

YASALAR NASIL TAĞUTA DÖNÜŞÜYOR!..

Yeryüzünde canlılar genel olarak topluluklar halinde yaşar. Her topluluğun içgüdüsel kuralları ve bu kuralların geçerli kılındığı sınırları olur.

Köpeklerin, ayıların, aslanların vb. birçok canlının bireysel olarak çizdiği sınırlarının olduğunu, bu alan içinde kendi ailesi ve hâkimiyetini kabul etmiş olan türdeşleri ile yaşadıklarını biliyoruz.

Temelde insan için de durum farklı değildir. İnsanlar da, önce kendi hâkimiyet sınırlarını topluluklar olarak belirliyorlar. Sonrasında, bir yandan bu sınırların muhafazasını temin etmeye, diğer yandan o sınırlar içinde yaşama kurallarını oluşturmaya çalışıyorlar...

Bir filozofun şu mealdeki sözü ilginçtir. *"Yeryüzündeki kavgalar esasen, burası benimdir diye çakılan ilk kazıkların sökülmesi mücadelesidir."*

Bugün toplumlar başkasının kazıklarını söküp yerine kendi kazıklarını çakma mücadelesi içindeler. Tabii bitmeyen kavgalar, entrikalar, silahlanma, dünyevileşme ve akla gelebilecek her türlü sorunlu kavramlar bu mücadeleden beslenmekte, herkes kendine bir meşruiyet zemini aramakta...

Anayasalar bir "toplumsal uzlaşma metni" olarak milletlerin kendini devlet olarak tanımlaması sürecinde önemli bir gösterge sayılıyor. Her devlet kendini tanımlarken bir uzlaşma metnine ihtiyaç duyuyor. Bu bağlamda anayasaların, esas olarak kurucu meclisler tarafından ve olağanüstü dönemlerde oluşturulabilecek metinler olduğunu bilmekte yarar var.

Bu gerçeklik karşısında anayasaların, yaşanılan alan ve o alan üzerinde yaşayacak olan toplumun inşa edilmesi hedefini, her zaman insanî duygu ve kurallar içinde gerçekleştirdiğini düşünmek yanıltıcı olacaktır. Oluşturulan anayasaların içerikleri, çoğunlukla olağanüstü dönemlerin kahramanlarının kutsanması ve yaşanılan olağanüstü dönemin galip unsurlarının tercihlerinin kabul ettirildiği, hatta onların kutsandığı ya da tebaayı kısıtlayıp, kurucularını ve temel fikirlerini dokunulmaz kılan metinler olarak da karşımıza çıkmakta.

Hemen hemen tüm anayasa örneklerinde bu yapıyı ve izlerini görmek mümkündür.

Hukuk kuralları olarak bilinen ve yaşamı düzenleyen çeşitli kanunlar, işte bu temel kabul edilen çerçevede yasanın (Anayasa) etrafında örülür.

Bir ülkede; ticaret, miras, aile, trafik, deniz, iletişim, sağlık, eğitim, imar, seçim, yönetim ve daha yüzlerce başlık altında, oluşturulan kanunlar, temel kabul edilen anayasaya aykırı olamazlar. Burada Anayasa diğer tüm kanunlar için bir kıstas oluşturma ve meşruiyet sağlayıcı olma konumundadır.

Hangi sistem olursa olsun yönetmek için yasama, yürütme ve yargıya ihtiyaç duyar. Günümüz koşullarında gelişmiş sayılan ülkelerde Şari (kanun ko-



yucu), halkın seçtiği oylarla seçilenlerin oluşturduğu meclislerdir. Kanunlar bu meclisler eliyle yapılır.

Örnekeleyecek olursak, Türkiye'de de 1920 anayasası, batıdaki benzerlerinden hareketle bu şekilde oluşturulmuş, "Teşkilatı Esasiye Kanunu" diğer adıyla Anayasa'nın ilk üç maddesi şöyle düzenlenmiş;

MADDE 1 - *Hakimiyet bilâkaydû şart milletindir. İdare usulü, halkın mukadderatını bizzat ve bilfiil idare etmesi esasına müstenittir.*

MADDE 2 - *İcra kudreti ve teşri salahiyeti milletin yegâne ve hakiki mümessili olan Büyük Millet Meclisinde tecelli ve temerküz eder.²*

MADDE 3 - *Türkiye Devleti, Büyük Milleti Meclisi tarafından idare olunur ve hükûmeti "Büyük Millet Meclisi Hükûmeti" unvanını taşır.*

Yukarıdaki örnekten hareketle ilkesel şu tespitler yapılabilir.

- Birinci ilke; Hukukun Üstünlüğü

- İkinci İlke ; Şari'nin (Kanun koyucu.) millet olması ve milletin bu gücünü Meclis eliyle kullanması.

- Üçüncü ilke ; Teşkilatı Esasiye'nin kıstas olması. Yani yapılacak diğer kanunların bu esasa aykırı olmaması.

Yaşanan çeşitli deneyimler neticesinde devlet yönetimi ile meşgul olan zihinler, hukukun işlerliğinin sağlanabilmesi ve yürütmenin denetlenebilmesi için Yasama – Yürütme ve Yargı erkleri arasında bir denge oluşturmaya çalışmışlardır. Batı demokrasilerinin hemen tamamında kral olgusunun şekil olarak da olsa halen var oluşu, en son ve üst karar verici bir yapıyı tamamlanmış olmaktadır.

Krallığın olmadığı devlet sistemlerinde ise onama erki, Türkiye Cumhuriyeti'nin 1961 Anayasası'nda yeniden düzenlendiği gibi Anayasal Kurumlar'a tevdi edilir. Meclis, Anayasa Mahkemesi ve Cumhurbaşkanı söz konusu anayasal kurumlar arasındadır. Bu sistemin adı Parlamenter sistemdir. Parla-

menter sistemde kanun yapıcı Meclis olsa da nihai kararı Anayasa Mahkemesi verir.

Anayasa Mahkemesi de sonuçta insanlardan müteşekkil bir kurumdur. Vereceği kararlarda, yaslanacağı bir kıstasa ihtiyaç duyar. Bu kıstas da kurucu meclis tarafından ihdas edilmiş olan Anayasadır. Tüm diğer Anayasal kurumlar bu temel yasayı referans göstererek kendi uygulamalarının sınırlarını tespit ederler.

Uygulamacıların, yönetim bürokrasisinin hukukiliğini sağlamak için mevcut yasaların dışına çıkamayacağı aşıkardır. Fitrata uygun olmayan herhangi bir durum ile karşılaşılrsa, iki tercih arasında bocalansa veya hukukî bir kaide bulunmadığı durumda dahi hukukî zeminin dışına çıkmadan kamu erkinin de aleyhine olmayan bir karar verilmek durumundadır.

Tam da burası konunun uç noktalarını teşkil eder.

En üst karar merciine yasal meşruiyet tanındıktan sonra, o meşruiyetin onanmasıyla diğer tüm kamu mekanizması da bir meşruiyet zeminine kavuşmakta ve kazanılmış bu meşruiyet ile faaliyetlerini yapabilmektedirler.

Tanımlanmış sınırların dışına çıkılması hukuksuzluk olarak adlandırılmaktadır.

Haklı dahi olursa *kıstaslar*, söz konusu hakkın oluşmasına uygun tanımlanmamış ise o haklılığın bir meşruiyeti söz konusu olmayacaktır.

Yeryüzünde devlet olarak bilinen düzenlerin, yürürlükte olan rijit Anayasa'larının tamamında, insan ilişkilerinde olması gereken ve insan doğmaktan dolayı oluşan bireysel tabii haklar; varsa kralın haklarından, kral yoksa kamu menfaatinden, sonra gelir. Kamusal olanın, bireye karşı oluşan üstünlüğünün meşruiyetini Anayasalar sağlar.

Bu tespit şeriat ile idare olunan yürürlükteki İslâm devletlerinde de farklı değildir. Şeriat hükümlerinin geçerli bulunduğu ülkelerde istisnasız herkes Kur'ân'ı en üst kaynak olarak tanımlıyor olsa da fiiliyatta böyle olmadığı görülür. Günümüz şeriat uygulamalarının tümünde, referans kaynağı; geçmişte oluşturulmuş olan uygulamalardır.

Bugün, bu uygulamalardan birinin yanlışlığı hem Kur'ân'ın lafzı, hem de fitrî olarak ispatlansa dahi eski hüküm yürürlükten kaldırılamamakta ya da yeni hüküm uygulama olanağı bulamamaktadır. Uygulamacılar ana kaynak (Kur'ân) yerine, onun lafzının kenarına yazılmış açıklamaları ve bu açıklamaların bir şekilde hayata geçirilmiş uygulamalarını referans almayı tercih etmekte.

Hukukun üstünlüğü bağlamında İngiliz Anayasa hukukcusu E. W. Ridges şöyle bir tespitte bulunuyor:

*"Hukukun üstünlüğünün ilk mümeyyiz vasfı, keyfi salâhiyetin yokluğudur. Bu, herşeyin, sıkı sıkıya bir hukukîlik içinde cereyanı demek de değildir. İdarî faaliyetin her merhalesinde çok geniş takdir hakkına ihtiyaç vardır. Fakat bu gibi takdir hakları, muayyen bir kanundan veya common law'un bir kaidelerinden doğmazlar. İcra uzvu da fiilen muhtaç bulunduğu bütün salâhiyetlere mâlik değildir. Hükümetin ve belediyelerin seçmenlerine karşı siyasî bakımdan mes'ul olan müntehap uzuvlar tarafından idare edilmişinden beri, idare, artık bir mutlak hükümdar değildir. Memur, muamelâtında hukukî şekilleri insiyaki olarak araştırmakta ve mesuliyet karşısında kaldığı zaman hukukun himayesine sığınmaktadır. Mahkemeler de, icra uzvuna karşı duyulan eski kıskançlığı tevarüs etmişlerdir. Eski Common law haklarıyla çatıştığı takdirde, icraî salâhiyetleri iltizama taraftar değildirler."*¹³

Eğer bir şeyde anlaşmazlığa düşerseniz onu Allah'a ve Elçisine götürün.

Yukarıda anlatılan rijit anayasal sistemlerde, yasa, yürütme, yargı döngüsü içinde varolan meşruiyet halkasını genişletebilecek bir karar mekanizmasının olmayışı sorunun temelini teşkil etmekteydi.

Günümüz İslâm devletlerinde olması gereken sistemin, geleneğin oluşturduğu bürokrasi marifetiyle çalıştırılmaması durumu da yukarıdaki sorundan hiç farklı değildir. Hâlbuki Allah şöyle buyurmuştur:

Müminler! Allah'a itaat edin, bu Elçiye itaat edin ve sizden olan yetki sahiplerine de. Eğer bir şeyde anlaşmazlığa düşerseniz onu Allah'a ve Elçisine götürün. Allah'a ve ahiret gününe inanıyorsanız böyle yaparsınız. Böylesi hayırlı olur ve çok güzel sonuç verir. (Nisâ 4/59)

Ayette açıkça yöneten bir işaret edilmekte, ancak yönetim başıboş bırakılmamaktadır. Anlaşmazlığa düşüldüğünde ana kaynağa gidilmesi gerektiği açıkça belirtilmektedir.

Her ne sebeple olursa olsun Kur'an'a gidişin önütükandığında kaotik bir durumun oluşacağı açıktır. Dönem dönem sapsmalar olsa da akli selim davranıldığında sorunların Kur'an'a götürülmesi, problemleri çözecek ve güzel sonuçların oluşmasına ve tatmin edici hükümlerin gerçekleşmesine vesile olacaktır.

İslam'ı benimsemiş olan birey ve toplumların anayasasının Kur'an olması beklenir. Oysa, Kur'an'ın anayasalar üzerinde belirleyici olması, onun kanun olmasından daha üstün ve değerli bir yaklaşımdır. İslam toplumlarında bu algının kaybolması, günümüzde artan ihtiyaçlar ve günlük yaşamın işleyişini düzenleyen kanunların çokluğu karşısında maalesef Kur'an'ı yetersiz sayan kanaatleri geliştirmiştir.

Kur'an'ın ibadet, evlilik, boşanma, miras gibi belirli birkaç alanda matematiksel ölçüler koyduğuna tanık oluyoruz. Diğer birçok konuda ise Kur'an insanlara temel prensipleri önerir. Üzerinde biraz düşünüldüğünde Allah'ın yaşama ait önerdiği prensiplerin tamamının insan tabiatına en uygun prensipler olduğu anlaşılır.

Bu durumda; İslam'ın geliştiği toplumda peygamberin vefatından önce de varolan asabiyet (Akralık) kavgalarının vefatından hemen sonra da baş gösterdiğini görüyoruz. Dört halife döneminden sonra ise saltanatın meşruiyeti sağlanarak, yeryüzü krallığı/halifeliği oluşturduğunda tanık oluyoruz. Çeşitli kavramlar üzerinde İslam adına yüzyıllar içinde gerçekleştirilen anlam oynamalarının, saltanatın sürdürülebilirliğinin ve kılıç gücünün egemen-

liğine nasıl hizmet ettiği ortadadır. Bugün İslam olarak bildiğimiz çeşitli uygulamaların Kur'an ve sünnet ile uzaktan yakından ilgisinin olmadığı net bir şekilde görülmektedir. Ancak halen bile Müslümanlar ve İslam toplumları bu yanlışları terkedememe sorunuyla boğuşmakta, saltanatın sürdürülmesi için

oluşturulmuş fikhî uygulamaları din zannetmekten sınırlanamamaktadır.

Şeriatı uyguladığını düşünen toplumların bu yapılarını sorgulatmaması, mezhep olarak tercih ettikleri fikhî uygulamalarına dine sarılır gibi sarılmalrı, İslam Camiasında hukuk/fikh alanında gelişmenin önünü kapatmakta ve Allah'ın insana sunduğu en temel hakları dahi bir ihtiyaç olmaktan

çıkarmaktadır.

İslam'ı benimsemiş olan birey ve toplumların anayasasının Kur'an olması beklenir. Oysa, Kur'an'ın anayasalar üzerinde belirleyici olması, onun kanun olmasından daha üstün ve değerli bir yaklaşımdır



Bu bağlamda örneklenebilecek sayısız konu mevcut olup, maksadını aşacağından bu yazıya alınmamıştır. Süleymaniye Vakfı'nın yayınları ve sitelerinde ilgilenebilecek hemen tüm başlıklar, gelenekteki kaynaklarıyla birlikte bulunabilir.

Allah'ın ayakta tutulmasını tavsiye ettiği bir kavramı ise özellikle hatırlamakta yarar var.

Müminler! Allah için şahitlik yaparak kıstı ayakta tutan kişiler olun; ister kendiniz, ana babanız veya

yakınlarınız aleyhine olsun; isterse zengin veya fakir olsunlar, Allah onlara sizin yakınlığınızdan daha yakındır. Arzularınıza uymayın; yoksa saparsınız. Ağzınızı eğip bükerek veya şahitlikten kaçarsanız bilin ki, Allah yaptığınız her işin iç yüzünü bilir. (Nisâ 4/135)

Ayette geçen el-Kıst kavramı yorumcular tarafından *adalet, hak, insaf, iyilik* olarak değerlendirilmiştir.

Allah ayette inananlara bu kavramı ayakta tutanlardan olmalarını tavsiye ediyor. Bireysel olarak iyilik adına gösterilecek hassasiyetlerin toplumda olumlu bir karşılığı olacağı muhakkaktır. Üst yapıda bazı yanlışlıklar ve düzensizlikler olsa da bireylerin tercihlerini doğrudan yana koymaları hangi toplumda olursa olsun hukukun tepeden tırnağa kendisine çeki düzen vermesine yol açacaktır.

İslâmî bir anlayış ve sistem içinde herhangi bir gerekçeyle ortaya çıkarılan yanlış, Müslümanların cahillikle sürdürmesi kabul edilemez. Bu Müslümanları insanlık için örnek ve şahit olmaktan çıkaracak bir tutumdur. Böylesi bir kötü örneklilik, Allah'ın insanlığa yaptığı ve hiç kimsenin hayır diyemeyeceği fitrata uygun yaşamsal önerilerin herkesce kabul edilmesinin önündeki en büyük engeldir.

Batı hukuk normları kulağa hoş gibi gelse de kendi toplumsal menfaatlerini her daim insanlığın menfaatlerinin önünde tutan sömürü mantığı ile oluşturulmuş olduğu için evrensel çözümleri ortaya çıkarma şansına sahip değildir. Batı normlarının ardından koşmaya çalışan Müslümanlar ise ellerinin altındaki üstelik ilâhî olan ve tüm insanlığın aradığı formülleri içeren kitaplarından habersiz yaşamaya devam etmektedir.

Hâlbuki hurafe, asabiyet, saltanat ve maddî kaygılardan uzak bir anlayışla mevcut hukuk kuralları içinde gerçekleştirilmesi mümkün çok kolay bazı düzenlemeler ile yeryüzünde barış ortamının temellerini oluşturma fırsatı sadece Müslümanların elinin altındadır.

Tağut'u bireyin tek başına mücadele etmede güç yetiremeyeceği, insanları köleleştiren, onları kendine hizmet ettiren yeryüzü krallıkları şeklinde yorumlarsak; yukarıda anlatılan ve insanları köleleştiren hukukî yapıların neye, nasıl hizmet ettikleri

kolayca anlaşılabilir.

İnsanların kendi ördükleri hukuk kozası ile nasıl bir esaret yapılanması içine girdiklerine bakmaları gerekiyor. Kur'ân'ın adeta bir kontrol kalemi gibi doğruyu yanlıştan ayıran fonksiyona kavuşturulması,⁴ insanlığın her alanda aradığı çözümlerin önünü açacak bir formül olarak karşımızda durmaktadır.

Notlar

- 1 George Bernard Shaw'a ait olabilir.
- 2 İcra kudreti ve teşrii yetki 1961 Anayasasında "Anayasal Kurumlarca yürütülür" şeklinde değiştirilmiştir.
- 3 Bkz: İngiliz Anayasa Hukuku – sh:201 Yazan: E. W. RIDGES / Çeviren: Asistan Dr. Mukbil H. Özyörük.
- 4 Furkan.