

SIYASİ BİLİMLER ve HUKUK

TÜRK DEVLETİNDE, TARİHÎ AKIŞI İÇİNDE İNSAN HAKLARI

Prof. Bahri SAVCI

Türk Devletinde batılı anlamda insan hakları meselesi; Türk toplumunun siyaseten de batılılaşma ameliyeleri içinde ortaya çıkmıştır. İnsan hakları doktrini, bir yerli görüş olarak vücut bulamamıştır. İslâm hukuku telâkkisi buna imkân vermemiştir. Ancak XIX uncu asırdan itibaren ki, genç Türkler, islâmî telâkkileri zorlayarak bir insan hakları meselesini vazife edebilmişlerdir. Türk devlet hayatında insan hakları doktrinini; tarihî akışı içinde izleyip kavrayabilmek için, onun batıdaki seyrini, buna müvazi olarak taralmayan cephesi ile islâmdaki telâkki tarzını da görmek ve karşılaştırmak gerekir.

Şöyle ki :

I — BİR MUKAYESE UNSURU OLARAK HİRİSTİYANİ TELÂKKİ İLE TABİÎ HUKUK TELÂKKİSİ VE SOSYAL TELÂKKİ İÇİNDE, BATIDA, İNSAN HAKLARI DOKTRİNİNİN GELİŞMESİNE BİR BAKIŞ :

Batıda, bir insan hakları ve hürriyetleri doktrini teessüs etmiştir. Bu, daha ziyade Hıristiyanî telâkkiler ile tabîî hukuk telâkkisinden gelerek gelişmiştir. Şöyle ki :

1 — *Antik Dünya'da Hürriyet Problemi* : Vakıa, antik dünyada şu tipten felsefe, ortaya bir hürriyet problemi koymuştur. Fakat, bu felsefe, ortaya aynı zamanda, mutlak ve âlemşümul bir devlet hâkimiyeti de koymuştur: Devlet hâkimiyeti, bütün beşerî

faaliyet sahalarına yapılır. O halde, kişi, devletten bir talepte bulunamaz ve binaenaleyh, kişinin devletten bir talepte bulunması; devlet iktidarının da, bu taleplerle çevrilmiş bulunması anlamında bir insan hakları doktrini, antik Dünyada yoktur.

2 — *Ortaçağ Katolik Doktrini* : Devletin sınırsız iktidarı fikri kalkmıştır. Her insanda, yüksek bir itibar ile dolu bir kişi görülmektedir. İnsan, Allahın sureti ile dolu olarak yaratılmıştır. O halde insanın, bu itibarî gereği, bazı hakları vardır. İnsan, bu haklarını, hükümdara karşı da ileri sürebilir.

Saint Thomas: Hakkı teşkil eden insanların, kendisini âmme otoritelerine empoze eden fitrî, esas hakları vardır, der. Yalnız bu haklar, fiiliyatta, önceleri ancak feodallıklere tanınmıştır.

3 — *Büyük Monarşiler Zamanı* : Monarşiler, mutlak monarşiler haline gelmektedir. Binaenaleyh, eski «devletin mutlak hukuku» mefhumu, bu «mutlak monarşilerin» menfaatine tekrar kurulmuştur. Bu sebeple, ferdî haklar doktrini de gölgelenmiştir.

i - Kral her iktidara sahiptir: Teşriî, icraî, kazaî.

ii - Her iktidarın icrasında da kral sınırdır. Kendisine dinden gelenden başka bir sınır yoktur.

4 — *Tabii Hukuk Telâkkisi Altında İnsan Hakları Doktrininin Teessüsü*: Fakat XVI inci yüzyıldan itibaren, hükümdarın iktidarına dinden gelenden başka bir tahdit daha gelmeğe başladı: Hükümran kuvvet, Tanrı tarafından tesis edilmiş gibi telâkki edilen tabii hukuku ihlâl edemez. Tersine, tabii hukuk hükümran kuvveti sınırlar. İşte bu telâkki, sonraları lâisize olmuştur. Müsbet teşriiden, toplum ve devlet hayatından önceki tabii hayat safhasından beri mevcut olan bir talebi-hukuk vardır, denmiştir. Bu, rasyonel ve moral bir hukuk halindedir. İnsan, bunlara, biza-tihî bir insan olması dolayısıyla, tabii şekilde sahiptir. İnsan bir mukavele ile toplumu kurar; terkettiklerinden artan haklarını da, bu mukavele ile kurduğu toplum içinde de devam ettirir. Hattâ hükümetler, bu hakları garanti etmek için kurulmuşlardır.

5 — *İnsan Hakları Doktrininin Müsbet Mevzuata Geçişi* : İşte önce, dinî mahiyette sayılan, sonraları lâisize olup bir rasyo-

nel hukuk halinde bağımsızlık kazanan tabii hukuk anlayışı, devlet iktidarını sınırlayan bir müsbet mevzuat haline, Amerikan ve Fransız ihtilâlleri ile geçmiştir. Ama, tabii hukuk temelini muhafaza etmektedir.

6 — *İnsan Hakları Doktrininin Ferdietçi Bir Tez Halini Alışı:* Fakat, gene Fransız ihtilâli, insan hakları doktrini, bu sefer tabii hukuk temeline dayanmadan, ama, gene «kişi» üzerine dayanarak bir ferdietçi tez haline getirmiştir. Şöyle ki: İnsan hakları, artık, toplumdan önceki bir devreden sürüp gelir diyen bir telâk ki ile izah edilmemektedir. Şöyle bir izah yapılmaktadır: Birimin reel, hissî, mes'ul varlık insandır. Toplum içinde en esaslı yeri de bu insan işgal eder. Hukukun, toplumun gayesi, bu merkezi işgal eden ve inşaî unsur olan bu insanı gözetmektir. Bu insanın da, bazı ihtiyaç ve emelleri, iddia ve talepleri vardır. Kişi hak ve hürriyetleri, bu ihtiyaç ve emeller, bu iddia ve talepler etrafında olmak üzere, insanın şuurundan sızarak teessüs eden imkânlar ve serbestliklerdir ki hukuk ve toplum, bunları gözetmek zorundadır.

7 — *İnsan Hakları Doktrininin Muhtevasının Sosyal Mânâda Gelişmesi:* Bunlar, yâni ihtilâllerin ele aldıkları hak ve hürriyetler, daha ziyade ferdî faaliyetlerin icrası için ferde isnat edilmiş olan, ferde tanınmış olan yapmak veya imtinâ etmek meseleleridir. Bu sebeptendir ki, bu devreye kadar, insan hakları doktrini, ferdietçi bir muhtevadadır. Fert, kendi ferdî faaliyetini teşkil etmek üzere, yapmak veya imtina etmek haklarını haizdir. Devletin de, buna riayetden başka yapacağı bir iş yoktur.

Fakat anlaşılmağa başlanmıştır ki: kişi, sırf kendi ferdî faaliyetleri ile -sırf kendi yapma veya imtinâ etme güçleri ile kaldığı zaman, gelişmemekte, korunmamaktadır. Gelişme ve korunma hususunda, kollektif olarak icra edilecek faaliyetlere, devlet makamlarına da ihtiyaç vardır. Böylece, devlet, iktisadî ve sosyal ihtiyaçların tatmin kadrosu haline gelir. O zaman, hukuk ve ona bağlı olarak insan hakları doktrini de, sosyal bir mahiyet alır.

Sosyal bir mahiyet almış olan insan hakları doktrini, kendisini, daha ihtilâl devrindeki bazı projelerde göstermeğe başlamıştır. En son da, İtalyan - Alman - Türk Anayasalarında ifadesini bulmuştur.

II — İSLÂMDA İNSAN HAKLARI MESELESİ :

İslâm'da da bir insan hakları meselesi elbette olmuştur. Fakat bu, insanın, bizatihî -yüksek bir itibar ile dolu bir varlık- olması fikrinden doğan; Allahın sureti ile dolu olan insanın tabiatından, fıtratından gelen, binaenaleyh, hükümdara karşı da dermeyan edilebilen bir hak değildir. Keza bu hak; toplumdan önceki bir tabiî hayat safhasından beri mevcut olan tabiî hukuk cümlesinden olup, toplum içinde de devam eden ve toplumun kurulmasını, hükümetlerin mevcudiyet sebebini teşkil edip bu sebeple kendini topluma ve hükümetlere empoze eden, rasyonel, moral bir hak olarak da bahis konusu değildir. Nihayet, bu hak, bizzat toplumu meydana getiren, toplumun inşaî unsuru olan ve binaenaleyh, toplum hayatı içinde merkezî ve esas yeri işgal eden, biricik reel, hür ve mes'ul varlık olan insanın ihtiyaç ve emellerinden, iddia ve taleplerinden sızarak teessüs eden serbestlikleri şeklinde de değildir. Bir kelime ile; insanın bir beşerî varlık olması vakiasından gelen; bu itibarla, ezeli (yâni toplumdan önceki bir devreden beri mevcut) olan ve binaenaleyh, topluma ve onun sendika ve hükümetine de kendini empoze eden, hattâ modern ve mufassal toplum şartları içinde gerçekleşebilmesi için topluma, onun hukukuna ve hükümetine müsbet vecibeler yükleyen toplumda kollektif faaliyetler icrasını zarurî kılan iddia ve talepler halinde bir haklı doktrin değildir. İslâm'da insan hakları da, esasen herşeyin sahibi olan, her iktidarın, her sınıf kaynağı olan Tanrı'dan gelen, Tanrı'ya ait olan ve bu itibarla, yeryüzünde de gene Tanrı'ya ait olan devlet tarafından, bizzat Tanrı'nın gösterdiği, lûtfettiği, müsaade ettiği, emrettiği çerçeve ve mahiyet içinde düzenlenen, uygulanan, gelişen, tatbikatta kazanan Tanrı imtiyazlarından ibarettir. İnsana ait olan; kaynağını insanın varlığından, tabiatından alan; bizatihî biricik reel sorumlu ve hür bir varlık olan insanın bu mahiyetinden sızdığı için insanın bu varlığını geliştirmeğe mâtuf olan beşerî imkânlar, serbestlikler, melekesi değildir. İnsanı diğer esatirin bahçesinden, tecavüzünden, gazabından, intikamından korumak için insanı bir toplum düzenine sığdırmak, tâbi kılmak üzere, insanın diğerleri karşısında ve devlet karşısında riayet edeceği zabıtalara, sahip olacağı ilâhî kaynaktan gelen imtiyazlardır.

Buraya bu telâkki tarzına, İslâmdan önceki şeraitten kalkılarak gelinmiştir:

İslâmdan önceki Orta Zaman Arap dünyasının büyük çoğunluğu bedevîlerden, yâni göçebe aşiretlerden ibaretti. Küçük bir azınlık vahalarda, Mekke ve Medine gibi şehirlerde birleşik bir hayat yaşamakta idi.

Böylece, büyük Arap çoğunluğunu teşkil eden bedevîler, adeta, bir nevi tabiat halinde, infirat halinde yaşıyorlardı. Bunların dış dünya ile temasları pek azdı. Ortada, şâmil ve müessir bir devlet otoritesi yoktur. Bedevî, fakir ve sert bir tabiat içinde, devlet otoritesinin bir düzen getiremediği bir infirat hayatı yaşamaktadır. Yerleşik hayat, böyle bir birleşik hayat içinde zanaatla uğraşma, âdeta şerefsizlik sayılır; bağ sayılır, tahdit sayılır. Bedevî, birleşik hayatın bağlarını kabul etmez. Bu sebeple, bir nevi ferdiyetçidir, hürriyetçidir.

Fakat, tabiat da fakir ve serttir. Bu fakir ve sert tabiat içinde yaşamanın yolu da sert ve haşîn metodlarda görünmektedir: Bu itibarla, yağma, hırsızlık, başkasının hakkına adem-i riayet câridir. Mülkiyet, bir hak halinde kendini empoze etmez, mülkiyet ve hak, en kuvvetlinin elindedir ancak. Yağmalar, hırsızlıklar, bizzat kendi gücü ile imkânları yaratma âdeti, intikamcı bir zihniyeti ve tatbikatı geliştirmiştir. İşte, bu fakir ve sert tabiat içinde, ancak böyle yağma, gasb ve intikam unsurlarına dayanan bir mücadele hayatı yaşanır. Devlet otoritesi olmadığından, herşeyi kendinden bekleme ve kendinin temin etme prensibi câridir.

Görülüyor ki, bu bir infirad hayatı, bu bir tabiat hayatıdır. Fakat, bu tabiat hâli, kişiye hürriyetçi bir ferdiyet vermekle beraber, çok benci bir savaş halinden ibarettir ki, burada başkalarının hakkına, mülkiyetine, varlığına itibar yoktur.

İşte bu şerait içinde yaşanırken İslâmiyet gelmiştir. Binaenaleyh islâmiyetin yağmaya, hırsızlığa, gasba, intikama dayanan devlet otoritesini ve düzenini tatmayan bu sert tabiat hâli yaşayış tarzına bazı yeni unsurlar getirmesi gerekmiştir. Filhakika, islâmiyet bu yeni unsurları getirmiştir de :

1 — İslâmiyet, önce, hayat tarzını, hırsızlıktan, intikamdan alakoyucu, uzaklaştırıcı, hırsızlığı intikamı, gasbı reddedici; başkasının hakkına, mülkiyetine riayet ettirici bir hukuk telâkkisi, getirmiştir ki, bunlar, bugün anayasalarda ve haklar beyannamelerinde gördüğümüz bazı özel kişi haklarına benzemektedirler.

a) «Şahsî masuniyet hakkı» müslüman olsun olmasın, islâm ülkelerinde yaşayan her kişinin, hayatı ve mülkiyeti bir güven içindedir. Bu güvenliği ihlâl edenler, yeryüzünde, sürgün, el ve ayaklarının kesilmesi, dam gibi cezalara çarpar, ayrıca ahirette de ağır cezalara uğrarlar.

b) «Kişinin şan ve şöhretin bir hürmet görme hakkı» da vardır.

c) «Eşitlik hakkı» dinî hususlar müstesna, Arap olanlarla olmayanlar arasında, üstünlük - aşağılık farkı yoktur.

Bu eşitlik hakkı ve prensibi ile, islâmiyet bütün insanları aynı itibar çizgisi üzerine koyarak, birbirlerinden nefrete ve dolayısıyla birbirinden intikam alma âdetine son vermek istemiştir. Ayrıca, şu maksat güdülmüştür: Arap olmasalar dahi bizatihî, araptan aşağı olmıyanların, yalnız din bakımından noksanları olan hukukî ehliyeti kazanabilmeleri için, müslüman olmaları yetecektir.

d) «Kardeş muamele görmek hakkı» mü'minler birbirine kardeşlerdir. Müslüman olan herkesin, müslüman caimasında, başkalarından kardeş muamele görme hakkı vardır.

e) «Adalete nail olma hakkı» kişinin adalete nail olma hakkı vardır. Tanrı, Resulüne, kullarına karşı âdil olmasını emreder.

2 — Bunlardan başka, islâmiyet, câmianın bir düzene kavuşup kişinin bu düzen içinde, eski infiratçı hayat tarzından çıkıp, camia hayatının imkânlarından yararlanarak yaşamasını sağlayıcı haklar da tanımıştır ki, bunlar toplum hayatından, âmme hayatından gelen kişi haklarını, kişinin âmme haklarını teşkil etmiştir :

a) «İbadet hakkı», «din hürriyetleri» : Müslümanların, namaz kılma, zekât verme, oruç tutma, hacca gitme hakları vardır. Bunlar, infiratçı hayat tarzından ayrılıp islâmî toplum hayat tar-

zına intibak etmenin istilzam ettiği ve islâmî toplumu ifade eden devletin mesuliyeti altında bulunan, binaenaleyh devletin himayesinde olan haklardır.

b) «Suçluların cezalandırılmasını isteme hakkı» infiratçı hayat tarzında hâkim olan, kuvvet, şiddet, intikam, yağma unsurlarının tasfiye edilmesi için, hırsızlık, sarhoşluk, katil, zina gibi şiddet fiillerinin mağdurlarının, ve bütün toplumun, bu şiddet fiilleri faillerinin toplum hayat tarzının kurucusu ve kefilisi olan devlet tarafından cezalandırılmasını isteme hakkı vardır. Bu gibi şiddet fiillerinin karşılanması, devletin mesuliyeti altındadır. Devletten, bu şiddet fiillerinin tecziyesini isteme, kişinin toplum hayatı yaşamının gerektirdiği bir âmme hakkıdır.

c) «Cemiyet hakkı» cihad gibi bir genel faaliyete katılanların ganimetlerinin 4/5 ini paylaşma hakkı vardır. 1/5 devlete aittir ki, bu da fakirlere, yetimlere verilir. Devletin bu taksimi yapıp herkese, hissesini vermek ödevi vardır.

d) «Yeraltı servete katılma hakkı» Madenlerden çıkanlardan 4/5 i mâden sahibinindir; 1/5 i devletindir. Çünkü, esasen, toprak, alt ile beraber Allah'ın ve binaenaleyh onun yeryüzü nizamı olan devletindir. Mâden istihsalinin 4/5 inin mâden sahibine verilmesi bir teşvik mükâfatıdır.

3 — Gerek özel kişi hakları mahiyetinde gözüken, gerekse âmme hayatından gelip kişinin âmme haklarını teşkil eden bütün bu hakları, islâmiyet, mûta kılabilmek için din temeline dayanmıştır: filhakika kişiyi, başkalarının gasbından, yağmasından, intikamından, ademi riayetinden koruyan haklar ile (ki bunlar kişinin özel hakları demiştik) kişiyi, infiratçı hayat tarzından çıkarıp camia hayatı içine sokan ve ona camia hayatının imkânlarını veren haklar (ki bunlara da kişinin âmme hakları demiştik) aslında, herşeyin sahibi ve hâliki olan Tanrı'ya ait imtiyazlardır. Bütün haklar, Tanrı'dan gelmektedir. Bütün bu haklar, yine Tanrıya ait olan yeryüzü devletinde, bu devletin tâbii olan kullara, Tanrı tarafından bahşedilmiş, lûtfedilmiş imkânlardır.

Görülüyor ki bu haklar, toplumdan önceden beri gelen ve beşerî şahsiyete, sırf bir beşerî varlık olduğu için yapışık olan bir hürriyet ve tabii hak telâkkisinden gelmemektedir; fakir ve sert olduğu için yağmayı, hırsızlığı, gasbı, mülkiyete ademi riyeti haşin tabiatının kanunu haline getirmiş bulunan göçebe hayatından kurtulup Allahın kulluğunu yerine getirebilmek üzere, bu dünyada da gene kendisine Tanrının lûtfettiği ve riayet içinde yaşayabilmesi için, kişiyi bu yağma, gasp ve ademi riayetlerden korumalardan ve ona, toplum hayatının gerekli feyiz imkânlarını vermelerden ibarettir.

Gene görülüyor ki, burada esas olan; kişi varlığını devlet karşısında, devletin tecavüzleri karşısında koruma değildir; kişileri sert ve haşin göçebe hayatından gelen yağmalar, intikamlar, gasplar, adem-i riayetler karşısında korumaktır; bu korumayı yapacak olan devlete de bir prestij, bir otorite sağlamaktır.

Binaenaleyh İslâmiyete insan hakları, insanın beşerî varlığından gelen tabii haklarını devlete karşı korumak için değildir. İslâmiyette, bu anlamda, bu mahiyette bir hak ve hürriyetler doktrini gelmemiştir; ancak, insanları, haşin göçebe hayatının sert kanunlarından alıp, Tanrıya kulluğun ifa edilmesi sahnesi olan islâmî toplum hayatının yumuşak düzenini bir Tanrı atfı olarak ircâ etmeğe yarayan bir hak ve hürriyetler telâkkisi vardır. Bunlar, devlete karşı dermeyan edilen değerler değildir. Çünkü; bunlar, evvelâ bizzat devletin de sahibi olan Tanrı tarafından, Tanrı'ya kulluk etmenin yolu ve şartları olmak üzere Tanrı devletine tâbi olunmak için bahşedilmişlerdir. Sonra da, islâmî telâkki içinde, hayatı, göçebe hayatının haşin kanunlarından kurtarıp bir düzene bağlayan devleti, bu görevini yerine getirebilmek için daima kuvvetli tutmak lâzımdır; bu itibarla, devletten, kendisini yumuşatıcı, zayıflatıcı taleplerde bulunmamak da lâzımdır. O kadar ki, bir özel hak olarak mevcut bulunan «Adalet isteme, adâlete nail olma hakkı» nı dahi, kişi devletten talep edemez. Tanrı kişilerin bu özel hakkını sağlamak için Resulüne, âdil olmasını emretmiştir. Halife olmanın - yâni devlet olmanın - bir şartı da âdil olmaktır. Fakat Halife, âdil olmuyorsa, teb'anın, ondan, bu hakkını istemesi mümkün değildir.

III — İSLÂMÎ TELÂKKİ İÇİNDE OSMANLI İMPARATOR- LUĞUNDA; LÂİK TELÂKKİ İÇİNDE CUMHURİYET- TE İNSAN HAKLARI

1 — *Osmanlı İmparatorluğunda İnsan Hakları*: Osmanlı İmparatorluğu bir insan hakları doktrinini yaratacak şeraitten uzak bir sosyal ortam içinde yaşamıştır. Osmanlı toplumu, islâmî telâkkiler içinde kurulup gelişmiş ve bir islâm devleti meydana getirmiştir. Vakıa bu toplumda, çölün göçebe hayatı yoktur. Sert ve fakir bir talebin yağma, intikam, hukuka adem-i riayet unsurlarından gelen bencil kişisini bir düzene tâbi tutma anlamında bir hukuk anlayışına ihtiyaç yoktur. Fakat bu toplumun hukuk anlayışı gene de islâmîdir, devleti de gene bir islâm devletidir. Ve bu toplum, merkezî otoriteyi sınırlayan ve tasfiye eden bir Burjuva kapitalist iktisadiyatı ile merkezî otorite karşısında her türlü müdahaleden âzâde bir ferdî muhtariyet alanı tanıyan tabiî hukuk ve işıklar asrı fikriyatından uzak kalmıştır. Bu itibarla da, bu toplumda kendiliğinden bir insan hakları doktrinini vücut bulamamıştır. Ancak 19 uncu asırdan itibaren ki, Batılılaşma akımları arasında bu doktrin de tesirini göstermeye başlayabilmiştir.

A - İslâmî Telkinin Mutlak Telkini ve Eski Otorite Telâkkisi Altındaki Safha : Evet, Osmanlı İmparatorluğu da, esas itibariyle bir islâm toplumu ve devleti de bir islâm devletidir. Şu anlamda ki: İslâmî tesir altında kalan Osmanlı telâkkisinde «insan» önemli bir varlıktır. İnsan, hem bu dünyada, hem de ebedî uhrevî hayatta, saadete kavuşmağa lâyık bir yaratıktır. İnsan, «eşref-i mahlûkat» dandır. Vakıa, yaratıkların en şerefli olan insan, islâm diline, onun hidayetine ulaştığı zaman kemâlini bulmuş olacaktır. Fakat, din ve ırk farkı gözetilmeden bütün insanlar, gene de yaratıkların en şerefli sidir. İnsanlar, müslüman olup olmadıklarına göre, ayrı hukukî statülere tâbidirler; ama bizatihî, insan olmak dolayısıyla bütün insanlar esas itibariyle «hak» a sahiptirler. «Hak» tan faydalanmaktadırlar; «hak» kı kullanmağa ehildirler. Hattâ o kadar ki; teb'a olmayan ve olan Hıristiyanlar, nazârî bakımdan müslüman hukukundan daha düşük bir kategori içinde sayılmalarına rağmen, zaman içinde fiiliyatta, Müslüman teb'anın hukukdan daha imkânlı olan durumlara kavusmuşlardır;

teb'a olmayan Hıristiyanlar kaxitoler haklara sahip olup devam ettirmişlerdir; teb'a olan gayrimüslimler de, - dış müdahalelerin de sağladığı bir müdahale ile- ahvali şahsiyelerini idare eden mevzuatta, askerlik işlerinde, vergi işlerinde, diğer âmme külfetlerine katılma hususlarında bazı azınlık haklarına, adetâ imtiyazlarına sahip olmuşlardır.

Hulâsa, Osmanlı İmparatorluğunda, insan, eşref-i mahlûkat olarak, müstesna bir yerdedir.

Fakat, islâmî Osmanlı âmme hukukunun bir temel prensibi, insana verilen bu değerden hareket ederek bir insan hakları doktrinine doğru yükselmeyi de gayrimümkün kılmıştır; tersine, «insan» ı tam anlamı ile merkezî otoritenin tâbii haline getirmiştir. Şöyle ki :

Osmanlı Türklerinin devlet hayatı, esas itibariyle Orta Asya'dan getirilmiş bulunan bir otorite prensibine dayanmakta idi. Daha, İslâmdan önceki bir çağda, Türk Devletlerinin Kağanları, Hakanları, Tanrı'dan alınmış bir iktidarı icra etmekte idiler. Bir başka deyimle, Tanrı'dan gelen iktidar, yeryüzünde, silâh gücüne sahip bir beyler sınıfı içinde temayüz etmiş bir şef tarafından icra edilirdi. Bu Beğin icra ettiği iktidar, Tanrısal mahiyet dolayısıyla mutlak idi. Vakıa bu ilk Türk hükümdarları olan beğler, siyesi, askerî kararlarını, istişareye dayatırlardı. Hattâ hâtun da, kocası olan Hakanın yanında, siyasî iktidarın icrasına âdeta katılırdı. Fakat buna rağmen, iktidar, bizatihî cevherinde, mahiyetinde ve binaenaleyh uygulanış vetiresinde mutlak idi: Bir yeryüzü prensip tarafından sınırlanmakta ve bir müeyyide altında denetlenmekte idi. Hükümdar teb'aya saadet getirici bir unsurdur. Onun görevi, teb'ayı teşkil eden halka saadet getirmektir.

Fakat, bu saadet talep etme hususunda halkın ve onu meydana getiren kişilerin bir faaliyet gösterme hakları yoktur. Teb'anın bütün fonksiyonu itaat ve sadakattır.

İşte, eski Türklerin de İslâmdan önceki devlet hayatlarında uygulanmış bulunan bu otorite prensibi islâmî Osmanlı Devleti hayatında koyu bir doktriner mahiyet kazanmıştır ve bu hali ile de XIX uncu yüzyıla kadar devam etmiştir. Böylece, eski otorite

telâkkisinin üstüne durulmuş bulunan islâmî renkteki Osmanlı âmme hukukuna göre: herşeyde olduğu gibi, ülkenin de hakikî sahibi Tanrı'dır. Devlet, Tanrının yeryüzü nizamıdır. Hükümdarın iradesi, Tanrının iradesini aks ve tecelli ettirir. Bu itibarla, hükümdarın iradesi, aks ve tecelli ettirdiği ilâhî irade gibi mutlaktır. Hükümdarın iradesinin tecellisinde, teşekkülünde, halkın, teb'anın bir rolü yoktur. Bu iradenin icrasında, halk tarafından, teb'a tarafından getirilmiş bir sınır da yoktur. Halkın, teb'anın bu iradenin hem teşekkülünde, hem icrasında bir fonksiyonu yoktur. Halkın, teb'anın devlet hayatı içinde yegâne fonksiyonu, hükümdar iradesine itaat ve müzaharettir. Ona itaatını esirgeyen, onun karşısında bu iradeyi sınırlayıcı talepte bulunan, Tanrı'ya isyan etmiştir. O halde bütün otorite, Halife - Sultanın elinde temerküz etmelidir; bu irade hiç bir yeryüzü prensibi tarafından sınırlanmadan uygulanmalıdır. Hükümranlık iradesinin bu Tanrısal oluşmasına, teşekkülüne katılmayan teb'anın, kişinin, bu iradenin icrası vetiresine de müdahalesi söz konusu olamaz.

Binaenaleyh; bir yandan insan «eşref-i mahlûkat» dandır. Müslüman ve teb'adan olmasa bile, insan, sırf bir insan olmak dolayısıyla, hak süjesidir. Fakat, öte yandan, bu insan, Halife - Sultanda temerküz ve mahiyeti itibariyle Tanrısal nitelikte olan devlet iradesinin tâbiidir, objesidir: hayat hakkı da dahil, bütün hukuku ile... ve Sadrâzam da dahil, bütün kişiler olarak... Devlet iradesinin bir tâbii halindeki kişinin hukukunun neden ibaret olduğunu şeriat gösterir. Müslüman kategorisine dahil olmayan, bu itibarla şeriattan yararlanamayan Hıristiyan teb'a, ötedenberi sahip olduğu haklarını, gene bu devlet tabiatı altında sınırlı olarak devam ettirmektedir. (Yukarıda işaret edildiği üzere, Hıristiyan teb'anın hukuku, Müslüman teb'a hukukundan daha ileri imtiyazlı haline gelebilmiştir.) Ülkede yaşayan ve teb'adan olmayan Hıristiyanların ise, kendi özel hukuku, kapitoldür; bir imtiyaz haline de gelerek devam eder. Hükümdar, şeriatı değiştiremez - çünkü Tanrı iradesidir -. Fakat şeriatın teb'aya bahsettiği hukuk, ancak, hükümdar iradesi dahilinde kalan, hükümdar takdirlerine göre uygulanan bir hukuktan ibarettir; yoksa, bu hukuk iktisadî hayatın istediği serbestlikler dolayısıyla, veya ferdî muhtariyet prensibinin gerektirdiği dokunulmazlıklar dolayısıyla, hükümdar

iradesini tayin ve tahdit eden bir yeryüzü prensibi teşkil etmez. Osmanlı toplumu içinde, bu devlet iradesi, kişi iradesi anlayışı tarzı dolayısıyla bir sanayi ve ticaret hayatı teşkilâtlanması ve binaenaleyh, merkezî idareye karşı bir iktisadî serbestlikler anlamında bir hak talebi vâki olamamıştır. Keza kişi iradesinin, devlet iradesine mutlak tabiiyeti anlayışı dolayısıyla de, bir ferdî muhtariyet felsefesi doğmamış ve binaenaleyh, merkezî idareye karşı, ferdî muhtariyet felsefesinin talebi halinde bir kişi hakları alanı da kurulamamıştır. Tabii hukuk anlayışından, ışıklar asrının düşünürlerinden gelen bir insan hakları doktrini ortaya çıkamamıştır. Öyle ki, Fransız İhtilâlinin ne millî hâkimiyet tezi ne de, insan hakları tezi, Osmanlı ülkesinde anlaşılabilmiştir. Hattâ bu fikirleri daha önce yapmış bulunan Rousseau ve Voltaire ile alay edilmiştir. İhtilâlin liberal fikirlerinin bütün Avrupa'ya yayılıp, merkeziyetçi krallıkları sarsması bile fark edilememiştir.

B — Batı İnsan Hakları Doktrininin Tesiriyle, Lâisize Edilmiş ferdiyetçi anlamda haklar devresi: ancak, 1830 Fransız İhtilâli, 1832 İngiltere İslâhat hareketlerinden sonradır ki, Batı dünyasındaki liberal düşünceler, Osmanlı ülkesinde ilk serpintilerini duyurtmağa başlamasında, Hıristiyan halkın ayaklanmalarının da tesirleri olmuştur. 1839 tarihli Tanzimat hareketi, lâik insan hakları doktrininin ilk serpintisini ihtiva etmiştir: Mutlakiyetçi Hali-fe - Sultan, müslim ve gayrimüslim teb'aya, şeriatın da dışında bir takım insan hakları tanımaktadır. 1856 İslâhat Fermanı, 1876 Anayasası, 309 Anayasa tâdilleri, Cumhuriyete kadar olan bir süre içinde, Fransız İhtilâlinin ferdiyetçi ve liberal mahiyeti insan hakları görüşünü ve onun hürriyet, eşitlik, güvenlik, mülkiyet konularındaki istilzamlarını getirmiştir.

2 — Cumhuriyette İnsan Hakları Meselesi: 1923 Cumhuriyetinden sonra ise, haklar alanı her yönde genişlemeye başlamıştır: Kadının mebus ve hâkim olmasından toplu sözleşme, grev, lokavt haklarına varıncaya kadar... Bu da kendine mahsus sâiklerin tesiriyle, kendisine mahsus kaynaklardan bir muharrik kuvvet olarak olmuştur. Şöyle ki:

A - Batılı İnsan Hakları Doktrini, bütün yönleri ile gerçekleşme yoluna girmiştir: Cumhuriyet, esasen, İmparatorluktan lâisi-

ze edilmiş ferdiyetçi anlamda haklar telâkkisini ve tatbikatını devir almıştı. Cumhuriyet devrinde de Fransız İhtilâlinin beyanname-sinde ifadesini bulan İnsan Hakları Doktrininin i - Hürriyet Prensibi, ii - Eşitlik Prensibi, iii - Güvenlik Prensibi, iv - Mülkiyet Prensibi, v - Ve nihayet hürriyetlerin teminatını bulma ve yerleş-tirme prensibi, bütün istilzamları ile kanunlaşma yoluna girmiş-tir.

Fakat, Cumhuriyet devrinde, bilhassa siyasî hürriyetler ile sosyal haklar alanı, muasır medeniyet ailesinin ihtiyaç hissettir-diği seviyeye, -hiç olmazsa- müsbet hukuk olarak çıkarılmıştır.

Siyasî hürriyetler alanında: seçme ve seçilme hakları kadın-lara da teşmil edilmiştir. Bütün vatandaşlar tek dereceli genel se-çim hakkına kavuşmuştur. Dernek kurma, toplantı hürriyetleri, siyasî parti kurma ve her türlü parti faaliyeti gösterme yolunda gelişmiştir. Kadınların âmme görevlerine kabul edilme hakları, ancak ilkokul öğretmeni ve ebe olabilme ile sınırlı iken, şimdi, bu hak, mebus olma, hâkim olma, mühendis, profesör olmağa kadar uzanarak bütün âmme görevlerine sirayet etmiştir. Bu suretle kit-le, siyaset sahnesine de çıkmış ve siyasî iktidarın kuruluşunda, uygulanışında büyük tesirler getiren bir ağırlık merkezi olmuştur.

Sosyal haklar alanında ise: meselâ ücretli hafta tatilinden üc-retli ulusal bayram ve genel tatil haklarından kalkılıp; bütün iş ve işçi problemlerini, sosyal sigortaları, sendikacılığı (toplu söz-leşme ve grev hakları ile beraber) tanzim eden ve bütün bu alan-larda yeni haklar tanıyan mevzuat ve tatbikat gelmiştir. Ayrıca, kadının, çocuğun, hastanın, malûlün, yaşlının, sakatın iktisaden ve sosyalman zayıf durumda olan kişilerin, sosyal kategorilerin ve bölgelerin himayesi ve kalkınması hususunda da pek ileri dere-cede sosyal ve iktisadî haklar tanınmıştır. Bir kelime ile, batılı insan hakları doktrini, batıda kazandığı hem liberal ferdiyetçi muhtevası ile, hem de sosyal muhtevası ile, Cumhuriyet Türkiye-sine gelmiştir.

B — *Bu gelişmeye sâik ve âmil olan temel fikir:* Cumhuriyet devrindeki bu sür'atle gelişme, batılılaşma ameliyelerinin, esasen, Mustafa Kemal Atatürk Türkiyesinde, her yönden kavuştuğu ge-

nel gelişmenin bir safhasını teşkil etmiştir. Binaenaleyh bu gelişmenin sâiki ve âmili olan bir temel fikir varsa, bunu da gene, ATATÜRK düşüncesinde arayıp bulmak lâzımdır. Ve gerçekten de, Cumhuriyet devrinde batılı insan hakları doktrininin gelişmesinin muharrik kuvveti olan böyle bir temel fikri, ATATÜRK'de kolayca bulabiliriz, şöyle ki :

ATATÜRK'te içiçe iki kavram halinde bir «halk» ve onu teşkil eden beşerî varlıklara ait bir «kişi» telâkkisi vardır.

ATATÜRK, Birinci Dünya Savaşından mağlûp olarak çıkan İmparatorluğu dağıtıp tarihe intikal ettirecek 1919 Mütarekesinin Türk Milleti için pek müşkül şartlar içinde bir yeni Türk Devleti kurmanın dayanağını, «halk» da görmüştü. Sürekli harpler ve İmparatorluğun gayri mütecanis kitlelerinin isyanları sonunda perişan hâle gelmiş olmasına rağmen, bu «halk» büyük bir «potansiyel kuvvet» tir. Bazı ilmî ideallerle teşkilâtlandırılırsa ve bazı sosyal ve iktisadî reformlarla bünye gelişmelerine uğratılırsa, onunla, önce Birinci Dünya Savaşı galiplerine mukavemet edilebilir; sonra da bir muasır modern toplum ve onun devleti kurulabilir. Bunun için de, bu «halk» ı, İmparatorluğun islâmî âmme hukukunun koyduğu tâbi, kul mevkiinden çıkarıp, hâkim bir mevkie; halkı meydana getiren «kişi» yi de beşerî muhtariyet sahibi, üstün bir mevkie yükseltmek lâzımdır.

Bu maksatla, ATATÜRK, halkı ve onu terkip eden kişiyi otorite ve devlet hayatının dayanağı ve siyasî iktidarın faaliyetlerinin sebebi haline getiren bir telâkkiyi yaydı. Bu görüşü ile hareket ederek halkı, siyasî iktidarın bizzat sahibi kıldı ve bunun istilzam ettiği kişi ve siyasî haklar kapısını açtı. Ayrıca ve aynı zamanda, halkı ve onu terekküp eden kişileri yabancı devletlerin kapitülâsyonlara dayanarak kurdukları yarı müstemleke istismarlarından; Osmanlı Hanedanı ve onun âleti kapı kullarının kurduğu bir saray devleti istismarlarından kurtarıcı fikir olarak da «köylü, çiftçi, halk, artık malı ile, toprağı ile, canı ile istismar edilen, hükmedilen bir tâbi değildir. Memleketin sahibi ve bizim -yani idare eden devlet mekanizmasının - efendilerimizdir» prensibini koydu ve bunun istilzam ettiği kişi, sosyal ve ekonomik hakların kapısını açtı; bu kişi, sosyal ve ekonomik hakların gerçekleş-

mesi ve gelişmesi için de, önce, asırlardan beri «Türk - insan - ı fizikî, fikrî ve moral yönlerden bağlayıp onu tâbi ve kul haline getiren skolastik, hurafeci, gayri aklî müesseseleri, kapalı ekonomi sistemini tasfiye edici lâik, aklî, beşerî mahiyetli sosyal reformlarını tamamladı.

Binaenaleyh, gayet ilmî olarak şu teşhisi koyabiliriz ki: Cumhuriyet devrinde, ATATÜRK'ten gelen bir temel fikir ile, halk ve insan telâkkisi değişmiştir. İnsan hakları; «halk» ı ve onu terkip eden «insan» ı; yabancı ekonomi istismarlarına. hanedanın ve onun kapı kullarının saray devletinin istismarlarına maruz kalmaktan uzak tutan akıl ve beşerî muhtariyet prensipleri halinde telâkki edilmiştir.

Claisize - bu temel fikri gerçekleştirmeye yarayan âmiller:
a) Bir hukukçular neslinin, bir lâisize hak idesini ısrarla savunmaları: ATATÜRK'ün «halk» ı, «tâbi» değil, hâkim mevkie getiren; «kişi» yi sadece itaat eden «kul» u değil, beşerî muhtariyet ile donanmış «hareket eden» ve «isteyen» varlığı haline sokan bu ahlâkçı ve lâik görüşü, lâisize bir «hak» ide'sini benimseyip savunmak istiyen bir hukukçular neslinin dünya görüşü oldu. Batı kaynaklarına inmesini bilen bu hukukçular nesli, kişiyi; aile - miras - borç - siyasî hayat münasebetlerine eşit bir beşerî muhtariyet unsuru haline sokan hukukun; kişiyi aile, meslek ve diğer sosyal kategoriler içinde himaye eden sosyal anlayışın gerçekleşme hamleleri içine girdi. Bunlar; Üniversite kürsülerinde ve basın sütunlarında bu lâik hak idesini ve kişinin muhtariyeti prensibini savundular. Bunlar, aynı zamanda, Parlâmento'nun kanun imâli işinde; mahkemelerin adalet dağıtma görevinde, lâik hak idesi, kişi muhtariyeti, halkın devlet istismarından kurtulması prensiplerini gerçekleştirdiler. Bu suretle, ATATÜRK'ün halkı tâbi ve kul mevkiinden çıkarıp bir hâkim mevkie getirme; kişiyi de beşerî muhtariyet sahibi üstün bir duruma yükselme temel fikri Türkiye'de Batı İnsan Hakları Doktrininin iki savaş arası sonra da savaş ertesi çağlarında son derece gelişmesine imkân verdi.

b - Birinci ve bilhassa İkinci Dünya Savaşı sonrası milletlerarası ve millî mahiyetteki anayasaların tesiri: ATATÜRK'ün; halkı ve kişiyi her türlü istismardan koruyan; fizikî - fikrî - moral

varlığı ihtiyaçları, menfaatleri açısından kişiyi geliştirmeye yönelmiş bulunan temel fikri, ayrıca, her iki Dünya Savaşı sonrasında ortaya çıkan yeni anayasalardan gelen tesirler de kuvvet kazanmıştır.

Bir başka deyimle, durumu şöyle işaret etmek mümkündür : Osmanlı aydınları ve devlet ricali; Amerikan ve Fransız İhtilâllerinin fikrî muhtevasını ve fikrî temellerini, -burada yatan insan hakları doktrinini- zamanında kavrayamamışlardır. Batı insan hakları doktrininin tesirleri, ancak 1830 Fransız İhtilâli, 1832 İngiliz Islâhat hareketlerinden sonradır ki, Osmanlı ülkesine gelebilmiştir. Fakat, Birinci Dünya Savaşından sonra, bilhassa yeni Anayasaların ortaya çıkardıkları insan hakları ve koruma müesseseleri üzerindeki yeni fikirler, yeni Türkiye'ye sirayet etmek için, bu kadar beklememişlerdir. Zaten felsefî kaynağı bizzat batılı düşüncede bulunan ATATÜRK'ün yukarıda işaret edilen halk ve kişi telâkkisinin ve bunları gerçekleştirmek için yaptığı sosyal reformların elverişli ortamı içinde, Birinci Dünya Savaşı sonu anayasaları, kendi muhtevalarını, Türkiye'ye vakit kaybetmeden getirebilmişlerdir. Hattâ öyle ki ATATÜRK Türkiye'sinde «insan» telâkkisinin kavuştuğu yeni oluşma, siyasî haklar ve kadın hakları konularında, batıdaki seviyesini de aşabilmiştir. Ayrıca, bilhassa Romanya - Çekoslovakya - Avusturya Anayasalarının koydukları insan haklarını korumağa mâtuf müesseseler ile Birleşik Amerika'da bu konuda cereyan edegelen tatbikat, Türk ilim adamlarını doktrin açısından, Türk kazaî içtihadını da fiilî tatbikat açısından, insan haklarını koruyucu bir müessese aramağa sevketmiştir. Fakat ne yazık ki, gene bu devrede Avrupa'da gelişen totaliter akım, Türkiye'de de insan hakları gelişmeleri üzerine durdurucu bir tesir getirmiştir.

Lâkin, İkinci Dünya Savaşı içinde ve sonunda ortaya çıkan milletlerarası yeni vesikalarla, yeni millî anayasalarda insan hakları konusunun kavuştuğu yeni gelişmeler, yukarıda sözü edilen hukukçular neslini heyecanlandırmış ve kesif bir faaliyete sevketmiştir. Denebilir ki, 1945 ile 1960 arası; ATATÜRK'ün halk ve kişi temel fikrinin her yönden tatbikatı olacak bir insan hak ve hürriyetleri savaşını, Türk Milletinin kendisine karşı açtığı bir dev-

re olmuştur. Bu devre içinde, Türk millî, demokratik ide'yi ve vetireyi hazmetme zorlukları altında, siyasî iktidar savaşlarının getirdiği tâvizler içinde, bir hak ve hürriyetler savaşını - kendi nefesine karşı - idame etmiştir ve sonunda 1960 ihtilâlinin getirdiği yeni anayasası da bilhassa Avusturya, Batı Almanya ve İtalya Anayasalarından ve sosyal hukuk telâkkilerinden mülhem olan pek geniş bir hak ve hürriyetler listesine, bu hak ve hürriyetlerin koruyucusu bir Anayasa Mahkemesine kavuşmuştur.