

# TÜRKİYE CUMHURİYETİNİN DEVLETİNİN MEŞRUIYETİ TEMELİ OLARAK LAİKLİK\*

*Secularism as a Legitimate Base of Turkish Republic*

**Prof. Dr. Zeki HAFIZOĞULLARI\***□

Bana Türkiye Cumhuriyeti devletinin niteliklerini anlatma fırsatını veren siz seçkin kişilere gönülden teşekkür ederim.

Türkiye Cumhuriyeti başta tarihi olmak üzere birçok açıdan değerlendirilebilir.

Benim işim hukuk.

Madem beşeri her faaliyetin içinde cereyan ettiği ortam hukuktur, madem hukuk toplumun üst yapısıdır, yahut toplumun kendisini bir ifadesi biçimidir, cumhuriyeti bu açıdan, yani kendisine vücut veren hukukunun niteliğine bakarak değerlendirmek istiyorum.

Bir toplumun, toplumun siyasal tezahürü devletin, devletin hukukunun kaynağı, yani meşruiyetini kazandığı temel değer ya ilahi irade ya da beşeri irade olmaktadır.

Meşruiyetinin kaynağı ilahi irade olan toplumsal-siyasal-hukuksal düzenler teokratik düzenler, meşruiyetinin kaynağı beşeri irade olan toplumsal- siyasal –hukuksal düzenler laik/seküler düzenlerdir.

---

□ İş bu metin, 27.10.2007 tarihinde, konferans olarak, huzurlarında düşüncelerimi açıklamak fırsatını veren, bundan ötürü teşekkür borçlu olduğum çok değerli seçkin kişilere sunulmuştur.

□ \* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Emekli Öğretim Üyesi; Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

Bunun ikisinin arası, karması yoktur.

Günümüzde teokratik düzenler, genel olarak hanedancı parlamenter düzenlerden, cumhuri parlamenter düzenlere giden bir çizgi izlemektedirler.

Bu akış içerisinde, aksi söylenmekle birlikte, Osmanlı İmparatorluğu devleti, 1876 anayasasına göre, padişahlığa dayalı teokratik- parlamenter bir devlettir.

Laik/seküler toplumsal-siyasal-hukuksal düzenler, kamu hürriyetlerinin, bugün insan haklarının düzeyi esas olmak üzere totaliter, otoriter, demokratik toplumsal-siyasal-hukuksal düzenler olarak tasnif edilebilmektedirler.

Toplumun akti bir veri olduğu esasına dayalı meşruti parlamenter düzenlere seküler düzenler denmektedir.

Bunun en bilinen örneği İngiltere'dir.

## II

Bu iki kristalize toplumsal-siyasal-hukuksal düzen arasında Türk toplumunun, devletinin, hukukunun konumu onun niteliğini belirlemektedir.

Bu açıdan bakıldığında Türkiye ahalisinin, bu ahalinin siyasal tezahürü olan Türkiye Cumhuriyeti devletinin, devletin hukukunun temelini hukuk devrimi oluşturmaktadır.

Benzerleri arasında özgün bir kimlik oluşturan Türkiye Cumhuriyetini anlamak hukuk devrimini anlamakla mümkündür.

Hukuk devrimi, kurtuluş savaşını başlatan, bitiren, düşmanları ile barış anlaşmaları yapan, cumhuriyet ilan eden, devrimleri gerçekleştiren temel kurucu bir iradedir.

Bu iradenin meşruiyet temeli laikliktir.

Köklerine antik çağda da rastlandığı ileri sürülmekle birlikte, bir çağı kapatarak bir çağı açan laiklik düşüncesi, ümanızma, rönesans, reform ve aydınlanma ikliminde oluşmuştur.

Toplumların hayatında laiklik insanlığın en büyük bir buluşudur.

Gerçekten, insanlar, il kez laiklikle birlikte; inanç, düşünce ve kanaatlerinde dokunulmaz kılınmışlardır.

Ancak, laiklik, ülkemizde yeterince anlaşılmamış; esasen kişileri ortak bir hürriyet ortamında birleştiren bir temel norm olmak yerine maalesef onları düşman kamplara ayıran belirsiz bir kavram haline getirilmiştir.

Bugün, birçok kimse, birçok yerde, birçok nedenle laiklik, laikliğe uygunluk, laikliğe aykırılık tartışmaları yapmaktadır.

Anayasanın 2. maddesi, cumhuriyetin meşruiyet temeli olan laikliği, hukuken korunması zorunlu mutlak bir değer yapmış, kimden, ne adla gelirse gelsin, ihlalini yasaklamıştır.

Ancak, dün de, bugün de, her aklına gelen kişi, kurum ve kuruluş, kendine göre, çıkarlarına göre laikliği tanımlamaya kalkışmakta, tanımından kendi çıkarına uygun sonuçlar çıkarmaya çalışmaktadır.

Bugün, laiklik, tabiri caizse, “körün fili tarifine” dönüştürülmüştür.

Oysa laiklik, hukukta uygulanmak zorunda olan ve uygulanagelen pozitif bir değerdir.

Madem uygulanmaktadır, uyulması mutlak zorunlu bir hukuk normudur.

Böyle olunca, bir şey hukukta uygulanıyorsa, normsa, o şeyin tanımının yapılması, kapsamının ve sınırlarının gösterilmesi zorunludur.

Üzerinden nerede ise bir yüzyıl geçmiş olmasına rağmen, hala her kafadan bir ses çıkması karşısında, laikliğin pozitif olarak tanımlanmış, kapsamının ve sınırlarının gösterilmiş olduğunu görmüyoruz.

Pozitif bir değer olan, ancak tanımlanmamış yahut tanımlanamayan bir şey, hukukta yoktur, yok hükmündedir.

Öyleyse, burada, konumuz, herkesin keyfine göre değil, yani öznel olarak değil, nesnel olarak, pozitif bir temele dayalı olarak, yani herkes için, hatta yargı yerleri için uyulması zorunlu bir davranış normu olarak laikliğin ne olduğunun, kapsamı ve sınırlarının neden ibaret olduğunun belirlenmesi olacaktır.

### III

Kimi anayasada laikliği tanımlayan bir tanım hükmünün bulunmadığını, mutlaka bir tanım hükmüyle tanımlanması gerektiğini ileri sürerken, kimi laikliğin herkes için geçerli bir tanımının yapılamayacağını ileri sürmektedir.

Bu düşünceler geçersizdir.

Sadece Türk hukuk düzeninde değil laik / seküler diğer tüm hukuk düzenlerinde laikliği tanımlayan bir tanım hükmüne rastlanmamaktadır.

Hatta anayasasında laiklik sözüne yer veren Fransız hukuk düzeninde, böyle bir söze yer vermeyen laik diğer hukuk düzenlerinden farksız olarak, laikliği tanımlayan bir tanım hükmüne yer verilmemiştir.

Esasen niteliğinin bir gereği olarak, laiklik, bir tanım hükmünün konusu yapılamamaktadır. Zaten buna gerek de yoktur. Laiklik, ait olduğu hukuk düzeninin kendisidir, özüdür, ruhudur.

Ancak hukukta bir şeyin ihlal edildiği iddia ediliyorsa ihlal edilen o şeyin ne olduğunun gösterilmesi kanunilik ilkesinin gereği olarak zorunludur.

Laikliği, kimi din ve vicdan hürriyeti olarak, kimi devletin dinlerin iç işlerine karışmaması, onlara aynı mesafede olması, birini bir diğerine üstün tutmaması olarak<sup>1</sup>, kimi din ve devlet işlerinin ayrılması, dinin siyasete alet edilmemesi olarak tanımlamaktadır.

Bu tanımlar, her biri, bir tezahürüne işaret etmekle birlikte, laikliğin, hukuk düzenimizde, herkes için geçerli, pozitif bir temele oturtulmuş bir tanımı değildir.

Gerçekten, din ve vicdan hürriyeti, devletin ülkesindeki dinlerin özgünleşmesine karışmaması, onlara aynı mesafede durması, din ve devlet işlerinin ayrılması laikliğin pozitif olarak, bir davranış normu olarak kullanılabilen bir tanımı değildir.

Bunlar, laikliğin, hukuki değil, sadece siyasi bazı sonuçları olarak değerlendirilebilir

#### IV

Ümanızma, rönesans ve reform ve aydınlanma düşüncesinin yeniden oluşturduğu hukuk düzenlerine baktığımızda pozitif bir esasa bağlı olarak laikliğin

- Evren ve evrende insanın akli algılanması,
- Devletin bir unsuru olan egemenliğin kaynağının mutlak olarak beşeri irade olması,
- Hukukun maddi kaynağının yalnızca beşeri irade, şekli kaynağının ülkesinin tarihi-toplumsal oluşumlarına göre kanun yahut örf ve adet olması

olarak tezahür ettiğini görürüz.

Burada, bir çıkarımda bulunulursa,

Laiklik,

- Felsefi anlamda, evren ve evrende insanın akli algılanması,
- Siyasi anlamda, kim tarafından kullanılırsa kullanılsın, tüm kamusal erklerin kaynağının mutlak olarak beşeri irade olması,
- Hukuki anlamda, beklenen kendiliğinden uymak olmakla birlikte, uyulması kamusal zor kullanılarak sağlanan toplumsal kurallar sistemi bütününe, yani bir ülkede yürürlükte olan hukuk düzeninin maddi kaynağının tek deney verisi olarak katıksız beşeri irade, şekli kaynağının ülkesine göre örf- adet ve kanun olması veya kanun, hüküm olmadığında örf

<sup>1</sup> Bu düşünceyle ilgili olarak bkz., 1876 Anayasası/Kanuni Esasi, m. 3, 4, 7, 8, 11, 15, 16, 17.

ve adet olması o da yoksa hâkimin hüküm koyması olarak tanımlanabilmektedir.

Laikliğin tek tanımı budur.

Başka bir tanımı da yoktur.

Bu anlamda, laiklik, esasını oluşturduğu aydınlanma çağından bu yana, Avrupa devletlerinin, günümüzde Avrupa birliği devletlerinin, onların oluşturduğu Avrupa birliği kamu düzeninin mutlak, değişmez tek temelini oluşturmaktadır.

Bunun açık kanıtı, Avrupa insan hakları sözleşmesi, ek protokolleri, sözleşmenin buyruğu olarak oluşturulmuş olan Avrupa insan hakları mahkemesi uygulamalarıdır.

## V

1924 anayasasının ifadesiyle, Türkiye ahalisi, laikliğin siyasi tanımını, ümmetten millet olmaya gitme sürecinde, ilk kez Amasya tamiminde tanımıştır.

Tamimde, milleti gene milletin azim ve kararı kurtaracaktır denirken, tek kurtarıcı olarak beşeri iradeye işaret edilmek istenmiştir.

1921 Anayasası “egemenlik kayıtsız şartsız milletindir” derken, kurtarılacak bir toprak üzerinde, kurtaracak bir halk tarafından kurulan Türkiye devletinin kurucu unsuru egemenliğinin mutlak kaynağının beşeri irade olduğunu kabul etmiştir.

Zorunlu olarak hilafet kaldırılmıştır.

Cumhuriyet ilan edilmiştir.

1924 Anayasasında Türkiye Cumhuriyeti devletinin meşruiyetinin ifadesi egemenliğinin mutlak kaynağının beşeri irade olduğu tekrar edilmiştir.

Yanlış anlaşılmalara neden olduğundan anayasadan “devletin dini din-i islamdır” hükmü çıkarılmıştır.

1937 anayasa değişikliğiyle, ahalisinin çoğunluğunun inancına bakılarak Türkiye Cumhuriyeti devletine dinsel bir sıfat yakıştırılmasını önlemek, teokrasi özlemlerini engellemek için laiklik anayasaya bu kez “terim hükmü” olarak konmuştur.

Bir terim hükmü olarak laiklik 1961 ve 1982 anayasalarında cumhuriyetin değiştirilemez bir niteliği olarak tekrar edilmiştir.

Laikliğin felsefi tanımı, evrenin evrende insanın akli algılanması, ifadesini ilk kez tevhid-i tedrisat kanununda bulmuştur.

Daha sonraki yıllarda bu kanunun zorunlu sonucu olarak ülkede eğitimin tüm kurum ve kuruluşları, evrenin ve evrende insanın akli algılanması esası gözetilerek düzenlenmiştir.

Ancak, toplumsal eğitimin temeli akli kılınmakla birlikte, ahalinin inançları önemsenerek sırf meslek adamı yetiştirmek için ülkede teoloji eğitimine de yer verilmiştir.

İzmir iktisat kongresinden sonra, Lozan antlaşması, cumhuriyetin ilanı, 1924 Anayasasının kabulü “Türk Hukuk Devrimini” zorunlu kılmıştır.

Hukuk devriminin esası Türk toplumunun hukuk düzeninin maddi kaynağının mutlak surette beşeri irade şekli kaynağının sadece kanun olmasıdır.

Gerçekten Türk hukukunun maddi kaynağının mutlak olarak beşeri irade olduğu 1926 Türk Medeni Kanununun genel gerekçesinde açıkça ifade edilmiştir.

Böylece, ilk kez, ülkede cari yegâne deney verisi hukukun, kaynağı beşeri irade olan hukuk olduğu esası kabul edilmiştir.

Ancak, her nedense, yeni Türk Medeni Kanununda, Mahmut Esat Bozkurt imzasını taşıyan bu mükemmel esere yer verilmesine ihtiyaç duyulmamıştır.

Türk hukukunun şekli kaynağı 1926 Türk Medeni Kanununun ve 1926 tarihli Türk Ceza Kanununun 1. maddesi gereğince kanundur.

Kanunda hüküm yoksa örf ve adettir.

Örf ve adet kaynağı mutlak surette beşeri irade olan davranış kurallarıdır.

Toplumda cari normatif bir düzen olarak dinin Türk hukukunda kaynaklık değeri yoktur.

Din toplumsal-kamusal hayatı düzenleyen değildir. Din toplumsal-kamusal hayatta düzenlenendir.

Bu demektir ki, din, din kuralları, hiçbir zaman, hiçbir ad ve maksatla, hiçbir kanunun, idarenin hiçbir düzenleyici işleminin, yargının hiçbir kararının kaynağı da, gerekçesi de olamaz. Toplumsal-kamusal hayatın düzenlenmesinde din kurallarının doğrudan veya dolaylı olarak yeri yoktur.

## VI

Laikliğin zorunlu sonucu, kanun önünde eşitlik, ayrımcılık yasağı, din ve vicdan hürriyeti, ferdi- toplumsal bir kurum olarak dinin düzenlenmesidir.

Gerçekten, kiminin iddia ettiğinin tersine, laiklik din ve vicdan hürriyetinin sonucu değildir, din ve vicdan hürriyeti laikliğin sonucudur.

Özünde “toplumsal sözleşme” fikrine dayanan 1924 Anayasası zorunlu olarak insanın insana eşitliği esasını kabul etmiştir.

İnsanın insan karşısında bir farklılığı olan din, dini inanç, anayasada, temel bir insan hakkı olarak, hukuki himayenin konusu yapılmıştır.

Bu bağlamda, hukuk düzeni, o gün hem insanların dinlerini serbestçe seçmelerine imkân tanımış, hem de din hürriyetini tehdit eden fiilleri suç sayılmıştır<sup>2</sup>.

Anayasa dini inancı mutlak dokunulmaz kılmış, ibadeti kamu düzeni ile sınırlandırmıştır.

## VII

1924 Anayasası, kendisi ile ulusal iradeye dayalı olarak oluşmuş olan herkes için zorunlu kamusal normatif bir düzen yanında, koyduğu kamusal düzene aykırı olmamak kaydıyla yaygın başka normatif düzenlerin varlığını kabul etmiştir.

Teokrasinin bir ifadesi olan halifeliğin kaldırılmasının zorunlu bir sonucu olarak, kutsal din, siyasallaştırılarak kazandırılmış olan kamusal, örgün tüm niteliklerinden arındırılmış; yaygın, ferdi-toplumsal bir kurum olarak özenle korunmuştur.

Ancak teokrasi kalıntısı dinsel-kamusal kurumlar olan tekkeler, tarikatlar kaldırılmış, eşitliği bozan feodal, dinsel tüm unvanlar, dini kıyafetler yasaklanmıştır<sup>3</sup>.

Halkın her türlü dini ihtiyaçlarının, kamu hizmeti kuralları içinde, tam, doğru, ihtiyaca uygun olarak götürülmesinin sağlanması için başbakanlığa bağlı diyanet işleri başkanlığı kurulmuştur.

Diyanet işleri başkanlığı kanununda daha sonra yapılan bir değişiklikle, başkanlık, “irşat” görevini yerine getirme görüntüsü altında örtülü bir “fetva” kurumu haline getirilmiştir.

Bugün başkanlık teşkilatı, kamu hizmetinden yararlanmada eşitliğin sağlanmadığı ileri sürülerek, eleştirilmektedir.

<sup>2</sup> 1926 TARİH 765 SAYILI Türk Ceza Kanunu, hükümleri arasında Din Hürriyetine Karşı Suçlara yer vermiş bulunuyordu. Buna karşılık, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, hukuki konusu “din hürriyeti” olan böyle bağımsız bir suç kategorisine yer vermiş değildir.

<sup>3</sup> Er kişilerden farklı olarak kadın kişilerin örtünmeleri düzenleme konusu yapılmamış, bu onların sağduyularına bırakılmıştır. Ancak öğrencilerin, memur kadın kişilerin iş hayatına ilişkin kılık-kıyafetleri idarelerince düzenleme konusu yapılmıştır.

Ülkede, çoğunluk karşısında mensupları bakımından azınlık oluşturan dinlere ilişkin düzenlemeler uluslar arası boyutta Lozanla yapılmıştır. Ancak, bugün azınlık dinlerinin teşkilatlanmasına ilişkin ciddi tartışmalar mevcuttur.

### VIII

Bir kurtuluş savaşı içinde ve sonrasında oluşan Türk toplum, devlet, hukuk düzeni sürecinde, pozitif olarak, açıkçası normatif temellerinden giderek laikliği tanımlamış, kapsamı ve sınırlarını göstermiş olduk.

Gerçekten laiklik aydınlanmayla oluşan toplum hukuk devlet düzenlerinde ve aydınlanmanın özgün bir eseri olan Türk toplum hukuk düzeninde evrenin, evrende insanın akli algılanması, egemenliğin kaynağının beşeri irade olması, hukukun kaynağının tek deneysel veri olarak beşeri irade olmasıysa, gerçekten laikliğin başka bir tanımı da yoksa, onu yeniden tanımlamaya kalkışmak saçmalamak değilse laik toplum, hukuk, devlet düzenine truva atı sokmaya kalkışmaktır.

Laikliğin tanımı Ziya Gökalp'de, 1927 anayasa değişikliği gerekçesinde, 1926 Türk medeni kanununun genel gerekçesinde, beşeri her oluşum insan eseridir diyen büyük hukukçu Hırş'de varken, her nedense bunların hiç görülmemiş ve işlenmemiş olması bir talihsizliktir.

Laikliğin ilk kez siyasi olarak ifadesini bulduğu yer Amasya tamimiyken hala laikliğin 1937 anayasa değişikliğiyle Türk hukukuna girdiğini ileri sürerek resmi mesajlar yayınlamak diğer bir talihsizliktir.

Cumhuriyetin meşruiyeti temelini laiklik olduğunun farkında olmamdan TBMM'ni kastederek "isterse bu meclis şeriatı da getirir" demek Türkiye Cumhuriyeti devletinin temelini anlamamış olmaktır.

Esasen dinin her türlü dini inanışın teminatı olduğunu görmeden, hiç ilgisi olmamasına rağmen, ülkede laiklikle dini karşı karşıya getirmek, tabiri caizse "İsa ile Sezarı" kapıştırmaya kalkışmak gafletten de öte hıyanettir.

Ancak, laik bir toplum, hukuk, devlet düzeninde, dinlerin olmaması gereken düzenlemelerinin düzeltilmesinin zorunlu olduğunu düşünüyoruz.

İnsanların tek veya örgütlü olarak dinlerini öğrenmeleri, öğretmeleri, yaymaları, belirtilen esaslar içinde sağlanmalıdır.

Laiklik, ne dinin karşıtıdır, ne de dine karşı olmaktır. Laiklik teokrasiye karşıdır, tekrasinin karşıtıdır.

Laiklik düzenler teokratik düzenleri yıkararak gelmişlerdir.

Bugün, laiklik, uygar toplumların bir olmazsa olmazıdır.

Beni sabırla dinlediniz.

En içten saygılarımı sunuyorum.



Esenlikler dilerim.

**KAYNAKÇA**

- AFETİNAN, İzmir İktisat Kongresi, Ankara 1989.
- ARSAL, Teokratik Devlet ve Laik Devlet, Tanzimat I, Yüzüncü Yıldönümü Münasebetiyle, İstanbul 1940.
- BAŞGİL, Din ve Laiklik, İstanbul 1962.
- BECCARİA, Dei Delitti e Della Penne, Halem, MDCCLXXX.
- CROCE, Storia d' Europa, Bari 1965.
- DAVER, Türkiye Cumhuriyetinde Laiklik, Ankara 1955.
- DEL VECCHİO, Hukuk Felsefesi Dersleri, Çev., S. Erman, İstanbul 1952.
- GÖKALP, Türkçülüğün Esasları, İstanbul 1961.
- HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu, Ankara 1996.
- HAFIZOĞULLARI, Laiklik, İnanç, Düşünce ve İfade Hürriyeti, Ankara 1997.
- HAFIZOĞULLARI, Türk Hukuk Devrimi ve Laiklik, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, Ankara 1988, C. IV, S.12.
- HİRŞ, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi, Ankara 1949.
- KANT, Metafisica dei Costumi, ÜTED 1956.
- MOSCA, Storia Della Dottrine Politiche, Bari 1966.
- ÖZBUDUN, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 1986.
- ÖZEK, Türkiye'de Laiklik, İstanbul 1962.
- ÖZER, Hukuku Esasiye Dersleri, Hukuk Fakültesi Neşriyatı, Seri 2, Sayı 17, Ankara 1939.
- ROUSSEAU, Toplumsal Sözleşme, Can Yayınları, 1969.
- TAPLAMACIOĞLU, Din Sosyolojisi, Ankara 1982.
- YAYLA, Anayasa Hukuku Ders Notları, İstanbul 1985.

