

Kanun Hakimiyeti Prensibinin Anlam ve Önemi

Stefan MELNIK*

1- Bir Kaç Giriş Gözlemi

Kanun hakimiyeti prensibinin kaynağı Yunan ve Roma hukukunda bulunabilir. Genel anlamda, *kanun hakimiyeti* prensibinin ardında, insan yapımı hukuku aşan, her zaman ve her yerde, kadın-erkek herkese hitab eden bir evrensel hukukun olduğu inancı yatmaktadır.

Bu prensibin önemli bir ögesi hâlâ ayakta dır: Buna göre, zaman ve şartlardan bağımsız olarak, tüm kanunların uymakla zorunlu olduğu temel hukukî ilkeler mevcuttur.

Orta çağların sonlarına doğru ve özellikle Rönesans boyunca *kanun hakimiyeti* prensibi, keyfiliğe yani, a) keyfi davranış veya b) sonuçlarında keyfi olan yasamaya karşı bir başkaldırıyı ifade etmiştir. Tüm davranışlar hukuka uygun olmalı ve tüm kanun yapım süreci a) nihayetinde tüm halkı temsil eden, özgürce seçilmiş bir parlamentoyu ifade eden egemen erk tarafından ve b) tüm kanunlara hitab eden belli hukukî ilkelere uygun olarak gerçekleştirilmelidir.

Modern (demokratik) siyasal düşüncenin doğuşuyla, *kanun hakimiyeti* prensibi belki de en iyi şekilde, insanları veya onların mülkiyet-

lerini etkileyen kararların bir başka tarafsız otoritenin denetimine tabi olmadığı despotizm veya anarşi ile karşılaştırılarak anlaşılabilir. Yasallık ve yargı erkinin tarafsızlığı *kanun hakimiyeti* prensibi altındaki bir sistemin ayırt edici özellikleridir.

Kanımcı *kanun hakimiyeti* prensibi, her topluma, kültürel geçmişinden bağımsız olarak uygulanabilme özelliğine sahip olan evrensel bir prensiptir. Yaş, dini bağlılık, cinsiyet, sosyal statü veya vatandaşlık gibi kayıtlamalardan bağımsız olarak her birey, güvenlik, adalet ve hukuk önünde eşit muamele arayışındadır. Bu esasen, bireyi, bireyin ihtiyaç ve sorumluluklarını kendisine başlangıç noktası olarak alan tüm felsefi, dini ve yasal kodlarda böyle kabul edilmektedir. Böyle bir arayış, bir sınıfı, bir etnik grubu, bir milleti veya bir dini diğerine karşı kayıran, bu anlamda ayrımcı olan ideolojilerde kabul görmez. Eğer bu açıdan bakılırsa *kanun hakimiyeti* prensibi tamamıyla Batılı bir kavram değildir. İlk olarak, bu dünyadaki diğer hem cinslerini düşünen veya en azından buna eğilimli olan çok az insan açıkça zengin ve güçlülerin böyle olmayanlardan daha az hakka sahip olması gerektiğini ileri sürebilir. İkincisi, Batı siyasal akımlarının tamamı *kanun hakimiyeti* prensibini birlikte yaşamın temel prensibi olarak görmemektedir. Batının bir icadı olan Marksizm buna bir uç örnek ola-

* Dr., Friedrich-Naumann Vakfı, Almanya

rak verilebilir. Şöyle ki, Marksizm, proleterya olarak nitelenen sınıfa mensup olmayanların da eşit korunmayı hakettiğini inkâr eder.

Ne yazık ki, modern demokrasilerin ve modern demokratik partilerin varlığı *kanun hakimiyeti* prensibine sıkı sıkıya bağlı kalmayı garanti etmemektedir. Avrupa'da hukuk, düzen ve milli farklılığı vurgulayan pek çok muhafazakâr (maalesef bu konuda yalnız değiller), mülteci sorununun çözümünde kestirme yolları arzulu bir şekilde kabul etmektedirler. Bu, özellikle eski Yugoslavya'daki son etnik temizliğin kurbanları gözönüne alındığında aşikârdır. Avrupa'da pek çok etkili politikacı, Eski Yugoslavya'dan canını kurtarmak için kaçıp gelen siyasi mültecilerin evleri "düşman toprakları"nda kalması nedeniyle geri dönmeleri imkânsız olması gerçeğine karşın, bir an evvel yurtlarına geri dönmelerini istemekte ve bunun için çaba sarf etmektedir.

Son örnek beni başka bir noktaya getirmektedir: Buna göre, "kanun ve düzen" olgusu ile "*kanun hakimiyeti*" arasında esaslı bir farklılık vardır. Kanun ve düzen, status quo'nun korunmasını vurgulayıp bu amaca ulaşmak için yapılan adaletsizlikleri görmezlikten gelme eğilimindedir. Eğer, bir elit kadro nihâi sonucun toplumun çıkarına olacağına inanıyorsa, adaletsizlik ehven-i şerdir. Buna karşı *kanun hakimiyeti* prensibi hukuk önünde bireylerin eşitliğini kabul ederek bir bireyin veya bir grubun yasal haklarının "daha ulvî bir amaç" veya "daha büyük bir fayda" uğruna feda edilmesine razı gelmez.

Bu söylediklerimle açık olarak ortaya çıkmaktadır ki, *kanun hakimiyeti* prensibi tüm demokrasilerdeki demokratik sürecin en önemli öğelerinden birisidir. Bununla beraber, bir toplum farklı kültürel, etnik ve dini yapılar dayandığı ölçüde o toplumun ortaya çıkabilecek bir çoğunluğun haklarının yanı sıra diğer grupların da haklarının korunması için *kanun hakimiyeti* prensibine ihtiyacı artar. Azınlıklar

için ayrıcalıklar veya bir takım özel haklar tanımak çözüm değildir. Bu bağlamda *kanun hakimiyeti* prensibinin standartlarını geliştirmek en akılcı yoldur. Bu prensip bir toplumdaki tüm bireylere ve bu çerçevede toplumu oluşturan tüm azınlıklara hitab etmektedir.

Toplumun iyi eğitilmiş temsilcileri arasında dahi *kanun hakimiyeti* prensibinin çok sık kullanılmasına rağmen yanlış anlaşılmasını görmek üzüntü vericidir. Kişi, *kanun hakimiyeti* prensibinin temel ilkelerine bir göz atarsa onun ne denli önemli olduğunu görmeye başlar. Bir kimse kendisine "bu prensip benim istediğim bir şey mi yoksa reddedeceğim bir şey midir?" sorusunu sorduğunda *kanun hakimiyeti* prensibinin aleyhindeki pek çok argüman gereksiz hale gelir. Çünkü, çok az insan "evet, ben keyfi yönetimi kabul ediyorum" veya "ben partizan bir yargı istiyorum" demeye hazırdır.

2- Kanun Hakimiyeti Prensibinin Temel İlkeleri

Günümüzde *kanun hakimiyeti* prensibi bir çok farklı, fakat birbirinden kaynaklanan ve bu anlamda birbiriyle ilişkili ilkelere dayanmaktadır. Bunlar:

- Hiç kimsenin hukuka aykırılık dışında cezalandırılmayacağı anlamına gelen keyfi yönetimin yokluğu veya hukukun üstünlüğü ilkesi;

- Bir başka erke bağlı olmayan ve sadece adaletin tesis edilmesine kendini adayan bağımsız yargı;

- Bağımsız bir yargının varlığını tesis eden, yasama, yürütme ve yargı erkleri arasında güçler ayrılığı ilkesi;

- Hiç bir ayrıma yer vermeksizin herkesin hukuka boyun eğmesi anlamına gelen hukuk önünde eşitlik ilkesi (bu, eğer bazı kimseler hukuk karşısında ayrıcalıklı muameleye tabi olsalar hukukun kendisinin keyfi olduğu

fikrinden doğmaktadır);

Hukuk önünde eşitlik ilkesi, araçlardan bağımsız olarak, yasal danışma ve hukuk mahkemelerine kolayca ulaşabilme hakkını ima eder. Bu yeterli maddi olanaklara sahip olmayanlar açısından önemli ve belki devlet eliyle sunulacak yasal yardım veya hukuk erbabı tarafından sağlanacak gönüllü yardımla çözülebilecek bir meseledir.

Adalet, tek amaç olmalıdır. Bir başka amaç, hukukun adalet dışında başka bir takım şeyleri geliştirmek için varolduğu kanısının yerleşmesine ve nihâi olarak hukukun partizanlaşmasına neden olabilir.

Yazılı bir anayasanın olduğu yerde, tüm kanunlar bu anayasaya uygun olmalı ve anayasada vazolunan temel özgürlük ve hakları zedelememelidir.

Aynı akıl yürütme çizgisini izleyerek, bütün kanunların bir anayasa mahkemesinin yargısal denetimine tabi olması gerektiği ileri sürülebilir.

Yönetim kurumları, sadece kendi yasal yetki alanları içinde kendilerine yasama erki tarafından verilen yasal araçlar vasıtasıyla faaliyet gösterebilir. Bir başka ifadeyle, hiç bir yönetim kurumu hukukun dışında faaliyet gösteremez.

Yetki aşımından, yönetsel bir işlemde doğan bir anlaşmazlık veya kişiler arasında ortaya çıkabilecek çatışmalar bağlamında bireylerin bir hukuk mahkemesine başvurma ve temyiz hakları sağlanmalıdır.

Yönetimin ve onun kurumlarının, eylemlerinden dolayı hesap verme zorunluluğu ve yönetimin hukuk dışı bir eyleminden doğan zararın tazmin edilebilmesi anlamında devletin sorumluluğu ilkesinin bulunması gerekir.

Kanunların, bireylerin kanunun doğrudan ne anlama geldiğini anlama ve kanunun neye izin verip neyi yasakladığını bilerek planlarını

yapabilmesine imkân sağlayan, güvenilirlik ve tahmin edilebilirlik özelliklerine sahip olması gerekir.

Yukarıdaki prensiple ilişkili olarak, bugün hukuka uygun davranışların gelecekteki bir zamanda hukuka aykırı olacağı düşünülemez. Bu *kanun hakimiyeti* prensibinin geçmişe etkili olmaması ilkesidir. Tabii ki, bunun ceza hukunu ilgilendiren davalarda istisnaları vardır.

Cezalar sadece tarafsız bir yargı tarafından hukuka aykırılık durumunda verilebilir. Bunun dışındaki her şey keyfi davranışa tekabül eder ki, bu da *kanun hakimiyeti* prensibine aykırıdır.

Yukarıdaki prensiple sıkı sıkıya bağlı olan bir başka ilke, adil yargılama sürecidir. Buna göre, bir mahkemede işlemler, sonuçta adil bir kararın ortaya çıkmasına imkân sağlayan açık ve belli kurallara uyularak yürütülmelidir. Adil yargılama süreci şu ilkeleri içerir:

- Kişinin suçluluğu ispat edilmediği sürece masum olduğu varsayılmalıdır;

- Mantıklı bir şüphenin ötesinde suçun te reddütsüz olarak ortaya konması zorunludur;

- Soruşturma ve yargılama yetkileri farklı ellerde olmalıdır. Bir başka ifadeyle, savcı ve yargıç aynı kişi olamaz;

-Mahkemelerin halka açık olması ve tüm delillerin ve ispat araçlarının halk denetimine tabi olması gerekir;

- Suçlanan tarafa avukata başvurma hakkı sağlanmalıdır;

Bazı yasal sistemlerde adil yargılama süreci jüri tarafından yargılanma hakkını da içermektedir.

Cezaların suça uygun olması anlamına gelen orantılı yasal yaptırım ilkesi bulunmalıdır. Daha iyi anlaşılabilmesi için iki uç örnek vermek gerekirse, adi bir hırsızlık idam cezasıyla, taammüden adam öldürme de ertelenmiş hapis

cezasıyla cezalandırılmaz.

Hukukun etkin ve süratli olması gerekir. Yavaş ve etkisiz bir hukuk süreci, hukukun temellerini sarsacaktır. (Geciken adalet, adalet değildir. çev.not.)

Hepsinde değilse de pek çok hukuk geleceğinde *kanun hakimiyeti* prensibinin şu nosyonu içerdiği varsayılır:

Yasama organının büyük bir çoğunluğu arzulasa dahi, değiştirilmesi söz konusu olamayacak dokunulmaz kutsal haklar vardır. Bu haklar (insan hakları), hayat hakkı, fiziksel dokunulmazlık, habeas corpus, düşünce ve vicdan özgürlüğü gibi hakları kapsamaktadır.

Bu, anayasaların değiştirilebileceği halde belli hakların bireylere ait ve elden alınamaz olduğu anlamına gelmektedir. Bu haklar, genellikle anayasaların ilk bölümünü oluşturan temel haklar kataloğunda yer almaktadır. İçinde *kanun hakimiyeti* prensibinin olduğu ve yukarıda ifade edilen önemli insan haklarının olmadığı bir yasal ve siyasal düzeni düşünmek çok zordur. Nitekim, pek çok temel hak, *kanun hakimiyeti* prensibinin mantıkî uzantısıdır. Acaba hayat hakkı kimilerine tanınıp kimilerine tanınmayabilir mi? Eğer ifade özgürlüğü yoksa bir kişi mahkemede etkin bir şekilde savunulabilir mi? İnanç özgürlüğü olmadığı sürece hukuk önünde eşitlikten bahsedilebilir mi?

Kanunlar halk tarafından yapılır ve iyi veya kötü olabilir. Onlar kendi başlarına bireylerin hayatlarına haksız müdahaleye veya baskıcı bir yönetime karşı koruyucu değildir. Yasaların halkın genel çıkarını kollaması ve adil olabilmesi için belli genel ilkelere uygun olması yetmez. Bunun ötesinde yasalar;

Egemen bir erk tarafından yapılmalıdır. Bir demokraside bu ilke, temsilcileri vasıtasıyla halkı yani Parlamentoyu ima eder;

Yasalar, toplumda bir grubun diğeri üzeri-

ne empoze ettiği kuralları içeremez. Aynı akıl yürütmeye, bir demokraside bir çoğunluğun bir azınlık üzerinde tiranlık tesis edemeyeceği söylenebilir. Kanunlar, toplumda belli bir grubun değil fakat herkesin haklarını korumak için vardır;

Yasalar, yasa koyucunun yanılmaz olamayacağı gerekçesiyle eleştiriye, gerekirse düzeltmeye (revision) tabi tutulmalıdır.

Kısacası, *kanun hakimiyeti* prensibi, yasa koyucunun hem temsil edici hem de sorumlu bir organ olmasını sağlayacak diğer ilkelerle desteklenmelidir. Bu ilkelerin en önemlileri:

- Parlamento, seçmenlerin arzularını temsil eden kişilerden oluşmalıdır.

- Bir muhalefet için hareket özgürlüğü ve alanı ve azınlık haklarının korunması sağlanmalıdır.

- Vatandaşların kendi fikirlerini oluşturma ve özgürce ifade etmesine imkân sağlanmalıdır.

- Vatandaşlar diğer vatandaşlarla ilişkiye girme hususunda özgür olmalıdır.

Prensip olarak toplumdaki hiçbir gruba ayrıcalık tanınmamalıdır.

Kanun hakimiyeti prensibi, bu ilkeler olmaksızın çok az şey ifade eder. İşbirliği özgürlüğü ve ifade özgürlüğü olmaksızın serbest seçimler olamaz. Serbest seçimler olmaksızın, yasa yapıcı vatandaşların arzularını temsil edemez. Böyle bir durumda, hukukun uygulanması keyfi olmasa bile, hukukun kendisi keyfi olabilir. Fakat, yukarıdaki demokratik ilkeler bağlamında, *kanun hakimiyeti* prensibinin kendisi temel bir öneme haizdir.

Bu noktadan hareketle kanun hakimiyeti prensibinin bir başka önemli ilkesi zikredilebilir:

Kanunlar, halkın egemenliğine, bir başka ifadeyle, kanun yapıcı bir organ olarak yasama

meclisinin otoritesine veya anayasaya aykırı olamazlar.

Kanun hakimiyeti prensibinin buraya kadar sunduğum ilkelerinden de anlaşılabilir halde son bir noktayı vurgulamak istiyorum. Bir anayasanın, o anayasa kanun hakimiyeti prensibine uygun olarak yapılmış olsa dahi dokunamayacağı kutsal haklar olduğuna işaret etmişim. Bu gözlem kanun hakimiyeti prensibinin kendi ilkeleri için de geçerlidir. Bu

ilkeler anayasaları önceler niteliktedir. Bunlar öyle temel niteliklidir ki; bunların değiştirilmesine dönük bir girişim, yasal sistemin karakterini tamamıyla değiştirecek ve kanun hakimiyeti prensibinin keyfilikliğini yok etmek biçimindeki temel amacını ortadan kaldıracaktır. Bu anlamda, kanun hakimiyeti prensibinin geçerli olduğu bir sistemde, yasama üyelerinin nitelikli bir çoğunluğu anayasayı değiştirebilir, fakat, kanun hakimiyeti prensibinin temel ilkelerine dokunamaz.

Çeviren: Bican ŞAHİN

Siyaset bilimi literatürüne eklenen son eser
SİYASET TEORİSİNE
GİRİŞ

Atilla Yayla

Siyaset Teorisine Giriş, demokratik siyasetin temel unsurlarından olan siyasal partiler, baskı-menfaat gruplarını ele almanın yanında demokratik siyasetin sınırları ile de meşgul olmaktadır. Siyaseti birey ve grup temelinde ele alan yaklaşımları güçlü ve zayıf yönlerini irdelemekte ve modern demokrasinin ana öznesinin birey olduğunu açıklamaya çalışmaktadır.

Ayrıca, liberalizm, sosyalizm, sosyal demokrasi ve islam ile demokrasi arasındaki ilişkilere de geniş yer ayırmakta ve demokrasinin normatif temellerini ayrıştırmaktadır. Bu çerçevede hukuk devleti kavramına ve piyasa ekonomisi ile demokrasi arasındaki, çoğu zaman ihmâl edilen bağlantılara da özellikle değinmekte ve günümüz Türkiye'sinin bu konulardaki kafa karışıklığını gidermeye yararlı olabilecek tahliller geliştirmektedir.

Siyasal Kitabevi Tel: 312-320 4510