

## HUKUKİ ÇOĞULLUK VE İKTİDAR

Duygu HATİPOĞLU AYDIN<sup>1</sup>

Hukuki çoğulluğa ilişkin literatür oldukça geniştir<sup>2</sup> ama tartışmalarda tek ortak nokta, devlet dışı hukuk anlayışının tipik olarak önceden varsayılmasıdır<sup>3</sup>. Devlet hukuku dışında hukukların varlığını varsaymak, devlet iktidarına dair bir sorgulamayı da içerir. Hukuki çoğulluk, fikir bakımından devlet iktidarını dağıtma ya da ona meydan okuma gibi bir potansiyele sahip görünse de, bu potansiyel ancak mevcut iktidar ilişkilerini analizinden çıkabilecektir. Mevcut iktidar ilişkilerinin analizi ise bu çalışmanın boyunu aşacağından, çalışmanın ancak bir giriş niteliği taşıdığını belirtmek gerekir.

Burada birkaç tespit yapmakta fayda vardır. Birincisi, kapitalizm, eşitsizliğin içkin olduğu olguları ve süreçleri ‘eşitmiş’ gibi göstermekte oldukça başarılıdır, bunu yaparken de bu olgu ve süreçlerin dış görünümünden hareket eder<sup>4</sup>. Böylece biz hukuki çoğulluk durumunun dış görünümünden hareketle onun sağladığı ortamın daha ‘özgürlükçü’, ‘eşitlikçi’ olduğunu iddia edebiliriz. Ama işin iç yüzü biraz farklıdır.

Yine, hukukun ‘iyi’, ‘adaletli’ olduğuna dair yaygın bir kanı vardır. Hukuk, doğru ile, kesinlik ile, güç ile ve meşrulukla eş anlamlıymış gibi kullanılma ve anlaşılma eğilimindedir. Hukuki çoğulluğun tesisi ile de mevcut hukuk düzenlerinin daha iyi, daha eşitlikçi ve benzeri olacağına dair bir inanç oluşabilir.

Öncelikle hukuki çoğulluk, çeşitli kimlik gruplarının tanınma talebiyle ortaya çıkar. Burada devlet iktidarına bir sorgulama görmek mümkündür. Ancak tanınmanın kendisi, devlet açısından bir strateji, tanınan grup açısından devlet iktidarı benzeri bir iktidar üretmek için zemin yaratabilir.

Birinci durum hukuki çoğulluğun bir devlet stratejisi olarak kullanılabilmesidir<sup>5</sup>. Hukuki çoğulluk, devletler tarafından, topluluklar üzerinde siyasi denetim kullanmak amacıyla desteklenebilir. Teorik olarak devlet hukuku toplumsal eşitçiliği iddia eder ama pratikte, egemen yapıya karşı durabilecek bireyleri ve grupları marjinalize eder. Böylelikle, kendisine yönelik topyekün bir meydan okumadan da korunmuş olacaktır. Buna örnek olarak İsrail’in yapısını gösterebiliriz. Burada Müslümanlar arasında aile hukuku ve benzeri alanlarda şeriat kurallarının uygulanmasına ilişkin ayrı bir yargı yetkisi tanınmıştır. Böylece Müslüman azınlıklar, Yahudi bir cumhuriyet olan İsrail’in meşruiyetine tamamen meydan okumaktan alı konulurlar. Yine, Hindu hegemonyası altında seküler bir devlet olan

<sup>1</sup> Araş. Gör. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi ABD.

<sup>2</sup> Üye, *Hukuki Çoğulluk*.

<sup>3</sup> Twining, “Normative and Legal Pluralism”, s. 515.

<sup>4</sup> Çulhaoğlu, “Çoğulluk ve Çoğulculuk”.

<sup>5</sup> Barzilai, “Beyond Relativism”, s. 409.

Hindistan'da bir devlet stratejisi olarak hukuki çoğulluk, merkezi ideolojik ve vatandaşlık durumuna ait olmayan insanlara, mesela göçmenlere karşı tutucu bir sınıflandırma olarak kurulabilir. Hatta bir devlet stratejisi olarak hukuki çoğulluğun, örneğin Osmanlı İmparatorluğunda olduğu gibi, iktidar olmayan topluluklara devlet kontrolünde bazı özerkliklerin bahşedildiği otoriter sistemlerde de kurulduğu söylenebilir. Hukuki çoğulluk başta dini ve kültürel alanlarda olmak üzere, iktidar olmayan topluluklara bazı hukuki haklar sunmayı amaçlarken, öte yandan siyasi rejimin yapısındaki değişiklik taleplerini/isteklerini engeller.

Tanınan kimlik grubu açısından da sıkıntılar yaşanabilir. Devlet hukukuna karşı koyma durumunun yanında, devlet dışı hukuk düzenleri ve bunlarla bağlantılı grupların, topluluk içi siyasi iktidar yaratma potansiyeli de mevcuttur. Devlet iktidarına meydan okuyan devlet dışı bu kaynaklar, aynı anda, grup üyelerine yönelik hegemonik, ulus devlete yönelik karşı-hegemonik olabilirler. Bir yanyla, bu kimlik grubu, devlet iktidarına benzer bir iktidarı sürdürme eğilimindedir<sup>6</sup>.

Burada kimliklerin çakışması durumu bir örnek olabilir. Amerika'da yapılan bir çalışmadan hareket edersek, burada ev içi şiddete maruz kalan kadınlar, kendi toplulukları içinde hem de devlet hukuku bakımından mağdur oldukları gözlemlenmiştir. Bu kadınlar, kadın topluluğu içinde Afro-Amerikan oldukları için, Afro-Amerikan topluluğunda da kadın oldukları için güçsüzdürler. Ya kadın kimliklerini seçecekler ve kendilerine şiddet uygulayan erkekleri polise ihbar edecekler, ki burada polis hakim beyaz sosyal sınıfın temsilcisidir. Ya da etnik kimliklerini seçerler ve kendilerine şiddet uygulayan erkeklerin yakalanmasını önleyebilirler. Bu noktada bireysel ya da topluluksal seviyede kimliklerin çokluğu, hem devlet iktidarına meydan okuyabilir hem de grupların kendi içindeki iktidarlarına bir örnektir<sup>7</sup>.

Bir diğer örnek olarak, namus cinayetlerini verebiliriz. Yine İsrail'de, birtakım feminist sivil toplum kuruluşlarının, genellikle bazı Müslüman grupların namus cinayeti sosyal pratiğine karşı bir kamusal mücadelesi söz konusudur, ama Müslüman topluluk içinde önde gelenler, yaşlılar, kadılar ve benzerleri, bu olayların İsrail polisine bildirilmesinin önüne geçerler. Bu örnekte de toplumsal yapının bir unsuru olarak patriyarkanın, kadın üzerinde erkek iktidarının, devlet hukukunda olduğu gibi, devlet dışı hukuklarda da yıkılmadığını, aksine, devlet dışı hukukların, devlet hukukunun öngördüğü bazı görece ilerici düzenlemelerinden kendini koruyabildiğini, bunun da devlet iktidarına karşı koyarken, kendi iç iktidarını sürdürme pratiği olarak işlediğini görebiliriz<sup>8</sup>.

Kimlik grupları açısından şunu belirtmek gerekiyor. Değişmez bir gerçeklik gibi sunulana, oysa ideolojik ve tarihsel bir kurgudan ibaret olan etnik, dini vb kimliklerle<sup>9</sup> örtüşen "hukuklar" ya da "normatif düzenler" bireyleri görünmez ya da savunmasız kılabilir. Çün-

6 Ibid., s. 407.

7 Ibid., s. 412-13.

8 Ibid., s. 413.

9 Bayart, *Kimlik Yanılsaması*, s. 89.

kü gruplar ve onlarla ilişkilendirilen normatif düzenler, devlet hukukundan, iktidardan, toplumsal yapıdan bağımsız değildir. Öte yandan, (özellikle egemen olana karşıtlıkla kurulan) kimlikler ya da içinde bulunulan grupla kurulan aidiyet ilişkisi, genellikle yoğundur ve değişime uzaktır, bireyin ait olduğu gruptan (tek başına ve değiştirici bir unsurun önderliği olmaksızın) kopması genellikle zordur. Bu halde, hukuki çoğulluk durumunda grup tarafından görülmeyen bireyler, grup ilişkilerinden bağımsızlaşarak başka normatif düzenlerden faydalanamazlar; çünkü gruplar da baskıcı iktidar odakları olabilirler, dolaylı olarak devlet iktidarını ya da örneğin patriyarkayı destekleyebilirler.

Küreselleşme süreci de hukuki çoğulluk ve iktidar ilişkileri bağlamında ayrıca değerlendirilmesi gereken bir süreçtir. Küreselleşmeyle birlikte ulus devletlerin küçüldüğü söylenebilir de, küçülme ne anlamda yaşanmaktadır? Devletin küçüldüğü doğrudur; ama küçülen, görece özerklik zemininde karşı sınıfın kazanımlarıyla genişleyen devletin düzenleme alanıdır. Küreselleşme ile, genişleyen düzenleme alanlarından devlet çekilir, bazı kamu hizmetleri özelleştirilir, doğrudan hükümet kontrolünde olan bazı kamu alanlarını (sanayi üretimi, bankacılık, eğitim, elektrik, iletişim, sağlık ve polis hizmetleri) küçültür, bazı alanlar devlet-dışı kurumlara bırakılır, ancak devlet, modern temellerinde tekeline aldığı şiddet yetkisini kullandığı aygıtlarından vazgeçmez. Küreselleşme sürecinde, sermayenin yeri kısmen değişir, üretim ve sermaye araçları bir şekilde maddileştirilir ve uluslararasılaştırılır ama bunlar ulus devletin siyasi iktidarını azaltmaz<sup>10</sup>. Sivil toplumu öylesine bölünür ki, devlete ve onun meşruiyetine meydan okuyamayan bireyler yaratır, liberal meşruiyet ise, yerel nüfusun uluslararası ve ulus aşırı ekonomik güçlerce denetiminin sağlanması için kullanılır. Yerel nüfusun kontrol altına alınma biçimlerinden biri de, kültürel kimliklerle örtüşen normatif düzenlerin siyasi iktidar ya da egemen sınıflar tarafından kullanılmasıdır<sup>11</sup>. Hukuki çoğulluk bugün devlet tarafından tanınma talebiyle ortaya çıktığında, devlet ve grup içi iktidarın güç paylaşımına gittiği görülebilir. Böylece devlet sivil topluma güç verir, gücünü onunla paylaşır gibi görünürken kendi meşruiyetini yeniden üretir.

Bu tanıma ve meşruiyetin yeniden üretimi konusunda şunu da eklemek lazım. Bu süreçte oluşan kimlik gruplarının kendi hukuklarının tanınması talebine devletin verdiği yanıt tanıma olduğunda, bu tanımanın genellikle "özel alan" olarak tariflenen aile hukuku, miras hukuku gibi alanlarda gerçekleştiği görülmektedir. Böylece kendilerine hukuki alanlar tanınarak, devlet iktidarına topyekun bir meydan okumadan alıkonan gruplar oluşturulur. Bu hukuki alanların sınırı sebebiyle, genel anlamda mülkiyet ilişkilerinin sorgulanması zorlaşmaktadır<sup>12</sup>. Özellikle küreselleşme ile, ekonomik ilişkileri düzenleyen kurallar tektipleştirilirken, aile hukuku vb alanlarda çoğulluk sağlanmaktadır<sup>13</sup>.

Sonuç olarak, hukuki çoğulluk tartışmasında, devlet iktidarına meydan okuma potansiyelleri sebebiyle, devlet dışı hukukların, devlet hukukuna nazaran "daha özgürlükçü",

10 Barzilai, "Beyond Relativism", s. 409.

11 Barzilai, *Communities and Law*, s. 18-19.

12 Üye, *Hukuki Çoğulluk*, s. 438.

13 Ibid., s. 404.

“daha eşitlikçi” ve benzeri olacağına dair bir inanca kapılmamak gerekir<sup>14</sup>. Zira devlet dışı olmak devlet otoritesinden uzak kalmak anlamına gelse de, her türlü otoriteden bağışık olmak anlamına gelmez. Hukuk normları ve düzenleri, mevcut toplumsal altyapı ilişkilerinden bağımsız değildir. Bu toplumsal yapı içinde ortaya çıkan, tanıma talep eden, devlet iktidarına meydan okuyan hukuk düzenleri de, aynı altyapı ilişkilerinden beslendiğinden, bunların benzer iktidar yapılarını taşımaları olasıdır. Üstelik bu zemin, iktidar ilişkilerinden yalıtık da değildir. Çoklu normatif düzenler aynı sistemin parçalarıdır; belirli bir toplumsal bağlamda ve aynı sosyal mikro-süreçlerde birbirlerine geçerler. Devlet hukuku dışında da olsa, aynı ideolojik zeminde yeşeren hukuk düzenlerinin kendi içlerinde iktidar odağı olarak hareket etmeleri, örneklerine sık rastlanan bir durumdur<sup>15</sup>.

Hukuki çoğulluk tartışmasında, devlet hukuku ve diğer normatif düzenlerin devletle ve birbirleriyle ilişkilerinde, özgür ve bağımsız olmadıklarını, devletin hukuk sisteminin normlarının oluşum saiklerinin, bu başka hukuklar için de mevcut olduğunu, çünkü normların, devlet hukukun da, devlet-dışı hukukların da aynı toplumsal yapı içinde oluştuğunu, bu toplumsal yapının kaynaklarıyla beslendiğini gözden kaçırmamak gerekmektedir.

### KAYNAKÇA

- BARZILAI, Gad. “Beyond Relativism: Where Is Political Power in Legal Pluralism?” *Theoretical Inquiries in Law* 9, no. 2 (2008): 395–416.
- ——. *Communities and Law: Politics and Cultures of Legal Identities*. University of Michigan Press, 2005.
- BAYART, Jean-François. *Kimlik Yanılsaması*. Translated by Mehmet Morali. İstanbul: Metis Yayınları, 1999.
- ÇULHAOĞLU, Metin. “Çoğulluk ve Çoğulculuk.” *BirGün*, Ekim 2010.
- TWINING, William. “Normative and Legal Pluralism: A Global Perspective.” *Duke J. Comp. & Int’l L.* 20 (2009): 473.
- ÜYE, Saim. *Teoride ve Pratikte Hukuki Çoğulluk*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2013.

<sup>14</sup> Ibid., s. 415–16.

<sup>15</sup> Ibid., s. 424–25.