

KİTAP İNCELEMESİ

Hamide Topçuoğlu, XX inci Yüzyılda Tabii Hukuk Rönesansı (Ankara: İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Koll. Ort., 1953.)

Şule Şahin Ceylan*

* Yrd.Doç.Dr., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı. Bu inceleme, 2.10.2010 tarihinde Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde gerçekleştirilen 'Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu'nu Anma Toplantısı'nda tarafımdan yapılan sunumun yazıya dökülmüş halidir.

Giriş

Hamide Topçuoğlu'nun doğal hukuku, yirminci yüzyıldaki görünümüyle sınırlandırarak hazırladığı doçentlik çalışması XXinci Yüzyılda Tabii Hukuk Rönesansı adını taşır. Eser 216 sayfa ve üç ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde pozitivist ve tarihçi akımları zayıflatarak doğal hukuk rönesansına zemin hazırlayan ondokuzuncu yüzyıl doğal hukukçularından ve ardından yirminci yüzyılda doğal hukukun yeniden canlandırılması hareketine katkı sağlayan düşünürlerden bahsedilmiştir. İkinci bölümde, yine yirminci yüzyıla sınırlı kalmak üzere, idealist, moralist ve normativist pozitivistin doğal hukuk rönesansına yönelen eleştirilerine yer verilmiştir. Son bölüm doğal hukukun sosyolojik bakımdan nasıl değerlendirilebileceğine ilişkin olup, izlenmesi ve terkedilmesi gereken yöntemler ile bu kuramın sosyolojik işlevleri ele alınmıştır.

Kitapta dönem düşünürlerinin lehteki ve aleyhteki savlarına doğal hukuk rönesansının tarafsız bir resmini çizerken başvurulduğu ve bunlardan asıl sorunsalı ortaya koyarken yararlandığı için, bu metinde de düşünürlerin görüşlerini peşpeşe sıralamak yerine, Topçuoğlu'nun hassasiyet gösterdiği noktalar öne çıkarılacaktır. Dolayısıyla kitabın sistematüğinden kısaca bahsedildikten sonra, hukuka sosyolojik bakışla ortaya konulan sorunlara, sorulara ve cevaplara değinilecektir.

Kitabın Sistematüğü

"XX inci Yüzyılda Tabii Hukuk Rönesansı ve Başlıca Temsilcileri" başlıklı ilk bölüm kendi içinde üç ayrılmaktadır. "Klasik Nazariyeye Avdet Temayüllerinin (Klasik Görüşe Dönüş Eğilimlerinin) İlk Belirtileri", ondokuzuncu yüzyılda egemen olan pozitivist anlayışa rağmen canlanan doğal hukukçu geleneğe genel bir bakış niteliğindedir. Kuramlarının hareket noktası ve öne çıkardıkları unsurlar farklı olmakla beraber bu başlık altında birleştirilen düşünürler A. Boistel, CH. Beudant, Stammler, R.Selailles ve J. Charmont'tur. İkinci alt başlık "Klasik Nazariyenin Islah ve Tadili Temayülleri (Klasik Görüşün Düzeltilme ve Değıştirilme Eğilimleri)" adıyla F. Geny'nin asgari ve zaruri doğal hukuk anlayışını, M. Hauriou'nun farklı dönemlerde oluşan insanoğlunun

yasası ve ardından bireyci toplumsal düzenin koruyucusu sıfatıyla doğal hukuk yaklaşımını, G. Renard'ın ilerlemiş içerikli doğal hukuk tasvirini ele alır. Bu bölümün son alt başlığı "Modern Nazariyenin (Görüşün) İnşası Denemeleri"dir. Le Fur'e göre doğal hukukun temeli ve doğal hukukun adalet duygusu ile keşfi, yine Le Fur'ün modern doğal hukuk görüşünü inşası, J. Bonnetcase'in modern hukuki klasisizmi, Dabin'in ahlaki doğal hukuku, R. Bonnard'ın tekçi iddiaları ve doğal hukuk taraftarlığı, M. Reglade'in tekçi iddiaları ve klasik doğal hukuk kuramına yaptığı ilaveler, G. Del Vecchio'nun deontolojik bir ideal sıfatıyla doğal hukuk görüşü, Rommen'in Thomiste doğal hukuk görüşüne dönüşü, D. Draghicesco'nun sentez denemesi ve ilahi hukuk tezi, N. Alexiev'de Thomist doğal hukuk görüşünün eleştirisi, hukukun niteleyici özelliğinin belirtilmesi ve protestan doğal hukuk görüşünün tercih edilmesi, Guisan'ın protestan doğal hukuk görüşünü savunması ile ikinci dünya savaşı içindeki ve sonrasındaki doğal hukuk anlayışı birinci ana bölümün son kısmını oluşturur.

İlk bölüme göre sayfa sayısı bakımından daha kısa olan ikinci ana bölüm, 147. ile 185. sayfaları arasındadır ve "XX.inci Yüzyılda Tabii Hukuk Rönesansı Hareketlerinin Tenkidi" adını taşır. Topçuoğlu ilk olarak yirminci yüzyılda doğal hukuk hareketine yönelen eleştirilerin genel özelliklerine değinmiş, daha sonra bunları üç alt başlıkta sınıflandırmıştır. G. May'in 'ideal hukuk'u ve G. Davy'nin sosyolojik idealizmi "İdealist Pozitivistlerin Tenkitleri" başlığı altında ele alınır. İkinci alt başlık "Moralist-Pozitivistlerin Tabii Hukuku Tenkidi"dir; G. Ripert'in ahlak kanununa ve P. Cuche'ün doğal hukuk serabına yer verir. "Normativist-Pozitivistin Tabii Hukuku Tenkidi" başlıklı üçüncü alt bölüm, Carre De Malberg'in eleştirilerini, Hans Kelsen'in eleştirel pozitivistizm açısından geliştirdiği eleştirileri ve M. Waline'in eleştirilerini kapsar.

186 ve 198. sayfalar arasındaki üçüncü ana bölüm, çalışmanın düğüm noktasını oluşturur ve "Sosyolojik Bakımdan Tabii Hukuk Cereyanları" başlığını taşır. Kendi içinde iki alt bölüme ayrılır. Önce sosyolojik bakımdan yapılacak araştırmada bertaraf edilmesi ve terkedilmesi gereken problemlere, ardından doğal hukuk idesinin sosyolojik fonksiyonlarına değinilmiştir.

Çalışmanın “Sonuç” bölümünde, ulaşılan sonuçlar dört maddede ele alınmıştır: (a) Doğal hukuk ilk ve orta çağ kültürü bakımından bir kuramdır. (b) Yeniçağlarda doğal hukuk siyasi hareketlerin bir ideolojisi olmuştur. (c) 19. yüzyılda doğal hukuk bir mittir, önyargıdır. (d) 20. yüzyılda doğal hukuk, hukuk dünyasında ahlaki faktörlerin bir sembolüdür.

Doğal Hukukun İncelenmesinde Aşılması Gereken Sorunlar

Topçuoğlu'na göre doğal hukukun yirminci yüzyılda yeniden canlanması, bu çağın düşünce anlayışıyla çelişmediğini, en azından çok da aykırılık göstermediğini ortaya koyar. Artık doğal hukuk dinsel bir görüşün hukuka yansması veya siyasi bir hareketin dayanağı olan ‘doğal haklar’ anlayışı olmayıp, yirminci yüzyılın düşünce yapısıyla bağdaşan bir hukuk doktrindir. Aksini iddia etmek, ya hukukçuların kendilerini dış dünyadan soyutladıkları ya da hukukun ve ilim dünyasının birbirleriyle bağlantısız alanlar olduğu anlamına gelir. İkinci durumda hukuk felsefesi ve hukuk siyaseti arasında bir fark kalmaz. Hal böyleyken, cevaplandırılması gereken bir takım sorular gündeme gelir: Yirminci yüzyılda canlanan doğal hukuk, çağın ilim anlayışı ve dünya görüşüyle uyumlu mudur? Değilse, doğal hukukun inkâr edilemeyen varlığı nasıl açıklanır (s. 2)?

Topçuoğlu bu soruları cevaplamak için doğal hukuk idesini cepheden karşılamaktan sakınıp etrafında dolanmayı, tekrardan ibaret olacağı için faydasız bulduğunu; kendi ölçüsünde doğru olan ve zor noktaları atlanmayan bir görüşe ulaşmaya çalıştığını belirtir. Bu nedenle sadece tereddüte düşmesine neden olan hususları ortaya koymayı tercih ettiğini ve (büyük tevazu göstererek) daha yetkili kişilerin işlemesi gereken sorunların neler olduğunu açıklar (s. 2).

Ona göre konunun işlenmesinde, kişisel tereddütlerden bağımsız bazı temel güçlükler vardır. Hem doğal hukuku gerekçelendirmeyi hem de anlamsızlığını ortaya koymayı amaçlayan çalışmalarda, konunun anlamının sınırlandırılması veya belirli metodlarla incelenmesi yerine farklı noktalardan ilerlenmekte, çeşitli sentezlerle muğlak hale getirilmektedir. Hukuk, adalet, hakkaniyet, sosyal adalet gibi en basit terimlerden en sık rastlanınlara, en

bildik felsefi ifadeler kadar tüm kavramlar, birbirlerinden farklı anlamlar yüklenerek kullanılmaktadır. Bu kavramların tanımları üzerinde açık bir anlaşmaya varılmadan, bütününe ve özelliklerine ilişkin tartışmalara girilmektedir. Doğal hukukun apriori bir temele dayanıyor oluşu, tartışmaların nicelik ve niteliğini çeşitlendirmektedir. Topçuoğlu, G. Alliet'in bu doğrultudaki görüşünü haklı bularak yineler. Alliet'e göre doğal hukuk yandaşları arasında bir eğilim benzerliği varsa da, aynı kavramlar üzerinde anlaşma sağlanamamaktadır. Bir kısmı sıradan vicdani değerlendirme yaparken, bir kısmı akli bir doğal hukuk peşindedir, diğerleriyse rasyonel ve sezgisel doğal hukuku kasteder. Dolayısıyla doğal hukukun yeniden canlanmasıyla ilgili net bir fikir edinmek için, hem taraftarlarının doğal hukukla neye atıfta bulunduğu hem de eleştirmenlerinin karşı çıktığı doğal hukukun ne olduğu ortaya konulmalıdır (s. 3-4).

Doğal hukuk rönesansının incelenmesini, kavramlarla ilgili anlaşmazlık dışında, konunun hangi görüş açılarından ele alındığının tespiti de güçleştirmektedir. Örneğin bazen doğal hukukun varlığını ve gerçekliğini ispat etmek için, ona duyulan ihtiyaç ve topluma sağladığı fayda ileri sürülmektedir. Bazen de doğal hukuk eleştirilirken, tüm normlarının gerçeklikle bağı tamamen yoksayılmaktadır. Dolayısıyla doğal hukuku olumlu veya olumsuz yanlarıyla ele alan bir çalışmada doğal hukukun kendisinin mi yoksa ona ait bir ideyle ortaya konulan sosyal olayın mı incelendiği; bilgi teorisi, varlık teorisi ya da aksiyoloji açısından mı yaklaşıldığı açık değildir. Doğal hukuk akıl, his veya sezgi vasıtalarından hangisiyle kavranır? Eğer akılla kavranabilen bir anlamı varsa ve insan aklının eşyanın doğasından çıkardığı bir gerçekse, insan akli değişmez bir unsur mudur? Gerçekliği her zaman aynı tarzda mı idrak eder? Eşyanın doğasından her zaman aynı şey mi anlaşılacaktır (s. 7- 8)?

Bu çerçevedeki itirazlar, konuyu başka bir yere sürükler: Doğal hukukun pozitif hukukun kusurları ve kanunların hatalı yapısı karşısında insan aklının yarattığı bir yol olduğu iddiası ortaya çıkar. Bu yönüyle doğal hukuk, siyasal iktidarı kısıtlamanın bir aracıdır. Böyle bir açıklamayla, bilgi teorisinden sosyal ihtiyaçlar ve aksiyon sahasına geçilir. Eleştirmenler karşı cevap olarak tarihi gerçekliğe atıfta bulunurlar. Doğal hukukun, insanlık

tarihinin kısıtlı bir döneminde kısıtlı bir coğrafyada kabul gördüğünü, zafer kazandığını ve bütünsellik taşımadığını ileri sürerler. Bu iddia karşısında doğal hukukçu ya tarifi değiştirir ve 'doğal hukuk adalettir, adalet olan her yerde doğal hukuk da vardır' der ya da yarı ahlaki yarı siyasi bir açıdan yaklaşarak doğal hukuku inkâr etmenin faydasızlığını, inkârın siyasi iktidarı gereksiz yere güçlendireceğini savunur (s. 9-10).

Doğal hukuk eleştirmenlerinin üzerinde durduğu bir başka bulanık kavram 'doğa'dır. Eleştirmenler, doğanın insanlara bir hukuk fikri veremeyeceğini, doğa esas alınırca mücadele durumundan ötürü en kuvvetlinin haklı çıkması gerektiğini, hatta doğal düzen düşüncesinin de hayalden ibaret olduğunu iddia etmektedir. Bu noktada, 'doğa'yı en yetkili ve ayrıntılı şekilde tasvir eden doğa bilimlerine bile çelişen fikirleri desteklemek için başvurulmaktadır. Eleştirmenler doğal hukukun yokluğunu, taraftarları ise doğal hukukun ebediyet ve varlığını ispat etmek için doğa bilimlerine atıfta bulunmaktadır. Topçuoğlu bu tartışmaya tarafsız bir gözle yaklaşarak, doğal hukukun algılarımızla kavranan bir şey olmadığını ve bu yüzden varlığının ya da yokluğunun doğaya sorulamayacağını belirtir. Ona göre doğal hukuk insan aklının birçok sorunu çözmek için yarattığı bir değer ölçüsüdür ve değerler ilüzyon değildir. Aksi halde bütün soyut fikirlerin ilüzyon olarak nitelendirilmesi gerekir (s. 11). Topçuoğlu hem doğal hukuk taraftarlarının hem de karşıtlarının 'doğa'ya yaptığı atfı şu şekilde gerekçelendirir: "Bu itibarla hukuki kıymetlerin ve dolayısıyla tabii hukukun red ve inkârı için tabiatın, daha doğrusu en geniş manasıyla dahi onu mevzu edinen vakıa ilimlerinin hakemliği oldukça söz götürür mahiyettedir" (s. 13).

Topçuoğlu doğal hukuk eleştirmenlerini tamamen haksız bulmamakla birlikte, eleştirilerini dayandırdıkları unsurların hatalı olduğundan söz eder. Lehte ve aleyhte görüş bildirenler başlangıçtan itibaren taraf tutmaktadır. Karşı tezi çürütmek adına sürekli tanımlar değiştirilmekte, yeni mefhumlar icat edilmekte, her güçlük durumunda yeni bir inceleme açısı veya araştırma yöntemi seçilerek diğeri ihmal edilmektedir (s. 13).

Page'nin doğal hukukun asırlar süren egemenliğini sosyal devinimlerin olgunlaşma sürecinde güçlü bir harekete

geçirici olmasıyla açıkladığına değinen Topçuoğlu, bu görüşe katılmaz. Ona göre doğal hukuk görüşünün kolaylıkla terk edilememesi, sadece harekete geçirme gücüyle ilgili değildir. Hatta bu durum doğal hukuka özgü olmayıp, siyasi ve sosyal bilimlere ilişkin tüm teorilerin ortak zaafıdır. Çünkü bu tip görüşlerin taraftarları akıl ve bilinçlerinin yanı sıra hisleriyle de bağlıdır. Ayrıca hukuku konu alan teorilerin red veya kabulünün yalnızca görüş sahibi kişi değil, toplumun bütünü üzerinde önemli etkileri vardır. Bu nedenle düşünürlerine manevi sorumluluk yüklerler. Her koşulda, doğal hukuk düşünürlerinin kendi teorilerini ve eleştirmenlerin karşı savlarını kişiselleştirme yönündeki kuvvetli eğilimleri, kavram ve düşüncelerin incelenmesini güçleştirmektedir (s. 14-15).

Cevabı Aranan Sorular

Topçuoğlu'na göre doğal hukuk tarihi belirginliği içinde bir düşünce hareketi ve sosyal fenomendir, vakıa değildir. Ontolojik bir gerçek olup olmadığı sosyolojik bakımdan önem taşımaz. Dolayısıyla sosyoloji, fenomenler kategorisi içinde doğal hukuka değil, doğal hukuktan bahseden fikirlere ağırlık verir. Doğal hukuk adı altındaki fikir hareketleri ile bunların sosyal sebep ve sonuçları inceleme konusudur (186). Topçuoğlu bu noktadan hareketle bir takım sorulara cevap aramaktadır:

(1) *Doğal hukuk ontolojik bir varlığa sahip midir? Varlığı ispat edilebilir mi?*

Topçuoğlu'na göre bu soruların cevabı, hukukçunun takip ettiği ekole göre değişmektedir. Örneğin dogmatik rasyonalizm hatta ilme dayalı rasyonalizm (Le Fur, Geny) ve skolastik anlamda realizm (Rommen, Guisan) doğal hukukun varlığını kabul ederek, aklen ispat eder. Oysa İntikadi Okul düşürlerine göre (Stammler, Del Vecchio) ameli aklın hukuk alanındaki 'imperatif'idir ve deontolojik niteliktedir. Pozitivizm ise, amprik bilgi sahasına girmeyen böyle bir konu hakkında görüş yürütmekten kaçınır (s. 186-187).

(2) *Doğal hukuk ve pozitif hukuk arasındaki ilişki zıtlık mı, bütünlük müdür?*

Doğal hukuku akli veri, asgari ahlak ve adalet gerekleri olarak görenler, pozitif hukukun özü sayarak bunda mevcut olduğunu ileri sürmüştür. Diğerleri ise peşinde

koşulup erişilemeyecek bir vicdan emri, hukuki kemal mertebesi olarak değerlendirmiş ve başka bir dünyaya ait olduğunu savunmuştur (s. 187).

(3) *Doğal hukukun içeriği nedir?*

Le Fur'a göre bir ilkeye (haksız ika edilen zararın tazmini), Geny'e göre iki ilkeye (herkese kendine ait olanı vermek, kimseye zarar ika etmemek), Guisan'a göre sayıyla sınırlanamayacak kadar çok ilkeye denk gelir. Bu ilkelerin ne olduğu hakkında ittifak bulunmamaktadır. Eğer doğal hukukun anlamı üzerinde anlaşma sağlanırsa, kendiliğinden içeriği de ortaya çıkar (s.187).

(4) *Doğal hukuku idrak tarzı nedir yani hangi vasıtalarla idrak edilebilir? His mi? Akıl mı?*

Bu konuda da doğal hukukçular arasında bir uzlaşma yoktur. Kimileri aklen kavranabileceğini, hislerin yardımcı olduğunu (Geny); kimileri ise hisle kavranabileceğini, aklın yardımcı olduğunu (Le Fur) ileri sürerler. İster aklen ister hisle idrak edildiği savunulsun, her durumda doğal hukukun sosyal ve hukuki sorunları çözebileceği düşünülmüştür. Dolayısıyla işlevleriyle ilgili yeni bir soru gündeme gelmektedir (s. 188).

(5) *Doğal hukuk kanun koyucu için bir fren olabilir mi? Pozitif hukuk için takdir ölçüsü müdür?*

Topçuoğlu'na göre pozitivistler, kendisi ve içeriği hakkında belirlilik olmayan bir idenin pozitif hukuk açısından bir takdir ölçüsü olamayacağını söylemekte haklıdır. Pozitif hukuk, ahlak veya siyasetin ölçüleriyle değerlendirilebilir ama ne olduğu bilinmeyen belirsiz bir doğal hukuk kıstasına tabi tutulamaz. Ancak kendisine bir kıstas olarak başvurulan şeyler, gerçekte bu iş için yetersiz olsalar da fiilen kullanılmaktadırlar. İnsanoğlu tarihin çeşitli dönemlerinde doğal hukuka, kanun koyucunun keyfiliklerine, düzenin kötülüklerine karşı koymak için başvurmuştur. Sosyolojinin işlevi, doğal hukukun bu görevleri başarmaya yetkin olup olmadığını, tarihsel gerçeklikleri objektif yöntemle inceleyerek tespit etmektir. Doğal hukukun bir gerçeklik mi, mit mi olduğundan ziyade, doğal hukukla ilgili düşünce hareketlerinin sosyolojik sebep ve sonuçları önemlidir (s. 188-189).

Doğal Hukukun Sosyolojik İşlevleri

Tarihin Seyrinde Oynadığı Rol:

Doğal hukuk idesi özünde toplumu ve doğayı içine alan bütün bir kâinat düzeni anlamına gelir. R. Hubert'e göre, doğal hukuk bazı dönemlerde eski sosyal düzeni ve değerlerini koruyacak bir siyasi yapının temeli olarak kullanılmıştır. Sosyal ve siyasi mücadelede doğayı hakem yapabilmek ve bunun lehimize hüküm vermesini sağlayacak bir kâinat düşüncüsü tasarlamak dahiyane bir felsefi silahtır. Doğal hukuk sosyal sınıfların kendi erklerini korumak için başvurdukları bir çare olup, yirminci yüzyıl rönesansı da komünizme karşı bir çözüm olarak düşünülmelidir. Topçuoğlu, doğal hukuku, daima devlet yanlılarının yeni düzene karşı tepkisiymiş gibi değerlendirmenin yeterli olmadığını belirtir. Ona göre, Hubert'in isabetle tespit ettiği şey, hem eski hem de yeni iktidar sahiplerinin toplumda sağlanacak düzen örneğini tarafsız bir hakem olan 'doğada arama eğilimi'dir (s. 190-191).

İhtilalci ve Muhafazakâr Doğal Hukuk:

Topçuoğlu doğal hukukun vurgu yaptığı doğa düzeninin, mevcut sistemin karşısına çıkarılan, düzen koruyucuların isyan edemediği, hiç değilse isyanlarını aklen makul gösteremediği bir otorite olduğunu belirtir. Doğal hukukun düzen koruyuculuk ve ihtilalcilik işlevlerinden hangisini karşıladığı üzerinde farklı fikirler yürütülmektedir. Örneğin Hamburger'e göre mevcut hukuk sistemine karşı ileri sürülen hukuki bir ideal, tüm sosyal sınıflarca kullanılan bir silahtır. Bazen ihtilalci, bazen muhafazakâr görünümündedir (s. 191).

Kelsen ise doğal hukukun aslen muhafazakâr olduğunu, pozitif hukuku desteklediğini, muhalif hareketler ve ihtilalci yapıya istisnaen rastlandığını ileri sürer. Hatta ünlü doğal hukuk düşünürlerinin hepsi muhafazakârdır. Ona göre ondokuzuncu yüzyıl doğal hukukunun ihtilalci sayılmasının nedeni, Rousseau'nun devlet ve hukuk anlayışının asıl doğal hukuk görüşüyle karıştırılmış olmasıdır. Ayrıca doğal hukukun ihtilalciymiş gibi görünmesine, Tarihçi Hukuk Okulu'nun doğal hukukun reddini gerekçelendirmeyi amaçlayan söylemleri de neden olmuştur. Kelsen'e göre yirminci yüzyıl doğal hukuk rönesansı ihtilalci değildir ve eskiye dönüş isteğiyle

desteklenir. Doğal hukuka dönüşün gerçek nedeni, toplumda istikrarsızlık ortaya çıkınca çıkar gruplarının yeni bir düzen için savaşması ve savlarını meşrulaştıracak temeller aramasıdır. Oysa Gurvitch Kelsen'in aksine, doğal hukukun tarihin seyri içinde yeni kurulacak düzene rehberlik etme rolünü üstlendiğini, ihtilalci yönünün baskın olduğunu belirtir. Yirminci yüzyıl doğal hukuku, önceki doğal hukuk yaklaşımı gibi bireyci olmamakla birlikte, sosyalist de değildir. Ancak sosyal eğilimler taşıdığına şüphe yoktur (s. 191-193).

Topçuoğlu yukarıda özetlenen farklı görüşlere değindikten sonra kendi özgün yorumunu getirir: Doğal hukuk kimi zaman eskiyi korumak isteyen muhafazakârlar, kimi zaman yeni düzen arzulayan ihtilalciler tarafından kullanılsa da, her daim bir siyasi mücadele silahıdır (s. 193). Wilhelm Beyer'den yaptığı alıntıyla görüşünü destekler: "...Tabii hukuk, her felsefi ve siyasi cereyan tarafından tıpkı bir reklam tabelası gibi ortaya çıkarılmış ve istismar edilmiştir. Tabii hukuk şimdide kadar bütün siyasi partilere ve bütün siyasi cereyanlara ve bunlara dayanan felsefe sistemlerine, bütün kilise akidelerine ve müteaddit manevi ilimlere hizmet etmiştir. Tabii hukuk bugüne kadar herkesin hizmetkârı, herkesin kulu idi. Efendileri değişip gitti ve kendi kaldı. Fakat artık efendilerin evrenselliği sonunda kula da sirayet etti" (s. 194). Topçuoğlu, doğal hukukun hem 'siyasi otoriteye itaat et', hem de 'adaletle aykırı emir veren otoriteye isyan et' şeklindeki kavrayışını tuhaf bulduğunu, ancak doğanın hakemliğine başvurmanın her durumda işe yaradığını ifade eder (s. 194).

Bir Aksiyon Aracı Olarak Doğal Hukuk

Topçuoğlu doğal hukukun farklı kavranış biçimlerini dikkate alarak Haesart'ın tarifini, üzerinde uzlaşmış ve kesin bir tanım olarak kabul eder: "Tabii hukuk, üstün ve objektif bir nizama mensup olmaları hasebiyle hükümler telakki edilen bir normlar mecmuasıdır. (Doğal hukuk, üstün ve objektif bir düzene aidiyetlerinden ötürü egemen oldukları düşünülen bir normlar toplamıdır.)" (s. 195). Ona göre doğal hukukla ilgili tarif vermeksizin sadece inanmayı emreden modern rönesans taraftarlarının ileri sürdükleri idealizm, aksiyon bakımından tatmin edici değildir. Öncelikle üzerinde anlaşma olmayan bir şey, sadece ona inanıldığı için bir aksiyon tetikleyicisi veya rehber olamaz.

Geçmişten beri bir şekilde ihtilalci veya muhafazakâr hareketlere önderlik eden doğal hukuk, her zaman doğaya atıfta bulunmuş ve onun etrafında şekillenmiştir. Peki, doğadan çıkarılacak bir hukukun, kaynağı dolayısıyla bu kadar yetkin sayılmasının nedeni nedir? Hubert'e göre toplumda uygulanması mümkün olan bir düzen kavramına, evrensel ve doğal düzen fikriyle destek sağlanmaktadır. Bu şekilde doğal hukuk taraftarları kutsal bir gerçeğe dayanmış olur. Toplumsal ilişkilere dair bir düşünüş, içine doğa ile doğaüstünü de alır ve böylece karşısındaki vicdanları toplumun ve doğanın birbirleriyle ortaklık eden kurallarıyla zorlar. Page de konuya benzer bir cepheden yaklaşmıştır. Ona göre hukuki değişiklik yapılmak istendiğinde, bunları karşılayacak bir hukuk düzeni hayal edilir ve bunu herkese kabul ettirmek için bazı araçlara ihtiyaç duyulur. Mevcut kuvvetle mücadele ederken aynı tip bir destek yeterli değildir. Yeni kurulacak düzenin doğru ve adil olduğu gösterilmek istenir ve doğadan güç alınır. Topçuoğlu tarihte doğal hukukun aksiyon sahasında önemli roller oynadığını tasdik eder. Hatta insan hakları hareketinin, felsefi temelleri oldukça güçlü olan objektif doğal hukuk kuramına göre daha etkili olduğunu belirtir. Ona göre, doğal hukukun mevcut düzene karşı bir isyanı simgelemesi, onyedince ve onsekizinci yüzyıl doğal hukukunun özelliği olup, Aristoteles-St. Thomas çizgisi, düzenin korunmasından yanadır (s. 195-197).

Doğal Hukuku Yeniden Düşünmek

Topçuoğlu'na göre, hukuk alanındaki birçok problem veya konuyu incelerken (örneğin siyasi özgürlük, kamu menfaati, hakkaniyet) doğru bir görüş geliştirebilmek için doğal hukuka başvurmak, onu hatırlamak gerekir. Doğal hukukun asırlar süren egemenliği ile tam etkinliğini yitirdiği düşünülecekken yirminci yüzyılda yeniden canlanması birlikte değerlendirildiğinde, gerçekte bir görüş mü yoksa ideoloji mi olduğu sorusu gündeme gelir (s. 199).

Herhangi bir ideler sistemi, ya ideoloji ya da görüştür. Eğer bir sistem kendilerine bağlanılmasını emreden normlara dayanıyorsa ideolojidir ve inanç konusu olduğu için tartışma dışıdır. Siyasi ideolojiler, taraf tutmaya dayandıkları için ilmi açıdan objektif ölçülerle eleştirilemez. Nitekim doğal hukuk, pozitivistlere göre bir inanç,

sosyologlara göre sosyal reformların yapılabilmesi için başvuru bir ideoloji, sosyal hareket tetikleyicisidir. Her iki durumda da tartışma konusu olmaktan uzaktır. Doğal hukukçular ise, varlığını koruyan bir hukuk görüşü olduğu iddiasındadırlar. Topçuoğlu her iki yaklaşımı da abartılı bularak, sorunu dört aşamada değerlendirir (s. 200).

İlk ve Ortaçağ: Bu çağlarda doğal hukuk, bir hukuk görüşü, kâinat tasavvurunun bir kısmıdır. Çünkü devrin kültür derecesi bakımından, insan zihninin kendisine meylettiği bir gerçeği ifade eder. Sınırlı inceleme araçlarıyla sınırlı gözlemlerden kapsayıcı sonuçlar çıkarılmakta, gerçeğe ulaşılmaya çalışılmaktadır. Eger ileri sürülen düşünceler bilime karşı cephe alıyor ve 'en üstün' sayılıyorsa ideoloji, bilimin ulaşabileceği gerçekler olarak düşünülüyorsa görüş vardır. İlkçağ gibi ortaçağda da doğal hukuk, ilim ve akıl yoluyla incelenebilecek bir görüştür, ancak bu devirde akıl melekesinin Tanrıdan geldiğine inanılır (s. 201-202).

Yeniçağ(lar): Bu dönemde doğal hukuk siyasi hareketlerin ideolojisidir. Onyedinci ve onsekizinci yüzyıllarda, objektif ve kozmik doğal hukuk anlayışı yerini bireyin özgürlüğüne bırakmıştır. Taraftarları için en önemli şey, siyasi ve düşünsel sahada bireysel özgürlüklerin sağlanmasıdır. Geleneksel düşünce kalıplarından sıyrılmak, bireysel iradeyi kilisenin ve siyasi iktidarın iradesi karşısındaki güçsüzlüğünden kurtarmak, insanı ideolojik ve siyasi baskıların dışında tutmak amaçlanmaktadır. Bu niyetle, insan doğasının bir takım haklarla donatıldığı ileri sürülmektedir. Ancak bu dönem doğal hukukunun 'ideoloji' olduğunu düşündüren çelişkili durum, bir yandan insanın doğuştan özgür olduğu iddia edilirken, öte yandan özgürlüklerin kazanılması talebidir. Zaten var olduğu iddia edilen bir şeyin yeniden kazanılmak istenmesi, siyasi araç olduğunu gösterir. Ancak doğal haklar hareketinin felsefi zaafı ve ideolojik yönü, olumlu ve başarılı bir aksiyon aracı olmasını engellemektedir (s. 203-205).

Ondokuzuncu Yüzyıl: Bu yüzyılda artık doğal hukuk bir mittir. Pozitif yöntem karşısında ne objektif ne de subjektif doğal hukukun bir açıklama yolu kalmamıştır ve sorun olmaktan çıkmıştır. Bu devirde ölçülemeyen, tartılmayan, gözlemlenemeyen ve tekrar edilmeyen her şey metafizik sahasına atılmıştır. Ne doğa düzeninin ne de insanlık

onurunun ispat edilebilmesi mümkündür; baştan reddedilmeleri gerekir. Ayrıca 'doğal haklar' bayraktarlığında kazanılacak bir sosyal dava da kalmamıştır. Haklar ve özgürlüklerin yerini sınıf mücadelesi almış, en güçlü olma zorunluluğu doğmuştur. Öte yandan milliyetçilik ve milli devletler fikri, dünya vatandaşı sıfatıyla talep edilecek doğal haklar ideolojisini sahnedenden silmiştir (s. 205-208).

Yirminci Yüzyıl: Bu yüzyılda doğal hukuk, hukuk dünyasındaki ahlaki faktörlerin bir sembolüdür. Ondokuzuncu yüzyıl sonuna doğru insan aklının, pozitif yöntemin her konuya uygulanabilirliği hakkında yanıltıcı farkedilmiştir. Pozitif bilimlerin verilerine dayanan kâinat görüşüyle gerçek kâinat arasındaki mesafe, boşluğa neden olmaktadır. Bu boşluğun doldurulması ihtiyacı, dini ve spiritualist akımların önünü açmaktadır. Pozitif yöntemlerin de yetersiz kaldığı alanların bulunduğunu ispat etme gereksinimi, yirminci yüzyıl başında kendini hissettirmektedir (s. 208-209).

Bilimin, aklın kendi kanunlarına göre muhakemeye edindiği bilgiler sahasıyla ilgili olduğu doğrudur, fakat sezgiyle de kavranan bilgiler yok mudur? E. Breiher yirminci yüzyıl başında spiritualist doktrinlerin ortak özelliğini, insan doğasının kavranış tarzındaki bir dönüş, değişiklikle açıklar. İnsan kendisini kâinata bağlayan derin ilişkiler içinde kavranmalıdır. Bergson insanın sadece belirgin ve açık olan şeylerin esiri değil, aynı zamanda yaratıcı kuvvet olduğuna işaret eder. Bergson felsefesiyle birlikte insanlık onuru yeniden gündeme gelmiş, insan ile hayvan arasındaki fark bununla ortaya konulmuştur. Bu anlamda medeniyet, sosyolojik düzenin zorunluluğu olmayıp, insanın yaratıcı gücünün eseridir. Ahlak ve adalet de köklerini hem sosyal yardımlaşmadan hem de insanın yaratıcı gücünden almakta, insan sosyal hayatın akışında etkin bir rol üstlenmektedir (s. 210-211).

Topçuoğlu doğal hukukun yirminci yüzyılda canlanmasını, spiritualist akımların kolaylaştırdığını belirtir. Değer ölçülerinin sezgiyle kavranması, adaletin aracısız kavranabileceğini düşündürür. Adaletin içeriğinin zamandan zamana değiştiğine ve adalet fikri değiştiği halde bazı ortaklıkların sabit kaldığına ilişkin iddia, esaslı sabit ama içeriği değişken bir doğal hukuk fikrine yol

açmıştır. Aslen doğal hukuk, dini-spiritualizmden oldukça faydalanmış, yirminci yüzyılda dini felsefe hızla yayılıp kuvvetlenmiştir. Ancak bu dönemde din, bir gerçeklik kaynağı değil, sosyal ve ahlaki bir faktör olarak talep edilmektedir. İnsanların işlerine yaraması, ruhsal denge sağlaması gibi pragmatik amaçlarla istenmektedir (s. 211-214).

Topçuoğlu doğal hukukun kavranış biçimiyle ilgili olarak moralist pozitivistlerin görüşlerine katıldığını ifade eder. Hukukun ahlaki açıdan değerlendirilebileceğini, hatta sosyolojik bakımdan kısmen zorunlu olduğunu belirtir. Ancak, konuyu doğal hukuka kadar uzatmak, gereksiz tartışmalara girmeye sebebiyet verecektir. Doğal hukuk geçmişte bir cevap olsa bile, artık ahlaki ve bilimsel zihniyetimize göre başka türlü cevaplar bulunmalıdır. Doğal hukuk yalnızca kanun koyucunun vicdanına hitap eden ahlaki bir emirdir (s. 215).

Sonuç

Belirli bir tarihsel dönemi konu edinen herhangi bir çalışmanın sınırlarının, ilgili olduğu zaman kesitinin olayları, aktörleri veya düşünce akımları üzerinden çizilmesi kaçınılmazdır. Kaldı ki mesele düşünce tarihinin köşe başını tutan doğal hukuk olunca, daha kuvvetli bir zorunluluk ve zorluk kendini hissettirir. Çalışmaya yön veren başlangıç noktası ile ulaşılmak istenen hedef arasında bulanık, uzun bir yol vardır. Farketmeksizin amaçtan sapmak, çekirdek fikri gerilerde bırakıp sahte heveslere kapılmak, konuyu sınırlandırma kararı ve sınırları aşmanın cazibesi arasında sıkışmak, hukuktan ahlaka, siyasete, metafiziğe hızla savrulmak, kısacası sonu görünmez deryalarda kaybolmak her zaman mümkündür. Bu hem araştırmacıya hem de okuyana külfet yükleyen ve aslında arzu edilmeyen bir süreçtir. Topçuoğlu bu tip engellere hiç takılmadan, çalışmanın çerçevesini büyük bir ustalıklarla çizmiş; uzun ve tanıdık bir doğal hukuk tasvirine girişmeksizin, yirminci yüzyılın düşünürlerini bu kuramın canlandırılmasına veya eleştirilmesine yaptıkları katkılarından ele almıştır.

Bu doğrultuda seçtiği isimler, doğal hukuk kavrayışımızı güçlendirir; daha önce bilmediklerimizi öğrenmemizi, bakmadıklarımızı görmemizi sağlar. Topçuoğlu kitabın sınırlarını çizirken ve düşünürleri seçerken gösterdiği

özeni, kuramlara tek tek yer verdiği alt başlıklarda da sergiler. Kişilerin hukuka ilişkin görüşlerinin hepsini ayrıntılı biçimde sıralamak yerine, yirminci yüzyıl doğal hukukuyla doğrudan bağlantılı olanları öne çıkarır. İlgili ismin bu kitap içinde yer alma nedenini, doğal hukuka yaklaşım biçimini, yirminci yüzyıl rönesansı kapsamında getirdiği yenilikleri, eskinin tekrarı sayılan görüşlerini ve en sonunda 'Hususiyeti' başlığıyla kendi değerlendirmelerini ortaya koyar. Değerlendirmeler kısmında tarafsızdır; yenilik getirilip getirilmediğiyle, daha doğrusu yirminci yüzyıl doğal hukukuna katılanların veya eksik bırakılanların ne olduğuyla ilgilenir. Aynı kararlılığı doğal hukuk rönesansını hedef alan eleştiriler kısmında da gösterir. Böylece birinci ve ikinci bölümlerde kendi düşünceleriyle başbaşa bırakılan okuyucu, ara ara yakaladığı ipuçlarıyla yetinir.

Sosyolojik bakımdan doğal hukuk hareketlerinin ele alındığı son bölüm, kitabın can damarıdır. Önceki açıklama ve bilgiler yeni bir anlam kazanır, yerini bulur. Doğal hukuka artık, farklı tarihsel kesitlerde önemli roller üstlenmiş bir düşünce hareketi olarak bakmaya başlarız. Topçuoğlu'nun sorularına katılır, cevaplarını heyecanla okuruz. Doğal hukukçu olmadığı bilinen bir kalem, karşısında durduğu şeyi mit ya da ideoloji olarak damgalamamakta, tarafsız bir gözle izlemektedir. Başlangıçta aklımızda uyandırdığı 'Yirminci yüzyılda neden doğal hukuka dönülmüştür?' sorusu, cevabını kendiliğinden bulur: Doğal hukuk her dönemde başka bir forma bürünen sosyal bir fenomen, yirminci yüzyılda hukuk dünyasında ahlaki faktörlerin sembolüdür.