

HUKUK NASIL DÜŞÜNÜR? SOSYAL EPİSTEMOLOJİNİN HUKUKSAL GERÇEKLİĞE BAKIŞI

Güncel ÖNKAL*

Özet

Sosyal epistemoloji açısından hukuku düşünmek, diğer deyişle hukukun nasıl düşünüldüğünü ele almak hukukun bel bağladığı vazgeçilmez doğruluk iddiasındaki kurallarını toplumsallık ortamında nasıl gerçekleştirdiğini *gerçeklendirmek* demektir. Sosyal epistemolojinin hukuk fenomeni karşısında sorduğu soru en temelde şudur: Hangi epistemolojik (bilgi-bilimsel) koşullar altında yasaların gerçekten “yasa” olduğunu her birimiz kabulleniriz, “doğru”, “adaletli” ve “genel-geçer” olduğunu onaylarız? Bu soruya verilecek yanıt, toplumsallığın doğasına ve hukuk başlığı altındaki kültürel kurumsallaşmasının dayandığı temelleri aydınlatmaya çalışmak anlamına gelecektir.

Anahtar Sözcükler: Sosyal epistemoloji, bir sosyal kültür olarak yasalar, yasaların haklılandırılması problemi.

GİRİŞ: İyi Yasadan Doğru Yasa-lar-a Geçiş

Temelleri 20. yüzyılın başlarında atılan sosyal epistemoloji yaklaşımına göre insan yaşamı sadece bireysel değil, toplum içindeki davranışların bir toplamıdır. Burada davranışçı anlayışların ekseninden farklı olarak, insanın davranışının toplumu oluşturan diğer bireylerin bilinçleri tarafından değerlendirilmesi ağırlık kazanır. Bu durumda davranışlar üzerinde bağlayıcı olan toplumsallık kendisini bir bilinç olarak “yasa”da somut biçimde gösterir. O halde yasa hem davranışları değerlendiren ölçütlerin genel başlığı, hem de davranışlardaki değişimleri okuma biçimidir. Öyle ki, sosyal çözüm olarak yasayı sosyal epistemoloji bağlamında ele aldığımızda dört öğeden oluşan bir döngünün içinde kendimizi buluruz:

İlk adım cezalandırılması düşünen ya da daha yumuşak bir ifadeyle “yanlış” davranış modeli olarak nitelendirilebilecek olan davranışların neden sorunlu olduğunun tanımlanmasıdır. Buradaki tanımlama sosyal epistemolojide davranışın kendisine asla gitmez, çünkü sosyal epistemolojinin doğru/yanlış yargıları hep toplumsal görünürlükte diğer ve benzer olanların karşılaştırılması yoluyla işlerlik kazanacaktır. Dolayısıyla birinci adımda bir ayırtına varma biçimi olarak tanımlama yapılır.

İkinci adımda, problem oluşturduğuna kabaca “kanaat” getirilen davranışın nedenlerinin belirlenmesine çalışılır. Burada nedenler bireysel olduğu kadar toplumsal olanın da güdümü altında görüldüğünden bireye dair yapılan her araştırma aslında toplumsal kanaata

* T.C. Maltepe Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Felsefe Bölümü, Yrd. Doç. Dr. guncelonkal@maltepe.edu.tr

karşı yapılan eleştirel bir duruşu ifade etmektedir.

Üçüncü safhada, problemi tetikleyen nedenlerin giderilmesi için çözüm arayışında bulunulur. Çözüm kavramı ile kastedilen davranışı ontolojik olarak ortadan kaldıracak kadar katı bir “yok sayma değil”, bir anlığına, kişi ve toplum yaşamında problemlili davranışın dondurulması veya yaygın doğrular arasından çıkarılarak “yanlışlar” arasına alınmasını sağlayacak epistemolojik kategorilendirmeyi taraflarda sağlayabilmektir.

Son aşamada, ele alınan çözümün bireyde ve toplumsal yaşamda ne kadar işlerlik kazandığının sosyal ortamda izlenmesi ve gözlemlenmesi yer alır. Sosyal epistemoloji için toplumsal yaşam bir deney alanıdır. Burada deneme-yanılma alanı denilmek istenmemektedir. Daha çok toplumsal olandan çıkarılacak olan dinamik ve etkileşimli (interaktif) değerler sistemi tasarlanmıştır.

İşte bu dört aşamalı, ancak her biri kendisi arasında geçişken ve bazen de geri-dönüşümlü modelde, yasalar, çözüme odaklanır ve kanaatin kendisini güvenceye alır. Böylece sosyal epistemolojik yaklaşım ile baktığımızda, yasalar uygulayıcılarının mutlaklığında taçlanan, yerini sarsılmaz biçimde sağlamlaştıran ve her davranışa aynı yanıtı veren genel, bir o kadar da mutlak kategoriler olmak yerine, davranışı ortaya çıkaran sosyal nedenler ve kanaatler bağlamında yenilenmesi, esnemesi, değişmesi, yeniden içinin doldurulması, tanımlanması ve başarısının gözlemlenmesi gereken çözüm odaklı bir “deney alanı”dır. “Deney”den burada kastedilenin deneme-yanılma muğlaklığı olmaktan çok durumlar çeşitliliği karşısında daha kapsayıcı kanaate ulaşmakta bir araç olduğunu tekrar hatırlatmak isterim.

Sosyal epistemolojinin hukuksal gerçekliğe ve gerçekçiliğe bakışı yasaların normatif oluşunu yadsımaktan ziyade, yasadın hareketle davranışı yargılayan yasa yürütücülerinin karar verme aşamasında olan ile olması gereken arasında epistemolojik olarak hangi katkıda bulduklarının hesabının verilmesi demektir. Dolayısıyla, sosyal epistemolojik açıdan hukuk hep haklılandırma, gerekçelendirme, çözümü kabul ettirme, çözüme işlerlik kazandırma ekseninde düşünmelidir. Kısacası sosyal epistemolojiye göre hukukta varılan her karar yasanın “doğru içeriğini” onaylamayı ve olumlamayı toplum nezdinde meşrulaştırmak demektir. Buradaki meşrulaştırmanın değişmez, genel-geçer erdem ve değerler olduğundan çok toplumsal bağlam ve kanaatlerdeki bilgi-bilimsel temellerden kaynaklandığı noktasında da diğer hukuk felsefesi yaklaşımlarından ayrılır. Bu durumda, hukukun yüce mahkemeleri, üst mahkemeleri yanılmaz değildir, gerçekte kendisini açan olayları en doğru tanımlayabilme başarısı ölçüsünde hukuksaldırlar. Doğruluğun kıstası ise kuşkusuz toplumsal sorunun sınırlanabilir çözümündeki kalıcılık ve sürekliliktir; sorunlu davranışı tekrarlanamaz biçimde dışarıda bırakabilmesidir.

“İyi yasa”dan, “doğru yasa”lara geçiş başlığı altında ifade edebileceğimiz işlevi ile sosyal epistemoloji hukukun nasıl düşünmesi gerektiğini temellendirir. Bu çalışmada sosyal epistemolojinin hukuk sistemi değerlendirmesini iki aşamada ele alacağım: Öncelikle, hukukun toplumsal özünde bir biçimleştirme etkinliği olarak nasıl ortaya çıktığını göstermek,

sonrasında hukukun toplumsal karakteristiğini yeniden düşünmenin imkanını sorgulamak.

I. Hukukun Toplumsal Özünde Somut Kılınması

Jean Baudrillard “yasa gerekli, kural kaçınılmazdır” derken (2006:116) kuralların gerçekliğinin anlaşılma egemen oldukları gerçekliğin yerine getirilmeye çalışıldığının altını çizer. Buradaki ince eleştiride oyunu oynayanların kurallardan kaçmadığını ancak oyunu oynadıkları her anda da kuralı oynadıkları gibi bir yanılmanın bilincinde olmadıklarını söylemektedir. Yani başka deyişle oyunun yanılması kendisini oyun olarak sunmaktadır; aynı hukukun çeşitli yanılmasının kendisini hukuk olarak sunması ama hukukun kendisiyle asla tanışmadığımız gibi.

Hukukçu ile felsefecilerin ortak kaderinden bahseden Michel Troper’e göre, filozof ne kadar yanıtları bulmakta çaresiz ise hukuk adamları da, bir o kadar, mesleklerinin gereğini temellendirmekte yalnızdırlar (2011:8). Bir yandan siyasal iktidarın yazılı hükümlere bağlı olduğu kurallar diğer yandan adaleti ihlal etmeyen çoğunluk, her ikisi birden “hukuk” adı verilen yapıyı işaret edecektir (2011:9).

Toplumsal dünyanın aydınlanmacı ve sonrasında pozitivist teorilerle mantuksallaştırılması bilginin içeriğini körleştirdiği kadar içeriğin kendisinde olmayan statükocu formel yapının da yüceltirilmesi ile sonuçlanmıştır. Bilimin kendisini nihai bir değer görmesi, kısacası Husserl’in dediği gibi bilim ve bilginin felsefeye karşı *bağımsızlık* kazandırılması (akt.: Çiğdem, 2008: 113), yaratıcı felsefi etkinliğin bitirilmesi anlamına geliyordu. İşte sosyal epistemolojide buna benzer bir itirazla karşımıza gelecektir. Onlara göre değişen dünyanın ve yükselen sosyal teorilerin ışığında bir gereklilik olarak felsefenin sosyal olanla bağının yeniden kurulması gereklidir. Topluma gönderme yapmayan, toplumu bir karar alıcı olarak görmeyen, epistemolojik olarak sosyal biliş süreçlerini göz ardı eden felsefi bakış eksik bir bakış olacaktır. Değerden arındırılmış özne olamayacağı gibi, öznelardan arındırılmış bir değer sistemi de olamaz. Toplumsal dünya çelişkilerden arındırılmış ve hep bu çelişkilerden kurtulmak istenen bir yapı olarak bilgi sosyolojisinde sunulmuş olsa da Adorno, Habermas ve Marcuse’un çalışmalarından görebileceğimiz gibi felsefi bakış çelişkileri buldukça doyuma ulaşan, çelişkileri yanıtlamayı değil tespit etmeyi kendisine hedef seçen bir bakış olarak karşımıza çıkmaktadır (114-115).

Hayatın sürdürülmesindeki sorumluluk olarak karşımıza çıkan hukuk bilgisi ve bilinci toplumsal yaşam içerisinde doğru hedeflere doğru araçlarla ulaşmak olarak algılanmaktadır. Sosyal epistemoloji bu bağlamda ideal toplum yapısından bahsetmeyeceği gibi, ideal olana atıflarda bulunan ancak ideayı her tekil durumda yeniden üreten bir biçimlendirmeyi incelemektedir. Bu biçimlendirmede itici güç daha çok özgürleşmeye duyulan istek olacaktır. Toplumsal hareketin bir parçası olarak toplumu oluşturan bireylerin edimleri, edimin ortaya çıktığı toplumdaki özgün şartların doğasında şekillenen ve hiçbir yasanın tek başına kavrayamayacağı, kuşatamayacağı bir sosyal gerçeklik alanıdır. Kişinin hangi durumda ne yapabileceğini ya da hangi durumlarda eylemlerinin “kabul edilebilir” sınırlarda sayılabileceğinin kendisi, yani yasanın tanımları bu anlamda sosyal çeşitlilikte ancak bir

ölçüde bağlayıcı olur. İşte tam da bu noktada adına kanaat diyebileceğimiz (*socialbelief*) toplumsal öngörüyle oluşturulmuş olan önceleyici yapı olarak kanunlar ile tanışıyoruz. Berger ve Luckmann'ın bilginin sosyal inşası başlığı altındaki çalışmalarında dile getirdikleri gibi evrensel olanın partiküler olanda her seferinde meşrulaştırılması girişiminin bir parçası olarak hukuk bunun envanterinin yapılması anlamına gelmektedir (1997: 74). Bu bağlamda yasa varsaydığı onanma durumu gerçekleşmediğinde içeriğini kaybeden ama yasa olmaktan bir şey kaybetmeyen sosyal inşalar olarak nitelendirilecektir. Sosyal epistemolojik bakışta, yasanın ulviligi, dokunulmazlığı, makamı, toplumsallığın üstünde oluşu söz konusu olamaz.

II. Hukukun Toplumsal Karakteristiğini Yeniden Düşünmenin İmkani

Bireyin değil toplumun esas alındığı ve sosyal doğrunun evrensel iyi yerine geçtiği bir dönemin haklılaştırılması kolay olmamaktadır. Öncelikle bireyin toplumsal olanla bağına bireyselleşmenin köriklenen yalnızlığı içerisinde yaşaması kabul edilmez. Birey toplumdaki el ayak çekemez, siyasete ilgisiz kalamaz. Toplumsal varoluş bir yetkinlik varoluşudur. Bir tek hukuk evreni, bir tek devlet, bir tek düşünce, bir tek iyi olamayacağı “olan hukuk” kavramından “olması gereken hukuk” kavramına geçişte doğuştan getirilen haklar kalıcıyken, kazanılmış haklar değişkendir. İnsanın tabii bir varlık olması bu anlamda yadsınmaz ancak benlik ile sosyal dünya arasındaki ayrımı hem birey hem de toplumsal düzenlilik adına hukuk gözardı edemez.

KAYNAKÇA

- Collin F. (1997) *Social Reality, London and New York: Routledge.*
- Çiğdem A. (2008) *Akıllı ve Toplumun Özgürleşimi: Jürgen Habermas Üzerine Bir Çalışma, İstanbul: İletişim.*
- Baudrillard, J. (2006) *Kusursuz Cinayet, İstanbul: Ayrıntı.*
- Gordon, S. (1991) *The History and Philosophy of Social Sciences, USA and Canada: Routledge.*
- Troper, M. (2011) *Hukuk Felsefesi, (çev. I. Ergüden), Ankara: Dost.*