

Sosyolojik Hukuk Düşüncesinin Oluşumu

(Özel Metin)

Bahir Güneş TÜRKÖZER*

İnsanın doğuştan ve doğadan gelme haklara sahip olduğu tezi, Jean-Jacque ROUSSEAU (1712-1778)'ya aittir.

Bu tez, uygarlık tarihinde önemli dönüşümler sağlamış, gelişmelere yol açmıştır; bir yandan doğal hukukun anıtsal bir örneğine ulaşılmış, öte yandan 'Toplum Bilim'in gelişimini sağlayan, önemli tartışmalara kaynaklık yapmıştır.

"İnsanın doğuştan ve doğadan gelme haklara sahip olması", insanın doğuştan getirdiği haklarını, doğada (yani doğal yaşam hali içinde) kullanmış olması anlamını taşımaktadır. Bu haklar, adeta kutsal bir varlık tarafından insan bilincine empoze edilmiş ve insan kişiliğine sıkı-sıkıya bağlı kılınmıştır. Rousseau'ya göre, insan bu hakları, doğal yaşam hali (l'état de nature) içinde sınırsızca kullanmıştır.

Doğal yaşam hali'ne ilişkin tanımlamalara kısaca değinmek gerekiyor:

17. yüzyıldan itibaren, Doğa Bilimlerinde yaşanan gelişmelere bağlı olarak, bu bilim alanlarında kullanılan 'analitik' yöntemin, toplumsal bilgi alanında da uygulanması gereği önem kazanmıştır. Nasıl ki madde, en küçük yapı birimi olarak ele alınan 'atom'

temelinde nesnel bir şekilde açıklanmış ise, toplumun da, onun en küçük yapı birimini oluşturduğu varsayılan, 'insan' temelinde açıklanması gereği, bu çağda, benzer bir yöntem olarak benimsenmiştir.

'İnsan'ı tanımlayan temel nitelikler bilenebilirse, mevcut toplumun doğasını algılamak, sorunlarını çözmek ve geleceğin toplumunu oluşturmak için gereksinim duyulan kurucu ilkelere ulaşılmış olacaktır. İnsanın nesnel doğasını algılamaya yönelen düşüncüler, öncelikle en ilkel insana yönelmişlerdir. ilkel insanı kavrayabilmek için ise, (tarihin kaydetmediği dönemleri içerecek şekilde) doğal yaşam hali'ni tanımlamaya yönelmişler ve bu tanımlama biçimleri, bir kurgulamayı (tasarlamayı) zorunlu kılmış ve hayal gücünü zorlamıştır.

17 ve 18. yy. edebiyatı, 'doğal yaşam hali'ni tanımlamaya yönelen etkili anlatımlarla dikkate değer bir önem kazanmıştır. Bu kurgulamaların en önemlisi, (Thomas HOBBS, John LOCKE gibi düşünürler yanında) kuşkusuz J.J.ROUSSEAU'ya aittir. (Ona ilişkin tanımlamanın ana unsurlarına değinmekle yetineceğiz.) Rousseau'ya göre ilkel insan, doğal yaşam halinde, mutlak özgürlüğün tadını duya-

rak yaşamıştır. Bu insanın hiçbir kişi ve nesneye karşı bağımlılığı yoktur, doğada kendi başına buyruk yaşamış, hemcinslerinden tümüyle soyutlanarak bağımsız bir yaşamı sürdürmüştür.

Doğal yaşam halinde, güçlü bir bağımsızlık duygusu içinde yaşadığı farz edilen insan, salt insan olduğu için doğuştan sahip olduğu dokunulmaz nitelikli haklarını, sınırsızca kullanmıştır. Rousseau ya göre, insanın, doğal yaşam halinden topluluk yaşamına geçmesi, biri-diğerinden soyutlanmış insanların mekanik birleşiminden değil, 'sözleşme'den doğmuştur. Sözleşme aklın bir gereği olarak gerçekleşmiş, ilkel insan hem topluluk yaşamına (siyasal örgütlenme düzeyine) hem de hukuk düzenine ulaşmıştır.

İnsanın doğal yaşam halinden toplum yaşamına geçerken, doğuştan getirdiği ve doğada kullandığı tüm haklarını korumak mümkün olamamış, güvenliği karşılığında bir kısım haklarını topluma devretmiştir; buna karşın, önceden sahip olduğu bir kısım haklarını da, toplum yaşamı içinde elde tutmayı, kullanmayı sürdürmüştür. İnsanın doğuştan ve doğadan sahip olduğu bir kısım haklarının, toplumsal yaşamda kullanması, bu hakların toplumsal yaşama uyarlanması; hakların karşılıklı olarak sınırlandırılması gereğini ortaya çıkarmış ve böylece, subjektif haklardan yola çıkılarak objektif hukuka ulaşılmıştır. Bu hukuk anlayışı içinde, bireyler genel iradenin emrindedir ve yasa genel iradenin bir ifadesidir ve asla keyfi bir buyruk değildir.

İnsanın bireysel benliğini kabul etmek, bireysel otonomisini güçlendir-

mek ve onu topluma öncelikli ve üstün kılmak amacına yönelik rasyonalist nitelikli doğal hukuk düşüncesi, Fransız İhtilal bildirgelerine aynen yansımış ve bu sayede, tüm çağdaş dünyayı etkisi altına alan geçerli bir hukuk sistemi haline dönüşmüştür.

19.yy. en çok değişen ve en çok şeyi değiştiren bir yüzyıl olarak tarihe geçmiştir. Soyut insan ideali üzerinde kurgulanmış olan mutlak ve ideal nitelikli subjektif haklar, bu yüzyılda, geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Teknolojik gelişme ve ekonomik büyümeye bağlı olarak oluşan sınıfsal ayrışmalar ve sosyal refaha, barış ve adalete ilişkin sorunların çözümüne dönük arayışlar, bu yüzyılda toplumsal bilgiye olan ilgiyi artırmış, toplumsal yaşam gerçekliği, nesnel araştırma ve incelemelere konu kılınmıştır.

"İnsan sadece hakları ile birlikte doğar mı? İnsan, gerçekten doğuştan hak sahibi olabilir mi? İnsan niçin borç ya da ödevleriyle birlikte doğmaz, ama sadece haklarıyla birlikte doğar?" gibi sorular ve bu temalar etrafında oluşan tartışmalar, 'soyut insan' tasarımı üzerinde oluşmuş toplumsallık tanımlamalarına yönelen eleştirel yaklaşımlar, toplumsal bilginin gelişimini zorunlu kılmıştır. Toplumsal gerçekliğin nesnel olarak algılanması ve açıklanmasına dönük çabalar, hem Sosyolojinin bir bilim dalı olarak gelişmesine hem de yeni bir hukuk düşüncesinin doğmasına katkı sağlamıştır.

Yukarıdaki sorulara, dikkate değer yanıtlar veren SOSYOLOJİ biliminin gelişiminde ilk önemli adımları atan ve 'SOSYOLOJİK HUKUK DÜŞÜN-

(* Doç.Dr., Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

CESI'nin oluşumuna ilk önemli katkıyı sağlayan düşünür, August COMTE (1789-1853) tur.

(Bu sunum, sadece August COMTE sistematığı ile sınırlı tutulmuştur.)

Felsefi pozitivizmin de kurucusu olan COMTE'a göre, algılanabilir bir dünya vardır ki o da ancak olguların dünyasıdır ve sadece gözlem ve deney, insanın algılayabileceği verileri ortaya koyabilir. Bu nedenle pozitivizm, her şeyden önce eleştirisini metafiziğe yönelmiştir; çünkü metafizik, duysal alanın üstünde ve ötesinde bir dünyanın bilgisidir. Bilim, akla dayalı soyutlamaları değil, sadece gözlem ve deneyin konusu olabilen objeleri kendisine konu edinebilir.

COMTE'a göre 18.yüzyıla damgasını vuran 'soyut insan' tasarımı, metafizik bir kurgulamadır; ve insan doğasını açıklamakta geçerli ve güvenilir bir kaynak olamaz; çünkü gerçekte insan, bir topluluk yaratığıdır, bir sosyal varlıktır. İnsan, topluluk ortamında doğar, topluluk halinde yaşar ve ancak topluluk halinde yaşayabilir. İnsanın, (içinde yaşadığı) topluluktan soyutlanarak yaşadığını gösteren hiçbir tarihsel veri yoktur. Soyut insan tasarımı, sadece bir hayalden ibarettir.

Toplumsal yaşam, toplumdan soyutlanmış bireylerden değil, sosyal gruptan meydana gelir. İnsan, biyolojik doğası gereği, sosyal bir grubun üyesi olarak doğar ve sosyal grup içinde yaşayabilir. İnsan daima sosyal bir grup içinde yaşamıştır. İnsanın gerçekliği ancak, toplumsal yaşam içinde kavranabilir ve açıklanabilir; çünkü, her bir sosyal olgu (sosyal unsur), ancak toplumsal bir gerçeklik

olarak ve toplumsal bütünlük içinde algılanabilir.

'Ben'i ancak 'biz'den ötürü kavrayabiliriz. Toplumsal yaşam gerçekliği, 'salt bireyden' yola çıkılarak açıklanamaz, salt bireyden yola çıkılarak topluma yönelik açıklanmalar, dayanaksız bir yaklaşımı ifade eder. Toplumsal yaşamın gözleminden çıkan temel bulgu, karşılıklı sosyal bağımlılık (l'interdépendance sociale) olgusunun varlığıdır. Karşılıklı sosyal bağımlılık olgusu, toplumsal yaşamda bir düzenliliğe ve bütünselliğe yol açar.

COMTE'a göre, karşılıklı sosyal bağımlılık olgusunun, toplumsal yaşamın kurucu bir unsuru olduğu, bir öngereklilik (bir postüla-'le postulat') olarak kabul edilmelidir. Toplumsal yaşamın her bir unsuru ve bu unsurlar arasındaki tüm ilişkiler, ancak bu düzenlilik ve bütünsellik içinde kavranabilir. Bir başka ifade ile hiçbir sosyal unsur, bu bütünsellikten bağımsız olarak ve soyutlanarak ele alınmaz. Hiçbir sosyal olgu, soyutlanmış, yalıtılmış unsurlar olarak açıklanamaz.

Toplumsal unsurların kendi aralarında ve toplumsal bütünlükle olan yapısal ve işlevsel ilişkilerinin varlığı, tüm unsurları birbirlerince karşı sıkı-sıkıya bağlı kılar. Toplumsal yaşamın her bir unsuru, diğer unsurlara göreli olarak algılanır ve açıklanır. Bu anlamda toplumsal sistem (yani bütün), sosyal olguya (yani parçaya) üstündür. Toplumsal bütünün-parçaya üstünlüğü, çağdaş Sosyolojinin önemli bulgularından birisidir.

Toplumsal yaşam, ROUSSEAU'nun tasarladığı gibi, bir sosyal sözleşme hali değildir; toplumsal yaşam,

insan düşüncesinin ürettiği ve karşılıklı bağımlılık olgusunun yol açtığı bir İŞBİRLİĞİ ortamıdır. Bu işbirliği, bütün toplumsal unsurların gerçekliğini mi açıklayıcı bir genelliğe sahiptir.

Her bir birey, toplumsal sistemin (bütünlüğün) farklı unsurları olarak ele alınmalıdır. Birey, bir yandan mevcut tüm toplumsal ilişkileri içinde, diğer yandan kendisinden önceki kuşaklarla olan ilişkisi içinde (ve bu ilişkilerin bir ürünü olarak) kavranmak zorundadır. Bu anlamda birey, toplumla olan ilişkisi içinde mutlak bir üstünlüğe ve önceliğe sahip değildir; onun hakları, ancak toplumun ona çizdiği statü sayesinde belirginlik kazanabilir. Birey, içinde yaşadığı ve bir unsuru olduğu sosyal grupla, karşılıklı bağımlılık ve işlevsellik içinde oluşan bir işbirliği ilişkisi içindedir ve birey, grup içindeki işlevini yerine getirmekten kaçınmaz.

Her birey, toplumsal yaşamın bir unsuru olarak, belirli bir işlevi (görevi) kendiliğinden ve sürekli olarak yerine getirmeye zorunludur; aksi halde, toplumsal yaşam zarar görür. Bu nedenle, bireysel işlevin yerine getirilmesi, kamusal bir görev yükümlülüğü anlamını taşır; yani bu işlev, kaçınılmaz bir biçimde, gerektiği gibi ve sürekli olarak yerine getirilmek yükümlülüğünü içermektedir. Bu anlamda her birey, adeta bir kamu görevlisi gibidir. Birey, ancak yerine getirmekle yükümlü olduğu işlevin (görevin) gerektirdiği hak ve ödevlere sahiptir.

COMTE'ta işlev kavramı (yani fonksiyon-görev kavramı), toplumsal yaşamın, yaşayan bir organizma olarak ele alınmasından doğmaktadır. Sosyal grup, toplumsal bir organizma

olarak ele alındığında, onun varlık ve süreklilik kazanabilmesi, onu oluşturan unsurların işlevlerini sürekli olarak ve kaçınılmaz biçimde yerine getirmelerine bağlıdır. Biyoloji ve Sosyoloji bilimleri arasındaki yöntem birliğine dikkat çeken COMTE, biyolojik fonksiyon düşüncesinden yola çıkarak, sosyal fonksiyon düşüncesine ulaşmış ve bu kavramı, Sosyoloji ve Hukuk alanında kullanmıştır. Ona göre, bireysel bilincin mutlak özgürlüğü olanaksızdır. Nasıl ki yer çekimi yasaları karşısında fizikçinin bilinci özgür değilse, pozitif politik bir çağda da bireysel bilincin mutlak özgürlüğü gerçekleşmez (Pozitif politik bir çağ nitelmesi ile, pozitivizm temelinde oluşan sosyal ve siyasal önlemlerin oluşturulduğu dönemleri kastediyor.).

Bu çağda, mutlak hak düşüncesi, geri gelmez bir şekilde gözden kaybolmaktadır; çünkü, herkesin-herkese yönelik ödevleri vardır. Hiçbir kimse'nin hiçbir şekilde hakka sahip olmadığı, aynı açıklıkla ifade edilebilir. Toplumsal yaşamın gözleminden, toplumsal yaşamda bir düzenliliğe yol açtığı kabul edilen karşılıklı bağımlılık olgundan çıkan ilke, 'hak' değil 'ödev' kavramıdır. Bu nedenle, COMTE'un hukuk sistematığı içinde 'ödev' kavramı, özel ve belirleyici bir öneme sahip kılınmıştır.

Ona göre, doğal hukuk kuramcılarının tarafından hukukun temelini yerleştirilmiş olan sübjektif hak kavramı, özünde bir kurgulama niteliği taşır ve metafizik bir yapılanmayı temsil eder. Soyut insan tasarımı üzerinde oluşturulmuş olan insan hakları kavramı, hukuk düşüncesinin metafizik evresine aittir.

Duyularımız, bize ancak olguları gösterebilir; sosyal olgu, toplum yaşamı içinde insanları bir arada tutan, bütünleştiren ve onları çözülmez bir dayanışma (ilişkisi) içinde birbirine bağlayan ilişkilerde somutlaşır. Sosyal olgunun gözleminden çıkan sonuç, bireyin sosyal grubun işlevsel bir unsuru olduğu, topluluğun (sosyal grubun) birey üzerinde üstünlüklü bir konuma sahip olduğudur. Topluluk yaşamı, kendine özgü güçleri sayesinde bireyden belirli bir işlevi yerine getirmesini bekler; bu ilişki ortamı içinde bireye düşen, ancak 'ödev' dir.

COMTE önemle vurgulamaktadır ki, duyularımızın gözlemine dayalı pozitif algılama, sübjektif hakkın varlığına olanak tanımaz; sosyal olgunun doğasından çıkan ilke, 'hak' değil, 'ödev' kavramında ifadesini bulur. 'Ödev' kavramının hukuk içindeki üstünlüğünü kavrayabilmek için, pozitivizmin genel kavramlarıyla ilişki kurmak yeterlidir.

Pozitivizmin ortaya çıkışı ile sübjektif hakkın, teolojik ve metafizik niteliği ortadan kalkmıştır. Hak, artık dokunulamaz ve zaman aşımına uğramaz bir öze sahip değildir. O, hiçbir şekilde üstünlüklü bir yapı niteliği taşımaz; o ancak, toplum tarafından verilebilir ve onun temeli, ancak karşılıklı sosyal bağımlılık ilişkisi içinde kavranabilir.

Pozitif politik sistem içinde hak düşüncesi geri gelmez biçimde gözden kaybolmaktadır; her bireyin diğer bireylere karşı ödevleri vardır; açıkça ifade etmek gerekirse, hiç kimse, ödevini yapmaktan başka bir hakka sahip değildir. COMTE, mülkiyetin hukuki yapısını irdelerken, yine 'ödev' kavra-

mından hareket etmiştir. Ona göre, pozitif politik bir çağda mülkiyet, bireye 'ödev' yükler.

Eşitsizlik ortamı içinde mülkiyet, bireysel üstünlük kurmanın bir aracı olarak anlam kazanır. Orada mülkiyet, az sayıda insanın tekelinde toplanır ve salt bireysel çıkarlar için kullanılır. Oysa mülkiyet (genel anlamda zenginlik), kaynağı açısından 'sosyal' dir ve kullanımı açısından da 'sosyal' olmak zorundadır. Çünkü mülkiyet, onu verimli, üretken ve etkin kullanacak olan (kullanmak yükümlülüğü altında olan) kuşaklara ve insanlığa aittir. Bu anlamda, birey için, mülkiyetin kullanımını bir sosyal fonksiyon niteliğini taşır; yani mülkiyet sahibi, mülkiyeti kullanırken, onu üretken, verimli ve etkin kılma gibi toplumsal ödevlerini yerine getirmek yükümlülüğü altındadır. Kuşaklar, sahip oldukları tüm toplumsal sermayeyi, büyütür ve geliştirerek bir sonraki kuşağa devretmek zorundadır; aksi halde toplumsal yaşam zarar görür. COMTE, sübjektif bir hak olarak ele alınan mülkiyeti, sosyal fonksiyona dönüştürmüştür. Bireysel bir ödev olarak ele alınan sosyal fonksiyon ile, kamusal görevin gerektirdiği sosyal fonksiyon arasında niteliği açısından hiçbir fark gözetmemiştir.

Sonuç olarak COMTE, doğal hukuku, metafizik kimliği nedeniyle tümüyle reddetmiş, teolojik ve metafizik dönemin bir kurgulaması olan 'hak' kavramı yerine 'sosyal fonksiyon' (genel anlamda 'ödev') kavramı üzerinde yapılandırdığı yeni bir hukuk düşüncesine ulaşmıştır. Hukuku, olgusal temel üzerinde (yani sosyal olgu temelinde), yeniden kurmaya çalışmış

ve bu sayede sosyolojik hukuk düşüncesini oluşumuna ilk ve önemli katkıyı sağlamıştır. Bu yaklaşım içinde, hukuk kuralının, yönetenin iradesinden değil, olgusal gerçeklikten doğan ilke üzerinde oluştuğuna ilişkin, farklı bir hukuk düşüncesini sergiler.

Hukuku sosyal bir olgu olarak ele alan COMTE, hukukun gereksinim duyduğu bilgi boyutunu, Sosyoloji alanı içinde araştırmaya yönelmiştir.

Ona göre Sosyolojinin dışında bulunmuş bir hukuk, teolojiko-metafizik

bir anlayışın ürünü olarak algılanabilir. Bu anlayışın spekülasyonlu, ancak pozitif aşamaya ulaşmış olan Sosyoloji Bilimi sayesinde aşılabilecektir.

Sosyolojik hukuk düşüncesi, COMTE un katkıları ile güçlü bir temele sahip kılınmış; özellikle Emile DURKHEIM ve Léon DUGUIT nin katkılarıyla yetkin bir hukuk düşüncesi düzeyine ulaşmıştır. Sosyolojik Hukuk Düşüncesi, çağımızda 'sosyal hukuk' nitelemesi adı altında, hukuk sistemlerini derinden etkileyen sonuçlar doğurmuştur.