

# Hukuksal Kararlarda Mantığın Düzenleyici İşlevi\*

Junichi Aomi

Çeviren: Ahmet Ulvi Türkbâğ

## I- Sorunun Klasik ve Kuşkucu Görünümü

Hem Common Law hem de Medeni Hukukun geçerli olduğu ülkelerde "hukuk kaynaklarından" yola çıkan (hukuksal öncüllerden çıkarılan yasal şartlar ya da kurallar biçiminde) katı tündengelimsel akıl yürütmenin, "yasal kesinliğin" ve "şahısların değil, hukukun üstünlüğünün [rule of law]" temel güvencesi olduğu uzun süre tartışılmadan kabul edildi. Hatta geçen yüzyılın son yarısından beri, bu klasik bakış açısını ağır eleştirilere maruz kalmış olması da [durumu değiştirmede]. Eleştirel hareket, zaten 1840'ların sonlarında *Julius Kirschmann* tarafından önceden gösterilmişti, kusursuz savunmasını *Rudolf von Jhering*'in geç dönem yazılarında buldu, ve ardından, şimdi serbest-hukuk doktrini olarak yaygın biçimde anlaşıldığı gibi olgunlaştı. Diğer yandan Birleşik Devletler'de de benzer bir hareket, öncülleri O. W. Holmes, B. Cardozo ve Roscoe Pound'la yol çıkmıştı. Onların "sosyolojik hukuk bilimi" dedikleri [bu anlayış], bin dokuz yüz otuzların başlarında "Realist-Gerçekçi" okulun doğumuyla birlikte sola keskin bir dönüş yaptı.

Tüm bu hareketler mantığın yasal ve özellikle yargısal süreçteki düzenleyici gücüne yönelik ortak kuşkuyu paylaşmakla birlikte, Realist okulun daha mili-

tan üyelerinden bazılarının klasik bakış açısına karşı seferde diğerlerinden daha ileriye gittikleri açıktır. Onlara göre yasal kesinlikteki geleneksel inanç bir "mit'ten" başka bir şey değildir, bir yargısal kararda gerçekten belirleyici olan ne mantık ne de hukuk kaynaklarıdır, [yalnızca] birey olarak yargıçların kişiliğidir. Bu anlayışa göre tündengelimsel akıl yürütme yargıçlar yönünden sıkça, sadece önseziyle" varılan sonuçların ex post-facto [sonradan] onanması ya da "aklıleştirilmesidir." Bu biçimde, ideolojik ya da süsleme rolleri dışında hukukta mantığın çok az net-değer önemine sahip olduğu ileri sürüldü.

Bu makalenin ereği bu savın geçerliliğini gözden geçirmektir.

## II- Mantığın Ex Post-Facto [Olay Sonrası] Karakteri ve Düzenleyici İşlevinin İlişkisi

Hukukta ve özellikle yargısal kararlarda mantığın rolünü tartışırken, biri özellikle iki ayrı sorun alanının ayrımını, Jerome Frank'ın Court on Trial'inde [Davada Mahkeme] görünür kıldığı bir ayrımı açıkça kavramalıdır. Güncel felsefi terminolojide bu iki sorun alanı sırasıyla "keşif bağlamı" ve "geçerlilik" bağlamı olarak karakterize edilebilir. Keşif bağlamı genelde bilimin ya da akli araştırma-

nın psikolojik açısına karşılık gelirken, geçerlilik bağlamı onun mantıksal açısıyla ilgilendir. İlk bağlamda biri: *nasıl* ve ne gibi bir *süreçle* kesin doğrular bulgulanır ve yanlışlar atılır; ne gibi psikolojik ve sosyal etkenler insanları bu doğrulara ve yanlışlara götürür; özellikle psikanaliz ve bilgi sosyolojisi literatüründe tartışılan insan kavramasının derin yerleşimli bilinç altı sınırları nelerdir vb. gibi sorular sorar. Öte yandan, diğer bağlamda birinin öncelikle ilgilendiği doğruluk ya da daha genel olarak önermelerin geçerliliğidir. Burada biri, deneysel ifadelerin doğruluğunun denetlendiği ve biçimsel bir sistemde teoremin doğruluğunun (ya da geçerliliğinin) belirlendiği koşulları araştırır.

Bu bakış açısından mantığı ilgilendirdiği ölçüde, posterior tempore olanın [zamanında sonra gelenin] zorunlulukla debiliior jure [hakça daha zayıf] olmadığı açıktır. Bu tip mantık doğru düşünme ya da keşfetmenin aracı değildir. Mantık, sonuçların kabul edilebilirliğini, onları doğru olduğu varsayılan öncüllerden çıkaran tümdengelimsel akıl yürütmenin geçerliliğini sınavarak belirleme aracıdır. Bunun kabulü sıkça daha önemsiz gerçeklerin "önsezi", sezgi, yukarıdan bir ses ya da, hatta rüyalar yoluyla bulgulandığı gerçeği ile bağdaşmaz değildir. Bu bağlantıda mantığın ex post-facto [olay sonrası] karakterinin kesinlikle hukuk alanıyla sınırlı olmadığını belirtmek önemlidir. O tüm rasyonel araştırma dallarında ortak bir fenomendir.

Aslında bilim tarihi süreçlerle [açıklanamamış] ancak "esrarlı" olarak tanımlanmış çağ açan keşiflerin ipuçları olan olaylarla doludur. Friedrich A. Kekule'un bir rüyada benzenin yapısını keşfi, belki de en takdire değer örnektir. (Yazar, "şans" gibi görünen veren bu tür olayların Jacques Hadarmard'ın uygun biçimde ad-

landırdığı gibi "kuluçka" dönemlerinin, yani soruna sürekli ve derin bir yoğunlaşmanın değişmezlikle ardından geldiğini gecikmeden eklemelidir. Isaac Newton'a fizikte devrim yaptıran da, bu kendi inatçı sorunları "üzerine daima düşünmek"tir.)

Bir ex post-facto [olay sonrası] denetim olarak mantığın düzenleyici işlevi, "önsezi", sezgi ve benzerleri ile elde edilen hipotezlerin tümünün değil, (olsa olsa) yalnızca pek azının mantıksal geçerli bir akıl yürütme serisi tarafından, doğru olduğu varsayılan bir önermeler dizisiyle bağlanabileceği gerçeğinden ibarettir. Deneysel bilimlerde bu önermeler genellikle nedensel yasalar ve gözlemsel ifadeler biçimindedir oysa, geometri gibi aksiyomatik sistemlerde onların yerlerini aksiyomlar alır. Yargısal akıl yürütmede öncüller (yani doğru olduğu varsayılan önermeler), bir yanda hukuk kaynaklarıyla ve [diğer yandan] yasal kategoriler altında verilen vakaları sınıflandıran ifadeler tarafından sağlanır. Tüm akli araştırma dallarında görüşler, mantıksal geçerli öncüllere bağlanıp onaylananlar ve diğerleri onanamayanlar olarak, böylece gösterilir.

### III- Kuşkucu Bakış Açısının Temelde Doğru Olduğu Alanlar

Bununla birlikte yazarın, mantıksal akıl yürütmenin işlevi ve doğası anlayışına yönelik, Amerikan Realistleri ve diğerlerince yapılan önemli katkıları azımsamak arzusunda olmadığına açıklık getirilmelidir. Onların tümünün en önemlisi sezgidir ki, kesin mantıksal anlamda geçerli olmayan sav biçimlerinin sıklıkla kullanılmasından dolayı (yani, bilinen argumentum a contrario [aksi ile kanıt] yada kıyasla kanıtlama ve benzerleri) hukukçu çoğunlukla herhangi bir bakış açısını ne-

redeyse bir hukuk kaynağıyla ya da diğeri ile bağlayabilir, bu koşullarda gerçek belirleyici olan, değerlendirici etkenlerdir, ve bu etkenler genelde yeterli olarak açıklığa kavuşturulmadığı ölçüde, mantığın düzenleyici işlevi uygulamada hiçe indirgenmektedir.

Yazar, hukuk lacunae'sı [boşluğu] bulunduğunda ya da var olan kuralların anlamı belirsiz, bulanık, çelişik ya da çok genel olduğu durumlarda eğer karar-verenler, bu eksiklerin varlığını kabule gönülsüz olarak, kararlara hukuk kaynaklarından kesin tümdengelimle ulaştıkları izlenimini verirlerse bu kuşkucu bakış açısının ikna ediciliğini kabule hazırır. Tüm hukuk sistemlerinde bu, yüksek mahkemeye getirilmeden önce pek çok davaya ve bu nedenle de ders kitapları ve pratik kitaplarındaki bazı gözde davalara ilişkindir.

### IV- Hukuksal Kararların Denetlenebilirliği

1. Hukuksal kararlar aşağıdaki koşullarda az çok akli olarak denetlenebilir: (1) Eğer söz konusu kararın çıkarıldığı öncüller açık kılınmışsa ( bu öncüller kararların psikolojik kaynakları olmak zorun-

da değildir); (2) eğer kararlarla öncülleri bağlayan mantıksal akıl yürütme zincirleri de açık kılınırsa ya da en azından istek üzerine açık kılınabilecekse; (3) eğer (hukuk kaynaklarından doğrudan çıkarılabilir öncüllerin yokluğunda ya da buna ek olarak karar verenin kendi şahsi yargıları bu öncüller yerine kullanılabilir) yasadabulunmayan bu öncüller yukarıda (1) ve (2)de önerildiği biçimde açıklıkla aklileştiriliyorlarsa.

2. Yargısal kararlar aşağıdaki araçlarla denetlenir ya da denetime tabi kılınabilir: (1) üst derece mahkemeleri (2) mesleki yayınlar; (3) kamuoyu organları [sivil toplum kuruluşları].

3. Yukarıda III'te değinilen kuşkucu görüşün benimsenen ikna ediciliğine rağmen, uyuşmazlıkların sonuçları şu ya da bu yolla oldukça tahmin edilebilir olduğundan mahkemenin dışında çözüldüğü çok sayıdan vakanın bulunduğu vurgulanmalıdır. Bu vakalarda, hukuk kaynakları ve yasal akıl yürütmenin düzenleyici işlevi oldukça açık görünmektedir. Bu hukukun, toplumsal düzenin kararlılık ve gelişimini sağlamadaki rolünü değerlendirdiğimizde özen gösterilmesi gereken bir noktadır.