

FELSEFİ AÇIDAN HUKUKİ BİLGİNİN KRİTİĞİ

A Philosophical Critique of Legal Knowledge

Doç. Dr. Emir KAYA*

Öz: Hukuka giriş kitaplarından profesörlük takdim tezlerine, mevzuattan idari işlemlere ve yargı kararlarına, özel hukuk sözleşmelerinden devletlerarası antlaşmalara kadar hukuk daima bilgi içerir, bilgi üretir, bilgi tartışması ve bilgi arayışı sergiler. Mutlak anlamda bilgiyle iç içe olan hukuk sahasının, bilginin mahiyetini ve geçerliliğini konu edinen epistemoloji ile irtibatının kurulmaması ciddi bir eksiklik olagelmıştır. Bu eksiklik yüzünden hukuk bilgisi ve öğretisi, epistemolojinin genel ilkelerinden ve sorgulamalarından muaf, muaf olduğu ölçüde de -felsefi ve bilimsel açıdan- temelsiz ve tutarsız bir alan haline gelmiştir. Gayet dar, layıkıyla irdelenmemiş ve gerekçelendirilmemiş bir boyuta sıkışmış bulunan hukuki bilgi olgusu, hukuka atfedilen adalet, düzen, fayda gibi amaçların gerçekleşmesine elverişli değildir. Zira hukukun amacının ne olduğu, hangi yöntemlerle ve hangi derinlikte araştırılacağı yine epistemolojik, hatta ontolojik, her halükârda felsefi bir problemdir. Şu hâlde hukuki bilginin niteliğinin doğrudan hukukun niteliğine ve kalitesine dönüştüğü söylenebilir. Hukuk kalitesinin artırılabilmesi için hukuki bilginin epistemolojik kalitesini artırmanın zorunlu olması bu nedenledir. Bunun yolu da hukuki bilginin eleştirel yaklaşımlara tabi tutulması, boyutlarının artırılması, genel bilgi ve varlık olgularıyla ilişkisinin sağlıklı bir şekilde kurulması, kısacası hukukun felsefi açıdan nitelikli bir altyapıya kavuşturulmasıdır. Ancak sağlam bir felsefe altyapısı sayesinde bilimsel hüviyet kazanabilecek olan hukukun, başta epistemoloji olmak üzere felsefenin dallarından uzaklaşması, onu kendi kendini onaylama safhasına düşürür, mekanik işleyişin bilim zannedilmesi tehlikesiyle karşı karşıya bırakır. Makalede çok yönlü bir felsefi tartışma bağlamında hukukun nitelikli hale gelmesinin imkanları araştırılmakta, hukuk bilgisinin daha derinlikli, kapsamlı, isabetli ve yararlı olması için çareler önerilmektedir.

Anahtar Kelimeler: bilgi, felsefe, hukuk, öğreti, epistemoloji, ontoloji, pozitivism, hikmet

Abstract: From basic texts to sophisticated academic works, from legislation to administrative procedures and judicial decisions, from private law contracts to international treaties law is always about knowledge. It contains and produces knowledge. It involves debates on and pursuits for knowledge. Despite its absolute interconnectedness with knowledge, the legal discipline is not addressed from the perspective of epistemology—the branch of philosophy that questions the nature and validity of any knowledge. The fact that law is exempted from the general principles and inquiries of epistemology has made it unsubstantial and inconsistent in terms of philosophy and science. Legal knowledge today is crammed into a narrow, poorly analyzed and justified dimension, thus is not conducive to any purpose attributed to law, be it justice, order or utility. That is so because the question of the purpose of law is itself a question of philosophy, mainly of epistemology and ontology. One can easily claim that the philosophical quality of legal knowledge manifests itself as the quality of law. To increase legal quality, it is necessary to increase the epistemological quality of legal discipline. The way to this end is to subject legal knowledge to criticisms, to expand its dimensions, and to link it with the larger phenomena of knowledge and existence, in short, to set a competent philosophical basis for law. Alienating law from philosophy leads it towards circular thinking and the fallacy of self-approval, which then supports the illusion that legal technicalities amounts to science. This article examines the ways in which a philosophical outlook can improve the quality of law, and proposes remedies to make legal knowledge deeper, broader, more accurate and beneficial.

Keywords: knowledge, philosophy, law, doctrine, epistemology, ontology, positivism, wisdom

* Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, emir.kaya@asbu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-7382-3575.

Makale Geliş Tarihi: 28.08.2023, Makale Kabul Tarihi: 02.11.2023

DOI : 10.57083/adaletdergisi.1391749

Giriş

Bir yandan adalet ve vicdan gibi son derece soyut kavramlarla ilişkili olan hukuk, diğer yandan kural, düzen, yaptırım gibi sert ve somut olgularla iç içedir. Hukukun anlam evreninin bu denli geniş olması, hukuki bilgiyi dikkat çekici bir konu haline getirmektedir. Hukukta bilgi kaynakları nelerdir? Hukuki bilgi nerede, hangi kapsamda, hangi yöntemlerle aranmalıdır? Hukuki kavramların tanımları hangi ölçütlerle yapılmalıdır? Hukukta önemli tartışmaların -örneğin meşruiyet tartışmasının- yürütülmesinde hangi biliş, bilinç ve bilgi kulvarının parametreleri esas alınmalıdır?

Tüm bu sorular özünde hukukun tanımıyla ilgili olup hukuk teorisinde ve pratiğinde önemli problemlere işaret eder. Bu sorular o kadar hayatidir ki bu sorulara açıkça cevap vermeyen hukuk ekolleri bile zımnen cevap verir, vermiştir. Sorgulanan hususlarla ilgili tercihlerde bulunmuştur. Bazen de tercihlerini kemikleştirmiş, kendince kesinleştirmiş, böylece bir bilgi ideolojisi ortaya koymuştur. Bu açıdan bakıldığında görülecektir ki her hukuk doktrininin özünde bir bilgi felsefesi saklıdır. Bilginin ne olduğuna, nerede bulunacağına, güvenilirlik ölçütlerine dair birtakım kabuller mevcuttur.

Bu hakikate rağmen hukukun bilgi felsefesiyle irtibatı neredeyse hiç kurulmamıştır. Oxford¹ ve Cambridge² üniversiteleri yayınevlerinden çıkmış “*legal epistemology*” (hukuk epistemolojisi) konulu iki yayın başta olmak üzere konuyla ilgili literatür, hukuk ve epistemoloji ilişkisinin ‘hukuk pratiğinin hizmetinde bir epistemolojik uğraş’ olarak algılandığını göstermektedir. Bu algıya göre, ‘kesinlik’ gibi epistemolojik sorgulamalardan, örneğin, ceza muhakemesinde suçun sübutuna yönelik yararlanılabilir.

Bizim bu makaledeki çabamız ise bizatihi hukuk doktrininin her açıdan ve en temelden epistemolojik kritiğe tabi tutulması yönündedir. Çıkış noktamız şu sorudur: Çağımızda sorgulanmamış ve layığıyla temellendirilmemiş bir bilgi ideolojisinin hukuku kuşatması söz konusu olabilir mi? Bu tehlikenin bertaraf edilebilmesi için hukuka bilgi felsefesi (epistemoloji) perspektifinin kazandırılması, hatta egemen olması gerekmektedir. Aksi halde hukuk, kavramın kökeni olan hakkın (ontolojik gerçekliğin) ve hakikatin (epistemolojik gerçekliğin) değil, dar görüşlü bir varlık okumasının ve indirgemeci bir bilgi kavramsallaştırmasının hizmetinde demektir.

Bu makalede bilgi felsefesinin başlıca tartışmaları genel felsefe zemininde tanıtılmakta, sonrasında bilginin mahiyetine ve niteliğine ilişkin sorgulamalar yapılmakta ve doğru bilgiye erişme yolu araştırılmakta, son aşamada da hukuki bilginin sağlıklı bir bilgi felsefesi içinde yeniden üretilmesinin altyapısı sunulmaktadır.

¹ Georgi Gardiner, “Legal Epistemology”, Oxford Bibliographies: Philosophy, Duncan Pritchard (ed.), Oxford University Press, Oxford, 2019.

² Bartosz Brozek, The Legal Mind: A New Introduction to Legal Epistemology, Cambridge University Press, Cambridge, 2020.

Türkçe Literatür Kritiği

Bir bilgi olgusu olan hukukun bilgiyle ilişkisine dair en temel bilgileri Hukuka Giriş, Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavramları, Temel Hukuk Bilgisi gibi adlarla anılan kitaplarda bulabilmemiz gerekir. Bu adlarla anılan düzinelerce kitap vardır. Bunların yaklaşık otuz tanesini taradığımızda hukuki bilginin niteliğine (mahiyetine ve geçerliliğine) dair pek fazla şey bulamadık. Hukuk bilgisi hangi kapsamda, hangi gerekçeyle, neden ve ne kadar doğru ve geçerli bir bilgidir? Hukuki bilginin geçerliliğinin pozitif hukukun kaynağı olan iktidar olgusundan öte bir dayanağı var mıdır? İktidardan bağımsız hakikati araştıran bilim ve felsefe boyutlarındaki karşılığı ne düzeydedir? Bu sorular cevaplanmadan hukuk bilgisi üretmenin veya öğretmenin hukuku fazlasıyla kırılğan bir zemine yerleştirmek anlamına geleceği izahtan varestedir.

Türkçe literatürde hukuk ve bilgi ilişkilendirmesini çok kısa da olsa yapan bir çalışma olarak Cansel ve Özel'i örnek gösterebiliriz.³ Anılan eserde bizim aradığımız anlamda bir bilgi tartışması bulunmamaktadır. Bir sayfadan ibaret olan 'Hukuk ve Bilgi' başlığı altında yazarlar, "[Y]aşadığımız bu gün çok çeşitli bilgilerle ve bilgi kaynakları ile karşılaşmaktayız. Bir diğer gerçek ise bu günün insanının çok hızlı bir biçimde hareket eden bu bilgi akışına yetişememekte olduğudur" cümleleriyle hukuku günümüzde her alanda artan bilgi hacmi açısından sorunsallaştırmaktadır.⁴ Bu yaklaşımda genelde bilginin, özelde hukuk bilgisinin mahiyetine ve felsefi kalitesine ilişkin merak yoktur.

Yine felsefi derinlik içermeyen fakat günümüzde hukuk bilgisinin niteliğine dair net fikir veren bir örnek ise Gözler'e aittir.⁵ Gözler'in kitabının ilk bölümünü "Hukukun Bilgi Kaynakları" şeklinde başlıklandırması, hukuku en temelde bir bilgi olgusu olarak gördüğünü ortaya koymaktadır ki bu görüş tamamıyla isabetlidir. Öte yandan, Gözler'in hukukun bilgi kaynaklarını mevzuat, yargı kararları ve bilimsel eserlerden ibaret görmesi hukuk algısının, dolayısıyla hukuk bilincinin ve bilgisinin niteliğine ilişkin büyük bir hayal kırıklığı yaratmaktadır. Gözler'e göre "Mevzuata ulaşmanın en sağlam kaynağı *Resmî Gazetedir*".⁶ Yargı kararları bahsinde de sadece ulusal yüksek yargı mercileri sıralanmıştır.⁷ Bilimsel eserler ise İngilizce '*doctrine*' (öğreti) ve '*books of authority*' (otorite kitapları) olarak açıklanmıştır.⁸ Esasında Gözler'in yaklaşımına göre bilimsel bilginin üç kaynağının ortak özelliği otoriter olmalarıdır. Gözler'e göre hukuk bilgisi, otoritelerin ürettiği ve öğrettiği bilgidir. Peki otoritelerin otoritesi neye dayanmaktadır? Bu dayanağın bilimsel karşılığı nedir? Otoritenin kapsamı, niteliği ve meşruiyeti ne

³ Erol Cansel / Çağlar Özel, Hukuk Başlangıcı – Hukukun Temel Kavramları ve Kurumları, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.

⁴ Cansel/Özel, s. 23

⁵ Kemal Gözler, Hukuka Giriş, 12. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2015.

⁶ Gözler, s. 11

⁷ Gözler, s. 12

⁸ Gözler, s. 13

kadardır? Otoritenin son kertede siyasi bir olgu olması karşısında hukukun siyasetten ari hiçbir noktasının olmadığı, dolayısıyla hukuk bilgisinin mutlak olarak politik bir olgu olduğu söylenebilir mi? Gözler bu boyutlara ilgi duymaz. Bu hususlarda hiçbir bilgi vermez. Otoritenin statüsünü verili kabul etmemizi ve hukuk bilgisini bu sakıncalı kabulde edinmemizi zorunlu sayar.

Gözler'in kısmen faş ettiği bu yaklaşım, diğer hukuk kitaplarının hemen hepsinde zımnen mevcuttur. Tuhaf olan, bu yaklaşımın hukuk felsefecilerini bile ele geçirmiş olmasıdır. Örneğin, hukuki bilginin iki unsurunun bağlayıcılık (zorlayıcılık) ve adalet değerine yönelme olduğunu öne süren Işıktaç⁹ hukuki bilgiyi norma indirgemiş, normun epistemolojik dayanağına bağlı olarak geçerliliğini tartışmaya açmamıştır. Işıktaç'a göre "hukuki bilginin sadece kanun koyucunun iradesi olarak nitelendirilmesi" sonucunda karşılaşılabilecek problemler yorumlamayla ve hukukun teknik düzeye indirgenmesiyle ilgilidir.¹⁰ Işıktaç'ın konuyu ele alırken attığı "Hukuk Epistemolojisi: Hukuksal Bilginin Niteliği"¹¹ başlığının altında herhangi bir serbest epistemolojik sorgulamanın olmaması pozitivist bilgi ideolojisinin gücünü göstermektedir.

Hukuk dogmatığının bilimsel niteliğini sorgulayan Yücel ise hukuk olarak nitelendirilen şeyin geçerli (ontoloji), etkili (fenomenoloji) ve değerli (aksiyoloji) olup olmadığını gündeme getirirken epistemolojik köken ve geçerlilik sorusuna özel olarak temas etmemiştir.¹²

"Hukuk, hayatımızda, bizden ayrı bir gerçeklik olarak karşımıza çıkar"¹³ görüşünü savunan ve hukuk felsefesinin temel sorunları arasında hukuki bilginin epistemolojik niteliğine yer vermeyen Güriz, "hukuk öğretiminde pozitif hukuk bilgisi hemen her yerde önceliğe sahip bulunmaktadır ve bu önceliğin inkâr edilmesi de söz konusu değildir"¹⁴ demekle hukukta pozitivist bilgi ideolojisinin doğal ve kaçınılmaz olduğunu belirtmiş, hukukta felsefeyi, özelde epistemolojiyi etkisizliğe mahkum kılmıştır. "Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları" başlıklı eserinde son derece yararlı sorgulamalara yer veren Aral da hukuki bilginin epistemolojik karşılığını konu edinmemiştir.¹⁵

Günümüzün pozitivist atmosferi içinde hukuk bilgisi, otoriteye, daha geniş bir kavramla güce, güçlünün tercihlerine dayalı bir dünyanın pratik bilgisidir. Bu türden bir bilginin yine güce endeksli işlerliği olacaktır. İşlerliğin etkililik, geçerlilik, hatta değerlilik gibi algılanımları da olabilecektir. Bununla beraber, bir bilginin pratikte az çok karşılığının

⁹ Yasemin Işıktaç, Hukuk Başlangıcı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 56

¹⁰ Işıktaç, s. 59

¹¹ Işıktaç, s. 51

¹² Mustafa Tören Yücel, Hukuk Felsefesi, Türkiye Adalet Akademisi, Ankara, 2014, s. 39

¹³ Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2007, s. 1

¹⁴ Güriz, s. 4

¹⁵ Vecdi Aral, Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları, 3. Baskı, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012.

olması, onun felsefi ve ahlaki geçerliliğinin olduğunu, bilimsel ve mantıksal açılardan isabetli olduğunun kanıtı olamaz. Zira hırsızların hırsızlık bilgisi de onlar açısından işe yarar bir bilgidir. Çocukların tekerlemeleri de eğlendirici, dolayısıyla yararlı görülebilir. Bilginin entelektüel niteliği, işlevselliğinden farklıdır. Elbette bu farklılık tam bir ayrılık anlamına gelmez. Aksine, bilginin entelektüel kalitesi göz ardı edildiğinde pratikteki çıktıları da uygun ve sağlıklı olmayacaktır.

Günümüzde hukuk alanında bilgi 'otoriteye bağlı olarak geçerli kabul edilen pratik veriler' olarak algılanmaktadır ki bu algı mantıkta 'otoriteye başvurma' (*appeal to authority*) şeklinde ifade edilen safsataya karşılık gelir. Diğer bir deyişle, hukukta bilgi otoriteye dayalı tanımlanırken mantıkta bilgiyi otoriteye dayandırmak safsata olarak tanımlanır. Şu halde hukuk bilgisi, ne kadar etkili olursa olsun, mantık dışı zeminde üretilmiş formüllerden ötesi olamamaktadır.

İki Hukuk Algısı

Hukukun ne olduğuna ve olması gerektiğine dair algıları iki ana yaklaşıma indirgemek mümkündür. Bunlardan birincisi, dogmatik hukuk algısıdır. Bu algıya göre hukuk kendi içine dönük, kendi mantığı olan ve sadece kendi mantığından etkilenen veya etkilenmesi gereken, diğer her şeyle ilişkisi etkilenmemek fakat etkilemek üzere kurulu olan, mütehakkim bir disiplindir. Bu algıya göre hukuk dominant yani baskın karaktere sahiptir. Kapalı, korunaklı, katıksız, saf ve steril bir iştir.¹⁶ Bu algı uyarınca, hukuku araştırma ve eleştirme nesnesi gibi ele alan felsefe, psikoloji, sosyoloji, siyaset bilimi gibi disiplinler kapsamında hukuka dair söylenebilecek şeylerin hukuki (bilgi) değeri yoktur. Örneğin, hukuk felsefesi hukuka yukarıdan bakan, hukuk sistematiğinin ötesine geçen bir felsefe dalı olamaz. Mevcut hukuk ideolojisinin güdümünde, felsefi içerikli egzersizler şeklinde olabilir. Dogmaya tabi, dolayısıyla pek de gerekli olmayan, etkili olması mümkün olmayan bir uğraş statüsünde kalmaya mahkumdur.

Dogmatik algının alternatifi, realist hukuk algısıdır. Realist hukuk algısına göre hukuk, hukukla başlamaz. Hukuk bir çıktıdır, eserdir. En başta siyasetçilerin, düşünürlerin, uzmanların ve uygulayıcıların eseridir. Birtakım aktörlerin elinden çıkmıştır. Yine birtakım aktörlerin elinde hayatiyet kazanır, yorumlanır, uygulanır veya uygulanmaz. İnsan düşüncesini yansıtır. Objektif değildir. Etkileyici konumda olduğu kadar da etkilenen konumdadır. Hayatı kuşatmamış, hayat tarafından kuşatılmıştır.

Bu iki hukuk algısından ilkinde bilim dışı, romantik, ütöpik, kurgusal hukuk algısı da diyebiliriz.¹⁷ Mamafih algının sorunlu olması etkili

¹⁶ Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, Lawbook Exchange, Clark N.J., 2009.

¹⁷ Dogmatik hukukçuluktaki dogmatizmin bilimin tanımını iğfal edecek düzeye vardığı ve 'dogmatik hukuk bilimi' gibi absürt bir terminolojinin dolaşımında olduğu notunu düşelim. Bir uğraşın hem dogmatik hem bilim olması imkansızsa da hukuka yüklenen çarpık anlam söz konusu imkansızlığın göz

olmasına engel değildir. Aksine, algının fazlasıyla yaygın olması hukuk realitesine de etki etmektedir. Hukukun steril algılanmasındaki yanlışlık, reel sonuçları olan yani etkili bir yanlışlıktır. Hukuk olgularındaki çarpıklıklar, hukuk algısındaki bu gibi çarpıklıkların neticesidir.

İkinci hukuk algısına ise bilimsel hukuk algısı diyebiliriz. Bilimsel hukuk algısı, hukukun birtakım felsefelerin çıktısı olduğu realitesini kabullendiği için hukukta felsefi kritiklere sahici alan açar.

Doğmatik hukuk algısında insanın varoluşsal anlamı tartışma konusu edilmez, dolayısıyla varlık felsefesi yoktur. Daha doğrusu, varlık felsefesi örtük ve dolaylı olarak vardır. İnsana yüklenen anlam doğmatik hukukun içine gömülüdür. O anlamı günışığına çıkarıp kritik etmek hukuki bir uğraş olarak görülmez. Lakin bilimsel ve realist hukuk algısı kapsamında hukukta varlıklara yüklenen anlamın bir varlık felsefesi (ontoloji) kapsamında geliştiği kabul ve itiraf edilir. Varlık felsefesiyle uğraşmak hukukun altyapısıyla uğraşmak, hukukla uğraşmak addedilir. Varlık felsefesini geliştirmek hukuku geliştirmek sayılır. Bilgi felsefesini geliştirmek hukuku geliştirmek, siyaset felsefesi konuşmak hukuk konuşmak, psikolojik farkındalık hukuki farkındalık sayılır. Kısacası, realist hukuk algısında hukuk hayatın içindedir. Her şeyle etkileşim halindedir. Her açıdan yorumlanmaya elverişlidir. Doğmatik hukuk algısında ise hukuk hiçbir disiplin açısından yorumlanmaya elverişli değildir. Dolayısıyla hukuki bilgi de felsefi, sosyolojik, psikolojik vs. analize muhtaç ve elverişli değildir.

Doğmatik hukuk algısı aşılmadıkça bu makalede ortaya konulan ve benzeri çabaların hedefini bulması mümkün değildir. Hukukun derinleşmesi, bilimselleşmesi, üst düzey memnuniyet doğurması mümkün değildir. Hukukun amacı her ne ise o amaca hizmet etmesi çok zor olacak, hukuk hamaset seviyesinde kalacaktır.

Hukukun, Bilginin, Hayatın Amacı Nedir?

Hukuk bir araçtır. Hukukun hangi amacın aracı olduğu veya olması gerektiği ayrı bir konudur. Vakıa, hukukun bir araç olduğudur. Bilgi de bir araçtır. Bilginin neye yaradığı ayrı bir konudur. Esasında hayatta amaç olarak öne sürülen her şey daha büyük amaçların aracıdır. Öyleyse tüm amaçlar en büyük amaca -hayatın amacına- nispetle araçtan ibarettir ve asıl çözülmesi gereken problem, hayatın amacının ne olduğudur. Hukuk da bilgi de hayattaki nihai amacın araçları olsa gerektir. Bu bağlamda diyebiliriz ki hukuk felsefesi ancak ve ancak bir hayat felsefesi kapsamında var olabilir. Hukuk felsefesinin/ideolojisinin temelinde açıktan veya zımnen bir hayat felsefesi mevcuttur.

Hayatın amacının ne olduğu, insanlık tarihi boyunca en çok irdelenen konuların başında gelmektedir. İnsanı bu konuyu irdelemeye

ardı edilmesini gerektirebilmektedir. Bu durum bile modern hukukun epistemolojik dayanağının hayali olduğunu ortaya koymaktadır. Absürt terminolojiyi kullanan bir kitap örneği için bakınız: Ülker Gürkan, Hukuk Sosyolojisine Giriş, 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2013.

götüren şey, hayata dair bir anlam arayışı içinde olması, arayışını neticelendirerek tatmin olmak istemesidir. Basitçe ifade etmek gerekirse, bizatihi hayatın anlamını ve amacını araştırmada da görüldüğü üzere, hayat bir tatmin arayışıdır. Hayatın amacı tatmin olma duygusudur. Maddi, manevi, duygusal, bedensel, zihinsel ve diğer arayışların tatminle sonuçlanması en geniş anlamda ‘mutluluk’ kelimesiyle ifade edilir. Hayatın amacı mutluluktur. Bu düşüncenin en net örneklerinden birini, iyi olan ile mutluluğu özdeşleştiren Aristo’da görüyoruz. Aristo “[m]utluluğun zenginlik gibi bir araç olmadığını, onun kendinden dolayı iyi olan, istenilen ve sevilen bir unsur olduğunu belirtir. Bu açıdan rasyonel bireyin nihai amacının mutluluk olduğunu savunur”.¹⁸

Gerçekten de mutluluk, hayattaki tüm araçların yöneldiği nihai amaçtır. İnsanların irili ufaklı sayısız amacı olabilir. Tüm bu amaçlar mutluluğa nispetle araçtır. Mutluluk ise daha ötedeki bir amacın aracı değildir. Mutluluk insanın aradığına kavuşması, tatmin olması, doymun ve tam hissetmesidir. Mutluluğa erince arayış biter. Arayış devam ediyorsa mutluluk eksik demektir.

Mutluluk; razı ve tatmin olma, varoluşun anlam ve gayesine erişme, tamamlanma, kemal ve huzur bulma hallerini ifade eder. Elbette bu hallerin siyah-beyaz şeklinde ya hiç yok ya da hep var olması gerekmez. Mutluluk azalabilen ve artabilen bir histir.

Şu hâlde hukukun amacı adaletse de düzense de güvenlikse de özgürlükse de nihai amaç hep aynıdır: Mutluluğu çoğaltmak. Hukuk, insanların daha mutmain ve mutlu olması içindir. Peki insanlar nasıl daha mutlu olurlar? Hangi şartlarda, hangi ilkelerin ışığında, hangi yöntemlerle daha fazla mutluluğa erişirler? İşte bu noktada devreye hayat felsefesi, varlık felsefesi, bilgi felsefesi girer. Zira mutluluğun ne olduğu, hangi boyutlarda ve nasıl araştırılacağı, nasıl anlaşılacağı gibi konular aynı zamanda epistemolojik problemlerdir. Dahası, mutluluk mutluluğa ilişkin bilgiye tabi olduğu gibi bilgi de mutluluk arayışına tabi şekillendiğinden ötürü bilgi ile mutluluk arasında mutlak bir ilişki vardır. Denilebilir ki insanın bilgi arayışı mutluluğa yönelişinin bir tezahürüdür. Bilgi de bilgi kurumları da mutluluk yolunun araçları olarak vardır. Hukuk da bir mutluluk aracı olduğuna göre hukuki bilgi daima bir mutluluk algısının, bir varlık ve hayat felsefesinin, bunlarla iç içe bir bilgi felsefesinin hizmetinde demektir.

Burada bilgiden kasıt doğru bilgi değildir. Henüz bilginin doğruluğu ve yanlışlığı üzerine yorum yapmadık. Kastımız, insanın zihninde tuttuğu, doğru da olsa yanlış da olsa ona yol gösteren bilgisidir. Bu bakımdan bilgi, mutluluğun sınırlarını çizen bir kuvvettir. Daha fazla mutlu olabilmek; daha farklı bir edininim, deneyim, düşünüş, biliş ve bilgi olayıdır. Mutluluğu çoğaltmak bir süreçse bu sürecin en önemli ayağı yine bilgilenmedir. İnsan; anlamak, keşfetmek, gelişip geliştirmek, farklı

¹⁸ Ahmet Yavuz Çamlı, “Aristo’nun Referansıyla Geliştirilen Pratik-Rasyonellik Dinamiği”, C. 38, S. 2, 2019, Bursa Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, s. 5

boyutlarda zenginleşmek ve mutluluğunu çoğaltmak için bilgi peşinde koşar. Bu ister ticari bir yeteneğin bilgisi isterse metafizik boyutların bilgisi olsun. Bilgi bir tür varlıktır. Bilgilenme de varlık kazanmadır. Mutluluk potansiyelini belirleyen bir ilişkilendirme olgusudur.

Haddizatında insan bilgiyi aramasa bile doğumdan ölüme kadar bilgi denizinde yaşamaya mahkumdur. İnsanın doğru bilgi ile itminana erişeceğini, yanlış bilgi ile bedbaht olacağını iddia edebiliriz. Çünkü doğruluk ve yanlışlık dahi tanımını bir şeyin mutluluk getirip getirmemesinden alır. Elbette burada yine “Hangi mutluluk?” sorusu gündeme gelir. Mutluluğu hangi derinlikte, hangi vadede, hangi özdeşleştirmelerle düşünüyoruz ya da düşünmeliyiz?

İnsanın en derinindeki amaç bilgilenmek değil mutlu olmak olduğu için insanlar yeri gelir kolay ve geçici mutluluklar uğruna yanlış bilgileri (anlayışları) rasyonalize eder, normalleştirir, benimser. Hatta doğru bilgilere sırf kısa ve orta vadede zorluk (mutluluk azalması) getiriyor diye dünyasını kapatır. Sonuç olarak insanın mutluluğa dair görgüsü ve bilgisi, genel olarak bilgiye yaklaşımını, bilgilenme(me) tutumlarını etkiler.

Hukuk bilgisini/öğretisini de bu psikolojik çerçeve içinde değerlendirmek gerekir. Hukuk öğretisi, manevi hakikatler şöyle dursun, objektif bilimsel gerçekliklere göre bile değil, şu veya bu sübjektif amaca (mutluluk vizyonuna) göre kurgulanır. Hatırlanmalıdır ki insanların tabi oldukları veya ürettikleri tüm bilgilerden -ve dolayısıyla kurallardan-muradı, bireysel veya toplumsal mutluluğa erişmektir.¹⁹ Mutluluğa dair algımız, hukuka yaklaşımımızın derinliğini, genişliğini, sebebini ve mahiyetini tayin eder. Mesela mutluluk kodlamaları materyalistçe olan bir toplumda hukuk algısı da maneviyattan uzaklaşır, maddileşir, teknikleşir. Ruhsal doyum farkındalığı yüksek olan toplumlarda ise hukuk (algısı ve bilgisi) daha empatik ve duyarlı olacaktır. Her halükarda hukuk, ama sığ ama derin, ama cahilce ama arifçe bir mutluluk vizyonunun hizmetinde olacaktır.

Bilgi-mutluluk ilişkisi konusunda birbirine zıt iki eğilimden bahsedebiliriz: 1) En kapsamlı bilginin, hakikatlerin insanı mutluluğa eriştireceğini kabul eden, hakikati ve iyiliği birbiri ile özdeşleştiren, ilme içkin değer atfeden hakperest eğilim ki bu yorumlamaya göre bilgi, iyilik, erdem, mutluluk ya hep bir arada vardır ya da bunların hepsi aynı anda eksiktir. 2) Önce dar bir mutluluk algısı geliştirip sonrasında bilgiyle ilişkiyi o algıya göre kısıtlayan, bilgiye daha aceleci yaklaşarak basit araçsallık atfeden, zihinsel konforu önemseyen, serbest hakikatten uzak düşmüş, ego güdümlü eğilim. Gerek hakperest eğilimde gerekse egoist eğilimde bilgilenme, bilgi üretme ve hayatı şekillendirme söz konusudur. Lakin iki eğilimin ortaya çıkartacağı fert ve toplum profili aynı olmayacaktır. Hukukun hakikatlere dayalı kurulmasıyla hırs menşeli ideolojilere dayalı kurulması elbette aynı sonuçları doğurmayacaktır.

¹⁹ Hukuk ile mutluluk ilişkisine dair şu iki kitaba başvurulabilir: Eric A. Posner / Cass R. Sunstein, *Law and Happiness*, University of Chicago Press, Chicago, 2010; John Bronsteen / Christopher Buccafusco / Jonathan S. Masur, *Happiness and the Law*, University of Chicago Press, Chicago, 2015.

Günümüzde dünya, tek yönlü bir insan algısı ve akılcılık hırsıyla malul pozitivist Batı ile derin mefhumların arasında bocalayıp tekinsizleşen Doğu kültürlerinin sakat bilgi nosyonlarının didişmesine sahne olmaktadır. Bilime inanç ile dine inanç, akli önceleme ile hissi önceleme arasında gerilim yaşanmaktadır. Bütünlük ve birlik arz eden bilgi kuramlarının etkili olmayışı, insanlığı tam bir aydınlanma ve mutluluk imkanından mahrum bırakmaktadır.

Hukuk dahil her alanda ihtiyaç zahir ve batın bilgilerini uzlaştırmaktır. İnsan-bilgi ilişkisinin metodolojik prensiplerini geliştirmektir. Bu çabada başlıca kaygılardan biri, hangi bilginin kesin doğru olduğu konusu olacaktır.

Bilgi Nedir? Kesin Olabilir Mi?

Tanrılara saygısızlık ve gençlerin ahlakını bozmakla suçlanan Sokrates; zeki, kabiliyetli ve malları yağmalanmış bir yetim genç olan Teatetus ile konuşmaktadır.²⁰ Konu, bilgidir. Bilginin algı mı, yargı mı olduğunu ve diğer tanım seçeneklerini tartışırlar. Kendisini fikirlerin doğmasına yardımcı bir ebe olarak takdim eden Sokrates, metodunun gereği olarak kati bir hükme varmaz ve Atina mahkemesindeki savunmasını yapmak üzere meclisten ayrılır.

Sokrates'in genel yaklaşımına göre bilgi ile erdem bir nesnenin iki yüzü gibidir. Bilgisizliğimizi itiraf ederek benliğimizle yüzleşir, anlayışımızı isabetli ve derin kılarız. Gerçeğe uygun anlayışımız olursa faziletli davranırız. Doğu'dan Batı'ya dünyanın pek çok fikir geleneğinde bu ilkeye rastlamak mümkündür. Yunus Emre'nin "İlim kendin bilmektir" sözü derhal akla gelen bir örnektir.

Eflatun'un aktardığı yukarıdaki diyalogdan hareketle bilginin "gerekçeli doğru inanç" (*justified true belief*) şeklindeki tanımı Batı'da geniş kabul görmüştür.²¹ Gerekçe *logos* (mantık), doğru *orte*, inanç ise *doksa* kelimeleriyle ifade edilmektedir. *Doksa* 'kabul şeklinde inanç' olup, 'itimat şeklinde inanç'tan (*pistis*) farklıdır. Birincisi daha akli, ikincisi daha hissi telaki edilmektedir. Lakin çoğunlukla din bağlamında kullanılan 'ortodoks' kelimesinden de anlaşılabilceği üzere iki inanç türü arasında net bir ayrım mümkün değildir. İnancın akli ve hissi taraflarını birbirinden ayıklamak zordur. İç içelik ve geçişkenlik söz konusudur.

Mevzubahis geçişkenliği Kuran'da şu ayette görmekteyiz: "Bedeviler 'İman ettik' dediler. De ki: 'İman etmediniz. Lakin 'Teslim olduk' deyin. 'Henüz iman kalplerinize girmedi'" (Hucurat, 14). Ayetten, teslim olma şeklindeki inancın zamanla emin olma şeklinde inanca götürebileceği anlaşılmaktadır. Acaba burada söz konusu olan şey, baştaki inancın mahiyetinin değişmesi midir, derinleşmesi midir? Kanaatimizce burada bir mahiyet değişikliği söz konusudur zira inancın

²⁰ Plato, Theaetetus, John McDowell (tr.), Oxford University Press, Oxford, 2014.

²¹ Frederick F. Schmitt, Knowledge and Belief, Taylor & Francis, London, 2006.

derinleşmesiyle ilgili olarak bir başka ayet vardır: “Ey iman edenler! İman edin” (Nisa, 136).

Özetle, bilgilerin geniş anlamda inanç olduğunu, inançların farklı türde ve derinlikte olabileceğini söyleyebiliriz. İnançların insanda farklı melekeler üzerinden işlemesi ve farklı görünümde olması bilgi ile inanç arasında bir zıtlık olduğu yanlışını oluşturur. Halbuki bu zıtlık yüzeyseldir. Bilgiyle ilgili kati olan bir şey varsa o da bilginin daima inanç zemininde olduğudur. Basit bir örnek verelim: $2+2=4$ bilgisinin ilk dayanağı ilkokul öğretmenimize duyduğumuz güvendir, inançtır. Kesin dedğimiz bu bilgi bile 2'ye, +ya, =e, 4'e, aritmetiğe dair bizde oluşturulan, henüz bilmeksizin kabul etme, inanma temeline muhtaçtır. Tüm bilimlerin temelinde kabul etme, kanaat getirme, kısacası inanma olduğu buradan kıyas edilebilir.

Öyleyse inanmadan ari, saf bilgi yoktur. Varsa bile ifade edilemez, tartışılmaz. İfade ediş, birtakım dil ve bilinç kabullerini gerektirir. İfadeye dönüşen bilişler, birtakım muhakeme ve malzeme kabulleri iledir. En temelde mutlaka bir tür kabulleniş, itimat ediş, inanış vardır. *Tabula rasa* halinde olsun olmasın, insanın ilk şuur ipuçları akli bilgidir çok duygusal ilişki yani inanç nevindedir. Duygusal temellere istinaden bilinç dediğimiz irtibat ağını geliştirir ve bilgi dediğimiz çıkarımlara varırız. Hülâsa beşer bilgisi daima inançla karışık; mutlak, kesin, ön kabulsüz ve tam manasıyla objektif değildir.

Bu demek değildir ki bilgilerin hepsi şaibelidir, reddedilmelidir. Öklid'in 'iki nokta arasındaki en kısa yolun düz doğru ile çizileceği' aksiyomunu ele alım. Bu aksiyom koşulsuz kesinlik ifade etmez ancak gayet işlevsel bir kabul/inanç olarak geometrinin kuruluş bilgilerindedir. '0' yani 'yokluk' ifade eden bir sembolün kabulü ve yine 'X' yani 'bilinmezlik' ifade eden bir sembolün kabulü pozitif bilimlerin vazgeçilmezi olan inançlardır. Böyle kurucu inançlar sayesinde bilimsel bilgi dediğimiz çıktılara ulaşabilmekteyiz. Dolayısıyla bilgilerin inanç kaynaklı olmasında hiçbir sorun yoktur çünkü hakikat budur. Lakin herhangi bir bilginin inanç kaynaklı olmadığının iddia edilmesi ciddi bir epistemolojik sorundur ve yanlışır.

Hukuk bağlamında konuşacak olursak, sorun, herhangi bir hukuk paradigmasının inançlar üstü olduğunun, objektif ve evrensel geçerlilikte olduğunun iddia edilmesi olacaktır. Gerçekte, hangi hukuk sistemini kurarsanız kurun temeliniz inançtır. Hangi hukuk öğretisini savunursanız savunun temeliniz yine inançtır. Hukuku hakikatten, değerden ve adil mutluluk doğurmaktan uzaklaştıran şey, hukukta kaçınılmaz olarak var olan inanç temelini yokmuş gibi sunulmasıdır, inkar edilmesidir.

İnanç denilince akla sadece dinlerin gelmesi sığ bir yorumlamadır. İnanmak beşerin ortak içgüdüdür. Hepimiz inanırız. Hepimiz inançlarla doluyuz. Hepimizin görüşleri inanç temelinde yükselir. Basit bir örnek verelim:

- Tanrı vardır.
- Tanrı yoktur.
- Tanrı konusu bilinemez.

Bu önermelerin sadece ilki değil, her üçü de kanaattir ve inançtır. Dinlerin karşısına konulan “Pozitif bilimler her şeye cevap bulacaktır” önermesi de bilimsel değildir, ispatlanmamış bir kanaattir, inançtır. “Akıl her şeyin ölçütüdür” sözü aklın teyit ettiği bir bilgi değildir, akla dair bir inançtır. Bunların aksi yani pozitif bilimlerden ve akıldan şüphe etmek de birer inanç işlemidir. İnsanlar yürüdükleri inanç yolları açısından farklıdır; inanç kökenli ve inanç işlemleri bakımından herkes aynıdır.

Şurası var ki bazı inançlar akli zindeleştirenken bazıları tembelleştirir. Bunun sonucunda akıl ile duygu birbirinden bağımsız gelişebilen iki melekeymiş gibi algılanır. Halbuki insanın melekeleri birbirini şekillendirir. Nihai olarak etkileşim ve bütünlük içindedir. Gayet akılcı bir davranışın kökeninde hissediş, gayet duygusal bir davranışın derininde ise aklediş olabilir. Öyleyse bilgi, sayısız olasılığa gebe insan suurunun -izlediği duyuş ve düşünüş çizgisine bağlı olarak- çıkarımıdır.

Toparlamak gerekirse; inançlar çeşitli nedenlerle ikna olduğumuz kanaatlerdir ve kanaat getirme psişik bir hadisedir. İnsan psikolojisinin sayısız etkene bağlı olduğu dikkate alınırsa geniş anlamda bilginin, geniş anlamda inancın bir türü olduğu, izafi bir kanaat olduğu sonucuna ulaşmamız tabiidir. Epistemolojideki temel problem de bu olagelmıştır: Psişik ve kognitif değişkenlerden bağımsız mutlak gerçeklik (*absolute truth*) var mıdır, bilinebilir mi?

İki Cevap: İman ve Şüphe

İnsan varlık aleminde küçük bir parçadır; varlığın bütününe vakıf değildir. Bütünü kuşatmayan insanın ürettiği tüm cevaplar nakıs olacaktır. Herkes için bu kusur söz konusu olduğuna göre mutlak bilgiye erişmemiz mümkün değildir. Bilgilerimiz sınırlı, eksik, hatalı veya geçicidir. Hakikat budur. Bilimsel bilgi de hukuki bilgi de mükemmel değildir.

Bu hakikatle birlikte insan bilgiyi, daha doğru ve kesin bilgiyi arar. Zira bilgi edinmeye mahkumdur. Bilgiyle ilişki kurmaya mecburdur. Bu ilişkiyi kurmanın zeminine de muhtaçtır. Bilgiyle ilişki kurmanın başlıca iki zemini vardır. Bunlar iman ve şüphe.

İman zeminini şöyle özetleyebiliriz: “Mutlak gerçekliği ifade eden kesin bilgiye sahip değilim. Kesin bilgiye sahip olduğumu söyleyen bir başka insana itimat ediyorum. Onun varlığın hakikatiyle, özüyle irtibatının olduğu iddiasına inanıyorum. Bilgiyi o insandan alıyorum”. Bu cevaptaki öz doğrudan inançtır. Dinler, dini bilgiler ve hukuk gelenekleri bu zeminde yükselir.

İmanın salt akıl çerçevesi içinde doğruluğunun ispatlanması mümkün değildir. Lehte ve aleyhte deliller getirilebilirse de tam ve kati sonuç alınmaz. Mesela “İtimat ettiğim şahıs ömrü boyunca hiç yalan söylememiş biri olarak hakikat iddiasında bulundu” denirse bu lehte bir karine olur fakat Humecu bir septisizmle “Güneş’in her gün doğmuş olması yarın doğacağına delili değildir” itirazı hala mümkündür. Kısacası imanın düşünce evreninden şüphe edilebilir.

Mamafih bilgiyle ilişkinin ikinci zemini şüphedir. Şüphe zemini şu şekilde kurulur: “İnsanın doğası karmaşık, kapasitesi sınırlı ve kanaatleri etki altındadır. İnsan, mutlak hakikati ortaya çıkaramaz, bilemez. Bu nedenle her gerçeklik iddiası şüphelidir. Her inanç ve bilgi şüphelidir. Sadece başkalarına değil, bizzat kendimize dair şeyler de şüphelidir. Her şey bir hayal, bir yanığı olabilir. Şüphe edemeyeceğim tek bir şey varsa o da şudur: ‘Düşünüyorum, o halde varım’ (*Cogito ergo sum*, Descartes). Düşünmenin ve varlığın mahiyetinden de emin olamam. Kesin olan tek şey; düşünüyordum, dolayısıyla var olduğumdur”.

Şüphe zemininde bilgi üretimi şöyle işler: “Mademki kesin bilgiye radikal şüphe (*doute radical*) yoluyla varıldı öyleyse şüphe bilgi üretme metodolojisinin temeli olmalıdır. Bilgiye şüpheyile varırım ve vardığım bilgiden şüphe ederek yeni bilgilere yol alırım. Her bilgimin şüpheli olduğunu bilirim fakat şüphesiz bilgi mevcut olmadığı için geçici bilgilerle yol almayı tabii sayarım. Şüphenin doğurduğu ve öldürdüğü bilgilerle, düşünmemin kaynağı olan akıl melekeyle yaşarım. Aklın kolektif bir meleke haline gelmesiyle uygarlık oluşur. Birey ve toplum faaliyetleri değişim raylarına oturur. Değişimlerin olumlu yönde gelişim anlamına gelip gelmediğini de sorgulamak gerekir. Bireyin ve toplumun dinamizminde ‘akletme cesareti’ (*Sapere aude*, Kant) esastır”.

Genel olarak bilgiyle ilişki kurma sistematığı ya iman ya da şüphe nüvesiyle oluşturulur. Bir bilgi olgusu olan hukuk da genel sistematığa tabi olmak durumundadır. Hukukun iman zeminine dayanmadığı bir yerde hukuk öğretisinin ve sisteminin şüphe etme, akletme, sorgulama zeminine dayanması beklenir. Şüphe temelli hukuk sistemlerinde dinlerden, tanrılardan, krallardan, kutsal kitaplardan, geleneksel değer ve öğretilerden, kısacası her şeyden şüphe etmek doğal karşılanır, temel hak ve özgürlük olarak görülür, kurucu mizaç sayılır. Bu tür hukuk sistemlerinin açmazı, şüphe nüvesinden doğan ilkelerin bir noktada birer iman şartı, birer akide halini almasıdır. Diğer bir ifadeyle, temelleri şüphelenme ve yapısöküm yoluyla atılmış olan hukuk sistemleri zamanla dogmatik hal alabilirler. Üstelik iman zeminindeki gibi bütüncül ve sistemli bir varlık felsefesi içermedikleri için temelleri imanla atılmış hukuk sistemlerine göre çok daha çelişkili ve sorunlu hukuk tablolarına vücut verebilirler. Daha somut ifade etmek gerekirse, esasında iman değil şüphe üzerine kurulu modern, seküler, Batılı hukuk -hukuktan da önce bilgi ve bilim- nosyonunun kendisinin Batı’da veya ötesinde bir iman meselesi haline getirilmesi yabana atılmayacak bir tehlikedir. Bu tehlikenin kaynağında, insanın inanma ihtiyacı vardır. İnsan ne kadar şüpheli bir yol tutarsa da o yoldan ne kadar fayda devşirse de bir noktada inanmaya, inancı iman haline getirmeye meyilli bir varlıktır. Bu açıdan bakıldığında doğrudan iman nüvesinden doğan bilgi ve hukuk felsefelerinin daha tutarlı olmaları mümkün görülebilir.

Diyebiliriz ki bir hukuk öğretisinin/sisteminin en belirleyici özelliği, nelerden şüphe etmemek üzerine kurulduğudur. Hukuki bilginin kalitesini belirleyen de budur. Açıkça veya gizlice şüphe edilmesi hoş karşılanmayan dogmatik kabuller söz konusu ise o hukuk sisteminin temeli imandır. O durumda iman edilen kabullerin kapsamı, bağlamı, geçerliliği, derinliği, kısacası kalitesi sorgulanmalıdır.

Modern hukuk sistemlerinin en derin çelişkisi, geleneksel/dini imana reaksiyonla ortaya çıkmış alternatif/seküler iman olguları olmaları, buna rağmen bilimsel oldukları iddiasıyla kamufle edilmiş olmalarıdır. Halbuki modern hukuktaki kuramsal ve yöntemsel unsurlar hukuku bilimsel kılmaya yetseydi aynı unsurları içeren dini hukuk geleneklerinin de bilimsel olduğunu kabul etmek gerekirdi. Geleneksel hukuka ayrı, modern hukuka ayrı felsefi standartların uygulanması, bilginin mahiyetinin derinlemesine anlaşılmasından kaynaklanmaktadır.

İmanın ve Şüphenin Kritiği

Buraya kadar anlaşıldı ki her tür bilgi inanç kökenlidir. İncanın zıddı ise şüphedir.²² Bireyler ve toplumlar yönlerini inanç ile şüphe karması zihniyetler içinde tayin ederler. Sayısız inanç ve şüphe mevzuunun varlığı, düşünme ve yaşama çeşitliliğini meydana getirir.

Her ne kadar bütün insanlık bu izah çerçevesine dahil görülebilirse de biz bahsi geçen iki uç cevabı iki medeniyette/uygarlıkta somutlaştırmaya çalışacağız. Bunlardan ilki İslam medeniyeti, ikincisi ise Batı uygarlığıdır.

İslam medeniyetinin nüvesi imandır: Peygamberin dürüst olduğuna itimattır. İslam'da Allah'a iman bile bu itimattan sonra anlam kazanır çünkü doğru Allah tasavvurunun ne olduğu sorusu, yine Peygambere inanma ile cevap bulmaktadır. Peygamberin bahsettiği melek, vahiy, kader, ahiret gibi inanmalar da ancak en temeldeki itimatla oluşur. Peygamberle doğrudan muhatap olmayan sonraki nesiller de bilgiyi ancak itimat kanalları ile alır ve işlerler. Özetle, Müslüman bilgisi inanç kaynaklıdır. İslam'da hukuk da inanç kaynaklıdır.

İslam'da inanca ulaşmak için şüphe etmek ve bilgiyi netleştirmek için akletmek vardır fakat belirleyicilik açısından ikincildir. Bilgi inanma ile başlar; inanmanın niteliğine bağlı olarak farklı yollar izler. Kah gelişir kah iman-şüphe dengesinin bozulması ile geriler.

İslam medeniyetinin gerilemesinin temel nedeni incanın varlığı değil, sorunlu rotalar izlemesidir. Şu iki cümle üzerinde düşünelim:

a) Peygamberin öğrettiği temel inanmalar başka inanmaları gerekli kılar.

b) Peygamberin öğrettiği temel inanmalar başka inanmaları şüpheli kılar.

Diğer bir ifadeyle soralım: Peygamberden sonra iman hacmi artmalı mıdır, artmamalı mıdır?

Müslümanlar iman özünü işleyerek pek çok bilim ve sanat dalına, devlete, keşfe, gelişime imza attılar. İnsanı tenvir, dünyayı mamur eden bu gelişmeler sırasında bir yandan imanın özü inkişaf ederken diğer yandan inanmaların hacmi büyüdü. Zamanla Müslümanın inanç konuları başlangıçtaki çok üstüne çıktı ve inanmayı tamamlayan şüphe etme

²² Şüpheden arınmış inançsızlık bir tür inançtır. Şüphe etme anlamındaki inançsızlık ise bilgisizlik anlamına gelir.

kabiliyeti köreldi. Akıl ötesine inanma anlamındaki iman duygusu, akıl dışı zihniyetleri kabullenme refleksine yerini bıraktı. Kısacası Müslümanlar ortaya koydukları medeniyet eserlerine aşırı tutunarak yani şişkin inanmaları sebebiyle akıl melekelerini zayıflattılar. Muhakeme silikleşti, tefekkür zayıfladı, kabuller arttıkça arttı, her tarafta tabular ve otoriteler peyda oldu, hür düşünmek zorlaştı, dindarlık mutaassıplık halini aldı.

Günümüz Müslüman toplumlarında özgür düşünceyi hangi yönde biraz fazla ilerletirseniz tayip ve tazyik mağduru olmanız kaçınılmazdır. Akademik, siyasi, ekonomik, sosyal ve sair politika alanlarında tarz ve muhteva eleştirisi yapmak, eylem ve söylem çözümlerinde bulunmak hadsizlik olarak addedilebilir. Zihinler inanma bataklığı olmuştur. Peygamberin tebliğ ettiğinin çok ötesinde inançlar ihdas edilmiştir.

Müslüman toplumlarda bazı kişilerin, kurum ve ekollerin iyi niyetine, isabetine, kıymetine koşulsuz ve tartışmasız itimat edilmesi beklenir. Zihnin açılım kanalları korku bariyerleriyle tıkanır. İnsanı küçülten kültür atmosferleri içinde menfaatçi ve riyakar insan tipi yaygınlaştırılır. Zira nesilden nesile aktarılan bir hastalık caridir: Peygamberin “İnan” emrinin çok ötesinde inançlar ihdas etmek. Kabullerle, varsayımlarla dolu akıllar yanlış bilgilere sarılıdır. Bazı bilgiler doğru bile olsa bilginin metodolojisinde hür düşünce yerine itaatin, şüphe yerine itimadın aşırı baskın olması değerli ve sürdürülebilir gelişmelere izin vermemektedir.

İmanın bu kadar şişirildiği Müslüman toplumlarda emniyet hissinin de yüksek olması gerekirdi. Halbuki Müslüman coğrafyanın ana problemlerinden birinin güvensizlik olduğunu söyleyebiliriz. İnanç refleksinin istismarı toplumsal inançsızlığa yol açmıştır. Güvenlerin boşa çıkması güvenmemeyi olağanlaştırmıştır. Güvenemeyen fakat güvenmesi beklenen kitleler siyah-beyaz arasında patolojik güvenler geliştirerek önder kültlerine sığınmaktadır. Kurtarıcı enflasyonu vardır. Başta siyasi ve dini olmak üzere farklı kulvarlardaki liderlere hastalıklı, muhakemesiz ve inceliksiz itimat göstermek Müslümanlar arasında yaygındır. Güvensizlik içinde kalmış kitlelere bir çeşit güven veren, korku duyanlara emniyet ve menfaat vaat eden kişilere akıl zaafıyla itimat edilmesi ve bilginin bu bozuk atmosfer içinde formüleleştirilip slogan formatında yaygınlaşması Müslüman toplumların bir arızasıdır.

Özetle şunu diyebiliriz: Bilgi temelini açıkça inançla atan Müslüman akli temelde insan tabiatına uyumludur zira bilgi her halükarda inanç temelinde yükselir. Bu yükselişin açıkça ortaya konulmasında beis yoktur. Lakin gerek inanmanın getirdiği kafa konforundan gerekse inanma refleksinin istismar edilebilirliğinden ötürü Müslüman zihni inanç-şüphe dengesini -şüphelenerek akletme kabiliyetini- önemli oranda yitirmiş, pek çok düşünce kusurunu doğallaştırmıştır. Akli gereği kadar ve cesurca kullanmayı zorlaştıran kültürel hava içinde makus bir gidişata kapılmıştır.

Müslüman toplumların bu zihniyet altyapısı içinde hukuk öğretisi ve sistemi kurması mümkün değildir. Çünkü inanma hacmi çok genişlemiştir. Herkes kendi mizacına göre bir iman genişlemesi takip

ettiğinden ötürü bizzat Müslümanlık çatısı altında inanma uzlaşısını sürdürmek zorlaşmıştır. Temel prensiplere ilave ettikleri dogmalara inanç bekleyen taraflar birbiriyle zihinsel bir sürtüşme ve uyuşmazlık halindedir. Mutlak ilkeleri belli, tercihe bağlı alanları belli, ikisi arasındaki geçişkenliği sağlayacak metodolojisi belli bir hukuk nosyonu ortaya konulamamaktadır. Sonuç olarak bilgiyle kurulan bozuk ilişki, hukukla kurulan bozuk ilişki şeklinde zuhur etmektedir.

Burada yüzümüzü Batı'ya çevirelim. Batı uygarlığının nüvesi şüphedir. Sokrates'ten Eflatun'a, Kopernik'ten Dekart'a, Nietzsche'den Freud'a Batı'da referans alınan düşünürlerin ortak noktası bilgiyi şüphe zemininde aramalarıdır. Modern Batılı düşüncenin karakteri; iddialardan şüphe etmek, bilgiyi ancak belli kabul ve kapsamlar içinde geçerli ve işlevsel görmektir. Bilgi kesin olmaması ile yararlıdır. Aklın arzuladığı kesinliktir fakat kesinlik iddiaları paradoksal şekilde akli durdurmaktadır. Öyleyse kesinliği aramak fakat iddia etmemek, mutlak doğruyu aramak fakat iddia etmemek gerekir. Bu doğrultuda Batı sürekli bilgi üretme-tüketme çarkı kurmayı başarmıştır. İnanç minimaldir ve akıl sınırları içinde izah edilebilecek kabuller düzeyindedir. Akıl ötesine inanç hususi bir tercih olarak görülür ve kamusal politikalarından uzak tutulur. Akıl ötesine inanmama yaygındır fakat kamusal söylemde o da çok bariz değildir. Batı'nın kamusal düşünme ve politika üretme mecrası agnostisizm yani bilinemezliği kabullenmiştir. Şüpheci nüve her sahaya sirayet eder.

Batı'da güven dahi bu nüveye yani şüphecilğe bağlı olarak sağlanmıştır. Ortak davranış kodlarının ve prensiplerin derininde şüpheci -bir bakıma rasyonalist ve realist- mizaç saklıdır. Hukuk da bu kapsamdadır. Şüpheci, rasyonalist (İnsanın akli esas aldığı ve kendi akıyla kendi menfaatini öncelediği düşüncesi), realist (İnsanın menfaatçi ve başkaları açısından bakıldığında kötü olduğu düşüncesi) bir devlet ve insan okumasına dayanır. Devlete ve insana inanmak değil, devletten şüphe etmek, insanın da iyiliksever olmayabileceğini, bencil olduğunu kabul etmek sağlamcı bir hukuk nosyonuna vücut vermiştir.

Günümüzde Batı'nın üretim ve cazibe merkezi olmasının nedeni liberal politikalarındır. Liberalizmin temel fikri ise otorite müdahalesini azaltmaktır. Bu fikir, kaynağını her otoriteden şüphe etme eğiliminden alır. Batı'nın kurum ve kavramlarının kökeninde daima şüphe yatmaktadır. Şüphe, aklın işleyişini temin etmek ve hayatı tanzim etmek bakımından hayati bir kuvvet olarak görülür. Bir örnekle açıklayalım:

Dünyadaki tüm fiziki hareketlere ters yönde bir de sürtünme kuvveti vardır. Bu kuvvet sayesinde hareket başlar ve biter. Harekete muhalif gibi görünen sürtünme, hareketin varlığını temin eder ve vazgeçilmezdir. İşte akıl için şüphenin değeri de budur. Şüphe etmeyen akledemez. Düşünmeyi başlatamaz, sürdürmez ve durduramaz. Şüphe aklın işleme kanallarını açar. Peşin inanmalar çoğaldıkça aklın insana katkısı azalır. İnanmaları aşgari düzeyde tutan Batı aklın işlevini azami düzeye çıkarmıştır. Sürekli yapma, yıkma ve yeniden yapma çizgisi tutturmuştur. Bağlamsal olarak şüphenin ateşini kısıp birtakım işlere imza atmakta, bilahare tekrar şüphe kulvarına dönerek

tazelenebilmektedir. Daha doğrusu, bunu becerebildiği ölçüde tutarlı ve başarılı olmuştur.

Bununla birlikte, Batı'nın düşünce köklerine baktığımızda bir ikileme karşlaşıyoruz:

- Şüphe nüvesi sayesinde toplumsal baskıların azalması ve insanın özgürleşip salt birey olarak saygınlaşması daha kolay olmaktadır.

- Şüphe nüvesi yüzünden en derin eğilimi ve ihtiyacı inanmak (kabul etmek, itimat etmek, güvenmek, bağlanmak) olan insan mutmain ve mutlu olamamaktadır.²³

Her şeyi ve herkesi şüpheli gören Batı sosyal kurumları güvenilir kılmanın çarelerini ararken alttan alta insanlara ince bir karamsarlık yaymaktadır. İnsanın emin olabileceği, tam güvenebileceği hiçbir kişi ve merci yoktur. Her şey şüphelidir ve zararlı olabilir. İnsanın anlamı ve değeri meçhuldür. Belki de insan anlamsız, değersiz bir varlıktır. İnsanın güvenebileceği tek yer, sorgulamalarının merkezi olan kendisidir. Esasında insanın kendisi de şüphelidir fakat başka bir sığınak kalmamıştır. Batı'da insanlar son liman olarak kendilerine sığınmak durumundadır. Kendilerine dahi sığınamayanlar boşluğa düşerler. Çoklarında da kendine iman etme olgusu ortaya çıkmakta, bencil yaşam felsefeleri etkili olmaktadır. Asırlar önce Protagoras'ın ifade ettiği "İnsan her şeyin ölçüsüdür" sözü Batı'da yaygın yaşam felsefesi olmuştur. Genel bir gerçekliğin olmadığını kabullenince herkesin kendisini önceleyip benmerkezcili olması tabiidir. Her şeyi kendi mutluluğu ve mutsuzluğu açısından görüp davranışlarını bu kriterle şekillendirmesi makuldür. Batılı insan, hayatın anlamını bilmese ve manen doymasa da bu kabuller sayesinde gününü keyifli geçirmeye çalışır.

Böyle bir zeminde gelişen Batılı hukuk nosyonu, birbirine denk Batılı bireyler arasında bir tür bencillik ateşkesi, kurallara saygı sayesinde herkesin güvende olduğu kazançlı bir alış-veriş anlamına gelir. Fakat Batılı insanların ve toplumların kendileriyle aynı klasmanda görmedikleri diğer insanlarla bu türden bir sözleşmesi yoktur. Onlarla ilişkilerinde bencil ve duyarsız olmama yükümlülüğü de yoktur. Netice olarak Batılı hukuk nosyonunun işlerliğinin ilk şartı Batılı insan olmak, öyle kabul edilmektir. Batılı hukuk öğretisinin küresel düzlemde geçerliliği, Batı'nın insanlık ve uygarlık kalıplarına teslim olma şartına bağlıdır. Balı, bunu "Kurulan yeni toplumsal sistemlerin ayakta kalabilmesi, o toplum üyelerini belirli bir kalıba sokmakla mümkün olabileceği için, siyasal toplum, devlet ve vatandaşlık gibi kavramlar üretilmiş ve her siyasal toplum, ulus-devlet kurgusu çerçevesinde, kendi vatandaşını tanımlamıştır. Bu yeni insan tipi, belirli bir ideolojinin sadece sempatisini değil aynı zamanda destekçisi ve taşıyıcısı da olmak zorundadır" cümleleriyle ifade etmektedir.²⁴

²³ Andrew Norman Wilson, *God's Funeral: A Biography of Faith and Doubt in Western Civilization*, W. W. Norton & Company, New York, 1999.

²⁴ Ali Şafak Balı, "Hangi 'İnsan'ın Hakları?", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi* 23, Hayrettin Ökçesiz / Gülriz Uygur / Saim Üye (ed.), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2012, s. 42

Batılı hukuk bilgisinin kendi algı ve olgu sınırları içinde verimli, kendi bağlamının dışında son derece tehlikeli olması bu nedenledir. Otantik Batılı olmayan toplumların Batılı hukuk nosyonuna adapte olması mümkün değildir. Onlar için mukadder olan; iman ile şüphenin, fedakarlık ile bencilliğin, ait olma ile sahip olmanın varyantları arasında bocalamaktır.

Bencil telkinlerle zihni şekillenen Batılı insan tıpkı Doğulu insan gibi eksiklik içindedir. Aşırı inanıp az akleden Doğulunun kişilik kıvamı nasıl bozuluyorsa yetersiz inanç desteği yüzünden aklını kullanmakta ölçüyü kaçıran Batılının da kişilik kıvamı bozulmaktadır. Birinde az, diğerinde aşırı sorgulama vardır. Birinde aşırı, diğerinde yetersiz duyu vardır. İki kulvarın da bilgisi ve görgüsü insanlığın itminana kavuşmasına yetmemektedir. İki kulvar da helezonlar halinde inanç-şüphe patolojilerine yol açmaktadır. İki kulvar da bütüncül, derinlikli, dengeli hukuk nosyonu üretiminde yetersiz kalmaktadır.

Günümüz dünyasında bilgi, yukarıda tasvir olunan iki kopuk ve eksik zihniyet içinde ele alınmaktadır. İki bilgi yolunun herhangi birinde ilerlemek insanlığı sağlam anlayışa, fazilete ve mutluluğa götürmemektedir. Bilgiyle doğru ilişki kurmak için iman ve şüphe becerilerinin birlikte kazanılması gerekmektedir.

Bilginin Parçalanması ve Zihnin Dengesizleşmesi

İnsan, içinde yaşadığı koşullara bağlı olarak ve düşünme ufku kadar bilgilenmek ihtiyacı hisseder. Yeryüzündeki ilk insanlar daha ziyade hayatta kalma mücadelesi vermişlerdir. Maslow'un ihtiyaçlar hiyerarşisiyle önerdiği üzere, maddi doyum/kanaat hissiyle birlikte manevi ihtiyaçlar daha belirgin hale gelmektedir.²⁵ Hukuk bilgisine duyulan ihtiyaç da bu genel çerçeveye tabidir: Maddi ihtiyaçlar tarafından güdülenen kişilerin ve toplumların hukuk bilgisi de maddi boyutta kalır. Hukuk teknik, pratik bir konuya indirgenir. Hukukun manevi boyutla olan ilişkisi ilgisiz addedilir, ilgili görülse bile etkili olacak şekilde işlenmez, geliştirilmez.

İnsanlık tarihinde maddi-manevi açılımların en erken öncülerinden biri olarak İdris Peygamber gösterilir. Eski Ahit'e göre Adem'in yedinci, Şit'in altıncı nesilden soyu olan İdris, Nuh'un da büyük dedesidir. İdris'in kalemi, yazıyı ve dikişi bulan ilk insan olduğu, astronomiyle ve doğa bilimleriyle ilgilendiği yönünde rivayetler vardır.

İdris'in antik Yunan'da tanrı olarak kabul edilen Trismegustus (üç kere yüce) Hermes olduğu yönünde yakıştırmalar olup, Müslüman eserlerinde de "Ebu'l-felasife" (Filozofların babası) ve "El-muselles binni'me" (Üç kere nimetlendirilmiş) lakaplarıyla anıldığını görmekteyiz. Hermes, Roma tanrısı Merkür (*Mercurius ter Maximus*) ve Mısır tanrısı Tot ile de kıyaslanmaktadır. Bu figürlerin tanrılaştırılmış tarihi şahsiyetler

²⁵ Abraham H. Maslow, "A Theory of Human Motivation", C.50, S. 4, 1943, Psychological Review, ss.370-396.

olup olmadığı şüphelidir. Farklı isimlerle aynı kişiye işaret edilip edilmediği de şüphelidir. Bununla beraber, İdris Peygamber ile ilk ve en büyük Hermes/Hermetik olduğu kabulüyle Hermes-Tot olarak da anılan Tot arasında önemli bir ortaklık söz konusudur: Maddi-manevi bilginin birliği fikri.

Bu anlayışa göre ilim bir bütündür. Bir ağacın köklerinin yerin altında olması gibi ilmin de kökü gizlidir. Gövdesi, dalları, yaprakları ve meyveleri ise meydandadır. Ağaç, gizli ve aşıkâr tüm unsurlarıyla bir bütündür. Hakiki ilim de zıtları içeren bir bütündür: Görünür olduğu kadar görünmez, dinamik olduğu kadar sakindir. Dış aleme uzandığı gibi iç aleme de uzanır. Teknik ve etik ayrımının bir tarafına sıkışmış değildir. Hem işleyişi hem ahlakı ıslah eder. Pratiği ve teoriyi, uygulamayı ve düşünceyi birlikte besler. Şehadet ve gayb alemleri arasında irtibat kurar. Yöntem olarak deneye, gözleme ve mantığa da açıktır; vahye, ilhama ve keşfe de.

Madde ile mananın bileşiminde ortaya çıkan hakiki ilim yolunda akıl, varlığın meratibinde seyir halindedir; her mertebede o mertebenin kurallarıyla işler. Akıl kıymetten düşürülmez. Lakin akıldan başka insani melekelerle bilgilenmek de imkansız görülmez. Çünkü bilgi sadece insanın akıl çabasıyla eriştiği bir sonuç değildir, aynı zamanda iç dinginliğine erişmiş insana nüzul eden anlamlardır. Aklın üstündeki bu tür bilgiler ruhen telezzüz edilir; çoğunlukla ifadeye gelmeyip bireysel anlayış olarak insan bünyesine karışır. Bünyeye karışan bu sözsüz bilgiye irfan (*gnosis*) denir. İrfan, bedensel bir zevki dilin ifade etmekten aciz kalmasına benzer şekilde, aklın kuşatmaktan aciz kaldığı ruhani tatlar yaşatır. Bu tadım tecrübesi bir ilim olarak insan ruhuna yerleşir. Daha üstün bir idrake erişen ruh sayesinde maddi ilimlerin manası ve işlevi de başkalaşır, derinleşir. Maddi ilimler maneviyata, insanların ve varlıkların birliği şuuruna, sevgiye ve hikmete hizmet eder hale gelir. Bu olgun anlayış çerçevesinde hukuk, maddi bir ilim olarak formüle edilirken vicdan ve adalet gibi manevi ideallere hizmet edecektir. Zira maddi ve manevi gayeler ortak bir idrakte kaynaştırılmıştır.

Akıl, belli bir bilinç aralığında çalışan bir alettir; bilincin çok yüksek ve çok düşük frekanslarında yetersiz kalmaktadır. Bu nedenle akıl, mutlak bir değerlendirme aygıtı olmadığı gibi geçerli olduğu mantık ve maddiyat boyutlarında ihmal de edilmemelidir. Yeri geldiğinde mutlaka kullanılmalı, her durum ve koşulda bilginin tek kaynağıymış gibi obsesyona dönüştürülmemelidir. Zahiri dünya işleri akılla yürütülmelidir fakat aklın manevi kökten beslenmesi de gerekmektedir. Maneviyattan kopuk akılla ortaya konulan eserler yeterince kamil, sağlıklı ve besleyici olmayacaktır.

Aklı körelten şey nefsanî eğilimler olduğu için nefsin terbiyesini esas alan manevî eğitim de hayati önemdedir. Nefsanîyet insanda çok küçük sapmalarla çok uzak noktalarda zararlar doğurabilir. Tüm muhtemel zararlardan sakınıp tam bir mutluluğa erişmek için manevî ilim tahsil edilmelidir. Maneviyatı geliştirmek için uzlet, çile, erbain gibi içsel pratikler kadar dilbilgisi, hesap, zanaat, tarım, astronomi gibi dışsal uğraşlar da önemlidir. İnsanın olgunlaşması bütüncül görülür. Herhangi bir yönünün geri kalmamasına dikkat edilir. İnsanın ihtiyacı olan tecrübe,

bilgi ve hikmet; doğru bir yolda, doğru yöntemlerle kazanılır. Hikmet sayesinde kişi her bakımdan kemale erer, mutlu olur ve mutluluk verir.

Kadim medeniyetlerde tasvir ettiğimiz mahiyette bir birlik bilinci vardır. Din, felsefe, bilim, sanat gibi ayrımlar dışsaldır. Köklerde vahdet vardır. Faaliyetler ortak bir kozmolojik yorumdan doğar. Bilgi bütüncüdür, henüz parçalanmamıştır. Teorik ve pratik bilgilerin birbirine dönüşmesi tabii kabul edildiği için bilginin kağıtlara dökülmesinden önce eylemlere dökülmesi muteberdir. İnsanlığın bu erken dönemlerinde bilginin asli kaynaklarının yazıya dökülmemesi eğilimi gözlemlenmektedir. Vedalar gibi ilk Hint rivayetlerinin binlerce yıl boyunca doğru telaffuzla ve sözle aktarılıp yazıya geçirilmemesi, kadim Mısır'dan günümüze neredeyse hiç hikmet metninin ulaşmamış olması, bununla beraber sembolizmle iç içe bir bilim atmosferinin varlığının ispat edilmesi, Kuran'ın mushaf haline getirilmeden evvel saf kelimeler olarak korunması gibi benzerlikler tesadüfi değildir. Bilgiye dair günümüzde pek fazla izi kalmamış bir anlayışın tezahürleridir. Günümüzde bilgi pozitivist anlayışa sıkışmıştır. Hukuk bilgisi de öyledir. Halbuki kadim anlayışta bilgi, maddi-manevi bütünlüğe tabidir.

Mevzubahis anlayış dünyasında hakikate ve hikmete çok çetin içsel ve dışsal çabayla erişildiği için ve bu çabaya herkes istidatlı olmadığı için bir tür dışı kapanma hali zaruri görülmüştür. Bilgiler derhal kitaplara aktarılmamış, kamuya açılmamıştır. Bütüncül bilgi geleneğini korumak için yazı ve kalem gibi araçlardan çok yüz yüze görüşme ve örneklik tercih edilmiştir. Eğitimde kemiyetten çok keyfiyete önem verilmiştir. Büyük halk kitlelerinin hakikatin bilgisine erişip tam aydınlanması amaçlanmamıştır. Kitlelerin böyle bir talebi de olmamıştır. Bilge öğretmen ile istidatlı öğrenci arasındaki gönüllü aktarım ideal eğitimin şartı olarak kabul edilmiştir. Böylece kitleler geleneksel bilgi formülleriyle yaşarken ancak az sayıda insan varlığın mahiyetine dair tam bilgiye ulaşmıştır. Bu durum hikmet geleneklerinin elitist bir görüntü arz etmesine yol açmıştır. Gerçekte ezoterik olmayı hedeflemeyen hikmet gelenekleri beşeriyet gerçekleri karşısında doğal olarak mahrem ve gizemli bir hüviyet almış, bilhassa antik Yunan'a kadar seçkinlik anlayışı devam etmiştir. Nedir bu anlayış? Hakiki bilgi maddi-manevi bütündür, hafızaya atılan ezberler değildir. Hikmettir, orta malı değildir.

Kadim Mısır'dan ilhamla filizlenen Yunan uygarlığının insanlık tarihine çok büyük etkileri olmuştur. Bunların en başında geleni, bilginin fazlasıyla yazılı ve yaygın hale getirilmesidir. Bu nasıl bir gelişmedir: İyi mi, kötü mü? Cevap: Bakış açısına bağlı. Bir açıdan baktığımızda, antik Yunan felsefesiyle birlikte bilgi, insanın tabii olduğu hakikat olmaktan yavaş yavaş uzaklaşmış, insanın ürettiği spekülasyonları da içerir olmuştur. Diğer açıdan bakıldığında bilgi elitlerin tekelinden çıkarak herkesin paylaşımına açılmıştır. Herkesin iddia sahibi olabileceği bir alana dönüşmüştür.

Manevi boyutları olan bilgi her ne kadar daha kamil olsa da bütünüyle ifade edilemez, yazıya geçirilemez. Yukarıda belirttiğimiz üzere, antik Yunan öncesi kadim geleneklerde yazıya geçirme işlemi kısıtlıdır. Antik Yunan felsefesiyle birlikte bilginin yazıya geçirilmesi son

derece önemli bir kırılmaya yol açmıştır. Yazıya geçirilebilen bilgi akli bilgi olduğu için bilgi edinme süreçlerinde metinle ilişki kurmanın yoğunlaşması bilginin insanların zihnindeki tanımını değiştirmiştir. Bir bilgi kaynağı olarak ruhani, ezoterik melekeler aklın karşısında daha az rağbet görmeye başlamıştır. Akıl ötesinden istifade kanalları tıkanmaya başlamıştır. Bu süreçte akıl ötesine referans vermek zayıflarken akıl altı denilebilecek hurafelerin ve mitolojilerin elenmesi de kolaylaşmıştır. İnsan hem büyümüş hem küçülmüş, dünyaya karşı hem daha güçlü hem daha zayıf bir hal almıştır. Diğer bir ifadeyle, söz konusu kırılmanın birbirine zıt etkileri olmuştur.

Günümüzde yaygın kanaate göre felsefe Yunan ile başlamıştır. Doğrudur zira felsefe (*filo* + *sofia* = hikmet sevgisi) Yunancadır. Lakin alternatif bir yoruma göre de bütüncül hikmet Yunan ile son bulmuştur çünkü hikmeti taşıyan hususi usta-çırak ilişkisi ve maddi-manevi bütüncül eğitim Yunan'da yok olmaya başlamıştır. Onun yerine herkesin hoca ve öğrenci olabildiği, her şeyin göreceli olabildiği, her şeyin akılda üretilip yazıya dökülebildiği daha sığ ve liberal bir ortam açılmıştır.

Bu sığ, liberal, bilahare salt akılla çerçevelenmiş yaklaşım, bugünkü bilimsel disiplinlerin altyapısını oluşturmuştur. Evvela akıl insan bilgisinin baskın, belki de tek ölçütü olarak kabul edilmiş, aklın felsefe ile serbestliği artırılmış, sonrasında ise bu serbestlik metotlar geliştirilmesi suretiyle regüle edilmiş ve bilim disiplinleri oluşturulmuştur. Günümüzde Batılı anlamda bilim, hür aklın metotla disipline edilmesine dayanır. Otorite tanımaz fakat metodolojik tutarlılık sergilemeye azmeder. Lakin aklın ötesindeki ilimler hakkında reddedici veya agnostik inançlar içerdiği için insanlığı maddiyat içinde tutar, dolayısıyla nakıs bırakır.

Modern dünyada Aydınlanma ile birlikte canlanan bilim anlayışı, antik Yunan'daki kopuşun devamıdır, o kopuşun bir tarafıdır. Bütünün diğer yarısı olan manevi bilgilenmeler bu gelenekte yoktur. Doğu ise -benzer bir kopuşla- akla arkası dönük soyutlamaların manevi bilgi zannedilmesi tüneline mahpustur. Akıl üstü hakikatlerin akıl altı nefsaniyetlere alet edilmesi Doğulu toplumların alamet-i farikasıdır. Bu ise örtük bir bencillik içinde dar akıllılık -bir bakıma akılsızlık- demektir. Doğulu toplumlar Batı'nın yarım bilgi anlayışına kısmen haklı olarak direnirken kendi muharref ve cansız hikmet formüllerinin elinde hür düşünemez, üretemez ve insanlığa katkı sunamaz hale gelmiştir. Doğu ve Batı arasındaki restleşmeler işte böylesi bir yarımliklar kavgası olup, insanlığın geleceği için maddi-manevi ilimlerin tekrar bütünleşmesinin zorunlu olduğunu ispatlamaktadır.

Bu tablonun hukuk açısından yorumlanması yararlı olacaktır. Hukuk, 'hak(k)' kelimesinin çoğulu olup Hakk, Allah'ın bir ismi olmanın yanı sıra hakikat anlamına da gelir. Hakikati maddi gerçekliğe indirgemek hukuku özsüz, değersiz, çelişkili hale getirir. Zira salt maddi gerçeklik içinde bir değer yargısı bulunmadığına göre, tabiat hali (*state of nature*) denilen herkesin herkese vahşice davranabildiği bir ortamın şu veya bu değerler temelinde oluşmuş hukuk düzeninden daha geri olduğunu söylemek, salt maddi gerçeklik çerçevesinde yani soyut/manevi bir konu olan değerlere başvurmaksızın mümkün değildir. Kuralların varlığı

değerlerin varlığına, değerlerin varlığı ahlak felsefesinin varlığına, ahlak felsefesinin varlığı da varlık ve bilgi felsefesinin varlığına mutlak anlamda delil teşkil eder. Öyleyse salt maddiyata bağlı pozitivist hukukun varlığı bir çelişkidenden öte imkansızlığa işaret eder. Değerler yani geniş anlamda maneviyat hukukta mutlaka mevcut olduğuna göre hukuk bilgisinde maneviyatın yerinin tespit edilmesi, açıkça işlenmesi ve rasyonel formüllere dökülmesi kati bir zorunluluktur. Halbuki günümüzde hukuk bilgisi, din başta olmak üzere maneviyat referanslarına kapalı olma iddiasındadır. Bu çarpık iddia, genel anlamda pozitivist bilgi felsefesinin sonucudur. Aynı zamanda da manevi açıdan ham ve adaletsiz çıktılarının sebebidir.

Hukukta sorun tespitlerinin ve çözüm arayışlarının mevcut bilgi felsefesine tabi olarak gerçekleştirilmesinin esaslı neticeler doğurmayacağı, sorunun bizatihi hukuk algısıyla, bilgi algısıyla ilişkili olduğu fark edilmelidir. Hukuki bilgi maddi-manevi birlik hikmetinin potasında üretilmedikçe hukuk adı verilen uğraşla en fazla somut politik düzen yaratılabilir. Tek boyutlu bilgiye dayalı böyle bir düzenin tatmin üretme düzeyi, insanlığı kapsamlı mutluluğa ulaştırma kapasitesi düşük olacaktır.

Sonuç

Hayatta pek çok amaçlar vardır. Nihai amaç ise mutluluktur. Hukuk bu nihai amacın, mutluluğun araçlarından biridir. Bu itibarla, hukuk bilgisi, mutluluğa dair bilginin uzanımlarındandır. Mutluluğa dair bilgiler ise varlık felsefesiyle ve genel bilgi felsefesiyle doğrudan ilişkilidir. Aynı zamanda siyaset felsefesiyle, bireysel ve toplumsal psikolojiyle, tarihle, sosyolojiyle ve daha pek çok disiplinle iç içedir. Hukuk bilgisinin bu genişlikten uzak bir şekilde, içe dönük teknik bir dogma olarak ele alınması, onun bir mutluluk vizyonuna bağlı olduğu gerçeğini değiştirmemektedir.

Herkes mutluluğu arasa da mutluluğu aynı şeylerde görmez. Bu görüş farklılığı bizatihi bilgidir; insanın en derin ihtiyacına dair bilgisidir. Mutluluk hakkındaki bilgisine bağlı olarak insanların eğilimleri farklılaşır. Diğer hususlardaki bilgilerinin yönü, kapsamı ve mahiyeti oluşur. Böylelikle doğru ve değerli bilginin ne olduğu konusu sübjektif bir hal alır. Derinlemesine bakılırsa biliş ve bilgilerimizin izafi/sübjektif mahiyette olduğu ve her sübjektifliğin ispatlanamaz bir inanç (kabul, kanaat, itimat vs.) temelinde yükseldiği fark edilir.

Mutlak derecede objektif bilginin beşer için mümkün olmaması karşısında “Kesin bilgiye nasıl ulaşılabilir?” sorusuna verilecek iki ana tepkiden ilki iman tepkisidir. İman tepkisi sayesinde inanç yoluyla bilgilenme kulvarı baştan açılmış olur. Bu kulvarda insanın itimadı ve itminanı esastır. Lakin itminan bulmak için itimat etmeye fazlasıyla meylederek inanç hacmini şişirenler zamanla akıllarını gereğince kullanamazlar, bilgilerinin geçerliliğini artıramazlar. Sosyal kurumlarını çürüme tehlikesiyle karşı karşıya bırakırlar. İkinci tepki olan şüphe kulvarında ise her şeyi sorgulamak esas olduğundan sürekli değişim yolları açılır fakat değişimin iyiye mi kötüye mi olduğu meçhuldür.

İnanca saplanmak nasıl sorun ise şüpheye saplanmanın da sorun olduğu söylenebilir.

Objektif bilgiye nasıl erişilebileceği sorusuna verilen iki tepkinin (iman ve şüphe) yerinde ve dozunda istimal edilmesi, bilginin malumattan öte hikmet vasfını kazanması ve hakiki mutluluğa götürmesi için bir zorunluluktur. Aşırı inandırıcı toplumlar da aşırı kuşkulandırıcı toplumlar da huzur bulamaz. Günümüz dünyasında yaşanan budur: Dogmatik ekoller bir yandan, radikal septik ekoller diğer yandan insanlığı hem baskılamakta hem de kargaşa içinde bırakmaktadır. İnsanlığın yarısı araştıramaz fakat kabullenir durumdayken diğer yarısı üretir fakat bilgilerini olgun bir varlık felsefesi kapsamına alamaz durumdadır. İnsanlığın biliş dengesini tesis edecek yaklaşımlar mevcut ya da etkili değildir.

Günümüz hukuk bilgisini bu problemlili altyapıyla birlikte kritik etmek gerekmektedir. Çağın insanları olarak hukuk bilgimiz, kendisi şüphe zemininde yükselmiş olan Batı uygarlığına iman edilmesi bağlamında tahsil edilen, çoğu zaman bağlamından kopuk ve hatalı bir şekilde Batı'dan transfer edilen, sorgulanmayan, özgün ve özgür zihinlerce geliştirilmeyen dogmatik formüllerden ibarettir. Hukuk bilgisinin kaynağı olan hukuk doktrininin veya doktrinin kaynağı olan hukuk ideolojisinin eleştirilmesi şöyle dursun -kemikleşmiş Batı'ya inanç refleksi nedeniyle- fark edilmesi bile büyük oranda imkan haricine çıkmıştır. Batı'nın hukuk bilgisinin kendi varlık felsefesinden doğduğu, Batı'nın varlık felsefesininse cevapsız sorulardan oluştuğu görülmektedir. Batı'nın bilgiyle ilişkisinin sürekli şüphe etme, yıkma ve kurma, deneme yanılma çizgisinde seyrettiği, maneviyata kapalı olduğu için salt entelektüel çıkarımların toplumsal düzene aktarılması deneylerinden ibaret olduğu da görülmektedir. Batı geçici öğretiler ve bilgiler üretmekte, Doğu o geçici üretilere geçici iman ederken üretimlerin kaynağı olan Batı'ya daimi iman etme refleksinden kopmamaktadır. Sonuç olarak ortaya olgun bir varlık felsefesi, maddi-manevi bütünlük arz eden bir bilgi felsefesi, köklü bir insanlık ve evrensel bir mutluluk felsefesi, nihayet tüm bunları taşıyacak bir adalet ve hukuk felsefesi çıkmamaktadır. Hukuk bilgisi pratikteki işlevselliğinin göz boyamasının ardında korkunç bir sığılık ve verimsizlik alanı olmakta, bununla beraber tasvir ettiğimiz zihinsel koşullarda bu durum bir sorun olarak da algılanmamaktadır.

Günümüzde otoriteye başvurma safsatası dışında epistemolojik dayanağı bulunmayan hukuk bilgisinin alemşümül bir felsefe kapsamında yeniden üretilebilmesi, tüm insanlığın hizmetine sunulabilmesi için zahir-batın, düzen-adalet, norm-değer gibi boyutları uzlaştıran bir hikmet atmosferinin var olması bir zorunluluktur. Sonuç olarak denilebilir ki mevcut pozitivist, dışa kapalı, teknik, dogmatik hukuk bilgisiyle bireysel, toplumsal ve küresel mutluluğa erişme imkanı yoktur. Hukuku ihya etmek isteyenlerin hikmeti ihya etmekten başka yolu da bulunmamaktadır.

KAYNAKÇA

Aral V, Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları, 3. Baskı, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012.

Balı A Ş, “Hangi ‘İnsan’ın Hakları?”, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi 23, Hayrettin Ökçesiz / Gülriz Uygur / Saim Üye (ed.), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2012.

Bronsteen J / Buccafusco C / Masur J S, Happiness and the Law, University of Chicago Press, Chicago, 2015.

Brozek B, The Legal Mind: A New Introduction to Legal Epistemology, Cambridge University Press, Cambridge, 2020.

Cansel E / Özel Ç, Hukuk Başlangıcı – Hukukun Temel Kavramları ve Kurumları, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.

Çamlı A Y, “Aristo’nun Referansı ile Geliştirilen Pratik-Rasyonellik Dinamiği”, C. 38, S. 2, 2019, Bursa Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, ss.1-28.

Gardiner G, “Legal Epistemology”, Oxford Bibliographies: Philosophy, Pritchard D (ed.), Oxford University Press, Oxford, 2019.

Gözler K, Hukuka Giriş, 12. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa, 2015.

Güriz A, Hukuk Felsefesi, 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2007.

Gürkan Ü, Hukuk Sosyolojisine Giriş, 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2013.

Işıktaç Y, Hukuk Başlangıcı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015.

Kelsen H, Pure Theory of Law, Lawbook Exchange, Clark N.J., 2009.

Maslow A H, “A Theory of Human Motivation”, C.50, S. 4, 1943, Psychological Review, ss.370-396.

Plato, Theaetetus, McDowell J (tr.), Oxford University Press, Oxford, 2014.

Posner E A / Sunstein C R, Law and Happiness, University of Chicago Press, Chicago, 2010.

Schmitt F F, Knowledge and Belief, Taylor & Francis, London, 2006.

Wilson A N, God's Funeral: A Biography of Faith and Doubt in Western Civilization, W. W. Norton & Company, New York, 1999.

Yücel M T, Hukuk Felsefesi, Türkiye Adalet Akademisi, Ankara, 2014.