



## ORHAN MÜNİR ÇAĞIL'DA ADALET İDESİ VE MİSTİK YAKLAŞIMLAR

- Idea of Justice in Orhan Münir Çağıl and Some Mystical Considerations -

Şahban YILDIRIMER

Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

**Abstract** *In this study, we tried to present the emeritus professor of the Faculty of Law at Istanbul University Orhan Münir Çağıl's metaphysical and mystical approaches to natural law theory in order to reunite them with the readers. What makes professor Çağıl different is not pulling law into metaphysics because, natural law theory, in itself, has a metaphysical dimension. The way makes his thoughts different is his being in a mystical approach to law, even to natural law. The biggest reward of our efforts will be to present a different point of view to new generation lawyers.*

**Key words:** *Justice, philosophy of law, natural law.*

### GİRİŞ

Tabii hukukun menşei konusunda farklı yorumlar yapılmıştır. Tabii hukuku Allahın iradesine bağlayanlar olduğu gibi, beşeri tabiata, akla, eşyanın tabiatına ya da ahlaki hakikatlere dayandıranlar da olmuştur.<sup>1</sup> Hukuk felsefesi tarihinde dayandıkları felsefi sistem ve telakkilere göre farklı tabii hukuk nazariyeleri ortaya çıkmıştır. Bunlar; “Platonik-Aristotelik tabii hukuk, Stoik tabii hukuk, müteal (aşkın) tabii hukuk, rasyonalist (akliyec) tabii hukuk, ferdiyetçi tabii hukuk, Alman idealizminin tabii hukuku,” şeklinde tasnif edilmiştir.<sup>2</sup>

Farklı dönemlere ait birkaç filozofun tabii hukuk ile ilgili fikirleri şöyledir:

Roma'da hukuk felsefesi sahasında Stoacılığı temsil eden Roma düşünürlerinin en büyüğü Çiçeron'dur. Onun 'kanunlar' adlı eserinin temel konusu adalet ve tabii hukukun esaslarıdır. Ona göre; 'hakiki kanun ilahi aklın vazettiği hayrı şerden ayıran kanundur. Bundan dolayı akıl, âlemde en kıymetli ve en kutsal şeydir. Akıl Allah ile insanlar arasında ortak olduğu için insanlar akıl aracılığı ile

<sup>1</sup> Abdülhak Kemal Yörük, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1952, s. 54, Orhan Münir Çağıl, *Hukuk Felsefesinde Tabii Hukuk*, (Tahir Taner'e Armağan) İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1956, s. 239

<sup>2</sup> Çağıl, *TH*, s. 239

ilahlar camiasına ulaşırlar. Aklın tekâmül etmiş şekline ise *hikmet* denir. Ona göre akıl aynı zamanda akl-ı selimdir. Akl-ı selim ise en yüksek kanundur. Bu kanun, âlemi idare eden Allah'ın vazettiği insanlara bazı şeyleri yapmayı emreden, diğer bazı şeyleri yasaklayan ezeli ve ebedi esastır.<sup>3</sup>

Adalet gelince Çiçeron'a göre adalet bir hakikattir. O harflerle düzenlenip tespit edilmeden önce de vardı. Tabiat, bize adalet hissini toplum içinde yaşayabilmek için vermiştir. Adalet tabiatı (akılda) mündemiçtir. Adaleti pozitif hukuk kurallarından ibaret görmek büyük bir hatadır. Eğer böyle olsaydı zalimler ve diktatörler tarafından vazedilmiş kanunlar da adalet olurdu. Bu kanunlar halk tarafından onaylanıp tasdik edilseler dahi asla *adil kanunlar* olarak değerlendirilemezler.<sup>4</sup>

Çiçeron'un ortaya koyduğu bu ilkeler çağlar ötesine uzanacak kadar değerlidir. Arsal'a göre bu gün bile insanlık ahlak ve hukuk sahasında bu ilkelerin rehberliğine muhtaçtır.<sup>5</sup>

Orta çağın büyük filozofu ve teologu Saint Thomas d'Aquin'e göre tabii hukukun esası, insan şuuru tarafından tanınan nizamdır. Bu nizam ilahi aklın insan üzerindeki yansıması ve nişanesidir. Aklın vazifesi, nizamı tanımaktır. Akıl hukukun yaratıcısı değil, onu bize keşfettiren bir alettir.<sup>6</sup>

Modern hukuk felsefesinin kurucularından sayılan Grotius'a göre tabii hukuk selim aklın insanın sosyal mahiyetine uygun olarak tespit ettiği şeydir. Ona göre; Allah mevcut olmasa ve beşeri şeylerle meşgul bulunmasa bile tabii hukuk yine olacaktı. Allah matematiksel gerçekleri nasıl değiştirmezse ve onlar ilahi varlıktan müstakil olarak nasıl bulunuyorlarsa tabii hukuk da ilahi iradeden müstakil olarak aynı şekilde mevcut olacaktı.<sup>7</sup> Hukuku akla dayandırmak onu aynı zamanda ilahiyattan kurtarmaktır. Grotius'un, teoloji mefhumu olmaksızın hak mefhumunun mevcut bulunduğunu ve hukukun ilmen tam manasıyla müstakil bir varlığa sahip olduğunu göstermekle hukuku ilahiyattan kurtardığı iddia edilmiştir.<sup>8</sup>

Yine Grotius, Allah tarafından emredilen veya yasaklanan şeyleri yine aklın göstereceğini savunmaktadır. Akıl da tabiat gibi, Allah tarafından yaratılmış

<sup>3</sup> Sadri Maksudi Arsal, *Umumi Hukuk Tarihi*, İstanbul Matbaacılık, İstanbul 1948, s. 413-414

<sup>4</sup> Arsal, s. 415-416

<sup>5</sup> Arsal, s. 418

<sup>6</sup> Yörük, s. 55

<sup>7</sup> Rahmi Çobanoğlu, *Rönesans Felsefesinde Tabii Hukuk*, (Tahir Taner'e Armağan) İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1956, s. 731

<sup>8</sup> Bu tespitler Pradier Fodere aittir. Yörük, s. 55

olduğuna göre, Cenabı Hakkın insan tabiatında mündemiç olan tabii hukukun bekasını istediğine kanidir.<sup>9</sup>

Tabii hukukun son dönem taraftarlarından Le Fur'a göre tabii hukuku manevi duygularımızla tanıyabiliriz. Ona göre hukuk insanın tabiatında varoluğu sebebiyle fitri, insanın doğarken getirdiği ve hayatının devamı müddetince tekamül eden bir özellik olarak da irsi ve mkteseptir.<sup>10</sup>

Yine hukuk felsefecisi Del Vecchio da: “ Bizde tecrübeden istidlal edilmeyen ve haklıyı haksızdan ayırt eden orijinal bir meleke vardır.” demekle, tabii hukukun kaynağını vicdana atfeder.<sup>11</sup>

## I. METAFİZİK VE MİSTİK YAKLAŞIMLARIN HUKUK İLMİ İLE İLİŞKİSİ

ağıl'a göre Allah, her türlü hukukun temelidir ve başlangıcıdır. Hukuk ilahi kaynaktan geldiği için mahkeme de ilahi bir mercidir ve Allah'ın eseridir. Hkimin işgal ettiği makam ilahi (manevi) karakteri haizdir. Allah'a inanan ve Allah'ı seven bir kimse hakka ve hukuka da saygılıdır. Manevi bakımdan önem arz eden her beşeri faaliyet, kaynak itibariyle Allah'la, az veya çok şuurlu bir münasebet halindedir. Bu gerçek hukuka da şamildir. Hukukta (pozitif hukukta ve kanunlarda) tezahür eden adalet idesinin menşei ilahidir.<sup>12</sup>

ağıl'ın, hukuk idesi, adalet ve tabii hukuk düşünceleriyle hukuku; ilahi-metafizik ve mistik bir alana çektiği görülmektedir. Hangi başlık altında yazarsa yazsın konuyu mutlaka bu bağlamda ele almakta ve hukukun Tanrı ile olan bağma vurgu yapmaktadır. Onun ilahi mahiyetteki tabii hukuka olan aşkı mistik bir heyecana dönüşür ve onu bir sufi gibi terennmlere götürür. İnsandaki hukuk idesi ve adalet duygusunu Tanrının bir sesi olarak ifade eder. İnsanın vicdanını aşkın (müteal-transandantal) leme açılan bir kapı olarak ifade eder. Hukukun aşkın boyutuna ısrarla vurgu yaparak her fırsatta pozitivizmi ve pozitivist anlayışı eleştirir. 18. yüzyılda dönemin etkisiyle şekillenen *rasyonalist tabii hukuk* telakkisini başarısız bir doktrin olarak görür.

<sup>9</sup> Yrk, s. 56

<sup>10</sup> Yrk, s. 56

<sup>11</sup> Yrk, s. 56

<sup>12</sup> Orhan Münir ağıl, *Faust Tragedyasının Felsefi, Kültürel, Ahlâki Mn ve Kıymeti ve İhtiva Ettiği Hukuki Düşünceler*, (İ. . H. F. M.) c. LI, s: 1-4, Faklter Matbaası, İstanbul, 1985, s. 416

Bu yaklaşımlarının hukuk ilmiyle olan ilişkisini ise şu şekilde açıklar: “Hak, adalet ve tabii hukuk mefhumlarının gerek felsefe ve gerekse dinlerde ön planda olduğu görülür. Hak ve hakikat mefhumlarının bir arada kullanılmaları bir tesadüf ve zevk meselesi değildir. Bunların daha yüksek bir sentez içinde tabiat ilimlerinin izah edemediği o mistik asli temelde, aşkın bir kâinat nizamında birleştikleri, tabii hukukun metafiziğinin, hukuk idesinin hakikaten mevcut olan fakat tabiat ilmi metodu ile bilinmesi kabil olmayan en yüksek hakikat ve en nurlu güzellik olarak tecelli eden hür, mutlak ve sonsuz ruhta temellendiği göz önünde tutulduğu takdirde aradaki felsefi alaka açıkça görülür. Ancak ampirik yaklaşım içindeki bir hukukçunun nazarında bu düşüncelerin hukuk ilmi ile bir alakası yoktur. Bu meseleleri filozoflara ve teologlara bırakmak gerekir. Hâlbuki kanaatimizce bu meseleler bir hukukçuyu çok yakından alakadar eder. Çünkü bunlar geniş manada hukuk ilmi ile ilgilidir.<sup>13</sup>

Burada önemli bir ayırma giderek tabii hukuk idesi ile tabii hukuk doktrinini ince bir çizgi ile bir birinden ayırır. Tabii hukuk doktrininin sürekli değiştiğini buna karşılık tabii hukuk idesinin ‘asıl’ ve ‘öz’ olması nedeniyle değişmediğini vurgular. Bundan dolayı da tabii hukuk doktrininin herhangi bir şekilde eleştirilmesiyle tabii hukuk idesinin ret edilmiş olmayacağını vurgular. Çağıl’a göre tarihin belli bir döneminde pozitivist zaviyeden tabii hukuk idesine yöneltile eleştiriler karşısında savunmada yeterli başarı gösteremeyen *rasyonalist tabii hukuk doktrininin* başarısızlığından tabii hukuk idesinin sorumlu tutulamayacağını vurgular. Çünkü tabii hukuk idesi ile tabii hukuk doktrini bir birinden farklıdır.<sup>14</sup>

Tabii hukuk idesini açıklarken insanın ruhu ve ruhun ölümsüzlüğü konusundaki düşüncelerinin ilahi dinlerin konuya yaklaşımları ile paralellik arz ettiği görülür. Bu esnada ele aldığı konuları felsefi bir dille ancak hukuki sonuçları olacak şekilde ele alır. Ona göre hukuk, sadece reel âlemde tarihi tecrübenin birikiminden ibaret değildir, o daima idenin hitabına itaat eder. Bu hitap maddi kâinatı aşan aşkın bir âlem (sfer) den gelir. İdenin aşkın (müteâl) ve manevi kâinattan gelen bu hitabı, insan ruhunun aşkın âleme (müteâliyet) açılan bir kapısı olan vicdanda, insan ruhunun manevi kademesinde “ferdi- ampirik insan ruhlarına” yöneltilmiş koşulsuz bir buyruk (kategorik emperatif) tur. İde ile insan ruhu ve Tanrı ile insan birbirinin ezeli ve ebedi aşinasıdır.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Çağıl, *TH*, s. 238

<sup>14</sup> Çağıl, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, Nazir Akbasan Matbaası, İstanbul 1961, s. 301

<sup>15</sup> Orhan Münir Çağıl, *Hukuk Tarihinin Kıymet ve Ehemmiyetine Dair Bazı Düşünceler*, (İ. H. F. M.)c. XXII, s: 1–4, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957, s. 291

İnsanın erişmeye muktedir olduğu en derin ve en yüce duygu, mistik olanı ruhunda ve ruhu ile yaşamasıdır. Ancak bu duygudan yani mistik olanın yaşanması dediğimiz şeyden hakiki ilim doğar. İlimlerin varmak istedikleri hakikatin nüvesi mistiktir. Bu duygunun aşınası olmayan kimseler daha hayatta iken ruhen ölmüşlerdir. Çağıl, rasyonalist anlayışın tecrübe ve akılla idraki merkeze koyan perspektifin yapacağı itirazlara cevap olacak şekilde görüşlerini şu şekilde sürdürür: ‘Bilimsel olarak ya da nazari akılla tespit edilemeyen şeyler-rasyonalist iddiaların aksine- hakikaten mevcuttur. Hatta en yüksek hakikat ve en nurlu güzellik olarak tecelli eder. Bunlar hakkında bizim ancak hayal meyal, ancak müphem bir sezgimiz olabilir. İşte bu sezgi ve ‘kâinata en yüksek hakikat ve en nurlu güzellik olarak tecelli eden şeyin mevcut olduğunu bilmemiz’ hakiki *züh-t-ü takvanın* özünü teşkil eder.’<sup>16</sup> Çağıl’ın sezgisel bilginin değeri konusundaki bu fikirleri, İslam filozoflarından Gazali’nin konuya yaklaşımlarını çağırıştırmaktadır.

Çağıl, sezgisel bilgiyi her fâninin ulaşamayacağı bir lütuf olarak görür. Bu ise ancak engin, bâkir ve temiz ruhlu insanlara nasip olan bir saadettir. Bu lütuf sadece peygamberler, veliler, büyük filozoflar, büyük âlimler, büyük şairler, sanatkârlar ve nihayet bilmediğimiz meçhul şaheser insanlara nasip olan bir şeydir.<sup>17</sup> şu husus Çağıl’ın düşüncelerinde açık ve net değildir. Acaba liste başı yaptığı peygamberlerin mazhar olduğu ilahi boyutlu vahiy ve ona dayalı hukuk ne tür bir değer ifade etmektedir. Tabii hukuk ile ilahi mesajlara dayalı dini hukuk arasında ne tür bir fark gördüğu konusunda her hangi bir yorum yapmamaktadır. Ayrıca dini referanslı mistik çabaların dışında, sezgisel bilgiye ulaşmanın bir yolu olup olmadığı konusunda da bir yorumda bulunmaz. Tabii hukuk doktrinlerinde kanun koyucunun, metafizik boyutlu tabii hukuk idesine ulaşmak için mistik bir tecrübe yaşaması konusunda bir örnekte göstermez.

Çağıl’ın sübjektif mistik tecrübeye dayalı sezgisel bilgi anlayışı Modern Tabii hukukta bir kriter olarak *adalet sezgisi* şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Modern Tabii Hukukun savunduğu *adalet sezgisinin* yol göstericiliğine başvurmak çözüm açısından sıkıntılı bir yöntemdir. Çünkü *adalet sezgisi* kavramı *sezgi* kavramına yöneltebilecek ve çoğu kez cevapsız kalacak olan bütün eleştirilere açık bulunmaktadır.<sup>18</sup> Sübjektif nitelikteki mistik yaklaşımlar sonucu elde edilen bir bilgi türü olması nedeniyle sezgisel bilgiye, başkalarını bağlayacak şekilde objektif bir değer atfetmek, hukuk bilimi gibi bir alanda önemli çıkmazları da beraberinde getirecektir.

<sup>16</sup> Çağıl, *TH*, s. 237

<sup>17</sup> Çağıl, *TH*, s. 237

<sup>18</sup> Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara 1987, s. 74

## II. TABİİ HUKUK İDESİ OLARAK ADALET

Çağıl'a göre adalet, mahiyeti itibariyle metafiziktir. Aşkın (transandantal) bir kâinat nizamında yerleşiktir. Metafizik ise, insan ruhundan sökülüp atılması kabil olmayan kökü, kâinatın sonsuz derinliği ile insan ruhunun sonsuz derinliğinin birleştikleri noktada aranması gereken bir hakikattir.<sup>19</sup> O, metafizik veya felsefi şuuru *mistik şuur* olarak deyimler. Ona göre insan ancak mistik şuuru ile varlığı sonsuzluk perspektifinden tefekkür edebilir.<sup>20</sup>

Hukuk idesi ve adalet idesi hukukun nihai ve hakiki mahiyetinin bir ifadesidir. Ancak adalet ya da hukuk idesi, hukuk için yalnız düzenleyici (regülatif) bir prensip değil, aynı zamanda kurucu, yapıcı (konstitütif) bir prensiptir.<sup>21</sup> Hukukun yöneldiği nihai hedef ve kıymet ise insandır; fakat burada kast edilen şey cismani insan, tabiatın hasselerimizle idrak ettiğimiz bir parçası olan münferit varlık değil, bilakis şahıs olan, şahsiyet olan insandır.<sup>22</sup> Ampirik hukuk en yüksek şahsiyet kıymetlerinin korunmasını, insan şerefi karşısında hürmeti sağlamayabilir, böyle bir garanti temin etmeyebilir. Böyle bir vaziyette bu kabil bir ampirik hukuk, hukuk idesi karşısında tutunamaz ve hukuki emniyet düşüncesi de adalet prensibi karşısında ikinci plana geçer. Her hukuk nizamının ilk gayesi hukuki emniyettir; fakat nihai gayesi de adalettir. Veyahut kısaca, hukuk nizamının gayesi hukuki emniyet, hedefi de adalettir.<sup>23</sup>

Hukuk mefhumu ampirik âlem sahasındadır. Fakat öyle olmakla beraber yine de ampirik-endüktif metotla kabili istidlal değildir. O transandantal bir mefhumdur. Her türlü hukuki bilginin "a priori" sidir. Hukuk mefhumu, hukuki sahayı sosyal hayatın diğer sahalarına, bilhassa örfe karşı sınırlandırır.<sup>24</sup>

Tarihin seyri içinde gelişen hukuk mefhumu çerçevesinde adaletin tazammun ettiği şu mana şayanı dikkattir. Adalet, mevcut kültür normlarının gösterdiği yolda devamlı ve hiç şaşmadan yürümek ve bu normlara sürekli tabi olmaktadır.<sup>25</sup> Hukuk idesinin realitede tahakkukunu mümkün kılan merci, tarihte tabii hukuk şeklinde kesb-i hüviyet eder.<sup>26</sup> Ancak şu da bir gerçektir ki; tabii hukuk hiçbir zaman

<sup>19</sup> Çağıl, *TH*, s. 233

<sup>20</sup> Orhan Münir Çağıl, *Bu Günkü Teknik Terakki Karşısında Hürriyet Kategorisi Olarak Hukuk ve Hürriyet Felsefesi Olarak Hukuk Felsefesi*, (İ. H. F. M.) c. XXXIII, s:1-2, Sulhi Garan Matbaası Koll. Şti. İstanbul 1967, s. 234

<sup>21</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 279

<sup>22</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 277

<sup>23</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 279

<sup>24</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 274

<sup>25</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 275

<sup>26</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 279

bütünüyle pozitif hukuk olarak uygulama imkanı bulamamıştır. Sürekli bir ide ve ideal olarak pozitif hukuk için aşkın (müteal) bir kriter olarak varlığını sürdürmüştür.

Gerçi Çağıl'a göre hukuk idesi yahut adalet idesi tümüyle pozitif hukuk olarak aktüalize olmamış olsa dahi bu durum tabii hukuktan hiçbir şey eksiltmediği gibi pozitif hukukun hedefi ve ideali olmaktan da asla geri durmayacaktır. Böyle bir beklentinin bizatihi kendisi tabii hukuk teorisine aykırıdır. Çünkü *muhtevası belli ve değişmeyen* bir tabii hukuk sistemi pozitif hukuk için bir ide ve ideal olma fonksiyonunu asla gerçekleştiremeyecektir.<sup>27</sup> Bu konuda şöyle bir örnekle görüşünü destekler. Nasıl ki, ahlaki anlamda bu güne kadar hiçbir kimse *mükemmel insan* olmayı yakalayamamıştır. Ancak yine de bu, ideal bir hedef olmaktan çıkmamış ve ahlaki anlamda vicdanlarda yaşamaktadır. Tabii hukuk da sürekli canlı bir idedir, o hiçbir pozitif hukuk teorisi için bir ide ve ideal olarak hedeflenmezse dahi değerinden bir şey kaybetmeyecektir. Bütün insanlar 'ahlaksız' olsalar bile ahlak kanunları değerlerinden hiç bir şey kaybetmeyecekleri gibi tabii hukuk idesi de değerinden hiç bir şey kaybetmeyecektir.<sup>28</sup>

Adalet idesi aşkın âlemde var olan ve bu idenin gerçekleşebileceği sonsuz imkanları barındırmaktadır. Bu idenin somut hale dönüşmesi ya da pozitif olarak uygulama alanı bulması kendisini sınırlayacağı için hiçbir zaman tabii hukukun ve adalet idesinin pozitif hukuk olarak bir bütün halinde uygulandığı iddia edilemez. O sürekli bir ide ve ideal olarak pozitif hukukun kontrolörü olarak kalmalıdır. Pozitif hukuk bu ideyi sonsuza kadar araştırmalı ve bu ideale ulaşmak için sürekli bir arayış içinde olmalıdır.

Çağıl, başta adalet olmak üzere tabii hukuk değerlerinin benimsenmesi ve içselleştirilmesi konusunda son derece ısrarcı davranır. Bu değerlerin bir inanç ilkesine gösterilen derin bağlılık gibi telakki edilmesi gerektiğini vurgular. "*Bu günü beşeriyet, nizama ve hukuki emniyete olduğu kadar adalete, tabii hukuka da muhtaç bulunuyor. Hatta adalet, tabii hukuk ve insaniyet gibi manevi değerleri yeniden öğrenmek ve onlara iman etmek mecburiyetindedir.*"<sup>29</sup> Stoa felsefesinde de tabii hukukun esası adalet olarak belirlenmiş, adalet olmayan yerde hak ve hukuktan bahsedilmeyeceği vurgulanmıştır.<sup>30</sup>

<sup>27</sup> Orhan Münir Çağıl, *Hukuk Metodolojisi Dersleri*, Kenan Matbaası, İstanbul 1949, s. 96

<sup>28</sup> Çağıl, *HBD*, s. 47

<sup>29</sup> Çağıl, *HBD*, s. 304

<sup>30</sup> Aarsal, s. 412

### III. TABİİ HUKUK VE POZİTİF HUKUK

Çağıl'a göre hukuk mefhumu ile hukuk idesini bir birinden ayırmak gerekir. Çünkü hukuk mefhumu hukuk idesine göre ayarlanmıştır. Bu mefhum, ampirik realiteyle hukuk idesi arasında bir köprüdür.<sup>31</sup> Tabii hukukun tarihi şekilleri yani pozitif hukuk doktrinleri ile tabii hukuk idesini bir birinden ayırmak gerekir. Tabii hukuk pozitif hukukun üstündedir, onun aynasıdır, kontrolüne yarayan bir modeldir. Nihayet tabii hukuk pozitif hukukun vicdanıdır, onun manevi şahsiyetidir. Tabii hukuk pozitif hukuku iki şekilde kontrol eder.

a- Pozitif hukukun kendi mefhumunun icaplarını yerine getirip getirmediğini kontrol eder.

b- Pozitif hukukun hukuk idesini amaç edinip edinmediğini kontrol etmektir. Acaba pozitif hukuk, hukuk idesine doğru bir yol takip ediyor mu, etmiyor mu? İşte bu cihetlerin kontrolü de tabii hukukun görevleri arasındadır. Bu manada olmak üzere tabii hukuka vicdani hukuk da denilebilir.

Çağıl'a göre hukuk idesi, pozitif hukuk içinde sadece tanzim edici değil; aynı zamanda tesis edici bir prensip olma ilkesi, manevi bir hakikati ihtiva etmektedir. Bu hakikat ancak beşeri akıl ve iradenin aktif müdahalesiyle gerçekleşebilen, aktüelleşen bir hakikattir. Bundan başka bu manevi hakikat, sadece kafalarımızda vücut bulan bir hayal, bir tasavvur ve bir düşünceden de ibaret değildir. Bilakis objektif –platonik idealizm ( felsefi realizmin) gerektirdiği manada olmak üzere manevi karakteri haiz asli metafizik bir realitenin içinde aranması gereken bir şeydir. O, öncelikle beşeri akıl ve iradeye adeta kategorik bir emperatif (koşulsuz buyruk) gibi hitap eder. İkincisi beşeri akıl ve iradeden, aktif bir müdahale ile mistik-metafizik menşeli bu hakikatin zaman-mekân boyutunda gerçekleşmesi, aktüelleşmesi yolunda bir gayret sarf etmesini ve hamle göstermesini talep eder.<sup>32</sup>

Tabii hukukun pozitif hukuka düzenleyici şekilde nüfuzu; onu içten ve tedricen değiştirmesi tarzında vuku bulur. Buna mer'i hukukun tekâmülü veya reformu denir. Bu suretle tabii hukuk, fasılasız ve ekseriya uzun süren bir vetire ile pozitif hukuka dönüşür. Bu tekâmülün manivelaları, kısmen jüridik dogmatikğin alelade teknik malzeme ve teçhizatı meyanına dâhildir. Mesela kıyas (analoji) dediğimiz mantık ameliyesinde tabii hukukun tesirleri kendini gösterebilir. Yalnızca burada kıyasa münhasıran benzerliklerin (müşahebetlerin) araştırılması ve tahkiki nazariyle değil, bilakis daha yüksek bir prensibe irca, pozitif hukukun münferit kaziyelerine mesnet olan ve çok sayıda hadiseler hakkında mer'i kaidelerin istidlal edilebileceği, üstün bir asli normun araştırılması şeklinde bakmak icap eder. İşte bu

<sup>31</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 279

<sup>32</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 280–290



ana norm, hukuki mefhumların teşkil ettiği piramidin (ehram) bir kademe daha yukarıda, hukuk idesine giden yola daha yakın bulunmaktadır. Bu ana normun hukuk idesindeki hisse ve iştiraki münferit normlardan daha fazladır.<sup>33</sup>

Tabii hukukta sadece vazı kanuna değil, aynı zamanda hâkime hitap eden (koşulsuz buyruk) kategorik bir emperatifi de vardır. O da hâkimin vereceği hükümlerde, kararlarda adalet idesinin tahakkukunu temin etmesidir. Hâkim adalet idesinin bir icra organı olmalıdır.<sup>34</sup> Çağıl, hâkimlik mesleğini metafizik bir alana dâhil eder ve hâkimi; elinde Tanrının adalet sıfatının tecelli ettiği bir görevli olarak görür.

Çağıl, bu konuda da sıra dışı bir kavram kullanır. Ona göre pozitif hukukun hiçbir problemi ve mefhumu yoktur ki, onun ötesinde bulunan *metajüridik* ve metafizik problem ve mefhumlarla sıkı bir bağı olmasın.”<sup>35</sup>

#### IV. ADALET İDESİ VE İNSANIN MANEVİYAT ARAYIŐI

Çağıl'a göre insanın maddi hastalıkları gibi manevi hastalıkları da vardır. Maddi hastalıkların tedavisi için çalışıp manevi hastalıkları ihmal etmek insanın çift yönlü oluşunu göz ardı etmek olacaktır. Haddi zatında insan, bir şeyden kaçmakta ve bir şeyi aramaktadır. Kaçmak istediği şey, ıstırap, felaket, ahenksizlik ve huzursuzluktur. Aradığı kavuşmak istediği şey ise, hayatının maddi ve manevi cephelelerinde sıhhat, emniyet ve selamettir. Zira sadece maddi ıstıraplardan kaçmak, sadece maddi sıhhat ve selamet, manevi sıhhat ve selamete taçlanmazsa, hiçbir kıymeti yoktur.

O bir sufi yaklaşımıyla çekilen acıların insanı olgunlaştırdığını ve iç dünyasını güçlendirdiğini şöyle ifade eder. İstırap bir bakıma, insan hayatının lazım gayrı müfârıkı yani ayrılmaz bir parçası ve bir gerçeğidir. Elem ve ıstırap, insan ruhunun olgunlaştığı bir potadır, bir vasattır. Bilhassa, iç âlemimizde cereyan eden mücadelelerden doğan ıstırapın derin manasını içten yaşayıp idrak etmedikçe, ruh ve vicdan olgunluğuna götüren yolu aydımlatan ışıktan da mahrum oluruz ve neticede o yolun ne tarafta bulunduğunu bilemeyiz. Esasen, iç âlem mücadelesini bilmeyenler bu mevzuda tam bir hissizlik içinde olanlar, iç ıstırapın ne olduğunu bilemezler. Ruhumuzu selamet ve aydınlığa kavuşturan ışık, işte bu ıstıraptır; bu dinmeyen, bu bitip tükenmeyen manevi kaygı ve bu metafizik hassasiyettir. Bu ıstırapı ve hassasiyeti derinden yaşayabilen insan, kalbi ile günahın ne olduğunu idrak eder.

<sup>33</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 289

<sup>34</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 289

<sup>35</sup> Çağıl, *TH*, s. 238

Kalbi ile dua, kalbi ile tövbe ve istiğfar etmesini, nefsini ıslah ve i'la eylemesini bilir.<sup>36</sup> Bu ifadeler insanın maneviyatını inşa eden bir yol göstericinin nasihatleri gibidir. *Kalbiyle dua, kalbiyle tövbe etmek ve hatalarının farkında olmak*, mistik yaklaşımların mistik kavramlarla tam bir ifadesidir.

Çağıl aynı şekilde manevi yolculukta, mükemmel insan (*insan-ı kâmil*) olmak için insanın hırslarını törpülemesi ve dünyaya bakış açısını değiştirmesi gerektiğini, bir zahit bakış açısıyla dünya-ahiret dengesinin kurulmasının zorunluluğuna işaret eder. Ona göre insan, fâni tarafı ile dünyaya, gayrı fâni tarafı ile Tanrı'ya bağlıdır. Fakat fâni tarafı ile bağlı bulunduğu dünyada da, nefeslerini tamamlayıncaya kadar bu nefeslerin, bu fâni(sonlu) anların içinde sadece dünyayı, sadece izafi olanı değil, aynı zamanda gayrı fâniyi de mutlak olanı da aramak ve yaşamakla mükelleftir. Dünya ile imanın, maddi ceht ile manevi cehtin, bir yan ile öbür yanın bir birinden ayrılamayacağı hakikatinin ışığında insan, hayatının ölüm karşısında dahi sarsılmayan manasını fâni nefeslerin içinde öze doğru oluşan bir yaşantı halinde idrak etmenin imkanını şu ebedi düşüncede bulabilir: “Hiç ölmeyecekmiş gibi çalışacaksın, her an ölecekmişsin gibi ahirete inanacaksın!”<sup>37</sup>Bu düşünce İslam dininin gerçekleştirmek istediği en önemli hedeflerinden biridir.

Onun sonsuzluk anlayışı ve bunu ifade edişi İslam mutasavvıflarının ifadelerini andırmaktadır. Ona göre sonsuzluk, (layetenahiyet) adeta insanı yutar ve insan da kendisini yutan sonsuzluğu (layetenahiyeti) kavrar, kavramak zorundadır. Denilebilir ki insan, bizzat kendisi (layetenahiyetten layetenahiyete) sonsuzluktan sonsuzluğa bir sesleniştir, bir hitaptır. Bu itibarla hayatta ve hayata karşı gerek birey olarak, gerekse sosyal bir grup olarak bütün yaptıklarımızdan, müesseselerimizden, eserlerimizden, yani tarihte bıraktığımız izlerin tamamından hem Tanrı'ya hem de manevi nefsimize karşı sorumluyuz.<sup>38</sup>

#### A.TANRI-İNSAN İLİŞKİSİ VE SEKÜLER ANLAYIŞIN REDDİ

Çağıl, felsefi düşüncede ontolojinin en önemli konularından biri olan Tanrı-insan ilişkisini bir mistiğin gönül gözüyle ezeli ve ebedi aşinalık üzerine temellendirilmiştir. O insanın manevi boyutuna işaret etmekle kalmaz bu yönüyle insanın Tanrı katındaki biricikliğine de işaret eder. Ona göre insan, taşıdığı ruhla Tanrı ve kâinat arasında sıkı bir münasebet bulunduğunu, bu ruhun Tanrı ve kâinata şu veya bu şekilde nispet edilmesi icap ettiğini, kendisinin, kökleri manevi aşkın-müteâl- bir nizamda aranması gereken bir takım manevi kıymetlerin hâmil olduğunu, ruhunun ezeliyet ve ebediyetten, (layetenahiyetten)-sonsuzluktan- bir

<sup>36</sup> Çağıl, *HF*, s. 251

<sup>37</sup> Çağıl, *HF*, s. 251

<sup>38</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 293

parça olduğunu da idrak etmiş bulunmaktadır. Ne kadar mütentakız görünse de şu düşünceenin bir hakikati ihtiva ettiği kanaatindeyiz. Sonsuzluğun (layetenahiyetin) *bir ucu* Tanrı'da, *diğer ucu* da insan ruhundur. Onun için insan ruhu ile Tanrı arasında namütenahi bir yakınlık vardır.<sup>39</sup>

İnsan ruhunun ölümsüz (lâyemut) ve hür olduğunu kabul etmeyenler, kâinatı ve hayatı sadece hasseleriyle anlamaya, idrak etmeye ve tefekkürün sadece mantıkî şekilleriyle kavramaya çalışımlar idelere giden yolu bulamazlar. Çünkü kâinat bizim için evvelâ bir ruh haline gelmelidir ki, Tanrı'ya giden yolu bulabilelim.<sup>40</sup> Tanrı ile ruh, Tanrı ile insan, Tanrı ile fikir, iman ile dünya bir birinden ayrılamaz. Şayet insan katında ruh ve fikir Tanrı'dan, dünya da imandan ayrılacak olursa, hayat ve kâinat insana bir yabancı, bir düşman gibi görünür. İnsanın dış âleminde ve iç âleminde bir sıkıntı bir kriz baş gösterir. Ölüm ve dehşet saçan, zalim ve cabbar bir tabiatın ve fani anların ortasında insan, çıplak hürriyetiyle, temelsiz ekzistansı ile yapayalnız kalır. Böylece insan hiçbir şeye inanmayan, Tanrıya asi bir yaratık haline gelir. İnsanın bu hali, yine Tanrı'nın insan hayatına çökmüş bir cezasından başka bir şey değildir. İnançsız (münkir) insan, sonu gelmeyen boşluklarda, uçsuz bucaksız uçurumlarda sallanan sonlulukla hiçlik arasında bocalayan şaşkın bir ruhtur.<sup>41</sup>

Çağıl'a göre tüm bunlardan sonra Tanrıyı bulan ve bilen insan mutluluğa ermiştir. Özellikle onun Tanrı ile baş başa kalma hali, tasavvuf felsefesindeki Tanrı ile hem hal olmak (*beka billah*) anlayışının çok güzel bir ifadesidir. Ona göre bu ruh haline ulaşmış bir insan aşkın bir âlemden gelen sese kulak vererek yaşıyandır. Ona göre münkir (ateist) insan, kâinatın karşısında bir boşluktur ve yapayalnızdır. O, kendisini tanırlaştırmaya çalışımlar bir şaşkındır. Buna mukabil, Tanrıya inanan ve Tanrı ile baş başa kalabilen insan ise her şeye sahiptir. İnsanın bu dünyadaki hayatına mana veren yegâne iç davranış, hayata bağlanarak Tanrıya iman etmek ve Tanrıya iman ederek hayata bağlanmaktır. İlim ve iman, akıl ve ahlak, fizik ve metafizik, dış âlem ve iç âlem vahdetli bir bütün halinde devam ettiği müddetçe, insan hayatında da ahenk ve denge (muvazene) devam eder.<sup>42</sup>

Çağıl, başta ateizm olmak üzere, metafizik âlemlerle iletişimi koparan tüm felsefi ve ideolojik görüşleri reddeder ve onları insanlık için bir felaket olarak görür. Ona göre bu gün insan adeta bir '*üç yol ağız*'ının eşiğinde bulunmaktadır. Bu yollardan birincisi spiritüel veya idealist esaslara dayalı bir insan telakkisinden ve insaniyet idesinden gıdalanımlar hümaniter- pasifist hayat telakkisidir. İkincisi

<sup>39</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 293

<sup>40</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 295

<sup>41</sup> Çağıl, *HF*, s. 250

<sup>42</sup> Çağıl, *HF*, s. 252–253

egzistansiyalist felsefenin soysuzlaşmış bir şekli olan ve ateist unsurlar ihtiva eden materyalist –egzistansiyalist hayat telakkisi ve üçüncüsü de komünist- ateist hayat telakkisidir.”<sup>43</sup> O, bu konudaki tercihini şu şekilde açıklar: “*Kanaatimizce insan, insan olarak kalmak istiyorsa bunlardan spritüel esaslara dayanan insan telakkisini ve bu çerçeve içinde hümaniter-pasifist hayat telakkisini seçmelidir. Zira bu telakkilerden hangisi kabul edilirse toplumun hukuk, kültür ve medeniyeti ona göre şekillenecektir.*”<sup>44</sup>

### B.KOZMİK ALAN VE TEŞRİİ ALAN BİRLİĞİ

Kadim felsefe sistemleri arasında ahlak bakımından en yüksek esasları ihtiva eden felsefe sistemi Stoa felsefesidir. Roma hukukunun adalet, insaniyet, beşeri tesanüt ve merhamet esasları doğrultusunda gelişmesinde bu felsefenin büyük rolü vardır. Tabii hukuk teorisi taşıdığı ahlaki esaslar ile hukuka ahlaki esaslar sunmakla büyük katkı sağlayan Stoacılık arasında büyük bir yakınlık ve paralellik söz konusudur. Kozmik düzenleyici ile teşrii düzenleyicinin birliği anlayışı Stoa felsefesinin temel vurgusudur. Stoa felsefesine göre âlemi, kâinatı yaratan, idare eden yüksek bir kuvvet, yüksek bir ruh vardır. Bu yüksek kuvvetin kâinatı yaratmakta bir gayesi vardır. Bundan dolayı âlemi yaratan, âlemin idaresi için kanunlar vazetmiştir.”<sup>45</sup>

Çağıl, kozmik âlemin işleyişindeki ahenge dikkat çekerken bu mükemmelliğin kaynağı olarak, ilahi boyutu sıklıkla vurgular. Heraklitos’un şu ifadelerini hikmet olarak yorumlar. “*Görünmeyen ahenk, görünen ahenkten daha kuvvetlidir. Tekmil beşeri kanunlar, o bir tek ilahi olan şeyden gıdalanırlar. Bu ilahi olan şeyin iradesi her şeye hâkimdir. O, yalnız başına her şeye yeter ve her şeyden daha kuvvetlidir. Basiret ve idrak en yüksek fazilettir ve daima hakikate uygun konuşmak, doğruyu söylemek, tabiatın kanunlarını dinleyip ona göre hareket etmek hâkimane bir davranıştır.*”<sup>46</sup>

Ondaki bu kozmik mükemmelliğe olan hayranlık tabii hukuk aracılığı ile aşkın âlemden gelen değerlere hayranlıkla birleşmektedir. Ancak bu mükemmelliği sağlayan iradenin hedef gösterdiği hukuk idesinin hedeflenmesi ve sosyal hayatın bu ideye göre düzenlenmesiyle bir birini tamamlayacaktır. Bu ise ancak, transandantal değerlerin aşkın adalet idesi içinde sosyal hayata aktarılmasıyla gerçekleşebilir.

<sup>43</sup> Çağıl, *HBD*, s. 304

<sup>44</sup> Çağıl, *HBD*, s. 304

<sup>45</sup> Arsal, s. 409-411 (Burada bir hususu belirtmekte yarar var, o da şudur: Çağıl’a göre, “Tabii hukukun ilk defa Stoisyenler tarafından talim edilip daha sonra tekrar Grotius tarafından keşfedildiği tezi yanlıştır. Tabii hukuk Eflatun ve Aristo ile zirveye ulaşmıştır.” Çağıl *TH*, s. 246

<sup>46</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 271 (Dipnot)

Tanrı kozmolojik anlamda her şeyin sebebi olduğu gibi hukuk idesi ve ahlakın da sebebidir. Böylece tabii kanunlar dediğimiz fizik dünyaya ait kanunlar ile insanların ve toplumların ihtiyaç duyduğu, sosyal, hukuki ve ahlaki düzenlemeler genel prensipler olarak aynı kaynaktan çıkmaktadır. Başka bir ifadeyle kozmik alan ile teşrii alan kaynak olarak birleşmektedir.

ağıl'ın bu birlikteliğinde adalet kavramı merkezi konumdadır. Ona göre adalet, eşyanın külli nizamı ve kâinat nizamının temel kanunlarındanır. Kâinat nizamlı bir bütündür; ona bu vasfı temin eden kanuna, külli ahenk kanunu denir. İşte bu ahenk kanunu, insanda adalet idesi olarak şuurlaşır ve kültür dünyasının, insani ve sosyal bir kozmos olarak gelişmesini sağlamaya çalışır.<sup>47</sup>ağıl bu görüşlerinde yalnız değildir. Grotius'a göre “Allah hem evrenin yaratıcısı hem de tabii hukukun yaratıcısıdır. Bunun mantiki sonucu olarak tabii hukukun tanınmasını istemiştir.”<sup>48</sup>

### SORUMLULUK BİLİNCİ

ağıl, hesap verme bakış açısını önce tarihe yöneltir. Ona göre, tarih, adeta bir ibret aynası veya levhasıdır. Yatıklarımızın bir muhasebesi, bir *cihan mahkemesi*dir. Bu ibret levhasını yani tarihi ancak ruhunun gözleriyle görebilen, tarihin konuştuğu dili ancak ruhunun kulaklarıyla işitebilen, onun adeta kategorik emperatif gibi hitap ve ihtar edici sesine kulak vermesini bilen insanların sevk ve idare ettiği camialar, tarihte tabii hukuk ve pozitif hukuk tezdadını aşarak hukuk idesini muzaffer kılabilirler.<sup>49</sup> Daha önce de ifade ettiğim gibi ağıl, hangi konuyu ele alsın ulaşacağı en önemli sonuç; insanda hukuk idesi ve adalet anlayışını yerleştirmek ve böylece bu anlayış, hayata yön veren aktif ve dinamik bir değere dönüştürmektir.

O, hukuk felsefesi açısından ruh-hürriyet ilişkisini açıklarken bazen manevi yolculukta (*seyr-ü sulûkta*) yürüyen bir mistik edasıyla bazen de bu aşamaları tamamlamış, yetkin bir mistik (*mürşid-i kâmil*) edasıyla konuşur. O, işlediği konular hukuka dair olmasına rağmen, sahip olduğu mistik anlayışını bu konuların arasında bir armoni gibi işlemiştir. İnsanın hukuki sorumluluklarını hatırlatırken de İslami açıdan insanlara sorumluluklarını hatırlatan bir mürşit edasıyla konuşur gibidir. Hatta bu mistik bakış açısının atalet ve tembellik şeklinde anlaşılması gerektiğini hatırlatırcasına ısrarla dünya-ahiret dengesine işaret eder.

O, hürriyeti de metafizik ve mistik bir zemine oturtur ve şöyle der: “Beşeri *fil ve hareketlerin değer ölçülerinin, ‘ahlaki postulat’ların kaynağı hürriyettir. Bu hürriyet, hayatta vicdan denilen merciden bize hitap eder ve bizim de gayretimizle, iyi olmamız ve insanları sevmemizle bizi yüksek hayra ve ilahi aşka götürür. İnsan*

<sup>47</sup> ağıl, *FT*, s. 415

<sup>48</sup> obanoğlu, s. 731

<sup>49</sup> ağıl, *HTKED*, s. 294

*bu noktada kendi hürriyetine yahut Tanrı ile kendi ruhu arasındaki sonsuz (namütenahi) yakınlığa kavuşur.*<sup>50</sup>

### V.HUKUKUN TRANSANDANTAL GAYELERİ

Hukukun gayesi bir değil müteaddittir. Çünkü hukuk da insan gibi yalnızca bir şey değildir, bilakis o da insan gibi çok katlı, çok boyutlu bir fenomendir. Bu itibarla hukukun gayeleri ‘vasıta gayeler’ den başlayarak ‘yüksek ve hedef gayeler’ e doğru uzanan ‘vahdetli bir bütün ve oluşum’ manzarası arz eder. Hukukun doğrudan doğruya beşeri hayattan doğan vasıta gayelerine ampirik gayeler denildiği belirtilmişti. Bunlar ampirik, içtimai ve ferdi realitelerin ihtiyaçlarından ve menfaatlerinden doğan gayelerdir. Kısaca ampirik menfaat gayeleridir. Hukukun “hedef gayeleri” ise (ampirik gayelerin ölçülüp ayarlandığı gayeler veya kıymetler) entelijibl gayelerdir. Bunlar da hürriyet, hakikat ve adalet, kısaca insanîyet gayeleridir.

Çağıl’ın hürriyeti odak noktaya koyan yaklaşımın köklerini tabii hukuk nazariyesinde aramak gerekir. Alman filozofu Kant’a göre sübjektif hakkın *hürriyetten* ibaret olduğuna dair görüşü, tabii hukuk nazariyesinde zaten mevcuttur. Kant’ın objektif hukuk anlayışı, tabii hukuk teorisine uygun olarak, a priori ve metafizik esaslara dayanmaktadır.<sup>51</sup>

### A.HUKUK İLMİNİN MANEVİ FONKSİYONU

Hukukun dört dialektik âmili vardır. Bunlardan ikisi formâl karakterde olup nizam ve iktidar âmilidir. Diğerleri vital ve etik diye iki kısma ayrılan material amillerdir. Vital amiller iktisadi, içtimai, siyasi, psikolojik, teknik biyolojik, v.s âmiller olabilir. Etik âmiller, ampirik müşahhas etik âmillerden başlayarak haddi kusvâsını (en yüksek sınırını) hukuk idesinde, adalette bulan âmillerdir.<sup>52</sup>

Hukuk ilminin bir nazari ve teknik, bir de manevi-felsefi fonksiyonu vardır. Hukuk ilmini sadece hukukun sistematığı ve tekniği, sadece devletin iradelerini ihtiva eden, aksettiren kanun maddeleri değil bilakis aynı zamanda ve bilhassa müspet ve mer’i hukukun asli- manevi halîtesini, vicdanını, nihai hedefini, intikadi kıymet ölçüsünü, hülâsa ruhunu teşkil eden adalet de yakından alakadar eder, etmelidir. Kuru nazari hukuki bilgiler kafi değildir. Müstakbel hukukçuya adalet ve hukuk idesine imanı da telkin etmek lazımdır. Acaba bu, niçin böyledir, niçin böyle olmalıdır? Adil olması icabeden hukuka sadece mantık ve akıl değil, aynı zamanda

<sup>50</sup> Çağıl, *TH*, s. 235

<sup>51</sup> Arsal, s. 34

<sup>52</sup> Orhan Münir Çağıl, “Ebedi Bir Problem Olarak Hayır ve Şer Tezadı Ruhun Ebediliği” ve *Hukuk İdesi*, (İ. Ü. H. F. M), c. XXX, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1958, s. 432

ahlak ve vicdan da hâkimdir. Hukuk münhasıran nazari aklımıza ve bilgi mantığımızı hitap etmez. O aynı zamanda manevi aklımızla ve irademizin mantığı ile de ilgili bir şeydir.<sup>53</sup>

Bu suretle hukuka mantık ve ahlak, akıl ve vicdan müştereken hâkim oldukları için “hukuk”un sadece tefekkürün mantıkî şekilleriyle kavranamayacağı, bilakis aynı zamanda manen, vicdanen yaşanması, idrak edilmesi lazım gelen bir şey olduğu anlaşılmaktadır.<sup>54</sup>

Hukuk ilminin ikinci ve üçüncü buutları hukuk tarihi ve hukuk sosyolojisidir. Hukuk tarihi, hukukî mefhumların ve hukukî müesseselerin tarihin seyri içindeki tekevvün ve inkişafın, istikbalde arz etmeleri muhtemel tekâmül veçhelerini, bir taraftan illi ve istikraî metotla, diğer taraftan da gaî metotla araştırır. Hukukî fenomenlerin hukuk idesinin ve adaletin ışığı altında makul ve makbul bir düşünceyi ihtiva edip etmediklerini tetkik etmek, yani onları pozitif hukuk ilminin yaptığı gibi sadece mantıkî değil, aynı zamanda ahlaki bir tenkide tabi tutmak, hayrın ve hakikatin mutlak ölçülerine göre değerlendirmek bizi hukuk felsefesine götürür. Böylece hukuk felsefesi hukuk ilminin dördüncü boyutu olarak tecelli eder.<sup>55</sup>

### B.HUKUK ÖĞRETİMİNDE ETİK CEPHE

Hukuk öğretiminde ve kültüründe hukukun teknik-sistematiik cephesi, hukukun fizik cephesi, nihayet hukukun etik ve metafizik cephesi ehemmiyet kesp eder. Varlık ve insan gibi hukuk da (mono-dimentional değil, poly-dimentional) tek boyutlu değil çok boyutlu bir şeydir. Bundan dolayı hukuk öğretiminin de sadece hukuk tekniğine ve sistematiğine dayalı tek boyutlu (mono-dimentional) bir öğretim değil, aksine hukuki güvenlik açısından fonksiyonel ehemmiyeti yüksek olan çok boyutlu (poly-dimentional) bir öğretim olması icap eder. Böyle bir öğretimde hukuk tekniği ve sistematiği birinci (dimentionu) boyutunu, hukukun geçmişteki ve şimdiki fiziğine taalluk eden hukuk tarihi ve hukuk sosyolojisi ikinci (dimentionu) boyutunu, hukukun etiğine ve metafiziğine taalluk eden hukuk felsefesi ve hukuk tarihinin hukuki mefhumlarla hukuki müesseseleri hukuk idesinin ışığında tetkik eden ve onların müstakbel tekâmül veçhesini göstermeye çalışan sahası üçüncü (dimentionu) boyutunu meydana getirirler.<sup>56</sup> Böylece birinci (dimention) boyut, hukuk tekniği ve sistematiği, ikinci (dimention) boyut, hukuk tarihi ve hukuk sosyolojisi, üçüncü (dimention) boyut ise, hukuk felsefesidir.

<sup>53</sup> Çağıl, *Hİ*, s. 436

<sup>54</sup> Çağıl, *Hİ*, s. 437

<sup>55</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 297-298

<sup>56</sup> Çağıl, *Hİ*, s. 437 (Müellifimizin daha önceki dörtlü taksimatı bir çelişki değildir.)

Hukukçular, sadece teknik hukuk veya hukuk tekniği ile iktifa etmemelidirler. Çünkü ‘*tam hukuk kültürü*’ ile yetişmiş olabilmek için hukuk ilminin aynı zamanda adaletin de ilmi olduğunu, hukuk tekniğinden ve teknik hukuk ilminden başka bir de hukukun ahlakını ve hukukun ahlakının da adalet olduğunu idrak etmiş bulunmak lazımdır.<sup>57</sup>

### C.HUKUKUN ESTETİK DEĞERİ

Çağıl, hukuka tatbikat sahasında bir soğukluğun hâkim olduğunu kabul etmekle beraber hukukun kurak ve çorak bir alan olduğu yönündeki kanaatleri ret eder. Ona göre güzel sanatların ideali güzellik idesi olduğu gibi hukuk ilminin ideali de adalet idesidir. Adalet ile güzel sanatlar aşkın bir kaynak olan insan ruhunda birleşmektedir. İnsan ruhunun ilahi menşeli oluşu bu iki alanın değerlerine aşınadır. Güzel sanatların aşkın ve metafizik kaynağı ile adalet idesinin kaynağı birdir. İnsan ruhu ise bu aşkın âleme olan aşinalığı nedeniyle bu değerlere aşınadır.

Çağıl’ın mistik söylemlerinde meşhur Alman şairi Goethe’nin etkisini görmek mümkündür. Büyük Alman şairi Goethe ile iki noktada önemli benzerlikleri vardır. Bunlardan ilki her ikisinin de hukukçu olmasıdır. Gerçi Goethe hukuk doktorası yapmış ve aile olarak hukukçu bir gelenekten gelmekle ise de başarılı bir hukukçu olarak kabul edilmez. İkincisi ise, başta hukuk ilmine ait değerler olmak üzere birçok etik ve estetik değer kaynağı olarak metafizik ve mistik âlemin gösterilmesidir. Özellikle ikinci durum Çağıl’da Goethe’ye karşı büyük bir hayranlık oluşturmuştur. Onu bir dahi olarak gördüğünü sıklıkla vurgular.<sup>58</sup>

### D.HUKUKA YÜKLENİLEN MEAHLAKİ AMAÇ: HAYIR UNSURU

Çağıl’a göre pozitif hukukun üstünde tabii hukuk idesi bulunur. Bu idenin iletici araştırıldığında ruhun ve mananın üstünde bulunan ‘*hayrı ala*’ ile karşılaşılır. Hedeflenen bu ideal, yani *hayrı ala* dediğimiz *adalet* her şeyin kaynağı olan başlangıçtır. Bu en yüksek manevi prensip, dünyayı yaratmıştır. Bu itibarla dünya bu prensibi yansıtmalıdır.<sup>59</sup> Tanrının bir niteliği de adalet olduğu için madde âleminde de bu sıfat prensip olarak yansıtılmalıdır.

Ona göre hukuk normunun formel mantıki ve transandantal mantıki bir bünyeden ve ampirik unsurlardan başka bir de “*hayır*” unsurunu haiz olması lazımdır. Bu hayır unsuru da hürriyet, hakikat ve adalettir. Bu unsurları haiz olmayan bir norm, bir hukuki kazıye belki formel, jüridik ve transandantal lojik bakımdan yine hukuktur, fakat materyal bakımından (objektif muhteva ve esas

<sup>57</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 299

<sup>58</sup> Çağıl, *FT*, s. 414

<sup>59</sup> Çağıl, *TH*, s. 228, Dipnot: 11



bakımından) hukuk değildir. Binaenaleyh hukukta formel(sûrî) meşruiyetle, materyal (objektif muhtevaya taalluk eden) meşruiyeti birbirinden ayırmak gerekir. Pozitif hukuk, hukuk olabilmek için bir hayır unsurunu ihtiva etmelidir. Bu hayır unsuru ise kanun koyucunun iradesinde gerçekleşmiş, aktüalize olmuş hukuk idesidir yani adalet idesidir. Kanun koyucu bu ideyi, izhar ettiği bütün iradelerde gerçekleştirmekle mükelleftir. O halde bu mevzuda mukaddes olan şey, kanun koyucunun iradeleri yani kanunlar ya da pozitif hukuk değildir. Bilakis kanun koyucunun pozitif hukukta ve kanunlarda gerçekleştirmekle mükellef olduğu hukuk idesidir. Hukuk idesine ve adalete uygun pozitif hukuk sadece (formel) mantığın ve nazari aklın bir mahsulü değil, bilakis mantığın, ahlakın, nazari ve amelî aklın ve vicdanın bir terkibidir. Hukuku hukuk yapan şey, onun sadece muayyen bir usûl ve merasim dahilinde, muayyen şekillere riayet edilerek izhar edilmiş bir irade, bir teşriî meclis iradesi veya iradeleri karakterini taşıması keyfiyeti değil bilakis ihtiva ettiği ve gerçekleştirdiği hayır unsuru ve adalet idesidir. Bundan dolayı pozitif hukuk daima adaletin objektif bir ifadesi olmamıştır. O zaman adalet nedir? Hukuk normunun formal-mantıkî ve transandantal-mantıkî bir bünyeden ve ampirik unsurlardan öte bir de ‘hayır’ unsurunu haiz olması lazımdır. Bu unsurları haiz olmayan bir norm, bir hukuki kazıye belki formal-jüridik ve transandantal-lojik bakımdan yine hukuktur, fakat materyal bakımdan (objektif muhteva ve esas bakımdan ) hukuk değildir.

Çağıl’ın düşüncesindeki ‘hayır’ unsuru, bu anlayışın asıl kaynağı olan Stoa felsefesinde şu şekilde formüle edilmiştir; “*biz hayır olan hareketi, o hareketten doğacak menfaat için değil, haddi zatında ‘hayır’ olduğu için yapmalıyız.*”<sup>60</sup> Bu konuda bir genelleme yapılırsa, Stoa felsefesindeki hukuk ve ahlak esaslarının tabii hukuk teorisinde bire bir karşılık buldukları ifade edilebilir.

#### E. HUKUKTA VİCDANİ BOYUT

Pozitif hukuk düzenleri, her zaman ve her durumda bizi iç varlığımızda yükümlü kılacak ölçüde bir yetkinliğe sahip olmaktan uzaktır. İşte bu kesin olarak yükümlenmiş olma düşüncesi ve bunun karşısında pozitif hukuk düzenlerinin bu bakımdan yetersiz kalışı, tabii hukukun pratik zorunluluğunu ve ölümsüz doğruluk değerini gösterir. Özellikle hukukun kötüye kullanılmasından sonraki çöküntü zamanlarında yeğın olarak doğru bir hukukun, adaleti tam olarak yansıtan bir hukukun araştırılmasına girişilmesi ve böyle zamanlarda pozitivizmin susup başını örtmek zorunda kalması bundandır. Gerçi doğal hukuka başvurma zorunluluğunu

<sup>60</sup> Aarsal, s. 412

canlı bir biçimde ancak, kanun koyucunun yolunu şaşırması olmasında bu zorunluluğu bizzat yaşamış ve denemiş olanlar algılayabilir.<sup>61</sup>

Çağıl, vicdanının sesine kulak verebilmesi için insanın manen hür olması gerektiğini vurgular. Ona göre ruhu sağırlaşmış insanın kendi vicdanının sesini işitemeyeceği ve iç dünyası çökmüş bir insanın ise artık hür olamayacağını iddia eder. Bu itibarla da o kişi vicdani hareketten mahrum kalır. Binaen aleyh ancak manen hür olan insan, şahsiyet olarak, aşkın âlemde yerleşik ( mütealiyette mekin) bir kıymeti idrak eder ve ondan nasip dar olur.<sup>62</sup>

#### F. NORMUN AHLAKİ FONKSİYONU

Çağıl'a göre insanı diğer canlılardan ayıran en önemli özelliği onun normatif şura sahip olmasıdır. İnsan bu normatif şuur sayesinde doğru ile yanlış, iyi ile kötüyü, haklı ile haksız bir birinden ayırır. Bu şuur; mantıki, ahlaki ve hukuki şuur veyahut lojik ve aksiyolojik tenkit şuurudur. Normun bir mantıki bir de ahlaki fonksiyonu vardır. Nihayet insan, estetik şuur sayesinde güzel ile çirkini bir birinden ayırır.<sup>63</sup>

Hukuk normlarının şekil açısından gerekli şartları taşıması ile, istenilen düzeyde bir metin olduğu sanılabilir. Ancak normun gerçekleştirmek durumunda olduğu ahlaki değerler de olmalıdır. Onun düşüncesinde hukuk-ahlak ayırımına pek yer yok gibidir. Hatta hukuk ve ahlak aşkın âlemden gelen değerler olarak iç içe geçmiş gibidir. Norm, manevi bir kanun hüviyetinde beliren namütenahi ruh, ampirik bir varlık olan insanın aksiyon âlemindeki iradi kararlarını, fiil ve hareketlerini tanzim etmesi gereken iki fonksiyona sahiptir. Bunlar mantıki fonksiyon ve ahlaki fonksiyondur. Norm bir taraftan doğru ile yanlış, diğer taraftan da iyi ile kötüyü, adaletli olan ile adaletsiz olanı, hülâsa maddi ve manevi kâinatı da ihtiva eden ve aynı zamanda onları aşan ebedi ve aşkın manevi bir varlığın kanunlarını idrak etmemizi sağlar. Ayrıca bu kanunlara ne dereceye kadar uyduğumuzu veya onlardan ne kadar uzaklaştığımızı tespit edebilmemizi mümkün kılar.<sup>64</sup> Böylece normun belirgin iki fonksiyonu vardır. İlki; doğru ile yanlış ayırt eden mantıki fonksiyonu olarak akıl, diğeri de iyi ile kötüyü ayırt eden fonksiyonu olarak vicdandır. Hukukta normun bu iki fonksiyonu da görülür. Yani hukukta hem

<sup>61</sup> Çağıl, *TH*, s. 229-230, Vecdi Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, Fakülte Matbaası, İstanbul 1975, (İkinci Bası) s. 48

<sup>62</sup> Çağıl, *HTKED*, s. 268

<sup>63</sup> Çağıl, *HBD*, s. 8

<sup>64</sup> Çağıl, *Hİ*, s. 425

mantıkî sıhhat hem de ahlâkî sıhhat (manevi sıhhat) ve yahut hem akıl hem de vicdan el ele verir, daha doğrusu vermelidir.<sup>65</sup>

## VI SONUÇ

Tabii hukuk teorisinin önemli savunucularından biri olan Çağıl, bu teorisinin hukuku metafizik alandan gelen bir değer olarak kabul etmesi, ilkesini içtenlikle benimsemiştir. O bütünsel bir yaklaşımla sadece hukuku değil insan hayatını düzenleyen tüm değerlerin kaynağını bu alana dâhil eder.

O, fizik ve metafizik alanın ahenkli birlikteliğinden hareketle bunların ayrılığından bahsedilemeyeceğini kabul eder. Metafizik alanın bir inanç alanı olduğunu düşünerek bu alanın merkezinde Tanrı fikrinin bulunduğunu vurgular. Tanrı'nın metafizik alanla ilgili düzenleyici yönünü kabul eden Çağıl, fizik âlemdaki düzenlemelerin de aşkın değerler üzerinden gerçekteştiğini kabul etmektedir. Ona göre bu düzenleyici ve tesis edici değerler, hukuki ve ahlaki değerler olarak tezahür eder. Bu alanların düzenlenmesinde metafizik gerçekteşlikler mutlaka göz önünde bulundurulmalıdır. Hukuk, toplumsal yaşamın mantıken bir düzenlemesinden öte özellikle etik bir düzenlenmesini ifade etmektedir. Çünkü o, etik bir değer olan adaleti gerçekteştirmeyi hedeflemektedir. Bu yönüyle hukuk, kendisine uymalarını istediği insanlar için, ancak böylece bağlayıcı bir buyruk olabilmektedir. Kanun insandan belli bir davranışı ancak adalet adına bekleyebilir. Hukuku hukuk yapan, onun özü bakımından adalete yönelmiş olması, belli bir adalet görüşünü yansıtmış olmasıdır. Bir hukukî karakter kazanabilmesi ise ancak akla ve vicdana uygun olması ile mümkündür.

Ayrıca hukuk, şekli bakımdan ve metafizik olarak tamam olsa dahi onun bir *hayır* unsurunu gerçekteştirmesi gerektiğini en azından bunu hedeflemesinin zorunluluğunu ısrarla vurgular. Böylece hukukun hem akli ve mantıki hem de vicdani fonksiyonu birlikte gerçekteşmiş olacaktır. Akli ve mantıki fonksiyonu ile doğru ile yanlış ayırt edilir, vicdani fonksiyonu ile de kötüden iyiye doğru yöneliş gerçekteşir.

Tanrı'ya inanmak insan tabiatının bir gereğidir. Bundan sapmak yani inanç alanında problemlili olmak, fiziki âleme ya da topluma problemlili bir kişilik olarak çıkmak demektir. Bu durum ise insanın mutsuzluğunun en temel sebebidir. Bu bağlamda Çağıl, inanç alanını ihlal eden tüm felsefi düşünceleşi tehlikeli bulur. Onun İnanç alanı ile ilgili bakış açısı asla teolojik değildir, bütünüyle mistiktir. Tabii hukuk nazariyesindeki metafizik anlayış Çağıl'da bir kat daha transandantal noktaya taşınır ve mistik bir paradigmaya dönüşür. Ancak ondaki bu mistik yaklaşım asla teorik değildir. Aksine yaşanmış ve test edilmiş bir realite gibidir. Metafizik alanla

<sup>65</sup> Çağıl, *Hİ*, s. 412

ilgili kullandığı kavramlar tamamen mistik literatüre aittir. Onun bu mistik söylemlerinde meşhur Alman şairi Goethe'nin etkisini görmek mümkündür.

İnsanın manevi yönü ile hukukun manevi fonksiyonunun benzerliğine işaret ederek; ahlaki değerleri gerçekleştirme hedeflemeyen bir hukuk sisteminin eksik olduğunu, manevi alanı boşlukta bir insanın da bu yönüyle eksik olduğunu belirtir. Tabii hukuk teorisi üzerinden ortaya koyduğu bu paradigmanın son derece yüksek bir manevi değerinin olduğunu, bu hedeflerin aktüalize olamayışlarıyla asla değerinden bir şey kaybetmeyeceğini vurgular. Pozitif tabii hukuk doktrinleri belli dönemlerde farklı doktrinlerin etkisi ile yıkıma uğrasalar bile tabii hukuk idesi bundan asla zarar görmeyecektir. Nitekim pozitivist anlayışın etkisi ile yenilgiye uğrayan Pozitivist Tabii Hukuk doktrininin bu yenilgisi hiçbir surette tabii hukuk idesine zarar vermemiştir. Burada yenilgiye uğrayan tabii hukuk idesi değil sadece tabii hukuk doktrinlerinden bir doktrin idi.

Onu düşüncesinde aynı kaynaktan gelen değerler olması itibariyle hukuk ve ahlak ayırımına da yer yoktur. Aynı şekilde kozmik eleme yaratan ve onun mükemmel işleyişi için kurallar koyan irade ile beşerî ilişkilerin işleyişi için kurallar koyan irade aynıdır.

Tabii hukuk teorisinde hukukun metafizik âlemden fizik âleme indirgenmesi kabul edilebilir bir durum değildir. Bu konuyla ilgili sıklıkla vurgulanan bir söz vardır. "*Aristo, metafiziği gökten yere indirmiştir.*" Tabii hukuk teorisinde hukukun metafizik alanda kalması gerektiği anlayışı, varlığını 19. Yüz yıla kadar başarıyla sürdürmüştür. Bu yüz yılda rasyonalizm, tüm bilimleri etkilediği gibi hukuk düşüncesini de etkilemiştir. Bu akımın tabii hukuk teorisini de etkilemesi ile 'Rasyonalist Tabii Hukuk' doktrini ortaya çıkmıştır. Metafizik alandaki bu zemin kaybı tabii hukuk teorisine muhafazakâr yaklaşım içinde olanları, bu arada müellifimizi de rahatsız etmiştir.

Çağıl, adalet idesi üzerinden metafizik ve mistik âleme geçiş yaptığı gibi özellikle Goethe'nin düşünceleri üzerine yaptığı değerlendirmelerde mistik, metafizik ve estetik değerler üzerinden hukuk düşüncesine de geçiş yapmaktadır. Hukuku mistik alana taşıırken başka bir yönden de mistik fikirleri hukuki alana taşımaktadır. Yanı sıra hukuka etik bir perspektif açarken, adalet idesinin aşkın kaynaktan insan ruhu aracılığı ile estetikle buluştuğunu ifade eder.

---

**KAYNAKÇA**

- Aral, Vecdi, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1975.
- Arsal, Sadri Maksudi, *Umumi Hukuk Tarihi*, İstanbul Matbaacılık, İstanbul 1948.
- Çağl, Orhan Münir, “*Ebedi Bir Problem Olarak Hayır ve Şer Tezadı Ruhun Ebediliği*” ve *Hukuk İdesi*, (İ. Ü. H. F. M.), c. XXX, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1958. (Metinde “Çağl, *HF*” olarak gösterilmiştir).
- Çağl, Orhan Münir, *Faust Tragedyasının Felsefi, Kültürel, Ahlâki Mânâ ve Kıymeti ve İhtiva Ettiiği Hukuki Düşünceler*, (İ. Ü. H. F. M.) c. LI, s: 1-4, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1985. (Metinde “Çağl, *FT*” olarak gösterilmiştir).
- Çağl, Orhan Münir, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, Nazir Akbasan Matbaası, İstanbul 1961. (Metinde “Çağl, *HBD*” olarak gösterilmiştir).
- Çağl, Orhan Münir, *Hukuk Felsefesinde Tabii Hukuk*, (Tahir Taner’e Armağan) İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1956. (Metinde “Çağl, *TH*” olarak gösterilmiştir.)
- Çağl, Orhan Münir, *Hukuk Metodolojisi Dersleri*, Kenan Matbaası, İstanbul 1949(Metinde “Çağl, *HMD*” olarak gösterilmiştir.)
- Çağl, Orhan Münir, *Hukuk Tarihinin Kıymet ve Ehemmiyetine Dair Bazı Düşünceler*, (İ. H. F. M.) c. XXII, s: 1–4, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1957. (Metinde “Çağl, *HTKED*” olarak gösterilmiştir).
- Çağl, Orhan Münir, Bu Günkü Teknik Terakki Karşısında Hürriyet Kategorisi Olarak *Hukuk ve Hürriyet Felsefesi Olarak Hukuk Felsefesi*, (İ. H. F. M.) c. XXXIII, s:1–2, Sulhi Garan Matbaası Koll. Şti. İstanbul 1967 (Metinde “Çağl, *HF*” olarak gösterilmiştir.)
- Çobanoğlu, Rahmi, *Rönesans Felsefesinde Tabii Hukuk*, (Tahir Taner’e Armağan) İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1956.
- Güriz, Adnan, *Hukuk Felsefesi*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara 1987.
- Yörük, Abdülhak Kemal, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1952.