

HUKUKUN İKİ BEDENİ: DOĞAL VE POZİTİF HUKUK DİKOTOMİSİNDE ARİSTOTELES'İN YERİ

Murat BAYRAM*

ÖZ

Hukuk felsefesi için bir mihenk taşı ve temel olan Aristoteles felsefesi, günümüzde birbirinden keskin sınırlarla ayrılan iki tartışma olan doğal ve pozitif hukuk için önemli bir yere sahip olmuştur. Ancak Aristoteles'in yasanın doğal ve pozitifliği arasındaki ayrımı günümüzde olduğundan daha azdı ve Aristoteles bu iki düşünce yapısına politik adaleti de ekleyerek hukuk felsefesini farklı bir perspektife taşımıştır. Çalışmamızda Aristoteles'in doğal ve insan yapımı hukuku politik adalet altında ele almasının nedenlerine değinerek, aynı zamanda Aristotelesçi doğal yasa ifadesinin çelişikliğinden (değişebilirliği ve değişmezliği) hareketle Stoacı ve Thomas Aquinasçı anlamda bir doğal hukuk düşüncesini dile getirip getirmediğine değineceğiz.

Anahtar Kelimeler: Doğal Hukuk, Pozitif Hukuk, Aristoteles, Stoacılar, Thomas Aquinas

TWO BODIES OF THE LAW: THE PLACE OF ARISTOTLE IN THE DICHOTOMY OF NATURAL AND POSITIVE LAW

ABSTRACT

Aristotle's philosophy, a cornerstone and foundation for the philosophy of law, has an important place for natural and positive law, two debates that are separated from each other with sharp boundaries today. However, Aristotle's distinction between the natural and positivity of the law was less than it is today. Aristotle added political justice to these two mindsets and brought the philosophy of law to a different perspective. In our study, we will touch upon the reasons why Aristotle deals with natural and man-made law under political justice, at the same time, based on the contradiction (mutability and immutability) of the Aristotelian natural law expression, we will touch on whether it expresses a natural law idea in the Stoic and Thomas Aquinasian sense.

Key Words: Natural Law, Positive Law, Aristotle, Stoics, Thomas Aquinas

* Dr. Öğretim Üyesi, Bingöl Üniversitesi Sosyal Bilimler Meslek Yüksekokulu Hukuk Bölümü, Bingöl / Türkiye
E-posta: mbayram@bingol.edu.tr, ORCID: 0000-0002-4768-8282.

Makale geliş tarihi: 23.06.2022
Makale kabul tarihi: 21.10.2022

Submission Date: 23 June 2022
Approval Date: 21 October 2022

Giriş

Hukukun gerçekte insanlar tarafından ortaya konulan ve ahlaktan farklı olan pozitif yasalardan mı, yoksa ahlaka tekabül eden doğru, adil, doğal bir yasadan mı ibaret olduğu hukukun iki bedeni düşüncesi hukuk felsefesi tarihinde tartışılmıştır. Doğal hukukun çeşitli tanımlarında ortak olan unsur, doğal hukuk olarak tanımladığımız şeyin özü, insanın irade edimlerinin önemi olmayan normların geçerliliğidir, dolayısıyla oluşturdukları değerler hiçbir şekilde keyfi, öznel veya görelidir.¹

Doğal olan her dönemde farklı anlamlarla kuşatıldığı için, genel geçer bir doğal olan tanımlamak oldukça güç olmuştur. Bu bazen sadece doğaya (physis) uygunlukla belirtilmiş, bazen Tanrı ile bazen de usa uygunlukla ifade edilmiştir. Bu nedenle Aristotelesçi anlamda doğal hukukun Thomas Aquinasçı gibi bir anlama sahip olup olmadığı ve aynı zamanda modern bir anlamı içerip içermediği üzerinde birçok tartışma yapılmıştır. Ve genellikle Aristoteles'te doğal hukukun temelleri olduğu iddia edilmiştir. Aristoteles eserlerinde yasadan bahsederken doğal olana ara sıra gidip geldiği açıktır. Peki, Aristoteles hangi anlamda bir doğal yasadan bahseder? Günümüze kadar gelen doğal ve pozitif hukuk karşıtlığını ima eden bir tavrının olduğunu söyleyebilir miyiz?

Hem “doğal” kavramı hem de “hukuk” kavramı çok muğlaktır ve son derecede tartışmalıdır. Doğal sözcüğü, insan doğasına ve genel olarak evrenin doğal düzenine atıfta bulunmak için kullanılmıştır.² Bazen mevcut bir durumu tanımlamak için bazen de ideal olarak mümkün olanı tanımlamak için kullanılmıştır. Hukuk, bu anlamlardan herhangi birinde doğaya içkin ve doğadan çıkarılabilen bazı normlara atıfta bulunmak için çeşitli şekillerde kullanılmıştır. Aynı zamanda, hukuk daha yüksek (ilahi) bir otoriteden gelen yaptırımları olan bir reçete anlamına da gelir. Hukukun bu iki anlamı, çoğu kez, bir kavramsal iş bölümü yoluyla birleştirilmiştir; bu anlamlardan birincisi, doğal hukuk bilginin kaynağını belirtirken, ikincisi, doğal hukukun varlığının

¹ Pozitif hukuk insan davranışının bir düzenidir; ancak doğal düzenden, yalnızca yapay bir düzen, yani bir insan yaratımı olması ve bu haliyle kendisini yalnızca insanın eseri olarak sunması bakımından farklıdır. Doğal düzen ile karşılaştırıldığında her zaman az çok keyfi görünür. Pozitif hukuk, kendi özünde, doğal hukukla olan bu ilişkiden bağımsız olarak geçerli, bağlayıcı bir düzen olan hukuktur. Bu nedenle, doğal hukukla çelişmesi nedeniyle haksız sayılması gerektiğinde bile bağlayıcıdır. Pozitif hukuk özünde bir zorlama düzenidir ve doğal hukukla doğrudan zıtlık içindedir. Bkz: Hans Kelsen, *Essays In Legal And Moral Philosophy*, Translated. Peter Heath, Boston: D. Reidel Publishing Company, 1973, 30-32.

² Aristoteles doğa hakkında konuşan ilk felsefecileri Tanrılar hakkında konuşan öncellerinden ayırır. Bkz: Leo Strauss, *Doğal Hak ve Tarih*, çev. Murat Erşen, Petek Onur, İstanbul: Say Yayınları, 2011, 108; Aristoteles, *Metafizik*, çev. Ahmet Arslan, İstanbul: Sosyal Yayınlar, 1996.

ve geçerliliğinin veya zorunlu gücünün temelini içerir.³ İnsan doğasına ve evrenin doğasına atıfta bulunarak doğal hukukun kaynağını gündeme getiren Aristoteles, physis-nomos arasındaki ayrıma dayanan felsefi bir doğal hukuk geliştirir. Aristoteles, ilahi bir adalet doktrinini ön plana vermekten çok hukukun pratik doğasını vurgular. Bu anlamda kendisinden sonraki doğal hukukçu düşünürlerden ayrılır.

Aristoteles sonrası doğal hukukun serüveni Stoacılar ve Thomas Aquinas tarafından metafizik kökenli bir yöne girerek eski physis-nomos arasındaki ayrıma dayanan felsefi anlamından uzaklaşır. Öncelikle Stoacılığın ana fikri, kozmosun birliği ve düzenidir. Kozmos, tamamen gerçek veya eksiksiz olan tek şeydir. Bu nedenle Tanrısal olarak kabul edilir. Bir bütün olarak dünyanın düzenini veya logosunu kavrayabilmesi anlamında, yalnızca insanlar akılları aracılığıyla kozmos ile bir olma potansiyeline sahiptir. Bu düşünce Hıristiyan teolojisinde önemli ölçüde kullanılarak doğal yasa, ilahi yasanın bir yansıması olarak görülür. Bu bağlamda çalışmamızda Aristoteles'in doğal yasa kavramının ilahi olup olmadığına ve hangi anlamlarda kullanıldığına değinerek, günümüzde iki zıt kutup olarak görülen doğal ve pozitif hukuka Aristotelesçi bakışı ele alacağız. Özellikle politik adalet altında işlediği doğal ve yasal veya geleneksel adalet düşüncesi kendisinden sonraki çoğu doğal ve pozitivist hukuk görüşünden farklı bir yol izleyerek bu iki kutbu nasıl politik adalet altında birleştirdiğini tartışacağız.

Politik Adalet Temelinde Doğal Hukuk

Doğal hukukun temellerinin bulunduğu Aristoteles'in bu konudaki görüşlerinin çoğu zaman yanlış anlaşıldığı ileri sürülmektedir. Ayrıca, bazı yorumcuların düşündüğünün aksine, Aristoteles'in doğal adalet hakkındaki yorumlarının, onun politik düşüncesini bir bütün olarak anlamamız için esas teşkil ettiği de ileri sürülmektedir.⁴ Öncelikle Aristoteles'in doğal hukuk ile ilgili görüşleri *Nikomakhos'a Etik*'te geçen şu ifadelerinden kaynaklanır:

Siyasi hukukun bir türü doğal, bir türü de uyuşmsaldır. Doğal olan her yerde aynı güce sahiptir ve kanılara göre değişmez;

³ Knud Haakonssen, "Natural Law," içinde *Encyclopedia of Ethics*, ed. Lawrence C. Becker, Charlotte B. Becker, New York: Routledge, 2001, 1205.

⁴ Leo Strauss doğal hak (*natural right*) ifadesini tercih eder. Bkz. L. Strauss, "Natural Law," *International Encyclopedia of Social Sciences*, 11, New York, 1968, 81. Ancak M. Salomon Shellens'in işaret ettiği gibi, birçok yorumcu bu bağlamda "doğal hukuk" tabirini kullanır. Bkz. M. Salomon Shellens, "Aristotle on Natural Law", *Natural Law Forum*, 72 1959, 74. Bu nedenle Aristoteles'in adalet kavramı daha sonradan Stoa felsefesinde ve skolastik felsefede doğal hukuk ile ilişkilendirilmiştir.

uylaşımsal olanda ise başlangıçta şöyle ya da böyle olması fark etmez, ama konduktan sonra fark eder.⁵

Aristoteles bu pasajda üç farklı adalet türüne atıfta bulunur: Bunlar, “politik adalet”, “doğal adalet” ve “yasal ya da geleneksel adalet” dediği uyuşımsal olandır. Bugün bu meseleler hakkında yazan yorumcuların çoğu, Stoacı geleneğin iki taraflı yaklaşımını benimsediğinden sadece iki tür adalet veya hukuk arasında, yani bir yanda doğal hukuk ve diğer yanda pozitif hukuk arasında doğrudan bir ayırım yaparlar. Aristoteles'in sınıflandırma sistemi bundan daha karmaşıktır. Doğal adalet ile yasal veya geleneksel adalet arasında bir ayırım yaptığı kesinlikle doğrudur. Ancak buna ek olarak, bir yanda politik adalet, diğer yanda yasal ya da geleneksel adalet dediği şeyin tam olarak aynı şey olmadığını da öne sürer. Onun görüşüne göre, yasal veya geleneksel adalet, politik adaletin yalnızca bir parçasıdır. Bu, Aristoteles'in siyasi düşüncesini tartışırken pozitif hukuk terimini nasıl kullanmamız gerektiği sorusunu gündeme getirir. Bu terimi Aristoteles'in yasal adalet düşüncesine atıfta bulunmak için mi yoksa politik adalete atıfta bulunmak için mi kullanmalıyız? Genellikle pozitif hukukla ilişkilendirilen özellikler, Aristoteles'in yasal veya geleneksel adaletle ilişkilendirdiği özelliklerle hemen hemen aynıdır.⁶

Önceki düşünürlerin aksine Aristotelesçi kavramların kendine has özelliği, doğal olan ile yasal veya geleneksel olan arasındaki ayırımın tam da politik adalet alanı içinde yer almasıdır.⁷ Aristoteles'in hukuki adalete atfettiği bu özellikler, yasal adaletin pozitif hukuk kavramıyla özdeşleştirilmesine destek verir. Ya bir yasama organı tarafından genel bir norm olarak kabul edilen bir norm (*nomos*) anlamında “yasallaştırılmış hukuk” olarak veya somut durumlar için özel bir norm olarak kararlaştırılmıştır. Aynı zamanda, Yunanlılar için *nomos* nosyonunun, yaygın nitelikteki gelenek veya hukuk-öncesi toplumsal kullanımlar olarak ilk anlamından, toplu bir karar yoluyla alenen müzakere edilmiş veya onaylanmış bir tür norm olarak yazılı hukuka doğru evrildiği de iyi bilinmektedir. Erken Orta Çağ terimleriyle ifade edilen

⁵ Bu metin Türkçe'ye ilk çevirilerinde şöyle geçer, “medeni hukukun bir türü doğal, bir türü de yasaldir...” Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, çev. Saffet Babür, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1988, 107. Ancak sonradan yapılan bazı değişikliklerle güncellenmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta “political justice” ilk çevirilerinde “medeni hukuk” olarak görülmesidir. Biz çalışmada daha çok “politik adalet” olarak kullanacağız. Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, çev. Saffet Babür, Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2017, 104.

⁶ T. Burns, “Aristotle and Natural Law,” *History of Political Thought* 19, no 2 (1998): 144-145.

⁷ F. D. Miller, *Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics*, Oxford: Clarendon Press, 1995, 75.

Aristotelesçi yasal adalet, bu nedenle, *ius ab hominibus institutum*, yani “kaynakları her halükarda insan faaliyetinde bulunan hukuk”tur.⁸

Aristoteles’in eserlerinde doğal adalet ile ilgili çok çelişkili ifadeler kullanması onun düşüncesini anlaşılabilir kılmayı zorlaştırıp ve Aristoteles’i temel olarak kabul eden doğal hukukçu düşünürlerin işini kolaylaştırmıştır. Bunun için Stoacı veya Aquinasçı anlamda bir doğal hukukun Aristoteles için söz konusu olup olmadığını açık bir şekilde ortaya koymak oldukça güç olacaktır. Bunun için bu çelişkili ifadeleri ele alıp incelemek doğal hukukçu düşünürlerin Aristoteles’i neden temel olarak kabul ettiğini ve aynı zamanda pozitif hukukçularca da Aristoteles’in görüşlerinin neden temel alındığını anlamayı sağlayacaktır.

Doğal hukuk ilkelerinin evrenselliği ve değişmezliği üzerinde çoğu düşünürün hem fikir olduğu açıktır. Ancak yukarıdaki pasajın devamında Aristoteles’in doğal adalet ilkelerinin değişebilirliği veya değişmezliği hakkındaki görüşleri birbiriyle tutarsız görünmektedir.

Her ne kadar tanrılarda belki hiçbir şekilde değişmiyorsa bile, bizde tümüyle değişken olan –ama bir kısmı doğal bir şey, bir kısmı da doğal olmayan bir şekilde değişen- doğal bir hukuk vardır.⁹

Pasajın başında, doğal adaletin değiştirilemez (*akineton*) olduğunu açıkça ima eder. Çünkü onun her yerde aynı güce sahip olduğunu söyler. Bununla ne demek istediğini açıklamak için kullandığı örnek; “Ateşin hem burada hem de Perslerde yakması”¹⁰ gerçeğidir. Ayrıca, daha sonra değişebilir (*kineton*) dediği yasal adalet ile doğal adaleti karşılaştırır. Hem doğal adaletin hem de yasal adaletin eşit olarak değişebilir olduğunu söyler. Dolayısıyla sorunlarımızdan biri, bu açık çelişkiyi çözmek için Aristoteles’in burada söylediklerini anlamlandırmaktır. Düşünmemiz gereken şey, Aristoteles’in, her iki adalet türünün de eşit derecede değişebilir olduğu söylenebilse de, doğal olan adalet ile yasal ya da geleneksel olan adalet arasında net bir ayrım yapabileceğimizi ileri sürmesinin nasıl mümkün olduğudur.

Aristoteles *Magna Moralia*’da da doğal olanı tanımlarken değişime tabi olduğunu ifade eder: “Hakkın bir doğal olanı bir de yasal olanı vardır. Tabi bunları hiçbir şekilde değişmeyen şeyler varsaymamak gerekir; zira doğal

⁸ Jesús Vega, “Aristotle’s Concept of Law: Beyond Positivism and Natural Law,” *Journal of Ancient Philosophy* IV, no 2 (2010): 5.

⁹ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 104.

¹⁰ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 104.

olanlar bile değişime tabi olur.”¹¹ Aristoteles *Nikomakhos'a Etik*'te politik bir adalet düşüncesi çizdiği için daha çok değişkenliğe sahip yasalar söz konusudur. Dolayısıyla burada bir anlamda doğal adalet pozitif yasalara tabi bir şekilde değişkenliğe sahip olur. *Magna Moralia*'daki şu ifade Aristoteles'in polise ilişkin olanın değişebileceğini ve yasal adalet altında işlendiğini kanıtlar: “Polise ilişkin olansa yasal olandır, doğal olan değil.”¹² Ancak *Retorik*'te daha çok mahkeme karşısında kendi haklarını savunan kişi olduğu için burada retorik öğretmenlerinin değişmeyen evrensel hukuktan faydalanması gerektiği söylenir: “Eğer yazılı yasa bizim davamıza karşı şeyler söylüyorsa biz mutlaka evrensel yasaya başvurmalı ve onun daha büyük hakkaniyetinde ve adaletinde direnmeliyiz.”¹³

Aristoteles'in doğal adaletin değişebilirliği ve değişmezliği hakkındaki görüşleri, ahlaki geçerlilik/zorunluluk kavramıyla çok açık bir ilişkiye sahiptir. Doğal adalet ilkelerinin ahlaki geçerliliği sorunuyla ilgili olarak, Aristoteles'in daha sonra bu ilkelerin aslında değişebilir olduğunu kabul etmesinin açık bir iması, bu ilkelerin gerçekte katı ahlaki zorunluluk meseleleriyle ilişkili olmadığı için evrensel bir ahlaki geçerliliğe sahip olmadığıdır.¹⁴

Bunun böyle olduğu, doğal adaleti yasal veya geleneksel adaletle karşılaştırdıktan sonra, Aristoteles'in, kesinlikle değişebilir olan yasal veya geleneksel adaletin, başlangıçta kayıtsız olan eylemlerle ilgisi olduğunu iddia etmeye devam etmesi gerçeğinden açıkça görülmektedir. Başka bir deyişle, ahlaki bakış açısından bakıldığında kendi içlerinde kayıtsız olan eylemlerin emredilmesi, yasaklanması veya izin verilmesi ile ilgilidir. Bu açıklamaların ardında yatan açık sonuç, değişmez ve her yerde aynı güce sahip olan adalet ilkelerinin, yani doğal adalet ilkeleri, açıkça ahlaki olarak kayıtsız olmayan eylemlerin emredilmesi veya yasaklanması ile ilgilidir. Bunun önemli bir sonucu, Aristoteles'in cinayet, hırsızlık ve zina gibi eylemlerin tüm toplumlarda, her zaman ve her yerde zorunlu ve ahlaki olarak yanlış olması gerektiği görüşünde olmasıdır. Tüm toplumların, bu tür eylemlerin gerçekleştirilmesini yasaklayan politik adalet ilkelerini içeren yasal sistemleri olmalıdır. Bu eylemlerle ilişkilendirilen adalet ilkeleri, yalnızca dar görüşlü veya tarihsel olarak özgül değil, evrensel bir ahlaki geçerliliğe sahiptir. Bu, en azından Aristoteles'in doğal adalet ilkelerini değişmez olarak nitelendirdiğinde aklında görünen şeyin bir parçasıdır.¹⁵

¹¹ Aristoteles, *Magna Moralia*, çev. Gurur Sev, İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2016, 107-108.

¹² Aristoteles, *Magna Moralia*, 107-108.

¹³ Aristoteles, *Retorik*, çev. Mehmet H. Doğan, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1995, 87.

¹⁴ Burns, 156.

¹⁵ Burns, 146.

Mesela, cinayetin yanlış olduğunu belirten doğal adalet ilkesini alalım ve Aristoteles için ahlaki geçerliliği açısından bu ilkenin kesinlikle evrensel olduğunu varsayalım. Ahlaki açıdan konuşursak, hiçbir birey bir cinayeti işlemekle haklı çıkarılamaz ve hiçbir toplum, kendi pozitif hukuk sistemi içinde ve bu sistem aracılığıyla cinayet eyleminin gerçekleştirilmesine izin vermekte asla haklı görülemez. En azından bu anlamda, cinayeti yasaklayan doğal adalet ilkesi kesinlikle değiştirilemezdir. Ancak, cinayeti yasaklayan adalet ilkesi ampirik olarak evrensel olmayabilir, çünkü bazı toplumların politik adalet sistemleri cinayet eylemine haksız yere izin verir.¹⁶ Dolayısıyla bu da Aristoteles'in politik bir sistemde geçerli yasanın doğal olanın değil yasal olduğu görüşünde yatar.

O halde, doğal adalet ilkelerinin bir yanda biçimsel ya da soyut varlıklar olarak ya da diğer yanda somut varlıklar olarak düşünülebileceğini vurgular. Bu şekilde, Aristoteles'in ampirik evrensellikleri açısından bakıldığında, bu ilkelerin aynı anda hem değişebilir hem de değiştirilemez olabileceğini çelişkisiz bir şekilde ileri sürmesinin nasıl mümkün olduğunu açıklayabiliriz.¹⁷ Dolayısıyla, "hem burada hem de Perslerde yanan ateşe" yapılan göndermenin eleştirel anlamı şu şekilde yorumlanmalıdır: Doğal adaletin bu tür bir zorunluluk ve evrenselliğe sahip olduğuna inananlar, pozitif hukuka göre epistemolojik ve ontolojik bir hata yaparlar (yanlışlıkla pratik akli teorik akılmış gibi alırlar).¹⁸

Aristotelesçi teorinin, hukuku pozitif ve doğal hukuka bölen dualist bir teori olmadığı açıktır. Daha çok, her ikisinin de belirli ortak özellikleri paylaşması gerçeğiyle ima edildiği gibi, kurucu unsurları arasındaki içsel bir bağlantıya işaret eder. Değişkenlik, ayırt edici bir kriter olarak değil, hukukun geleneksel ve doğal boyutu arasında bağlayıcı bir unsur olarak iş görür. Her türden adaletin bir tür uzlaşım ve değişken bir doğası olacaktır, her türden pozitif hukuk zorunlu ve kalıcı bir doğaya sahip olacaktır. Bu zorunluluk ve evrensellik unsuru, Aristoteles'i, hukuku salt çıplak uzlaşımına ve dolayısıyla hukuk felsefesini bir tür "ideolojik-pozitivist" kavrayışa indirgeyen her türlü yasal pozitivismden açıkça uzaklaştırır.¹⁹

Aristoteles'in *Nikomakhos'a Etik*'teki doğal adalet tartışması hakkında not edilmesi gereken bir diğer nokta, doğal adalet tanımlamasının politik adaletin belirsizliğine mahkum bırakmasıdır. Aristoteles "politik adaletin bir kısmı doğal, bir kısmı yasal"dır" derken, doğal hukukun politik adalet ile belirsiz

¹⁶ Burns, 158.

¹⁷ Burns, 160.

¹⁸ Vega, 21.

¹⁹ Vega, 10.

ilişkinde atıfta bulunur. Bu belirsizlik iki şekilde yorumlanmıştır. İlk olarak pozitif hukukun içeriğinin doğal hukuk ile temellendirildiği Stoacı doğal hukuk anlayışıdır. İkincisi doğal hukukun pozitif hukukun bir görünümü olduğu düşünce yapısıdır. Aristoteles'te doğal hukukun öncüsü olarak görülen birinci kısımda genellikle Stoacı ve Aquinasçı anlayışların temelleri bulunur. Burada dikkate değer olan Aristotelesçi anlayışın ikinci yorumu olan ve Hans Kelsen tarafından ileri sürülen Aristoteles'te doğal hukukun basitçe devletin pozitif yasasının kurucu bir parçası olduğu düşüncesidir.²⁰

Kelsen'e göre, *Nikomakhos'a Etik*'in ana konusunu oluşturan ahlak, politik bir ahlaktır. Bu, erdemin, yasa koyucu olarak devlet adamının gerçekleştirmek istediği bir şey olduğu, vatandaşları devletin yasalarına ve dolayısıyla pozitif hukuka uymaya ikna ettiği anlamına gelir. Adalet yurttaşın bir erdemidir ve bu haliyle pozitif hukuka göre davranmaktan ibarettir. Bu nedenle, *Nikomakhos'a Etik*'in birinci kitabında Aristoteles, pozitif hukuktan farklı ve muhtemelen onunla çelişebilecek herhangi bir adaleti peşinen hariç tutmaktadır.²¹

Kelsen'e göre ahlaki erdemlerin hiçbiri bize doğa tarafından verilmediği için bir erdem olan adalet doğa tarafından verilmez. Çünkü doğa ile Aristoteles burada olayların zorunlu ve değişmez akışını anlar. Doğası gereği taş düşer ve doğası gereği ateş yukarı sıçrar. İnsan, doğası gereği, taşın düşmesi ve ateşin yukarı sıçraması gibi, doğası gereği sadece adil değildir. Bir insan hem adaletli hem de adaletsiz davranabilir. Dolayısıyla adalet, doğa tarafından sağlanmıyorsa, doğal hukuk da olamaz. Çünkü doğal hukuk, doğanın verdiği adalettir. İnsan genel olarak doğası gereği erdemli değildir, bu nedenle özel olarak adil değildir, ancak yasanın bir sonucu olarak böyledir. Doğa değil, yasa koyucu yurttaşları erdemli ve dolayısıyla adil kılar. Aristoteles, iyi devlet adamının yurttaşları ancak onları iyiye, yani adil yasalara tabi kılarak erdemli kıldığını söyler.²²

Eğer doğal hukuktan, tüm pozitif hukuk düzenlerinde ortak olan buyruklardan başka bir şey anlamıyorsa, o zaman her pozitif hukuk, doğal hukuktur. Bu durumda, sözde doğal hukuk, pozitif hukuk için bir değerlendirme standardı olarak işlev görür ve gerçek doğal hukuk için gerekli olan işlevi yerine getiremez. Aristoteles, yalnızca pozitif hukuku haklı çıkarmak için doğal hukuk kavramını kullanır. Özellikle kölelik sorununa karşı tutumunda açıkça görülebileceği gibi Aristoteles, bu kurumu, doğası gereği köle olan erkeklerin

²⁰ Burns, 147.

²¹ Kelsen, 123-124.

²² Kelsen, 126.

var olduğu gerekçesiyle savunur. Aristoteles, doğal hukuk ya da doğal adalet kavramını sadece pozitif hukuku haklı çıkarmak için kullanır.²³

Pozitif hukuktan farklı ve muhtemelen onunla çatışan, kelimenin özel anlamıyla adalete eşdeğer bir doğal hukuk fikri, Aristoteles tarafından etiğinde kasıtlı olarak kaçınılır, ancak *Retorik*'inde açıklık kazanır. Burada, ilk kez, doğal hukuk, evrensel hukuk olarak, özel hukuk olan pozitif hukuk olarak karşımıza çıkar. Evrensel hukukun doğal hukukla özdeşleştirildiği pasajda pozitif hukuk yazılı veya yazısız olarak tanımlanır.²⁴ Aristoteles'in mahkeme salonu savunucusuna öne sürmesini tavsiye ettiği şeyin, Aristotelesçi doğal hukuk teorisi olmadığı açıktır. Çünkü bu doğal yasa, pozitif yasanın tersine değişmezdir ve Aristoteles'in *Nikomakhos'a Etik*'te onun hakkında söyledikleriyle doğrudan çelişir. *Retorik*, Aristotelesçi hukuk felsefesini sunmakla değil, daha çok savunucuya, o zamanlar yaygın olarak kabul edilen bir doğal hukuk teorisini kullanmasını tavsiye etmekle ilgilidir.²⁵ *Nikomakhos'a Etik*'te "yaşayan adalet sıfatıyla hâkim, davanın tarafları arasında adalatten başka hiçbir şeyin peşinde olmayan bir aracıdır."²⁶ Ancak *Retorik*'te savunucu sıfatında olan avukat "yaşayan adaletin" haksızlığını engellemesi için doğal olana gönderme yapması gerekir. Nitekim "yaşayan adalet" Aristoteles'te politikanın sınırlarındadır, dolayısıyla politikanın sınırlarında kalan bir doğal adalet ile savunma yapılamaz. Savunucunun işine gelecek olan politik alanın sınırlarında olmayan evrensel olan, yani *Kreon'a* karşı *Antigone'nin* eylemini haklı kılacak olan doğal yasadır. Bu bağlamda pozitif yasa Kralın altındaysa doğal yasa üstündedir ve bu ikiliği "bir arabulucu olarak hâkim imgesi"²⁷ tarafından aşılır.

²³ Kelsen, 132; Aristoteles "doğal kölelik ile yasal köleliği birbirinden ayırmadan köleliğin ne olduğunu açıklayamadı." Strauss, *Doğal Hak ve Tarih*, 48.

²⁴ Yazılı olmayan yasalar terimi ilk etapta evrensel olarak geçerli olduğuna inanılan veya alternatif olarak tüm Yunan dünyasında geçerli olduğuna inanılan belirli ahlaki ilkelerdi. Yazarları tanrıları ve doğal dünyayla (*physis*) yakından bağlantılıydılar. Bir ülkenin hukuku kadar geleneklerini de ifade ettiği için, yazılı olmayan *nomoi* o ülkede doğru ve hakkaniyetli olduğuna inanılanın anlamıydı, ancak pratikte yazılı bir hukuk külliyyatına dahil edilemedi. Yine de, belirli bir davanın değerlendirilmesinde dikkate alınırdı. Ancak yazılı olmayan yasaların beşinci yüzyıl destekçileri, aynı zamanda pozitif *nomoi*'nin sınırlamalarına ve hatalarına karşı *physis* tarafındaydılar. Aristoteles'in daha önceki el kitaplarından yola çıkarak bir retorik el kitabı yazdığı unutulmamalıdır. Amacı, evrensel doğa yasasının hüküm sürdüğünü görmek değil, bir avukatın kendi durumuna en uygun şekilde yazılı ve yazılı olmayan yasa kavramlarıyla nasıl hokkabazlık yapabileceğini göstermektir. Bkz: W. K. C. Guthrie, *The Sophists*, Cambridge: Cambridge University Press, 1971, 118-129.

²⁵ Kelsen, 136.

²⁶ Ernst H. Kantorowicz, *Kralın İki Bedeni: Orta Çağ Siyaset Teolojisi Çalışması*, çev. Ümit Hüsrev Yolsal, Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2018, 183.

²⁷ Kantorowicz, 188.

Avukata ayrıca, yazılı olmayan kanunun ihlalinin yazılı kanunun ihlalinin daha büyük bir suç olduğu görüşünü benimsemesi tavsiye edilir. Ama Aristoteles hemen şunu ekler: “yazılı olmayan yasalar kuvvete dayanmazken, yazılı yasalar kuvvete dayanacaktır. Yazılı yasaları çiğneyen suçun daha kötü olduğu ileri sürülebilir.”²⁸ O halde, doğal ve pozitif hukuk ilişkisi hakkında birbirini dışlayan iki görüş vardır: Retorik öğretmenin bazı durumlarda birinin avantajlı olduğunu, bazı durumlarda diğersinin avantajlı olduğunu beyan ettiği; ama ahlak öğretmenin hangisinin doğru olduğuna dair Aristoteles hiçbir cevap vermez. Kelsen’e göre, Aristoteles’in bu sessizliği ilahi kökenli bir doğal hukuk doktrininin desteklemediğinin göstergesidir.²⁹ Aristoteles’in izleğinde doğal ve pozitif hukukun ilahi kökenli olup olmadığını açıklamak için Aquinasçı ayrımı ve bağlamları ortaya koymak yerinde olacaktır.

İlahi Hukuk Temelinde Doğal Hukuk

Genellikle doğal adalet ilkeleri fikri Platon ve Aristoteles’ten başlayarak Aquinas tarafından izlenen düşünce silsilesi tarafından ifade edilir. Ancak Aristoteles teolojik anlamda bir doğal hukuk öğretisi ortaya atmamış olsa da Aquinas’ın açık bir şekilde teolojik içerikli doğal hukuk teorisini geliştirmesi Aristotelesçi felsefe temelindeydi.³⁰ Teolojik içerikli doğal hukuk teorisi, doğal ilkelerin, insana akıl bahşeden Tanrı’dan türetildiğini ve insan aklının da normlar koyan pratik bir akıl olduğu üzerine kuruludur. Bu açıdan Orta Çağ’da doğa yasası tüm pozitif hukuklardan ayrı olarak kendi başına var olduğu için, herhangi bir krallığa veya devlete bağlı olmadığı varsayımına dayanır. Hukukun bu ikiliğini Aquinas pozitif hukukun cebri gücünü temsil eden Prens’in doğa yasasının yöneltici gücüne gönüllü olarak tabi olduğunu savunarak aşmaya çalıştı.³¹

Aquinas, aklın kuralıyla uyumlu olanın adil olduğunu ve aklın ilk kuralının doğa yasası olduğunu öğretir. Elbette doğal hukuk, pratik bir sebep olarak doğrudan doğruya insan aklından çıkar; ancak bu insan aklının ilahi akla ve *lex naturalis*’in *lex aeterna*’ya katılması nedeniyle ve bu ölçüde mümkündür. Çünkü doğal hukukta ilahi aklın *lex aeterna*’sı tezahür eder. Doğal hukukun otoritesi nihai olarak Tanrı’nın otoritesidir. Thomas’ın doğal hukuk teorisinin teolojik-metafiziksel temelinden şüphe yoktur. Bu gerçek bir doğal hukuk

²⁸ Aristoteles, *Retorik*, 87.

²⁹ Kelsen, 136.

³⁰ John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 2011, 425.

³¹ Kantorowicz, 188.

teorisidir. Ancak bir doğal hukuk kavramının ilk olarak açıkça tanımlanması ve açık bir şekilde ilahi kökenli olduğunun söylenmesi Stoa felsefesinden kaynaklanır.³²

Stoacı Hrisippos'a göre hukuk, yönetici ve rehber olarak hükmetmeli, dolayısıyla doğru ve yanlışın ölçütü olmalı, tabiatı siyasi olan hayvanlara ne yapmaları gerektiğini emretmeli, yapmamaları gerekenleri yasaklamalıdır. Hrisippos, hangi hareket tarzının doğru olduğuna ilişkin her sorunun ilke olarak doğal hukuka başvurularak yanıtlanabileceğini düşünür. Hrisippos'un görüşüne göre Stoacı doğal hukuk ahlaki bir standart belirler ve doğru eylemleri emreder.³³ Her şey için ortak olan yasa, doğanın gerçek akışından okunabilir. Doğanın gerçekte ne olduğuna ilişkin deneyim, doğadaki makul yapıyı keşfedebilir. Bu yapı, ilahi ilkenin biçimlendirici etkisinin sonucudur. Her şeye hakim olan doğru sebebin açık bir şekilde Zeus ile özdeşleştirilmesi tesadüf değildir. Stoacılar Zeus adını kullanarak, bireysel, kişisel bir Tanrı'nın teistik tasvirini uyandırdılar.³⁴

Stoacı felsefeyi takip eden Cicero, pozitif hukuktan farklı olarak ebedi ve değişmez olan doğa yasasının yaratıcısının ve yargıcının Tanrı olduğunu öğretir. Stoacı doktrinler, doğal hukuk teorisi de dahil olmak üzere sonraki felsefe üzerinde hesaplanamaz bir etkisi olan Cicero'nun eklektik yazılarında önemli ayrıntılarla tasvir edilmiştir. Cicero *Yasalar Üzerine* adlı eserinde temel olarak Stoacı yasa düşüncesini "her şeyi akılla düzenleyen ya da yasaklayan tanrının zihni olduğunu" ifade eder.³⁵ Cicero'ya göre, Stoacı doğal hukuk teorisi, doğaya uygun doğru akıl, evrensel, değişmez ve ebedidir.³⁶

Yükümlülük kavramı Stoa öğretisinde yerini ve şeklini bulmaya başlarken, sorunlu doğası ortaya çıkar. Bu, büyük ölçüde, doğal hukuk fikirlerini en etkin biçimde uygulayanların, yani Cicero ve Romalı hukukçuların, Stoacılığın kozmik yönünü vurgulamamalarından kaynaklanıyordu. Bunun yerine, doğal hukuku, uygun şekilde eğitilmiş zihin tarafından elde edilebilecek bir makullük ideali ile özdeşleştirme eğilimindeydiler. Bu tür ahlaki kendi kendine yeterlilik, Hıristiyanlık güç kazandıkça bir kenara itildi.³⁷ Stoa'nın ve Cicero'nun etkisi, patristik doğal hukuk doktrininde ve özellikle de Stoa'dan *lex*

³² Stoacı etiğin dini karakter ışığında gördüğümüzde anlamlı olur. Bkz: Christoph Jedan, *Stoic Virtues: Chrysippus and the Religious Character of Stoic Ethics*, New York: Continuum International Publishing Group, 2019, 3; Kelsen, 138-141.

³³ Jedan, 122-123.

³⁴ Jedan, 127.

³⁵ Cicero, *Yasalar Üzerine*, çev. C. Cengiz Çevik, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016, 37.

³⁶ Cicero, *Devlet Üzerine*, çev. C. Cengiz Çevik, İstanbul: İthaki Yayınları, 2014, 201.

³⁷ Haakonssen, 1207.

aeterna kavramını devralan ve şöyle haykıran Augustinus'ta belirgindir: "Doğanın yasanı insanların yüreğine Tanrı'dan başka kim yazdı?"³⁸

Aristoteles metafiziğinin ve Hıristiyan teolojisinin büyük bir sentezinde Aquinas, Tanrı'nın ebedi aklının veya yasının özel bir örneği olarak bir dünya görüşünü sunar. Ona göre, diğer tüm varlıklar arasında, akıl sahibi yaratık, hem kendisi hem de başkaları için sağduyulu olmak suretiyle, inayetten pay aldığı ölçüde, İlahi takdire en mükemmel şekilde tabidir. Bu nedenle, Ebedi Akıldan bir paya sahiptir, bu sayede kendi uygun eylemi ve amacına doğal bir eğilim gösterir ve ebedi yasanın rasyonel yaratılmışı bu katılımına doğal yasa denir.³⁹

Aquinasçı doğal hukuk doktrini vahiy edilen Tanrıbilimden ayrılmaz bir yapıya sahiptir.⁴⁰ Strauss, doğal hukukun reddinin Tanrı'nın reddi olarak gören düşünceye karşı Aristotelesçi doğal hukukun Tanrı taktirine bağlı olmadığını söyler.⁴¹ Doğal düzen, insana dayanmayan, keyfi olarak yaratılmayan, kendiliğinden meydana gelen bir düzendir. Tabiri caizse, bir şekilde nesnel olarak verilmiş ve dolayısıyla insan tarafından bir şekilde kavranıp tanınabilmesine rağmen, insanın öznel iradesinden bağımsız olarak var olan temel bir olgudan kaynaklanır. Bu nesnel olgu ya da temel ilke, doğa ya da Tanrı'dır. Kelsen'e göre, doğal hukuk teorisini bu şekilde anladığımız adalet doktrini için, arzu edilen adil veya doğal düzeni doğadan mı yoksa Tanrı'dan mı türetmeye çalıştığı önemli bir fark yaratmaz. İnsanın doğasından türetilen doğal yasa, zaten insan iradesinden çıkan pozitif yasaya çok yakındır. Esasen yasalarda ifadesini bulan akıl üzerine kurulu bir doğal hukuk teorisi ile herhangi bir hukuka tabi olmaktan ayrılmış, Tanrı'nın her şeye kadirliğine dayanan bir teori arasındaki karşıtlık, bir hukuk içinde doğal ve pozitif hukuk arasındaki nispi karşıtlığı zaten açıkça ortaya koymaktadır.⁴² Bu anlamda Kelsen, Aristotelesçi doğal hukuku pozitif hukukun içinde yer aldığını belirtir. Ancak insan aklından bağımsız Aquinasçı anlamda Tanrısal yasanın pozitif hukuk ile karşıtlığının olduğunu söyler.

Aquinas gerçekten de pozitif hukukun geçerliliğini doğal hukuktan aldığını ileri sürer.⁴³ Doğal hukuk öğretmenleri, kilise babalarından Kant'a kadar bir klişe olarak kalan bir versiyonda, pozitif hukukun tüm geçerliliğini doğal hukuktan aldığını, özünde, doğal yasanın salt bir yayılımı olduğu iddia

³⁸ Kelsen, 142.

³⁹ Aquinas, s. 1333.

⁴⁰ Strauss, *Doğal Hak ve Tarih*, 191.

⁴¹ Strauss, *Doğal Hak ve Tarih*, 119.

⁴² Kelsen, 29-30.

⁴³ Finnis, 28.

edildi.⁴⁴ Pozitif hukukçuların değerden bağımsız bir hukuk inşa etme çabalarına karşı çağdaş doğal hukuk kuramcısı olan John Finnis'e göre hukuk ile ilgilenen herkes neyin iyi olduğuna dair varsayımlarda bulunmak zorundadır, dolayısıyla değerden bağımsız bir hukuk kuramı düşünülemez.⁴⁵ Temelde Aquinasçı yorum olan iyinin yapılanması ve akılla ulaşılması doğal hukukun kökeni olarak kabul edildi. Dolayısıyla yasadan önce gelen bu doğal iyi bir bağlayıcılığa sahiptir.

Aynı zamanda Aquinas, bu doğal iyinin alışkanlık olmadığını ileri sürerek geleneksel anlamda oluşmuş yasalardan da ayırır. Doğal yasa bir alışkanlık değildir. Çünkü doğal yasa akıl tarafından tayin edilir.⁴⁶ Dolayısıyla doğal yasa tüm insanlar tarafından ortaktır ve bilinir. Aquinas için doğal hukukun iki aşaması vardır. Birincisi, doğal yasanın kendisinden türetildiği ve ilahi taktirin bir yönü olan Tanrı'nın rolüdür. İkincisi, doğal hukuku keşfeden ve onu akılla türeten insanın pratik rasyonalitesidir. Çünkü doğal hukuk hesabında, bir kişinin hayatında yalnızca analiz ve tümdengelim temelinde bilinemeyecek birçok önemli ahlaki yargı vardır ve yaşamda ahlaki olarak doğru hareket tarzının kolayca ve güvenle yapamayacağı çok sayıda durum vardır. Ahlaki yargılama kapasitesi son derece gelişmiş ve kusursuz olmadıkça ayırt edilemez. Bu nedenle, bir kişinin hayatını oluşturan seçimlerin çoğunda, eğer yetkin ahlaki yargılar kolayca yapılacaksa, Aquinas'ın *prudentia* dediği şey gereklidir. *Prudentia*, Aristoteles'in genellikle pratik bilgeliği olarak tercüme edilen *phronesis* nosyonunun Aquinas'ın yorumudur. Aristoteles'i takip eden Aquinas, pratik bilgeliği entelektüel bir erdem, pratik zekânın uygun işini iyi yapma eğilimi olarak görür. Bu iş, somut ahlaki yargılarda bulunmaktır.⁴⁷

Ahlaki yargıları kolayca ve doğru bir şekilde yapmak için gelişmiş kapasitenin birkaç koşulu vardır. Biri, Aquinas'ın *synderesis*⁴⁸ dediği doğal bir eğilim aracılığıyla herkes tarafından bilinen doğal yasanın evrensel ilkelerinin farkındalığıdır. Bu nedenle, bir kişi eylemlerinin iyi olanla tamamen uyumlu

⁴⁴ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Cambridge: Mass., 1945, 416.

⁴⁵ Finnis, 3.

⁴⁶ Çoğu doğal hukuk teorisyeni, çağdaş neo-skolastik yazarlardan Aquinas'a kadar uzanan ve Aquinas'ın ahlaki yazılarını klasik bir kaynak olarak alan sürekli bir ahlaki araştırma geleneğinin bilinçli olarak üyeleridir. Son olarak, bu ahlaki araştırma geleneği, erdem ahlaki yaşamdaki rolüne güçlü bir vurgu yapar ve çağdaş erdemler etiğinin makul bir şekilde atası olarak kabul edilebilecek olan Aristoteles'in ahlaki analizlerine büyük ölçüde dayanır. Bkz: Aquinas, 1350; Joseph Boyle, "Natural Law and the Ethics of Traditions," içinde *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, ed. Robert P. George, Oxford: Clarendon Press, 1992, 4.

⁴⁷ Boyle, 13.

⁴⁸ Doğanın bize bahsettiği ilk pratik ilkeler özel bir güce değil, *synderesis* dediğimiz özel bir doğal eğilime aittir. Bu doğal eğilim iyinin yapılmasını ve kötülükten kaçınılmasını emreder. Bkz: Aquinas, 541.

olması için, mevcut alternatiflerin özelliklerine karşı duygusal tepkilerini değerlendirebilmeli ve kontrol edebilmelidir. Bu değerlendirme ve kontrol, kişinin ilgili ahlaki erdemlere, yani duygusal tepkilerin ahlaki açıdan doğru bir kişiliğe entegre edildiği karakter özelliklerine sahip olduğunu varsayar. Dolayısıyla, Aquinas'ın öne sürdüğü gibi, eğer kişi eylemde bulunurken tamamen rasyonel olacaksa pratik bilgeliğe ihtiyaç vardır ve bu erdem ahlaki erdemler olmadan imkânsızdır. Böylece, doğal hukuk hesabına göre, ahlaki erdemlerin ahlaki bilgide indirgenemez bir rolü vardır. Ahlaki yargıları doğru ve kolay bir şekilde yapmak için gelişmiş kapasite için gerekli olan karakter eğilimleri olarak, olgun, yetkin ahlaki karar verme için gereklidirler. Ancak, ahlaki erdemlerin, doğal hukukun evrensel ilkelerinin bilgisinden bağımsız bir ahlaki bilgi kaynağı oluşturmadığı açıktır. Ancak bu karakter özellikleri, doğal hukuk ilkeleri tarafından şekillendirilmedikçe ahlaki erdemler olamaz.⁴⁹ Doğal hukuk, yaratılmış dünya düzenini gösteren ve *synderesis* yoluyla insanın ne yapması gerektiğini gösteren belirli evrensel ve apaçık ilk ilkeleri yansıttığı sürece, insanın pratik aklısıdır.⁵⁰ Böylece, kendi içinde doğal (yani evrensel ve değişmez) olan doğal hukuk, insan pratiğinde uygulandığı özel koşullarda değişebilir.

Bu nedenle, doğal hukuk teorisine göre erdemler ahlaki yaşamın önemli bir parçası olmasına rağmen, bilişsel işlevleri kesinlikle sınırlıdır ve doğal yasaya tabidir. Aquinas'a göre erdemler, iyi yaşamın ilkeleridir, ancak onlar içsel ilkelerdir, ahlaki yaşama biçim veren eğilimlerdir. Tanrı, insanları çeşitli şekillerde iyi yaşamaya yönlendirir, bunlardan biri onlara talimat vermektir. Bunu yasa yoluyla yapar ve doğal hukuk bu talimatın bir parçasıdır.⁵¹ Aristotelesçi gelenekte doğa, yalnızca biçimsel nedenselliğin nesnesi tarafından değil, aynı zamanda ereksellik tarafından da belirlenir. Doğa en iyiyi hedefler.⁵²

Burada benimsenen Aristotelesçi hipotez, hukuk veya adaletin “doğal” ögesinin *physis* alanında değil, *praxis* alanında, yani politik ve ahlaki gerçekliklerin ait olduğu çerçevede (polis çerçevesi) bulunduğudır. Başka bir deyişle, söz konusu metinlerde sözü edilen doğa kavramı, politik ve ahlaki pratik perspektifinden epistemolojik ve ontolojik olarak yorumlanmış bir doğadır. Dolayısıyla, yasal ve doğal adalet arasındaki içsel bağlantı, yalnızca, her

⁴⁹ Boyle, 14.

⁵⁰ Aquinas, 541.

⁵¹ Boyle, 15.

⁵² Russell Hittinger, “Natural Law and Virtue: Theories at Cross Purposes,” içinde *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, ed. Robert P. George, Oxford: Clarendon Press, 1992, 60.

ikisi de daha üstün ve daha geniş bir bütünlüğün bileşenleri oldukları için, paylaştıkları politik doğaya dayandırılabilirler.⁵³

Şimdi, tam olarak, bu özel ve olumsal maddi alanlar, insan meselelerinin alanıdır, yani orada şeylerin varlığının insan eylemine (praksis) bağlı olduğu ve dolayısıyla her zaman kendi icrası ve kendi ürünleri etrafında döndüğü yerdir. Bu nedenle burada ahlaki, yasal ve politik gerçekler söz konusudur. Onları yöneten ilkeler, fiilen evrensel olamaz, çünkü bunlar *ex post actione* ilkelerdir.⁵⁴ Sonuç olarak, insan eylemlerinin olumsallığından, değişkenliğinden ve tikelliğinden o ölçüde etkilenirler. Burada gerçek bir evrensel bilgi değil, eylemin kendisiyle aynı ölçekte verilmiş ve olası, kanısal ve tesadüfi bir doğaya sahip eşit derecede tikel ve olumsal bilgi türlerini buluruz. Bununla birlikte, Aristoteles aynı zamanda etik ve politikanın, onlara içsel olarak ilham veren logos'un gerektirdiği rasyonel temellendirme açısından yorumlanması gerektiğini varsaymaktadır. Aristoteles *Nikomakhos'a Etik*'in hemen başında; siyaset biliminin araştırdığı adil eylemlerin çok çeşitliliğe izin verdiğini, böylece onların doğa tarafından değil, yalnızca uzlaşımın var olduklarının düşünülebileceğini savunduktan sonra, yalnızca rasyonel bir temeli olan görüşler ve teorilerin dikkate alınması gerektiğini ifade eder.⁵⁵

Buradan hareketle Aristoteles'in tamamen pozitivist bir hukuk pratiği görüşünü ve onun karakteristik "ayırma tezi"⁵⁶ savunduğu iddia edilemez. Çünkü ona göre, adalet sadece yasal biçimle değil, aynı zamanda içeriğiyle de ilgilidir. Hukuk kurallarının ahlaki içeriklerle içsel bir bağlantısı vardır. Bununla birlikte, yasal adaletin otoritesi, ne salt biçimsel-usulsel ne de içerikten bağımsız bir rasyonaliteye dayalı değildir. Resmi baskıyla desteklenen kurumsal, yetkili kararlardan oluşması yine de hukuku ahlaki söylemden ayırmaz. Tam tersine bunlar, asli ahlaki nedenlere güçlü bir şekilde bağlıdır.⁵⁷

O halde, bu tür ahlaki içeriklerin politik adalet çerçevesinin ötesine yerleştirilmiş Thomist anlamda evrensel bir doğal adalete ait olduğunu kabul etmenin herhangi bir inandırıcılığından yoksun olduğu açıktır.⁵⁸ Bu normlar

⁵³ Vega, 11.

⁵⁴ Aristoteles, *Metafizik*, 294; Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 119.

⁵⁵ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 10-12.

⁵⁶ Belirgin bir şekilde modern bir iddia, hukukun sistematik ve titiz bir analizinin "hukuk ve ahlakın ayrılmasını" gerektirdiği ısrarıdır. Bu sıklıkla "ayırma tezi" olarak adlandırılır ve genellikle hukuki pozitivistimin tanımlayıcı özelliği olarak kabul edilir.

⁵⁷ Vega, 24.

⁵⁸ Aristoteles "ilahi adalet" fikrinin gülmünç olduğuna inanır. Kendinden öncekilerle karşılaştırıldığında, Aristoteles'in felsefesi, doğa kavramının (teolojik arka planıyla birlikte) sofistlerin zamanlarından gelen farklı normatif kullanımlarına yönelik

pozitif hukuktan ne öncedir ne de sonradır; bunun yerine, yasal kurumların pratiğinin karmaşıklığına içsel olarak bağlı oldukları için her zaman ona dahil edilirler. Dolayısıyla, yasama kurallarının dayandığı meşrulaştırıcı ilkelere, ideallere veya değerlere dayanan eleştirel bir ahlakın varlığı, yine de kısmen, siyasi bir kurum olarak hukukun bir sonucudur.⁵⁹

Aristoteles'e göre, pratik ahlaki sorunlar, yalnızca doğal adalet ilkelerine başvurularak çözülemez. Aristoteles'in görüşüne göre, bunlar yalnızca salt yasal veya geleneksel olan bir yasaya başvurularak da çözülemezler. Bu tür sorunlar, ancak doğal adalet ilkesi ile yasal veya geleneksel adalet ilkesinin birbirleriyle kombinasyon halinde birlikte uygulanmasıyla çözülebilir. Aristoteles'in görüşü, bu iki türün ilkelerinin hiçbir zaman fiilen birbirinden ayrı var olmadığıdır. Her zaman birbirleriyle kombinasyon halinde var olurlar ve her zaman ayrılmaz, bileşen parçalarını oluşturdukları belirli bir politik adalet ilkesiyle ilişkilendirilirler. Doğal adalet ilkelerinin somut varlığı, onlara pozitif hukukta belirli bir belirleme verilmiş olmasına bağlıdır. Belirli bir polis politik adalet ilkeleri içinde içkin olarak var olurlar.⁶⁰ Bu anlamda Ernest Barker'e göre Aristoteles'in doğal ve yasal olanı karşıt olarak değil, birbirini tamamlayıcı olarak ayırt etmeliyiz.⁶¹ Bu Aristotelesçi düşünce Hegelci felsefede şöyle ifade edilir: "tabii veya felsefi hukuk ile pozitif hukuk ayrı ayrı şeylerdir, ama bu ayrılığı bir zıtlık veya bir çelişki haline getirmek, vahim bir hata olur."⁶²

Sonuç

Aristoteles'in bir doğal hukuk teorisyeni mi yoksa bir pozitivist mi olduğu sorusu yorumcular tarafından farklı şekillerde yanıtlanmıştır. Bazıları, belki de çoğu, Aristoteles'in bir doğal hukuk teorisyeni, hatta siyasi düşünce tarihindeki ilk doğal hukuk teorisyeni olduğunu iddia eder. M. Salomon Shellens'in işaret ettiği gibi, "filozoflar ve tarihçiler hemen hemen her zaman Aristoteles'in doğal hukukun babası olduğunu iddia ederler."⁶³ Ancak Hans

eleştirisinin bir sonucu olarak, hukuk kavramının kutsallıktan arındırılmasıdır. Bkz: Vega, 19; Bkz: P. Aubenque, "La loi selon Aristotle", *Archives de Philosophie du Droit XXV*, (1980): 150.

⁵⁹ Vega, 26.

⁶⁰ Cicero ve Stoacı doğal hukuk anlayışı modern zamanların liberal doğal hukuk teorisinin öncülleri iken, Aristoteles muhafazakar doğal hukuk anlayışının kurucu babasıdır. Montesquieu, Burke ve Hegel gibi isimlerin yazılarında bulunabilir. Bkz: Burns, 154-155.

⁶¹ E. Barker, *The Political Thought of Plato and Aristotle*, New York, 1959, 327.

⁶² G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, çev. Cenap Karakaya, İstanbul: Sosyal, 1991, 35.

⁶³ Shellens, 72.

Kelsen gibi bazıları, Aristoteles'in doğal hukuk kavramını tamamen reddettiğini ileri sürdüler. Tabi bu, Kelsen'in yanlış bir şekilde öne sürdüğü gibi, Aristoteles'in hiçbir şekilde bir doğal yasa kuramcısı olmadığı anlamına gelmez. Bunun tek anlamı, Aristotelesçi doğal hukuk teorisi ile Stoacı ve Aquinasçı doğal hukuk teorisi arasında önemli farklar olduğudur. Nitekim Aristoteles'in doğal hukukun kaynağı konusundaki düşüncesi ardıllarından önemli farklar olduğu açıktır. Çünkü Aristoteles, doğal hukukun metafizikselliğinden (Tanrısallık) çok biçimselliğini ön plana verir. Bu noktada Aristoteles insan doğasından bağımsız bir doğal hukukun politik varlıklar olan bizde işlemeyeceğinin farkındadır. Bu amaçla politik adalet altında ele aldığı doğal hukuk biçimsel olmanın yanı sıra içsel bir ahlaki öğretilerdir.

Aristotelesçi doğal hukuk doktrini, beşinci yüzyılda Sofistler tarafından ortaya atılan physis-nomos arasındaki eski ayrıma dayanan felsefi bir gelişme olmakla birlikte özgünlüğünü hukukun pratik doğasından alır. Aristotelesçi doğal adalet kavramının uygun bir şekilde okunmasının, metafizik doğal hukuk kavramına götürmekten çok, hukukun pratik doğasını vurgular. Aristoteles'in politik adalet dediği şey, tam da diğerlerinin yanı sıra ahlaki içeriklerin ve değerlerin içinde işlediği hukukun kurumsal mimarisidir. Aristotelesçi tanım, özetle hem doğalcı metafizikten hem de biçimci pozitivizmden oldukça farklı olan gerçek bir hukuk felsefesinin temel aksiyomlarını içerir. Bu doğrultuda hukukun önemi etikten siyasete giden bir devletin inşası için gerekli olan pratik bir araçtır.

KAYNAKÇA

- Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, çev. Saffet Babür, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Yayınları, 1988.
- Aristoteles, *Metafizik*, çev. Ahmet Arslan, İstanbul: Sosyal Yayınlar, 1996.
- Aristoteles, *Magna Moralia*, çev. Gurur Sev, İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2016.
- Aristoteles, *Retorik*, çev. Mehmet H. Doğan, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1995.
- Aubenque, P. "La loi selon Aristotle", *Archives de Philosophie du Droit XXV*, (1980): 147-157.
- Aquinas, Thomas. *Summa Theologica*, Christian Classics, 1981.
- Barker, E. *The Political Thought of Plato and Aristotle*, New York, 1959.
- Burns, T. "Aristotle and Natural Law," *History of Political Thought* 19, no 2 (1998): 142-166.
- Boyle, Joseph. "Natural Law and the Ethics of Traditions," içinde *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, ed. Robert P. George, Oxford: Clarendon Press, 1992.
- Cicero, *Devlet Üzerine*, çev. C. Cengiz Çevik, İstanbul: İthaki Yayınları, 2014.
- Cicero, *Yasalar Üzerine*, çev. C. Cengiz Çevik, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2016.
- Guthrie, W. K. C. *The Sophists*, Cambridge: Cambridge University Press, 1971.
- Finnis, John. *Natural Law and Natural Rights*, Oxford University Press, 2011.
- Haakonssen, Knud. "Natural Law," içinde *Encyclopedia of Ethics*, ed. Lawrence C. Becker, Charlotte B. Becker, New York: Routledge, 2001.
- Hegel, G. W. F. *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, çev. Cenap Karakaya, İstanbul: Sosyal, 1991.
- Hittinger, Russell. "Natural Law and Virtue: Theories at Cross Purposes," içinde *Natural Law Theory: Contemporary Essays*, ed. Robert P. George, Oxford: Clarendon Press, 1992.
- Jedan, Christoph. *Stoic Virtues: Chrysippus and the Religious Character of Stoic Ethics*, New York: Continuum International Publishing Group, 2019.
- Kantorowicz, Ernst H. *Kralın İki Bedeni: Orta Çağ Siyaset Teolojisi Çalışması*, çev. Ümit Hüsrev Yolsal, Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2018.

- Kelsen, Hans. *Essays In Legal And Moral Philosophy*, Translated. Peter Heath, Boston: D. Reidel Publishing Company, 1973.
- Kelsen, Hans. *General Theory of Law and State*, Cambridge: Mass., 1945.
- Miller, F. D. *Nature, Justice, and Rights in Aristotle's Politics*, Oxford: Clarendon Press, 1995.
- Strauss, Leo. *Doğal Hak ve Tarih*, çev. Murat Erşen, Petek Onur, İstanbul: Say Yayınları, 2011.
- Strauss, L. "Natural Law," *International Encyclopedia of Social Sciences*, 11, New York, 1968.
- Shellens, M. Salomon. "Aristotle on Natural Law", *Natural Law Forum*, 1959.
- Vega, Jesús. "Aristotle's Concept of Law: Beyond Positivism and Natural Law," *Journal of Ancient Philosophy* IV, no 2 (2010): 1-30.

HUKUKUN İKİ BEDENİ: DOĞAL VE POZİTİF HUKUK DİKOTOMİSİNDE ARİSTOTELES'İN
YERİ
*TWO BODIES OF THE LAW: THE PLACE OF ARISTOTLE IN THE DICHOTOMY OF
NATURAL AND POSITIVE LAW*
Murat BAYRAM