

## «JOSEF GÖRRES» E GÖRE TABİİ HUKUK VE TARİH

Prof. Dr. Thomas Würtenberger

### TERCÜME EDENİN ÖNSÖZÜ

«Prof. Dr. Thomas Würtenberger» in etüdünü tercüme etmeden önce, «Josef Görres» hakkında bir kaç söz söylemeği faydalı addediyoruz. Makalenin ilk cümlesinden de anlaşılacağı veçhile «Görres» büyük bir politikacı, büyük bir hatip ve büyük bir siyasî müellif olarak \* yaşamıştır. Bu mütefekkirin hukuk felsefesindeki ehemmiyetini, tercümesini sunduğumuz makale kâfi derecede aydınlatıyor. Makalenin tercümesini sunmadan önce, biz sadece, tamamlayıcı mahiyette olmak üzere, diğer bazı noktalara temas etmek istiyoruz.

«Josef Görres (1776 - 1848), Alman liberalizmi dediğimiz cereyan içinde mütalâa edilmek icap eder. Alman liberalizmi, aynı zamanda felsefede Alman idealizminin de başında bulunan «Immanuel Kant» ile beraber başlar. (Hattâ «Kant» felsefî sahada liberalizmin öncüsüdür). Çünkü bir kere modern hürriyet mefhumu «Kant felsefesi» ne dayanır. Saniyen *hukukî saha* ile *ahlâkî sahanın* tefriki, bu filozofun sisteminde yer almaktadır. Liberalizm gibi çok önemli bir felsefî ve siyasî cereyan hakkında etraflı izahlarda bulunmak, takdim ettiğimiz tercümenin hudutlarını fazlaca aşacağı için bundan sarfınazar ediyoruz; fakat yalnız şu kadarını ilâve etmekle, liberalizmle ilgili önemli noktaları da belirtmiş olacağımızı zannediyoruz: «Beşerî âmâl» in gayesi ve nihaî mânası artık «öbür dünya» da aranmamaya ve onun kanunlarına boyun eğilmemeğe başladığı zaman, ortaçağ cemiyeti de muvazenesini kaybetmiş, çökmeğe yüz tutmuş ve bu andan itibaren de «modern âlem» doğmaya başlamıştı. Bu modern âlemin mânasını *dünyevî faaliyet*; temelini de *hürriyet* teşkil

---

[\*] Makale müellifi, «Publizist» tâbirini kullanıyor. Bu tâbir yerine göre ya âmmeci, âmme hukuku hocası; veyahut siyasî mevzulara dair yazı yazan muharrir, müellif mânasına gelir. Makalede bu ikinci mânasında kullanılmıştır. — Tercüme eden —

ediyordu. Fakat «*Hürriyet mefhumu*» ancak asırların mesaisi neticesinde vuzuh kesbetmiştir. Aynı zamanda bu mevzuda teessüs eden her yeni rüyet noktası, bir mücadelenin neticesi idi. Hürriyet mefhumunun tekâmül tarihini izah etmek demek, batı kültürünün tarihini veyahut «*modern insan telâkkisi*» nin tekâmül tarihini yazmak demektir. Modern insan, dikkat ve alâkasını, *öbür dünyadan bu dünyaya* çevirmiş ve *kendi âlemini tabiat üstü bir âlemden* ayırmıştı. — Bu modern insan, kendi ruhunun fezâsında derinleşiyor ve vicdanını haricî otoritelerden kurtarmaya çalışıyordu. Modern insan, sosyal vecibeleri aklın ışığında mütalâa ediyor ve böylece, zarurî mer'iyetleri ancak kendi hür iradî muvafakatine istinat eden kanunlara itaati bir vazife ve mükellefiyet addediyordu. Ortaçağı müteakip bu mevzuda vukubulan inkilâpları şu üç isim altında toplayabiliriz: *Renaissance*, *Reformation* ve *libéralisme*. Bu liberalizm, en umumî mânası itibariyle, hürriyet mefhumunun siyasî sahadaki ifadesinden başka bir şey değildir.

«*Josef Görres*» i Alman liberalizmi içinde mütalâa etmek gerektiğini belirtmiş olduğumuza göre liberalizm cereyanının Almanya'daki tezahür şeklini göz önünde bulundurmamak lâzımdır. Bu itibarla da buliberalizmin temellerini veya ilk âmillerini tesbit etmek zarureti aşikârdır. Alman liberalizminin iki temeli vardır: Felsefî temel ve tarihî - siyasî temel; Felsefî temeli, «*Kant*» in sistemindedir. Filozofun bilhassa ahlâk ve hukuk felsefesinde *irade muhtariyeti prensipini* vaz' ve ikame etmiş olmasını ve *moralite* ile *legaliteyi* tefrik etmesi keyfiyetini, mezkûr liberalizmin felsefî temelleri meyanında belirtmek icap eder. Tarihî - siyasî temele veya tarihî - siyasî âmile gelince; bu âmil iki noktai nazardan mütalâa edilir: 1) Almanya'daki haller ve şartlar noktai nazarından; 2) Almanya dışı haller ve şartlar noktai nazarından! Almanya dışı noktai nazar, menşei Fransada bulunan fikirlerle taayyün etmiştir. Böylece gerek Almanya'da gerek Almanya dışında cereyan eden tarihî - siyasî hâdiseler, bu memlekette liberalizm sahasındaki faaliyete de bir istikamet vermiş bulunuyordu. İşte bu faaliyet çerçevesi içinde mütalâa edilmesi gereken «*Josef Görres*», hürriyet fikrinin hararetle müdafilerindedir. Bu mütefekkirin, Alman liberalizmi mevzuunda nasıl inkişaf ettiğini anlamak için şahsiyetinin hürriyet mücadelesinde geçirdiği tekâmül safhalarını tesbit etmek gerekir. Bunlardan birincisi cumhuriyet fikrinin hâkim olduğu safhadır. İkincisi liberal safhadır, üçüncüsü de katolik fikirlerin hâkim olduğu dinî safhadır. Bunun gibi kendisinin hukukî telâkkileri de üç safha arzeder, *akliyecî tabîi hukuka mütemayil safha*; *dinî esaslara dayanan hukuk telâkkisi veya katolik doktrinden mülhem safha*; tarihî hukuk mektebine iltihak safhası yani romantik safha! Görülüyor ki «*Görres*»,

akıldan duyguya doğru bir yönelme arz ediyor; fakat burada şayanı dikkat olan cihet şudur ki «Görres», bir rasyonalist tabii hukukçu olarak ne kadar samimi ise, bilâhare hukukî tarihçilikte de yine o kadar samimi görünmektedir. Bu tezd ve tenakuz nasıl izah edilebilir? Makalenin tetkikinden de anlaşılacağı veçhile, kendisi, bilâhare, tarihî hukuk mektebinin görüşüne samimane, âdeta büyük bir hassasiyetle iltihak ederken tabii hukuk telâkkisini de beraberinde getirmiştir. Yani hukukî tarihçiliğin *tek taraflı* müfrit bir müdafii olmamış, daha ziyade tabii hukuk telâkkisiyle tarihî görüşü telif etmiş, böylece tarihî - müsbet hukukun, millî ruhtan nebean eden millî hukukun bir regülâtif hukuk, bir intikadî kıymet ölçüsü tarafından daima tadil, tanzim ve tenkit edilmesi zaruretini kabul eylemiştir. Millî hukuku içten gelen duygularla müdafaa ederken maziden intikal eden ve millî örf ve an'anelerde objektifleşen mahallî hukukun karşısına tabii hukuku ikame etmekte her halde isabet vardır. Kalbin ve kalpten hayata nüfuz eden şeylerin kuvvet ve müessiriyetini müdrik olmakla beraber bunların medenî âlemin kültür seviye ve şartlarına uygun olarak ve aklî prensiplerle, gerektiğçe, tadil, islâh ve kontrol edilmesi zaruretine de inanıyoruz. Kalb, daima kafanın kontrolü altında *bulunmalıdır*. Bundan başka, millî müsbet hukuk, *sadece* tabii hukuk veya adalet postülaları şeklinde tecelli eden bir regülâtif hukuk fikrinin daimî kontrolü ve tenkidi altında bulunmaya değil, *ayni zamanda* daha iyi gelişebilmek için diğer memleketlerin hukuklarından da istifade etmeğe muhtaçtır. Esasen medenî memleketler arasında, gerekdikçe, bu yolda iktibaslar ve mübadeleler daima yapılır, ve akıl da *bunu* âmirdir. Şüphesiz, maziden intikal eden millî şeyler mukaddestir ve bunlar bir milletin millî hafızasında canlı olarak yaşar, devam eder; bir milletin *manevî şahsiyeti ve varlığı* millî hafızasının devam etmesiyle kaimdir. Millî hafıza, millî tarih bir milletin, kuvvet ve kudretini aldığı tükenmez kaynaktır. Şunu da ilâve edelim ki maziden, yani ecdattan intikal eden tarihî mirasa, biz meziyetleriyle ve kusurlariyle ve ayni zamanda devrini ikmal etmiş ve bu itibarla belki de artık zararlı hale gelmiş unsurlariyle birlikte tevarüs ederiz; ve yine biz onları meziyetleri, kusurları, artık devrini ikmal etmiş unsurlariyle birlikte *severz*; onlara böylece alışırız. Fakat *insanların vazifesi*, maziden müntakil millî örf ve an'aneleri sadece muhafaza etmek değil, ayni zamanda onları islâh ederek geliştirmektir. Kusurların, yıpranmış ve çürümüş unsurların tasfiye edilmesi lâzımdır. Terakki ve tekâmül ihtiyacı, bunu âmirdir. Gerek *millî bir camia* gerek *ıçtimaî bir uzviyet* olarak devam etmek isteyen bir «topluluk», terakki ve tekâmül etmek zaruretindedir; çünkü tarihin ve tabiatın kanunları bu zarureti kat'î ve sarîh şekilde gösterdiği gibi bu, ayni zamanda ferdlere

olduğu kadar milletlere de hitap ve onların iradesine, bu yolda hareketi ahlâkî vecibe olarak tahmil eden «*ahlâkî aklın bir postülasıdır*». Bir millet millet olarak devam edebilmek için şüphesiz tarihinden, tarihî hafızasından kuvvet alır; fakat bu hüviyeti içinde mevcudiyetini, beka ve selâmetini muhafaza ve idame edebilmek için de terakki ve tekâmül etmeğe mecburdur. Binaenaleyh *tarih şuurunun* yanında mutlaka *tenkit şuurunun* da bulunması lâzımdır ki terakki ve tekâmül mümkün olabilsin! Bu, âdeta ebedî bir kanundur.

İşte «Görres» dahi, millî tarih çerçevesi içinde millî hukukun kudsiyetini müdafaa ederken onun aynı zamanda daima islâha, terakki ve tekâmüle muhtaç olduğuna kat'î surette inanıyordu. *Tabîî hukuk fikrile tarihî görüşün* telifi ve böylece *tarihî - müsbet hukukun intikadî bir kıymet ölçüsüne*, *bir regülâtif hukuka* muhtaç olduğu telâkkisi, bu inancın bir ifadesi sayılmak icap eder.

### MAKALENİN TERCÜMESİ

Büyük politikacı, büyük hatip ve büyük siyasî muharrir «Josef Görres», meslek itibariyle hukukçu değildi. Fakat ömrü boyunca hayatın her türlü muhtevasiyle, tezahürile yakinen alâkalanmış bir insan olarak hukukî âmil ve kuvvetlerle de karşılaşmaktan asla çekinmemiştir. Hattâ, politikacı olarak mütenevvi gayelere yönelmiş faaliyetinde, insanın en yüksek nimetleri uğrunda, yani *hürriyet ve hakikat, hak ve adalet* uğrunda şahsını öne sürerek mücadele ettiği de hiç bir vakit eksik olmamıştır. Fakat dahası da var: «Görres», içinde yaşadığı devrin büyük problemleriyle daima ikide bir yeniden alevlenen çatışmalar ve hesaplaşmalar dolayısıyla, aynı zamanda hak ve adaletin mahiyeti hakkında hakikî felsefî vukuf ve bilgi de iktisap etmişti. Hukukî addedilecek düşüncelerini — çağdaşlarının bir çokları gibi — şüphesiz felsefî bir sistem çerçevesi içinde vaz ve tesbit etmemiştir. Bunlar daha ziyade, bu yorulmak bilmez siyasî müellifin zengin bir ölçüde «*nesli âti*» ye bıraktığı kitaplarında ve makalelerinde, nutuklarında ve mektuplarında dağılmış ve serpiştirilmiş bir halde bulunmaktadır. Eğer kendisi hukukun şu veya bu esas problemi hakkında çeşitli değişik düşünceler izhar etmiş bulunuyorsa, bu ekseriya, politikanın ihdas ettiği *bir defaya mahsus*, ferdî bir durumun tazyik ve icbarıyla, bazan da hasımlarına veyahut maziden intikal edip an'aneleşmiş fikrî âmillere ve kuvvete karşı yapılan mücadelenin husule getirdiği havanın sevk ve ilcasiyle olmuştur. Fakat hak ve adalet ile iştigalin bu haricî saikleri, kendisinin *hukukî temel düşüncelerinin* felsefî derinlikle-

rine hiç bir veçhile yine zarar vermemiştir. Hattâ, hak ve adalet hakkındaki bu görüşlere, belki de bilhassa o zamanın aktüalitetleri, ihtiva ettikleri hakikat payının hususî bir canlılığını ve müessiriyetini katıyordu. Şahsiyetinin ahlâkî temel cevheri daima sabit kalmış olsa bile, «Josef Görres», hayatında, siyasî kanaatlerinde olduğu gibi hukukî tefekküründe de müteaddit tahavvüller geçirmiştir. Fakat bu tahavvüller, bizi hayrete düşürmemelidir. Zira hiç kimse, bilhassa «Josef Görres» kadar siyasî mücadeleler, sosyal gerginlikler ve zıddiyetler ve firki problemler itibarıyla zengin ve mütenevvi bir devirde yaşamamıştır. «Görres», 1776 senesinde «Kuzey Amerika Devletleri» insan haklarını ilân ettikleri zaman dünyaya gözlerini açmış ve 1848 senesinde Almanya, siyasî varlığını yeniden tanzim ve teşkil maksadiyle revolüsyoner bir teşebbüse giriştiği zaman mücadelecî, sonuna kadar tüketilmiş hayatını tamamlamıştı. «Görres» in hayatı esnasında Almanyada ve Avrupada devrin umumî kanaatinde vuku bulmuş olan derin ve tesirli değişiklikler, *mumaileyhin hukuk telâkkisinin iyice şekil ve hüviyet kesbetmesi bakımından, şüphesiz, daha ehemmiyetli idi.* Kendisinin fikrî tekâmülüne tesir etmiş olan âmil-lerin sadece bazılarını zikretmek için şunları belirtmek kâfidir: Gençlik yıllarında Fransada tenevvür devri fikirlerinin zaferi; olgunluk çağında romantik görüş halinde tarihî anlayışın teessüsü; daha sonraları ise restorasyon devri esnasında dinî duyguların tekrar canlanması!

Hemen hemen bütün bir hayat boyunca sürmüş olan «hak ve adalet problemleriyle uğraşma» nın arzettiği şumullü tenevvü içinden (bu etüdde) sadece «Görres» in hukuk telâkkisinin hususiyetini ve istikametini, aydınlık bir ışıktaki parlatacak bir mevzu sahası seçilecektir: Bu da *tabii hukuk ve tarihtir.* «Josef Görres» gibi bir şahsiyetin hukuk telâkkisinin — hayatının geniş mahreki boyunca — hareket ve raksettiği iki kutup, iki uc *tabii hukuk ve tarih tâbiriyle ifade edilebilir.* Çünkü kendisinin siyasî muharrirlik faaliyeti haddikusvasına vardığı sırada Almanyada, 18 inci asrın on dokuzuncu asra intikalindeki devreyi yüksek derecede karakterlendiren, «*tabii hukuk nazariyesile tarihî hukuk telâkkisi arasındaki önemli fikrî mücadele ve münakaşa*» cereyan ediyordu. Yeni uyanan ve romantizm hareketiyle kuvvetlice beslenen tarihî anlayış, tarihî şuur sadece hukuk ilminde değil, bilâkis aynı zamanda kültürün ve ilmin diğer sahalarında da tenevvür devrinin an'aneleşmiş *aklî tefekkürünün* işgal ettiği mevkile rekabet etmeğe, onun mevkîni sarsmaya muktedir olmuştur «Herder» den beri Alman fikir hayatının önder şahsiyetlerinden hiç biri mezkûr iki kuvvet (tabii hukuk istikametiyle tarihî istikamet) arasındaki muazzam «dünya telâkkisi mücadelesi» nden kendini tamamıyla uzak

tutamamıştır. Bu hüküm, «Goethe», «Humboldt» ve «Hegel» e olduğu kadar «Savigny», «Puchta» ve «Bachofen» e de şamildir.

Fikrî faaliyetinin ilk devrelerinde «Görres», tamamiyle 18 inci asrın tabii hukuk nazariyesinin tesir sahasına sürüklenmiştir. Gençliğinde, 1789 Fransa ihtilâlinde en zengin ve şümüllü şekilde teşahhus ve tahakkuk etmiş bulunan «tenevvür devri siyasî fikirleri» ne hayran ve müncezip oldu. İşte böylece, «Koblenz» şehrinin cumhuriyetçi ve kozmopolit zihniyetli halkının sözcüsü olarak, siyasî muharrirlik karyerine başladı. Daha o zamanlar tabii hukukun mahiyeti ve hudutları üzerinde tefekkür etmeğe teşebbüs etmişti<sup>1</sup>. İlk ilmî eserinde, kendinden evvel *Rousseau*, *Kant* ve *Fichte* gibi tabii hukuka mütemayil ve müteveccih filozofları esasen çok kuvvetli ve esaslı meşgul etmiş bulunan bir problemi tetkik ediyordu: Ebedî sulh ideali<sup>2</sup>. Bu mevzuda hâkim ve sevkedici düşünce, tenevvür devrine hâs «beşerî rüştü terviç ve insanı ebedî bir sulh haline isal etme cehdi» idi. O zamanki devirde, Görres on sekizinci asrın tabii hukuk nazariyesinin postülalarına bütün kalbiyle inanmıştı. Çünkü, beşerî varlığın ve beşerî fiil ve hareketlerin tâbi olduğu «istisnasız umumî mer'iyeti haiz, değişmez hukukî temel normların» mevcut olması lâzım ve zarurî bulunduğu dair sarsılmaz bir iman, ona hâkimdi. *Bütün insanların hürriyeti ve müsaviliği*, aklın küllî kudretinden istidlâl edilen aslî haklardır. Ne Devletin ne de cemiyetin bu beşerî haklara dokunmaları caizdir. Görres, tabii hukukun, insan şahsiyetinin ahlâkî karakterine dayandığını vazıhan kavramış ve anlamıştı\*. İşte 1800 senesinde şöyle diyordu: «Tabiat, Devletin hudutlarının insanın ahlâkî karakterinde nihayetlendiğini ima ve işaret etmiştir; çünkü bir kere tatbikat sahasında bu kabil hudutlara lüzum ve ihtiyaç vardır. Ve saniyen o hudutları *Devlet adamı* arayıp bulmaya mecburdur<sup>2a</sup>. Aynı zamanda

1) Görres 1811 senesinde «*Achim v. Armim*» e şöyle yazıyor: «Bundan başka tefazulî bahsi ile birlikte riya ziye tekrar tazeledim, mekanikte epiy seyler elde ettim (epiy ilerledim), ziya bahsine taallük etmek üzere bir çok tecrübelerde bulundum, üstureler kitabına dair etüde devam ettim, *tabii hukuka dair tetebbuatta bulundum.*» (Ausgewählte Werke und Briefe herausgegeben von Schellberg, 2. Band, 1912, S. 164).

2) Buna dair mukayese ediniz: L. Just, *Josef Görres und die Friedensidee des 18. Jahrhunderts.* (Görres = Festschrift 1926).

2a) «Resultate meiner Sendung nach Paris», 1800.

[\*] Biz de aynı telâkkiye iştirak ederek tabii hukukun esasının insanın ahlâkî şahsiyetinde aranması icap ettiği kanaatindeyiz. Bu kanaatimizi «*Hukuk Metodolojisi Dersleri*» kitabında, müteaddit vesilelerle, kapalı veya açık izhar etmiş bulunuyoruz. [Bilhassa mukayese ediniz: «*Hukuk Metodolojisi Dersleri*» *birinci tabı*, 1949 (Kenan matbaası), *sahife 97*; *ikinci tabı*, 1952 (Nazır Akbasan matbaası), *sahife 85 ve müteakip.* — Tercüme edenin notu —

«Görres», consequent olarak, vatandaşın münferit haklarını Devletin tehakküm iktidarına karşı hudutlandırmak münasip ve gerekli olduğu hallerde, «Rousseau» nun geliştirip düzen verdiği Devlet mukavelesi nazariyesini de mesnet ittihaz etmekte idi. «Görres», 18 inci asrın tabii hukuk telâkkisine sadık kalarak, «insanın, fiil ve hareketleri itibariyle, tâbi olduğu hukuk ve ahlâk normlarının değişmez tabiat kanunları karakterini haiz olduğu» kanaat ve telâkkisine imanını (sözleriyle ve yazılarıyla) tekrar betekrar teyit etmiştir. Bu cümleden olarak meselâ ferdin olduğu gibi milletlerin de hayatına, aynı zamanda hukukî âleme de sarî bulunan, «tekmil tezadların derunî tevazünü» prensipi hâkim bulunmaktadır: «Dünyada bütün eşya karşılıklı müvazelenmiştir tarzında ifade edilen tabiat kanunundan daha küllî ve daha kat'î bir tabiat kanunu yoktur»<sup>3</sup>. Ve bir kaç sene sonra «Görres», beşerî varlıktaki bu ölçü ve ahenk prensipinden, «Allahın tabiata olduğu gibi beşerî cemiyete de vaz' ve ikame eylediği, ve belli olmayan sessiz bir müessiriyet ve hemen hemen görünmeyen bir mukavemetle her türlü aşırılığa kolayca karşı koyan ve her ölçüsüzlüğü (kendi) harâbisine sürükleyen, o kuvvetli ve kudretli kevnî kanun» dan tekrar bir daha bahsediyor<sup>4</sup>. Ve nihayet bir üçüncü defa daha «Ancak ahlâkî ahenk ve tenasüpte temellenen ve ancak asîl insanî zihniyetin sağlam esasına istinat eden şeylerin uzun müddet payidar olabilecekleri» tarzında ifadesini bulan «değişmez ahlâkî muvazene kanunu» nu hatırlatıyor<sup>5</sup>. Hukukî sahada, ahlâkî tevazün, ahlâkî muvazene düşüncesi: Dünyada yapılmış olan her haksızlığın — daha yüksek bir misilleme, (bir kefare) mânasında olmak üzere — cezasını bulması lâzım ve zarurî olduğu prensipine isal eder. «Görres», bu bilgiden insanın hukukî fiil ve hareketleri için şu neticeleri çıkarıyor: «Herkes, bütün fiil ve hareketlerinde adaleti tatbik etmeği öğrensin ve keyfî, ceberut bir devrin hepimizi alıştırmış olduğu iğrenç insafsızlıklardan içtinap etsin. Bir çok bin yıllar boyunca, tarih âmme hayatına ve tecrübe dahi hususî hayata şunu telkin edip durmuştur: İka ettiğimiz her haksızlık, tahammül edilen diğer bir haksızlıkla (ika ettiğimiz her kötülük, tahammül edilen diğer bir kötülükle) tamir edilmek zaruretindedir; nihayet bir kere her şeyden evvel, akıllıca hareket icabı, şu şifakâr prensipe dikkat etmemiz lâzım gelir: Bizim de tekrar hakka, (haklı muameleye) mazhar olmamız için münhasıran hak dairesinde hareket etmek!»<sup>6</sup>.

3) Friedrich Perthes'in «Varterlaendisches Museum» unda makale, 1800.

4) «Deutschland und die Revolution», 1819.

5) «Kotzbue und was ihn gemordet» in L. Börnes Zeitschrift Wage, 1819.

6) «Rheinischer Merkur» (18 - 24. 1814).

Tenevvür devrinin telâkkisince, insanlığın «*daha yüksek ümanite mânasında istifa ideali*» ne, tarihin mahreki üzerinde, yaklaşmak zaruretinde olduğu keyfiyeti tabiatın yıkılmaz kanunlarındandı. Bu noktada, insanın, ahlâkî karakterine uygun olarak, mahiyetini tekemmül ettirme kabiliyetini haiz olduğu kanaati hâkimdi. İşte *Görres*, bu zihniyet içinde şöyle yazıyordu: «Ben, insanlığın kültür ve ümanite idealine doğru hiç durmadan devam eden bir terakki ve tekâmülüne inanıyorum»<sup>7</sup>. Kendisi bu noktada tamamen «*Herder*» le mutabık bulunuyordu. «*Herder*» demişti ki: «İnsanlığın bir nevi ümaniteye doğru, böyle bir ümaniteyi şuurlu olarak idrak ettikten sonra, taazzuv ve tekâmül etme hakkına sahip olduğunu ve bu hakkını kullandığını görüyoruz»<sup>8</sup>. «*Görres*» in nazarında ümanite, dünyanın her yerinde bağlayıcı bir tasvip ve riayet isteyen mutlak bir kıymettir: «Dünyanın bütün çevrelerini aşarak bütün milletlerce müşterek olan şu bir tek şey, yani ümanite, her türlü şüpheden âridir; fakat diğer bütün şeyler gibi bu bir tek şey dahi sulp, keskin hatlı kütleî bir kalıp halinde kesilip dökülmemiş; bilâkis azalarak ve çoğalarak, yükselerek ve düşerek, daima mütehavvil helezonî bir hat halinde bütün milletlerin içinden kıvrıla kıvrıla, dolana dolana uzayıp gitmekte bulunmuştur»<sup>9</sup>.

Hayatının son iki dekadında «*Görres*» in, tabiî hukuk hakkındaki telâkkileri bakımından, hukukî tefekküründe, her halde fikrî şahsiyetinde vukua gelen derunî bir tekâmülün neticesi addedilmek icap eden, önemli bir değişme vuku bulmuştur. Çünkü o zamanlar «*Görres*» de *dinî şeylere* doğru gittikçe kuvvetlenen bir teveccüh ve temayül kendini gösteriyordu: Allahın şahsiyeti (zâtı ilâhî), tefekkür ve hareketinin en yüksek rehberi olmuş ve fikrî mevcudiyeti, hıristiyan ümanizminin dünya imajı ile meşbu bir hale gelmişti<sup>10</sup>, binaenaleyh, şimdi «*Görres*» in, hukuku dinî kâinat nizamına yerleştirmeğe ve onu zâtı ilâhî ile sıkı irtibat ve münasebet haline getirmeğe çalışmış olması hiç de hayret edilecek bir şey değildir. Hukukun, ilâhî hilkat nizamındaki hissesi bilinip idrak edilince, mutlak mer'iyetinin sarsılmaz karakterinin de heybet ve kudretle tezayüd etmesi zarurîdir. Bu meyanda meselâ *E. M. Arndt* gibi, «*Görres*» in diğer çağdaşlarının da müşabih düşüncelerle meşbu olduklarını tebarüz ettirmek yerinde olur. Çünkü «*Arndt*» in nazarında hukuk, hem dünyevî âleme

7) «*Rotes Blatt*» da.

8) Herder, *Ideen zur Philosophie der Geschichte* (15 inci kitap I).

9) *Resultate meiner Sendung nach Paris*, 1800.

10) Buna müteallik olmak üzere mukayese ediniz: *Dempf*, A. Schelling, Baader, «*Görres* (Gelstige Welt, 1947, S. 10 ve müt.).



hem de ilâhî âleme dahil ve mensuptur<sup>11</sup>. Ve «Görres» dahi hukukun bu ebedî kıymetini (yahut edebiyet kıymetini) daima tekrar betekrar belirtiyor: «Dünyada hukuktan (haktan), hakikatten ve ebedî nizamdan başka hiç bir şey gayri fâni değildir»<sup>12</sup>. Binaenaleyh kendisine göre hukuk, her türlü beşerî keyfî hareketin ve kuvvet ve şiddetin müdahalelerinden masun «*mukaddes bir şey*» dir. «Hukuk ve adalet ilâhî kudretlerdir. Onların insan elleri tarafından tahtlarından indirilmeleri mümkün değildir.» Lâkin hukuk — ölümünden kısa bir müddet evvel «Görres» in, bir defasında tafsil ve izah etmiş olduğu gibi<sup>12</sup> — insanın mahiyetine dahil bulunduğu için, insan, kendini hukukun tesir ve cazibe sahasından kurtarmaya ve adaletin hüküm ve sultasından kaçınmaya aslâ muvaffak olamaz. Yine bir defasında şöyle haykırıyor: «Allahın size çizdiği o hak ve hakikat yolundan uzaklaştığınız takdirde bütün hikmet ve marifetiniz muzmahil olacak, zekânız gülünç bir hale gelecek ve ertesi güne kadar bile yetmiyecektir»<sup>13</sup>. Binaenaleyh böylece, hukuk ve adaletin Allaha temelleşmiş olduğu imanı insana, hayatının mahreki üzerinde sağlam derunî bir mesnet temin etmektedir. «Görres», burada hıristiyan ahlâk telâkkisinin ortaçağdan müntakil idealile, kuvvetini Allaha imandan alan «*iuste vivere*» prensipiyle mutabakat halinde bulunuyor. Aynı zamanda «Görres» hareketli geçen şahsî hayatında, hıristiyanlığın bu temel davranışına iman ve bağlılığını müteaddit defalar izhar ve teyid etmiştir. Bu cümleden olarak meselâ 1819 yılında menfasından şöyle yazıyordu: «Allahın ve vicdanımın karşısında mes'uliyetini yüklenemediğim hiç bir şeyi yapmayacağım, fakat onlar, dayanağı hak ve hakikat olan ve hiç bir şeyden korkmayan bir adamın nelere muktedir olduğunu (zamanı gelince) görüp anlayacaklar!»<sup>14</sup>. Aynı zamanda «Görres» in, sözlerinin çoğunda tekrar betekrar *hakki, hukuku*, bir nefeste, *hakikatle* bir arada zikretmesi de tesadüfî değildir. *Hak (hukuk)* ve *hakikat*, bunların her ikisi, daha yüksek bir vahdet, bir sentez, teşkil ederler, ki bu esasen eski Yunan felsefesinde ve ortaçağın hukuk etiğinde, daha o zamanlar, müteaddit kereler vazıhan izhar ve ifade edilmiş bulunuyordu<sup>15</sup>. Çünkü

11) Buna taallük etmek üzere mukayese ediniz: Schönfeld, W., Die Rechtswissenschaft im Spiegel der Metaphysik, 1943, S. 22 (Diğer başka referanslarla).

12) Mukayese ediniz: Th. Würtenberger, Der Mensch im Recht bei Josef Görres (Die Besinnung, 1948, S. 18 ve müt.).

13) Mukayese ediniz: «Rheinischer Merkur», (24. - 30. 11., 1814).

14) Koblenzdeki ailesine (gönderdiği) 8.10.1819 tarihli mektup.

15) Sophokles'in şu sözü meşhurdur: «Hak olan, hakikattir daima». Alman hukuk tefekküründe (telâkkisinde) meselâ Langobard kanunları «Justitia» ve «Veritas» ı bir arada zikretmektedirler. (Buna müteallik olmak üzere mukayese ediniz: Schönfeld, W., Das Rechtsbewusstsein der Langobarden, 1934, S. 13 ve müt.).

«Görres» in dünya telâkkisi için «Goethe» nin şu meşhur sözü tamamen muteberdir: «Hakikî olan, İlâhî olanın aynıdır»<sup>16</sup>.

Bir kere «Görres», sırf hak ve adaletin mahiyetini Allahla olan sıkı rabıtada görmekle tenevvür devri tabiî hukukundan esaslıca uzaklaşmış oluyordu. 18 inci asır tabiî hukuk nazariyesine göre her türlü vahyi ilâhîden mücerret beşerî akıl, hak ve haksızlığı tayin ve tahkim eden yegâne mercidi. Fakat şimdi «Görres» in görüşünde, «ilâhî sahaya bir yükseliş» (Erik Wolf) vuku bulmuş ve metafizik aslî temel olarak «Allah», hukuka müteallik bütün şeylerin ölçüsü haline getirilmişti, Gerçi şimdi de hak ve adalet yine insanın şahsına izafe edilmiş bulunuyordu, fakat artık tenevvür devrinin *kendine istinat eden (kendine yeten) ve makul olduğu kabul edilen ferdi değil, bilâkis Allahın mahlûku ve sadık bir aksî olan insan*, hukukî tefekkürün sevk edici (nâzım) prensipi haline yükseltilmişti. Bu itibarla 19 uncu ve 20 nci asır hıristiyan tabiî hukuk nazariyesi, öncü mücahitlerinin en mühimlerinden biri olarak, bihakkın, «Josef Görres» e istinat edebilir. «Görres» in, bütün hayatı boyunca, hak ve adaletin işte o yüksek kıymetlerinin mutlak mer'iyetine olan sarsılmaz inancını kaybetmemiş olması, meselenin en mühim, en can alacak noktasıdır.

Fakat tabiî hukuk nazariyelerinden herhangi birinin temel görüşlerine ısrarla bağlı kalmış olmak, «Görres» in, *tabiî hukuk cehd ve gayretleriyle temayüz eden tenevvür devrini istihlâf etmesi nihayet mukadder olan mütenevvî fikrî cereyanlara da hukukî tefekküründe (hukukî telâkkisinde) yer vermesine yine hiç bir veçhile mâni olmamıştır. Şahsiyetinin tarihçesi, gençlik çağındaki rasyonalistten erkeklik çağındaki romantik adama doğru vukubulan değişikliği göstermektedir. Ve hattâ «Görres» e, Heidelberg» romantiginde sevk ve idare edici bir rol oynamak bile nasip olmuştu. Böylece «Görres», 18 inci asrın sonlarından beri «tenevvür devrinin akıl ve zekâyâ iman» mezhebine karşı mücadele açmış bulunanların geniş safına katıldı. Fakat bu vaziyet dolayısıyla «Görres» in hukuk telâkkisinin mahiyetinin de yeni bir hüviyet iktisap etmesi zarureti artık daha fazla gecikemezdi..*

Değişen hayat duygusuna (tahassüs tarzına) müsteniden vuku bulan «*tarihe teveccüh ve temayül*», yeni devrin ilk fikrî hâdisesi idi. Çünkü hayatın, sırf mücerret tefekkür yoluyla esaslıca araştırılıp tesbit edilmesi mümkün olmayan, bütün derin sebepleri işte şimdi çözülüp açılıyordu. Tarih, seyri itibariyle, tahrip edilemez ferdiyet addediliyor ve ebedî oluşuna müsteniden kavranıyordu. Dünyadaki bütün hâdiselerin esasını

16) Goethe, Versuch einer Witterungslehre, 1825 (Soph. Ausg. II 12, S. 74)..

uzvî veyahut, «Görres» in dediği gibi, şekil ve hüviyet verici, yaratıcı, kuvvetler teşkil etmektedir. Bu uzvî kuvvetler, tabiat ve tarih sahasında bütün uzuvları ve kısımları derunî bir nizam halinde birleştirirler ve böylece bütünün canlı tekâmülünü mümkün kılarlar. Daha «Görres» den evvel Herder, Kant ve Schelling gibi filozofların felsefî sistemlerinde hüviyet ve ifadesini bulmuş olan bu uzvî tefekkür tarzının aynı zamanda hukukun mahiyeti hakkındaki tasavvur ve telâkkilerde dahi tesir ve neticelerini göstermesi zarurî idi. Böylece hukukî sahada da, mihanikî surette müessir olan şeylerin hepsine, bütün ölü ve câmit şeylere karşı savaş ilân ediliyordu; çünkü mezkûr yeni devir, «organik şekilde oluşanı», «Daima canlı olanı ve derunen değişeni» seviyordu. Böylece, «Görres» in, romantiğin tesiri altında şekil ve hüviyet kesbeden, «hukukun karakteri hakkındaki yeni görüşünü», müteaddit defalar izhar ettiği düşünce ve kanaatlerine müsteniden açıkça tesbit edebiliriz. Bu cümleden olarak, meselâ, bir vesile ile şöyle diyor: «Fakat bittabi kâğıt üzerinde bulunan ölü hukuk tesirini gösteremez; ancak, münhasıran kalblerden hayata nüfuz eden şeyler, orada (hayatta) kolayca muzaffer olur»<sup>17</sup>. Canlı kuvvetler (canlı âmiller), Devletin esas teşkilâtında ifadesini bulmalıdır.» Burada evvel emirde mevzuubahs olan şey, hukukî temel nizam olarak esas teşkilâtın câmitleşebileceği ve bu keyfiyetin de hukukî hayatın derunî tekâmülünü sekteye uğratabileceği endişesidir. Böylece kendisi, 1814 senesinde müstakbel Alman esas teşkilâtını tetkik ederken şu talepte bulunuyor: «Esas teşkilâta terakki ve tekâmül eden, daima kendi kendini tamamlayan bir ruh» getirilmelidir ki o (esas teşkilât), baki kalmak üzere vazedildiği için, câmitleşmesin!<sup>18</sup>. Bu ibarede, aynı zamanda, romantik görüşün şu esas karakteri de ifade leniyor: Her oluşmuş şey, ebedî bir oluşu, ebedî bir hareketi tazammun eder ve tekmil beka ve istikrar istihale ve tekâmülde mekindir<sup>19</sup>. Nihayet, bir taraftan Devlet ve hukukun tekâmülü ve diğer taraftan insanın hayatı arasında sık sık yapılmış olan mukayesenin de «Görres» in yazılarında bulunması kat'iyen hayret edilecek bir şey değildir. Çünkü kendisi bir defasında şöyle diyor: «Bir esas teşkilât ve bir hukuk, tıpkı bir insan hayatı gibi ergeç göçüp gidebilir; fakat onlar cebrü şiddetle boğulmamalıdır, çünkü böyle bir şey, bütün cinayetlerin en büyüğü ve en fazla cezayı müstelzim olanıdır»<sup>20</sup>. «Görres» in, hukukta ölü olana ve

17) «Deutschland und die Revolution», 1819.

18) «Reinischen Merkur» (18. - 24. 8. 1814).

19) Buna müteallik olmak üzere mukayese ediniz: Gravenkamp, C., Der Geist der Tradition in Deutschland um 1800 (Geistige Welt, 1947, S. 33).

20) «Reinischer Merkur» (30.3.1815).

câmit olana karşı yapılan mücadelede tek başına bulunmadığı keyfiyetini, kendisinin çağdaşı iki mütefekkirin şu sözleri isbat etmektedir. Çünkü *Fichte* (1812) de şöyle diyordu: «Ötekiler hukuk mefhumunu ölü bir mefhum telâkki ediyorlar, biz ise onu, canlı, yaratıcı (şekil ve hüviyet verici), değiştirici ve geliştirici bir mefhum telâkki ediyoruz...»<sup>21</sup>. Ve «*Adam Müller*» ise, gerçi mefhumî (mantikî, nazari) bakımdan keskin, fakat «ölü ve câmit» Roma hukukunun karşısına Alman hukukunun «canlı» idesini vaz ve ikame ediyordu<sup>22</sup>.

Tarih ve tarihin uzvî tekâmülünün kanunları karşısındaki yeni derunî davranış, «*Görres*» in hukuk telâkkisinde daha başka noktalarda da sarahaten hissedilir bir müessiriyet ve ifade kesbetmektedir. Kendisinin, daha çok evvelden romantiklerin muhiti ile temas ve münasebete gelmiş olması, *hukuk karşısındaki davranışı için* kat'î neticeli bir keyfiyet oldu. Daha 1806 ve 1807 senelerinde «*Heidelberg*» de, müşterek faaliyet ve mesai maksadiyle, «*Achim von Arnim*» ve «*Clemens Brentano*» ile buluştu «*Görres*», büyük bir şevk ve heyecanla, romantiğin bu iki mümtaz ve bariz mümessili ile birlikte, tarihin o zamana kadar henüz daha az işlenmiş sahalarına alâkasını tevcih etti. «*Görres*», ortaçağa, eski Alman tarihine ve eserlerine; kavmî ve millî olan şeylere teveccüh ve temayülünü, bilhassa «*Brentano*» nun tesiri altında, idrak etmiştir»<sup>23</sup>. Cermen ilk çağı denilen devir üzerinde bütün varlığı ile derinleşmek suretiyle çoktan batıp gitmiş fikrî kıymetlerin yeniden ihyası uğrunda gayret sarfetti. «*Arnim*» ve «*Brentano*» ile birlikte «*Einsiedlerzeitung*» adında neşrettiği bir ceridede «*Grimm*» kardeşlerin ilk «*Eski Cermen etüdüleri*» nin yanında «*Görres*» in de «*Nibelungen*» lere dair güzel makalesi intişar etti. «*Görres*» 1807 senesinde «*Deutsche Volksbücher*» i de yayınlamaya muvaffak oldu. Bu eserlerin hepsinde «millî mahiyet» karşısındaki yeni davranış, kendini göstermektedir. Tarih, özel hüviyet ve karakterli birer ferdiyet olarak tezahür eden kavmlerde ve milletlerde gerçekleşir (şenileşir). «*Görres*» e göre millet, oluş halinde bulunan uzvî bir bütün, tekmil cüzüleri bir araya toplayıp birleştiren tabii bir vahdet olarak tezahür eder. Bu cümleden olarak bir defasında şöyle diyor: «Her kavm, tamamen kapalı ve sınırlı bir bütündür; onu teşkil eden bütün uzuvları, kan karâbeti denilen müşterek bir bağ ihata eder. Nasıl ki haricen bunların hepsi muayyen bir dil konuşuyorlarsa,

21) System der Rechtslehre, 1812 (S. W. Nachlass II, S. 499).

22) Mukayese ediniz: F. Bülow, Einleitung zu A. Müller: Vom Geiste der Gemeinschaft, 1931 (Kröner), S. XL.

23) Benz, G, Die Deutsche Romantik, 4. Auflage, 1940, S. 307.

öylece derunen de, bir zihniyete sahip olmaları ve tesanüdle birbirlerine kenedlenmiş bulunmaları da lâzım ve zarurîdir... Bütün uzuvları bir bütün halinde birleştiren bu duygu, tabiatın bütün sun'î anlaşmalara takaddüm eden bir emridir»<sup>24</sup>.

Çağdaşlarının çoğu gibi «Görres» dahi bu yeni millet mefhumunu *hukuk dünyasına* rapt etti. «Görres» in yazılarını ve söylevlerini tetkik edersek, *tarihî hukuk mektebinin* vardığı bazı neticelerle onlar arasında çok defa şayanı hayret yakınlıklar ve uygunluklar buluruz. Esasen ne büyük bir fikrî birliğin tarihî hukuk mektebinin kurucularıyla, *Savigny* ve *Grimm* kardeşlerle «Josef Görres» gibi zevatı birbirlerine bağlamış olduğunu düşünenecek olursak, buna hiç de hayret etmemek lâzım gelir. «Görres» dahi, tıpkı dil, şiir (edebiyat), ilim ve san'at gibi hukukun da *millî ruhun* bir ibdaı olduğuna inanıyordu. Evvel emirde «Savigny» ye göre olduğu gibi «Görres» e göre de hukuk, millî hayatın münhasıran özel bir tezahürü idi<sup>25</sup>. «Görres», müteaddit defalar «*millî ruhdan*», gerek ferdin varlığına gerek camianın kaderine — etkmil hayatî tezahürleri bakımından — hâkim bulunan ibda edici bir prensip olarak bahsetmektedir. Hukukun, milletin fikrî (manevî) varlığında kat'î ve müessir hissesi olduğuna «Görres» in dahi sarsılmaz kanaati vardı. Bu keyfiyetin evvel emirde hukukun teessüsü ve inkişafı mevzuunda tezahür etmesi zarurîdir. Milletin ruhundan insanların hukukî şuuruna intikal eden şeyler, artık tasfiye edilemez bir kudrete sahiptir. «Görres», bu mânada olmak üzere şu düşünceleri izhar ediyor: «Hukukun umumî mütearifelerinden maada, bir de birbirine yakın ve uygun ruhlar arasında bir anlaşma, bir mutabakat vardır. Ve bu mutabakat da onlar arasında özel bir «*hususî hukuk*» tesis eder. Ve bu, toplulukça izhar ve ifade edildiği takdirde millî kanaat olur. Bir milletin ruhunda tamamiyle kendiliğinden teşekkül etmiş olan böyle bir kanaate, kendini aldatmalarla, basiretsizliklerle ve ihtiraslarla malûl olmadan mâni olacak hiç bir vasıta yoktur...»<sup>26</sup>. «Görres» in, *hukukun millî ruhta mündemiç olduğu telâkkisini, daha «Savigny» nin, her ne kadar bu sonuncusu «zamanımızın yasama ve hukuk ilmi bakımından vazifesi» isimli meşhur «program mahiyetindeki yazı» sını ancak*

24) *Ausgewählte Werke und Briefe* (herausgegeben von Schellberg, 1911, Band 1, S. 509).

25) Millî ruh nazariyesine müteallik olmak üzere, diğer bir çoklarının yerine, mukayese ediniz: Erik Wolf, *Grosse Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, 2. Auflage, 1944, S. 461 ve müt: (Bu eser 1951 yılında, üçüncü defa olarak, tekrar basılmıştır. — Tercüme edenin notu —).

26) Friedrich Perthes'in «*Vaterländisches Museum*» unda yayınlanan makale, Hamburg 1810.

1814 senesinde neşretmişse de, *milletle hukuk arasındaki münasebetlerin ilmî izahını kararlaştırmış bulunduğu aynı sene (1810) izhar ettiği keyfiyeti belirtilmeğe değer*<sup>27</sup>. Fikir tarihi bakımından mühim olan bu irtibat ve münasebet ancak, bu noktada her iki Alman mütefekkirinin, tefekkür tarzları bakımından — devrin sair meseleleri karşısındaki davranışları bazan birbirinden farklı bulunmuş olsa bile — müşterek bir fikrî temelden ilham aldıkları keyfiyetle izah edilebilir. «Josef Görres» in de önderleri meyanına dahil bulunduğu *Heidelberg romantığının*, tarihî hukuk mektebinin hukuk telâkkisinin teşekkül ve inkişafındaki hissesinin kıymet ve ehemmiyeti, her halde, yüksek derecede takdir edilmek icap eder<sup>28</sup>. Şurası da unutulmamalıdır ki «Savigny» ve «Görres», birbirleriyle uzun müddet *fikrî ve dostane* münasebet halinde bulunmuşlardı. «Savigny», 1801 yılında, yaptığı «Rhein» seyahatinde «Görres» le tanışmıştı; 1805 yılında ise, Paristen dönüş seyahatinde, yeni kazanmış olduğu dostunu «Koblenz» deki evinde ziyaret etti; 1808 yılında, «Savigny», «Görres» in «Landshut» üniversitesine (öğretim göreviyle) çağırılmasını temine çalıştıysa da, bu gayreti boşa gitti; 1814 yılı Mayısında «Savigny», «Görres» in neşrettiği «Rheinischer Merkur» gazetesinde «büyük bir hayranlık duygusu içinde kaldığını» gördü; ve kısa bir zaman sonra da «Görres», onun nazarında «tam mânasiyle sempatik ve hürmete lâyık» bir hale gelmiş bulunuyordu. 1818 yılında her ikisi de, son defa olarak, «Görres» in evinde buluştular<sup>28 a</sup>. «Görres» in hukuk telâkkisinde «tarihî hukuk mektebinin temel görüşleriyle olan mutabakat», kendisinin, hukukla *dil* arasındaki sıkı irtibat ve münasebeti tasavvur ve tefekkür etmiş olmasında tezahür etmektedir. Mumaileyh, bütün «örflerin ve kanunların» «dilden ve millî ruhtan, tâbi vaziyette, sudur ettikleri kanaatini», bir vesile ile, daha 1800 senesinde izhar etmişti<sup>29</sup>. Bu noktada «Görres» in şüphesiz «Montesquieu» nün, fakat daha fazla «Herder» ve «Hugo» nun — ki bunlar ilk defa *hukuku* ve *dili*, aralarındaki fikrî (manevî) yakınlık ve münasebet bakımından tetkik etmişlerdi — tesiri altında kaldığı

27) Buna müteallik olmak üzere mukayese ediniz: Zwiłgmeyer, F. Die Rechtslehre Savignys, 1929, S. 48, haşiye 2 (Diğer başka referansları havi).

28) Heidelberg romantığının hukukî tefekkür için ehemmiyeti Schönfeld, W., (Die Rechtswissenschaft, S. 551) tarafından herhalde mübalâğa ediliyor. Aynı zamanda mukayese ediniz: Funk, Ph. Von der Aufklaerung zur Romantik, 1925, S. 200.

28a) Buna müteallik olmak üzere mukayese ediniz: Stoll A., Der junge Savigny, 1927, S. 266-352; aynı müellif, F. K. Savigny, Professorenjahre in Berlin, 1929, S. 106, 113, 175, 250.

29) «Resultate meiner Sendung nach Paris», Koblenz, 1800.

görülmetedir<sup>30</sup>. Ve aynı zamanda bizzat «Görres», romantizm devrinde, dilde, tarihte ve milletin şahsında ibda edici büyük bir vahdet görmüş olan mübeşşirlerden biri oldu. «Dil, ferdleri birbirine bağlayan büyük bağıdır..., dil... bütüne (topluluğa), umumiyetle «millet» diye tevsim edilmesi mutad olan şeyi vücade getiren, her şeye sarî ve şamil «ahenkli kaynaşma tonunu» temin eder. Bütün devirlerin tecrübesi bize gösteriyor ki dil kültürü bir milletin kültürü ile, diğer herhangi bir şeyden daha fazla, rabıta halindedir»<sup>31</sup>.

«Görres», meselâ *Franz Baader* gibi, Romantiklerden bazılarının, tenevvür devrinin pek fazla zevk aldığı «yasamada (kanunlaştırmada) aşırılığa» karşı besledikleri ademi temayüle de iştirak etmektedir. Organik şekilde oluşan ve tedricen büyüyüp gelişen şeylere prestiş eden bir kimsenin yasama faaliyetini (kanunlaştırma aksiyonunu), ekseriya, âdeta şeniyete bir tecavüz ve tasallut addedeceği zarurî ve tabiidir. Bu romantik davranışa müsteniden, hukukun her yeniden ibdainin, hattâ önünde sonunda umumiyetle her türlü kanun vaz'ının büyük şüphe ile karşılanmış olması hiç de hayret edilecek bir şey değildir. Daha 18 inci asırda «Herder», tenevvür devrinin tek mil hayatı kanunlarla nizamlamak ve normlamak isteyen iptilâsına karşı hoşnutsuzluğunu ifade eden sesini yükseltti. Ve bilâhare «Görres» de, «kitabı mukaddesler, kanunlar, esas teşkilâtlar, felsefeler gibi, hülâsa her şeyi bir gecenin içinde vücade getirmekle» öğünen tenevvürcülerin ceht ve gayretlerine karşı cephe alınca, insan âdeta «Herder» i dinliyormuş gibi oluyor. «Napoleon» harplerinden sonra, Almanya'da Alman Devletlerinin siyasî hayatlarını, yeni vücade getirilmiş esas teşkilâtlarla, tanzim etme tecrübe ve teşebbüsü yapıldığı zaman, «Görres», üstün ve kuvvetli bir ifade ile, böyle büyük bir esere (icraata) vaktinden evvel acele cesaret edilmemesini ihtar ediyor. Bu cümleden olarak, 1814 senesinde «Der Kaiser und das Reich = İmperator ve Reich» isimli bir dialogda «Rau» kontunu \* şöyle konuşturuyor: «Esas teşkilâtların sabun köpükleri gibi, kabarırcasına ve rengârenk çeşitli ışıklar halinde pırıldarcasına, fakat sonra ufak bir fiske ile dağılırcasına, şışirildiklerini gördükçe güleceğim geliyor... Bir gecenin içinde böyle bir eser tamamlanacak da uzun zamanlar metanetle ve salâbetle, olduğu gibi, payidar olacak! Fakat böyle bir eserin vücade

30) Mukayese ediniz: Zwiłgmeyer'in eserindeki referanslar ve bilgiler, S. 6, haşiye 7 ve S. 48, haşiye 4.

31) «Resultate meiner Sendung nach Paris», 1800.

[\*] «Raugraf», ortaçağda müteaddit kont sülâlelerine verilen müsterek bir isim veyahut müteaddit «kont sülâleleri» ni ifade etmek için kullanılan müsterek bir tâbidir. — Tercüme eden —

gelmesinde asırların çalışması, onun tedricen bir milletin ruhundan doğması ve yeşerip gelişmesi ve sessiz bir müessiriyetle yavaş yavaş kuvvetlenmesi zarurî bulunduğu düşünülüyor»<sup>32</sup>. Bilhassa bu son sözler, «Savigny» nin, hukukun teessüsü karşısındaki temel davranışını hatırlatıyor ki mumaileyh bunu, o sıralarda «zamanımızın kanunlaştırma ve hukuk ilmi bakımından vazifesi» namındaki yazısında derc ve tesbit etmiş bulunuyordu. Çünkü «Savigny» ye göre hukuk, bizzat milletin en derunî varlığından ve tarihinden doğar. Her yerde hukuk, vazı kanunun keyfî iradesiyle değil, bilâkis sessizce müessir, derunî kuvvetlerin tesirile yaratılır»<sup>33</sup>.

«Heidelberg» romantığının tesiri altında tarih, «Görres» için yaşanmış büyük bir şey haline gelince, «olagelen» in, geleneğin kutsal bir kudret karakterini iktisap etmesi de artık daha fazla gecikemezdi. Zira olagelene, an'aneye perestiş, kendisi için adeta bir din haline geldi<sup>34</sup>. Bu noktada da «Savigny» ile gayet sıkı birleşiyordu. «Görres» ve «Savigny» tarafından vaz ve telkin olunan an'ane mefhumu: mazinin varlığı ve kıymetinin husule getirdiği heybetli, mukavemet edilemez duyguyu; her devrin kendi başına ve keyfî olarak bir âlem yaratmadığı, bilâkis bunun tek mil mazi ile olan inkıtasız mutabakat sayesinde vuku bulduğu kanaatini hareket mebdai ittihaz emektedir<sup>35</sup>. «Görres», bir defasında, an'enenin mahiyeti hakkındaki bu düşünceyi şu kelimelerle ifade etmiştir: «Bizi içten, samimane karşılayan şey, işte bizim kendi esrarlı kapalı mazimizdir. Eskinin (mazinin) husule getirdiği harikulâde bir sihir ve füsundur bu; o mazi ki bizi çocukluğumuzun hatıralarından daha derin müteessir ve müteheyyiç eder; Tıpkı uzak bir istikbalin dışının kucağında (rahminde) esrarlı ve sessiz kımıldanışı gibi, maziye sezış de gizli, bilinmeyen bir nüve gibi ruhumuzda mekindir. İşte eski eserlerin bizde uyandırdığı dinî (huzu ve huşu dolu) hislerin esası buradadır; bizler, mazi denilen makberde doğarız»<sup>36</sup>. Binaenaleyh madam ki «Görres» in, an'enenin sadece oluşmuş ve maziye intikal etmiş bir şey olmayıp bilâkis yeninin, istikbalin nüvesini ve istikbale sevk ve tahrik eden kuvveti de haiz olduğuna derin kanaati vardı, o halde bu keyfiyetin, kendisinin hukukî tefekküründe de

32) «Der Kaiser und das Reich», 1814.

33) Savigny, F. C. von, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, 1814 (J. Stern, Thibaut u. Savigny, 1914 nam esere göre zikredilmiştir; S. 79).

34) Müteakip ve fazla izahat için mukayese ediniz: C. Gravenkamp'ın sözü geçen eseri, S. 32. Bundan başka: E. Benz'in sözü geçen eseri, S. 311.

35) Gravenkamp, S. 32.

36) Gravenkamp'dan alınarak zikredilmiştir.



ifadelenmesi lâzım ve zarurî idi. Ve filhakika öyle de olmuştu, çünkü «Görres», bir Alman esas teşkilâtının yeniden bina edilmesi mevzuubahs oldukça, hangi yolların takip edilmesi icap ettiği meselesi karşısında müteaddit defalar düşüncelerini izhar etmiştir. «*Der deutsche Reichstag = Alman Reichtağı*» başlıklı makalesinde bir esas teşkilâtın, siyasi hayatın hakikî realitesine aykırı olacağı mukadder olan bir takım mücerret prensiplere müsteniden vücade getirilmesini bir kere daha reddediyor. «Almanyanın esas teşkilâtı, son zamanlarda esas teşkilâtların yapılabileceğini zannettiğimiz tarzda, vücade getirilmemelidir. Yani bir sistem olarak kabul edilen umumî mefhumların *ihdiyaca kâfi geldiğine* inanıyor, tefekkür ve tasavvur edilen bir şeyden (mücerret bir şeyden), zaruretle, şenî bir şeyin çıkması lâzım geldiği zehabına kapılıyordu.» Ve böylece «Görres» belîğ ve mukni bir ifade ile, esas teşkilât sisteminde (eserinde) tarih denilen mazinin mücerrep idelerile olan irtibatın sebepsiz feda edilmesinden kaçınılmasını sarahaten ihtar ediyor. Çünkü sözlerine şöyle devam ediyor: «ve bu kuruntuya, umumiyetle, yüz kızartıcı bir hafiflik, hattâ ruh (karakter) bozukluğu inzimam etmekle, bir milletin manevî (hayat âdetleri) nde meknuz eski temel taşlarını cüretkârane attılar, ve toprağın emin kucağında görünmeyen bir mesnet gibi yatması lâzım gelen şeyi de, yeni bir kuruluş plânına göre, gözle görülür ve elle tutulur şekilde belirtip göstermek istediler. Fakat biz yeni bir Alman esas teşkilâtı isterken şüphesiz bu kabil bir yeni eseri kassetmemiştik. Eski kanun vazıları (eski) nin üzerine (yeni) yi bina etmeği, ve durması icap eden şeyi yıkmamayı daha iyi biliyorlar ve takdir ediyorlardı. İnsan — çok şükür iyi mahiyetine ki — varlığının mazarine derin köklerle bağlıdır, ve bu kökler, buldukları yerin altından tâ en eski zamanlara kadar uzayıp giderler ve haiz oldukları kuvvet ve kudreti hâlâ oradan alırlar. Mazisini üzerinden atan millet, en hassas hayat damarlarını değişik iklimli istikbalin bütün fırtınalarına maruz bırakır. Binaenaleyh, eğer bizim şekil ve hüviyetimiz, varlığını *münhasıran hali hazırın ihtiyaçlarından* alırsacına, yeni olacak olursa, vay halimize!»<sup>36a</sup>. Ve buna rağmen «Görres», esas teşkilâtın yeniden yapılması (tadil ve tecdidi) mevzuunda mazinin haiz olduğu kıymetin derecesini haddinden fazla aşırı olarak takdir etmekten yine kendini azade kılmıştır. Kendisi, bütün esas teşkilât yasamasının en can alacak problemini, maziden muntakıl mücerrep geleneklerin halihazır ve istikballe ahenktar şekilde birleştirilmesi yolundaki devamlı ceht ve gayrette görüyordu. Çünkü, bir başka defa, sarahaten şöyle belirtiyor: «Bu kabil bir esas teşkilâta hem

36a) «Der deutsche Reichstag» (Rheinischer Merkur, No. 116).

maziye hürmet edilmiş hem de aynı zamanda hali hazırın istekleri ve ihtiyaçları tatmin edilmiş olur. (Yani) kurumuş ve yüksek ihtiyar gövdeye yeni aşî dalı aşîlanmamakta, bilâkis gövdenin bıraktığı tohumdan yine gövdenin kendisi, yeni bir tazeliğe, yeni bir kuvvet ve güzellikle tekrar yükselmektedir»<sup>37</sup>.

Tabîî hukukla tarihin, *Josef Görres* gibi bir şahsiyetin hukukî tefekküründe iki kat'î antitez olarak karşı karşıya bulunmuş olduklarını zannetmek vahim bir hata olurdu. Kendisinin hukukî dünya telâkkisinin fikrî temellerini dikkatle tetkik ve takip edenler, ona göre, zaman üstü (zamanın fevkinde bulunan) hukuk prensiplerine inanç ile *tekmil hukukun tarihin seyri içinde teşekkül ettiği bilgisinin (hakikatinin)* birbirleriyle pekâlâ kabili telif olduğunu görmek zaruretindedirler. Çünkü, teessüs ve tekâmülü itibarile hukuka millî ruh tarafından şekil verildiği telâkkisine inanırken, «Görres» in, «*Hukukun umumî mütearifeleri*» ni sarahaten bundan istisna etmiş olması, ne de olsa, calibi dikkat olmak icap eder<sup>38</sup>. Ve bilâhare 1814 senesinde, yani tarihî hukuk mektebinin — ki programı, kendisinin esas telâkkisine geniş ölçüde tetabuk ediyordu — tesis edildiği tarihte, sarahaten, şunu beyan etmek imkânını da buldu: «Hak ve adalet, ne zamanî ne de mekânî ölçülerle ölçülür.»<sup>39</sup>. Bu suretle hukukun en yüksek (nihaî) ölçüleri, tarihin seyrindeki her türlü tahavvülden masun tutulmuştur; çünkü burada tekmil zamanlar ve milletler için aynı hakikat muhtevasını haiz ebedî ve sarsılmaz kıymetler mevzuubahstir\*. Bu noktada, «Görres» in hukuk telâkkisiyle «*Savigny*» nin hukukî - felsefî temel görüşü arasındaki yakın rabîta bir kere daha tezahür etmektedir. Zira «*Savigny*» ye göre de, endividüel millî ruh — ki kanaatince hukukun hakikî yaratıcısıdır — küllî insanîyetle ve onun ebedî hukukiyle, hiç bir veçhile, tezdad teşkil etmiyordu<sup>40</sup>. Bilhassa bu misal bize gösteriyor ki çok işitilmiş olan «*tarihî hukuk mektebinin tabîî hukuk düşmanlığı*» tezinin bir kontrole tâbi tutulması için her türlü kâfi sebep mevcuttur. Çünkü «*tarihî mekteple tabîî hukuk arasında, ilk plânda inanmak istenileceğinden çok daha fazla, irtibat bağları bulunmaktadır*»<sup>41</sup>. Bu,

37) «Der Kaiser und das Reich», 1814.

38) Haşîye (26) da zikredilen sözleri mukayese ediniz.

39) «Nachwort zu Kutusows Aufruf von Kalisch» (Reinischer Merkur).

40) Mukayese ediniz: Conrad, H., Aus der Entstehungszeit der Historischen Rechtsschule (Zeitschr. der Sav. Stiftung für Rechtsgeschichte Germanische Abteilung, 1947, S. 268).

41) Koschaker, P. Europa und das römische Recht, 1947, S. 275.

[\*] Buna yakın bir düşünceyi mukayese ediniz: Orhan Münir Çağıl, Friedrich Julius Stahl'in Hukuk Felsefesi (Hukuk Fakültesi Mecmuası, Yıl 1948, Cilt XIV. Sayı 1-2, S. 332 ve müt) — Tercüme edenin notu —

kat'iiyen, sırf bir tesadüf değildir. Çünkü, tarihçi olarak, hukukî şekil-lerin asırların seyri içinde ebedî oluşunu ve göçüşünü takip edenler, «*tarihin akışında mutlak olanın sabit sarsılmaz ölçüleri*» ni aramanın derin ihtiyacını tekrar betekrar hissedeceklerdir. Tarihe teveccüh ve temayül, tarihe aşk, aslâ, kıymetlerin verimsiz bir izafîliğine sukut etmek mânasını tazammun etmez. Bunu, tabii hukukla tarih arasında uzvî bir irtibat tesisi tecrübesini, mes'ut bir muvaffakiyetle yapmış olan «*Josef Görres*» gibi bir hukuk mütefekkirinden başka hiç kimse daha iyi isbat etmemektedir.

Tercüme eden:

*Orhan Münir Çağıl*

**Thomas Würtenberger**