

YAZARIN HAKLARINDAN METNİN HAKLARINA: YAPIT OLARAK HUKUK VE YORUMU

*'From Rights of Author to Rights of Text as a Text and it's
Interpretation*

O. Vahdet İŞSEVENLER*

ÖZ

Savigny, yorum hususunu tartışırken gramatik, tarihi, mantıki, sistematik unsurlardan bahsetmiştir. Bu açıklama günümüz Türkçe hukuk yazınında yorum yöntemleri adıyla ifade edilen ayrıma da temel vermektedir. Bununla beraber doktrinde, bu unsurlar genellikle birbirlerinden ayrı yorum yöntemleri olarak ifade edilmektedir. Aynı şekilde uygulamada yani mahkeme kararlarında da bu yorum yöntemlerinin birbiriyle rekabet halinde algılandığına şahit olmaktayız. Buna karşılık Dworkin'in çok yazarlı kitap metaforuna eşlik eden bütünlük ilkesi ve Umberto Eco'nun yazarın, okurun ve metnin hakları arasında yaptığı ayrım, yorum yöntemlerini rekabet halinde, birbiriyle yarışan bir şekilde ele almak yerine başarılı bir yorumun yapılabilmesi adına birer yorum unsuru olarak beraber kullanılmaları gerektiği hususunda hem ikna edici hem de yol gösterici bir katkı sunmaktadır. Böyle bir yaklaşımla tüm hukuk kaynakları bütünlüğü temin edilmeye çalışılan tek bir metin olarak görmek ve hukuki anlamın tespitinde yazarın yahut okurun değil metnin haklarının odağa alınmasıyla hukuk metodolojisinin ve bizatihi hukukun bir değer olarak kabul ettiği nesnellığe yaklaşmak da mümkün olur.

Anahtar Kelimeler: Bütünlük, Metnin hakları, Dworkin, Eco, Hukukta yorum.

Makalenin Geliş Tarihi: 19.12.2022, **Makalenin Kabul Tarihi:** 03.04.2023.

* Dr. Öğr. Gör. Yalova Üniversitesi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı, E-posta: vahdetissevenler@hotmail.com, ORCID: 0000-0003-0287-0686.

ABSTRACT

Savigny mentioned grammatical, historical, logical and systematic elements while discussing the issue of interpretation. This explanation also gives the basis for the distinction expressed as interpretation methods in today's Turkish legal literature. However, in the doctrine, these elements are usually expressed as separate interpretation methods. In the same way, we witness that these interpretation methods are perceived in competition with each other in practice, that is, in court decisions. On the other hand I argued that multi-authored book metaphor used by Dworkin with the principle of integrity and the distinction made by Umberto Eco between the rights of the author, the reader and the text are both convincing and guiding that interpretation methods should not be handled in competition with each other, but should be used together as an element of interpretation in order to make a successful interpretation. With such an approach, it is possible to see all legal sources as a single text that tries to ensure the integrity, and by focusing on the rights of the text, not the author or the reader, it is also possible to approach objectivity, which is accepted as a value by the legal methodology and the law itself.

Key words: Integrity, Rights of text, Dworkin, Eco, Legal Interpretation

I- Hukukta Yorum İhtiyacı ve Handikapları

Modernlik koşullarında her ne kadar hukuki düzenlemelerin, mevzuat niteliğindeki hukuk kaynaklarının sayısı önceki çağlarla kıyaslanmayacak niceliğe erişse de hukukun mahiyetinden ileri gelen sebeplerle yorum ihtiyacının ortadan kalkması beklenemez; düzenlemeler ne kadar artsa yahut incelse de hiyerarşideki yeri fark etmeksizin tüm hukuk kaynakları yasalar, yönetmelikler, yönergeler anlamlandırılmaya muhtaçtır. Dolayısıyla her durumda öznenin edimine ihtiyaç duyulur. Bu nedenle yasama organının özgül yasama yetkisiyle, yargının hüküm kurma faaliyeti arasında bir gerilim bulunur. Lisanın mahiyetinden ileri gelen sebepler, yasaların doğal olarak çıkarıldıkları tarihten ilerideki bir vakitte gerçekleşen olayları düzenlemesi, kavramların çok anlamlılığı vb. birçok sebep nihayetinde hukukun yasama eliyle tek seferde mükemmel bir şekilde, hakime ihtiyaç kalmaksızın kurulabileceğine yönelik Aydınlanmacı ülküyü boşa çıkarır ve hakimin hükmün kuruluşundaki doğal yerini onar¹. Fakat yine de yargıdan hüküm

¹ Arslan Topakkaya, Hukuk Hermeneutiği, (Ankara, Adalet Yayınevi, 2019), s.293.

kurma faaliyeti esnasında yasamanın yetkisini dikkate alması beklenir. Bu doğrultuda, hukukun nesnellik talebini de gerçekleştirmek üzere yoruma yol gösterici ilkeleri tespit etmek hukuk bilimcilerin mesaisi içerisindedir. Hukuk, nihai olarak uygulamada açığa çıkacağı için, yorumun doğru olması uygulamanın hukuki olması anlamına gelir. Hukuk metodolojisindeki yorum yöntemlerinin gerçekleştirmeye yöneldiği başarı budur. Buna karşılık yorum yöntemleri kimi zaman okur merkezli bir okuma diyebileceğimiz şekilde teraziye yargıdan yana kimi zaman da yazar merkezli okuma diyebileceğimiz şekilde teraziye bu sefer yasamadan yana ağırlaştırmanın perdesi olabilmektedir. Bu durumda, hükümde netice itibariyle yorum yöntemlerine dayanıldığı için yani görünüş itibariyle hüküm gerekçelendirildiği için, yorum yöntemleri varlık sebebini inkâr edecek şekilde arzu edilmeyen bu sonucun zırhı işlevi görür. Tüm hukuk kaynaklarını tek bir metin olarak görmenin ve yorumda metnin haklarını vurgulamanın yorum yöntemlerini aslına uygun bir şekilde bir arada kullanmaya teşvik edeceği ve bu suretle bu sonucun önüne geçilebileceği umulabilir.

Türkçe hukuk yazımında, farklı alt adlandırmalar gözlemlenebilse de, yorum yöntemleri kategorisinin varlığı ve bu kategorinin hangi türlerden oluştuğu hususunda görece bir uzlaşıdan bahsedilebilmektedir. Buna göre geniş kabul gören şekilde yöntemler lafzi yorum, tarihi yorum, sistematik yorum ve teleolojik (gai, amaçsal) yorum olarak sayılır². Bilindiği üzere bu yöntemler tarihsel olarak Savigny'in eserine dayanır³.

Savigny yorumun bir tür sanat olduğunu, belirli modellerin bu faaliyetin yetkinleştirilmesi için takip edildiğini ama nihayetinde başarı ihtimalinin yorumcunun eforunda saklı olduğunu ifade ettikten sonra⁴, hukukta yoruma daha yakından bakar. Ona göre yazılı yasanın yorumu, düşüncenin ifadede cisimleştiği diğer durumlardan örneğin filolojiden farklı değildir fakat yazılı yasanın yorumuna mahsus olan yan yorumu kurucu unsurlarına ayırdığımızda

² Abdullah Dinçkol, *Hukuka Giriş*, (İstanbul, Der Yayınevi, 2005), s. 130 vd.; Ali Nazım Sözer, *Hukukta Yöntembilim*, (İstanbul, Beta, 2012), s. 37 vd.; Arslan Topakkaya, *Hukuk Hermeneutiği*, s.301 vd.; Bertil Emrah Oder, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri*, (İstanbul, Beta, 2010), s. 33 vd.; Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, (Bursa, Ekin 2016), s.264 vd.; Yasemin Işıktaç ve Sevtap Metin, *Hukuk Metodolojisi*, (İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016) s.193 vd.

³ Topakkaya, *Hukuk Hermeneutiği*, s. 302.

⁴ Savigny, *System of the Modern Roman Law*, çev. William Holloway, (Higginbotham Publisher, 1867), s.170

ortaya çıkar. Söz konusu unsurlar yasa koyucunun düşüncesini aktardığı ortam olan kelimelere odaklanan gramer unsuru, düşüncenin parçalara ayrılmasına ve çeşitli parçalarının birbiriyle kurduğu mantiki ilişkiye odaklanan mantiki unsur, yorum konusu hukuk kaynağının yazıldığı tarih itibariyle hukuka getirdiği yeniliğe odaklanan tarihi unsur ve nihayet tüm hukuk kurallarının ve kurumlarının aralarındaki tabii bağlantılara odaklanan sistematik unsurdur⁵. Dört unsur ortaya koyduktan hemen sonra Savigny açıkça ifade eder: Bunlar, kişinin kendi damak tadına göre aralarından seçim yapabileceği dört yorum türü değil, yoruma ulaşılacaksa birlik içinde çalışması gereken farklı faaliyet biçimleridir⁶.

Savigny'in yorumun unsurları olarak bahsettiği elamanların her birinin kendi başına bir yorum yöntemi olarak algılanmaya başlanması ve bu doğrultuda birbiriyle rekabet eder hale gelmesi bu durum gerekçe gösterildiği nispette farklı hukuki cevapların rekabet etmesine neden olur. Böyle bir durumda hukuk metodolojisinin temin etmeye yöneldiği nesnellik de şüpheli hale gelir. Yöntemler aracılığıyla gerçekleştirilmeye çalışılan hukuk güvenliği, kanun önünde eşitlik gibi değerlere⁷ erişim güçleşir. Hukukta yorum ihtiyacının hukuki faaliyetin mahiyetinden ileri gelmesinin yanı sıra çağımızın da ayrıca yorum çağı olduğu, dile yönelik felsefi ilginin arttığı sıkça belirtilmekten geri durulmayan bir tespittir⁸. Bu doğrultuda edebiyat çalışmalarında da hukuk felsefesi alanında da yorum hem bir araştırma konusu pozisyonunda hem de yazarların genel tavırlarının belirleyici, karakter verici unsuru olmuştur. Ronald Dworkin ve Umberto Eco söz konusu ahvalde öne çıkan yazarlardandır.

Dworkin'in hukuku bir yorum faaliyeti olarak değerlendirip, yorumu özneliği ima etmeyecek şekilde ön plana çıkarışı ve hâkimin takdirine kalan durumlar için dahi pozitivismın iddialarının aksine ihtilafli cevapları bertaraf edecek doğru cevabın olduğunu savunması gibi, Eco da yorum çeşitliliğini savunduktan sonra *Yorum ve Aşırı Yorum* başlıklı eserinde bu savunusunun

⁵ Savigny, System of the Modern Roman Law, s.172.

⁶ Savigny, System of the Modern Roman Law, s.173.

⁷ Sözer, Hukukta Yöntembilim, s.19.

⁸ Kasım Akbaş, "Ronald Dworkin: Pozitivism ve Doğal Hukukun Eleştirisinden Bir Yargılama Kuramına", içinde: Çağdaş Hukuk Düşüncesine Giriş, (İstanbul, İthaki, 2015), s. 195; Pınar Türkmen Birlik, "Dil Felsefesinden Hukuk Felsefesine Açılan Bir Kapı: Gadamer'den Dworkin'e Hermeneutik Yöntem", Temaşa Felsefe Dergisi, 15 (2021) 98-114, s.99, 104.

yanlış yorum olasılığını dışlamadığını belirtmek üzere argümanını genişletmiştir.

Bununla birlikte belirtmeliyim ki burada ne Dworkin'i yahut Eco'nun bir yorum anlayışı geliştirme ne de bu iki yazarın aynı görüşte olduğunu ispat çabasındayım. Her iki yazarın da yorum konusunda geliştirdikleri yaklaşımların belirli ortak noktaları olduğunu, bu yaklaşımların geleneksel yorum yöntemlerinin aslına rücu ettirilmesinde işe yarar görmekte ve bu sayede yarışan yöntemler olarak değil de mütakamil bir yorumun unsurları olarak ele alınabilmelerini temin etmenin mümkün olduğunu savlamaktayım. Yorum unsurlarının yarışma halindeki yorum yöntemleri değil mütakamil yorumun unsurları olarak dikkate alınması sadece hukuki muhakemenin yetkinliğine değil aynı zamanda hukuk devleti ilkesinin de uygulamada etkinliğinin artmasına destek verecektir zira bu yolla sözde yorum yöntemlerinin hakimlerin öznel kanaatlerinin yahut siyasilerin yargıdan beklentilerinin maskesi olarak kullanılması güçleşecektir. Hiç şüphesiz bu sakınılan durumların gerisinde hakimlerin bağımsızlığı, yargı kurumlarının itibarı vb. sosyolojik, politik etmenler de söz konusudur fakat kurumsal engeller bir yana hiç değilse kuramsal eksiklere bir katkı sunmak bu yolla mümkündür.

Çağımızda, tümellerin varlığına dair itirazın genel kabul görmüş olması, ihtilafa düştüğümüz hususlarda uygunluk kriterine başvurarak uyumsuzluğumuzu sonlandırma seçeneğini ikna edicilik noktasında elimizden almıştır. Adalet gibi ahlaki tümellerin nesnel varlığının ve bu ontolojik statü sayesinde erişilebilen söz konusu nesneye dair objektif bilginin reddedilmesi alternatif olarak uzlaşmaları yahut adlandırmayı ön plana çıkarmaktadır; tümellere dair nesnel bilgiye erişimin şüpheli görülmesi birbiriyle yarışan iddialar arasında seçim yapmak durumunda kaldığımızda başvurmak zorunda olduğumuz yanlış kategorisine ihtiyacımızı ortadan kaldırmış değildir. Bu iki durum neticesinde, bir yandan yorum kavramı ağırlık kazanmaktadır bir yandan da kuramcılar öznelliğe karşı argüman geliştirme çabasında olmaktadır. Dworkin'in ve Eco'nun bir ortak noktası da yorum söz konusu olduğunda doğru bir cevabın ve bunun yanında aşırı bir yorumun olduğudur. Dolayısıyla her iki yazarın da sunabileceği katkılar söz konusudur. Eco'nun ifade ettiği gibi kötü yorum nitelemesini haklı çıkarmak için iyi yoruma dair bir ölçüte ihtiyaç duyulur fakat hangi yorumun en iyi olduğunu belirleyecek

bir ölçüt yoksa da kötü yorumu ele veren kıstası aramak gerekir⁹. Bu minvalde aşağıda sırasıyla üzerinde duracağımız Dworkin'in bütünlük ilkesi ve Eco'nun metnin hakları kavramı hukukta yorumu mütekamil kılmada hiç değilse yorum adı altındaki keyfi tercihlerden kaçınmada birer imkân olarak durmaktadır.

II- Dworkin'in Bütünlük İlkesi ve Çok Yazarlı Kitap Metaforu

Hukuk kavrayışının merkezine yorum kurumunu yerleştiren Dworkin, yazın hayatı boyunca, zor, çetin davalarda dahi davayı çözüme kavuşturacak doğru cevaplara hukuki muhakemenin işletilmesiyle erişilebileceğini savunmuştur¹⁰. Hukuku bir yorum faaliyeti olarak görmek, yorumu öznellikte beraber düşünenler için yorum gibi hukuku da nesnellikten uzak bir konuma yerleştirmek anlamına gelecektir. Ne var ki Dworkin, yorum müessesesine odaklanmakla tam tersi bir sonuca varmayı murat etmiştir; ona göre her dava için, pozitif hukuk kaynaklarının suskun kaldığı davalar için dahi, hukuki muhakeme doğru cevaplara erişebilir. Bu iki husus yani yorumu hukuk için kurucu bir unsur olarak görmesi ve tek bir doğru cevap olmasa da her durumda açıklanabilir bir doğru cevaba erişilebileceğini düşünmesi Dworkin'in argümanını özel kılar. Genel argümanında bizim için öne çıkan hususlar, hukuku bir yorum faaliyeti olarak görmesi, bunu çok yazarlı bir roman metaforu ile anlatması ve bu romana tutarlılık kazandıran bütünlük ilkesidir.

Dworkin'e göre haklar ve yükümlülükler şeması olarak hukuk, kolektif gücün kullanılmasının *haklaştırılması*dır, şiddet tekelinin ne hakla kullanıldığının *gereğesidir*¹¹, hukukun amacı geçmiş siyasi kararların cebri nasıl *gereğçelendirdiğini* ortaya koymaktır¹², bu doğrultuda hukuki haklar geçmiş siyasi kararların en iyi *yorumuna* dayanır¹³. Tek bir seferde ifade etmeye kalkacak olursak Dworkin'e göre hukuk, geçmiş siyasi kararlardan hareketle kolektif gücü kullanımına sokan, hak ve yükümlülükler cinsinden bir *gereğçedir*. Hukuki haklar, onun bütünlük olarak hukuk anlayışına göre,

⁹ Umberto Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, çev. Kemal Atakay, (İstanbul, Ayrıntı, 2017), s.60.

¹⁰ Ronald Dworkin, *Hukukun Hükümranlığı*, çev. Ertuğrul Uzun, (İstanbul, Nora, 2017), s.11-13.

¹¹ Dworkin, *Hukukun Hükümranlığı*, s.127, 146, 241.

¹² Dworkin, *Hukukun Hükümranlığı*, s.133, 145.

¹³ Dworkin, *Hukukun Hükümranlığı*, s.131.

hukuk uygulamasını en iyi *gerekçelendiren* ilkelerin desteğini kazanmış haklardır¹⁴.

Hukuku çok yazarlı tek bir kitap olarak görmek, Dworkin'in bütünlük olarak hukuk anlayışının bir metaforudur. Buna göre hukuk, geçmişte kalmış belirli uzlaşımın tespiti yahut geleceğin kurgulanmasında bir araç değildir; hukuk, yorumlarıyla, uygulamalarıyla hukuk kitabının hem yazarı hem okuru olan hakimlerin, ne keşfettiği ne icat ettiği, geçmiş olgularla geleceği bir araya getirerek hem keşfettiği hem icat ettiği yorum yargılarından müteşekkildir¹⁵. Bu yaklaşımda hukuk, pozitivist bakış açısınca benimsendiği haliyle tamamlanmış ve hukuk biliminde gözlemlenebilir bir nesne olarak görülmez, yasamayla hukuk bilimi arasında bir köprü kurulur¹⁶. Diğer bir ifadeyle Dworkin, hukuki önermelerin anlamlarının nihayetinde birer yorum yargısı olduğunu ifade etmekle hem yasa koyucu ile hakim arasındaki gerilimi hem de hukuki önermelerin tarihi bir kararın mı yoksa evrensel bir hakikatin mi ürünü olduğu yönündeki gerilimi ne...ne bağlacını hem...hem ile değiştirerek aşmayı dener¹⁷. Dün, bugünde, bugün için yeniden üretilirken keşif ve inşa beraber icra edilir.

*"...bütünlük olarak hukuk bugünden başlar ve geçmişin peşine, ancak günümüz bakışının zorladığı ölçüde ve günümüzün bakışıyla düşer. Günümüz hukuku için bile, onu ilk yaratan siyasetçilerin ideallerini veya pratik amaçlarını hatırlatmayı amaçlamaz. Daha ziyade, bugün için anlatılmayı hak eden kapsayıcı bir hikâye içerisinde onların ne yaptığını gerekçelendirmeyi hedefler."*¹⁸

Bütünlük, geçmişten gelen beklentilerle geleceğe yönelik gereksinimleri birbirine bağlayacak olan erdemdir¹⁹. Bütünlüğü iki alt ilke olarak inceleyen Dworkin, yasama bütünlüğü ve yargı bütünlüğünü ayırır; yasamadan yetkisini kullanırken tutarlı olmasının beklenilmesi ilkinin, hukukun, ilgilendiği

¹⁴ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s.196

¹⁵ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s. 281.

¹⁶ Albert Calsamiglia, Dworkin and the Focus on Integrity, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, 1994, Vol. 80, No. 1 (1994), ss. 52-65, s.54, 58.

¹⁷ Ronald Dworkin, "Law as Interpretation", Critical Inquiry, Vol. 9, 1982, ss. 179-200, s. 180 vd.

¹⁸ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı s.284.

¹⁹ Ahmet Ulvi Türkbağ, Haklar, Hakkaniyet, Bütünlük ve Adalet: Dworkin'in Adalet Prensibi, HFSA 9, İstanbul Barosu Yay., s. 92.

uyuşmazlık dolayısıyla, ne olduğunu söyleyen hakimin, hukuku tutarlı bir yapı olarak kabul edip öyle uygulamasına yönelik talep ikincisini karşılar; diğer bir ifadeyle siyasi bütünlük yasamadan ahlaken tutarlı bir bütün inşa etmesini bekleyen yasama ilkesi ve hakimden ise hukuku tutarlı görmesini bekleyen yargılama ilkesinden oluşur²⁰. Bütünlüğün iki yüzü, yasamada ve hüküm vermede bütünlük, yasamaya ve yargıya kısıt getirir; konumuz özelinde yargıya odaklanacak olursak, bütünlük hakimlerin hukuka baktıklarında tutarlı bir ilkeler seti görmelerini en başta hakimlerin neyi hukuk olarak kabul edeceklerini bu bakış açısından tespit etmelerini gerektirir²¹.

Çok yararlı zincirleme hukuk romanının yazarları konumunda olan hakimler, kendi kısımlarını yazmadan önce yazılmış olan sayfaları yorumlamak durumundadır, kendi bölümünü yazarken amacı romanı olabilecek en iyi hale getirmektir, bunu yaparken geçmiş sayfalarla çelişmeyecek bir ekleme yapmalı ve gelecek sayfaları da gözetmelidir, diğer türlü hukuk, tek bir yazarın elinden çıkmış bir hüviyete sahip olamaz²². Yorumcu yazar, öncüllerinin niyetinden ziyade metnin bütünlüğüne saygı duyacaktır²³. En iyi yorum bir edebiyat eserindeki gibi, eserin tüm unsurlarından, bütün sözcüklerinden olay örgüsünden vb. istifade ederek onu olabilecek en iyi anlatımına taşımaktır ve bu daha iyi bir yorum için eseri tahrif etmek anlamına gelemez²⁴. Burada her bir yazar yorumcu faaliyeti yaratıcılığı da içerecek şekilde icra edilecektir²⁵. Hakim, geçmiş davaları

²⁰ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı s.214, 224. İnsicam ve bütünlük arasındaki fark en belirgin olarak şu satırlarda bulunabilir: "Belli bir suç işleyen kişiler bugüne kadar cezalandırılmış ve bundan sonra da cezalandırılacaksa, bütün insanlar aynı muameleye maruz kalmalıdır...Eğer bir savcının bir kişiye dava açma gerekçesi bir siyasaya dayanıyorsa...bütünlük, bu siyasa nedenlerinin bulunmadığı veya aksi yönde olduğu bir durumda bir başka kişinin neden kovuşturulmaması gerektiğine dair bir neden sunmaz. Fakat bir olayda, kovuşturmanın aleyhindeki gerekçeler ilke meseleleri ise - mesela ceza kanunu yeterli süre vermediyse- bütünlük bu gerekçelerin herkes için kabul edilmesi gerektiğini söyleyecektir." (s.279, 280) Bütünlük ve insicam farkı için ayrıca bkz. s.170, 274 vd.

²¹ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı s. 272,273.

²² Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s. 285 vd.; Dworkin, Law as Interpretation, s.193.

²³ Birlik, "Dil Felsefesinden Hukuk Felsefesine Açılan Bir Kapı: Gadamer'den Dworkin'e Hermeneutik Yöntem", s. 108.

²⁴ Sevtap Metin, Ronald Dworkin'in Hukuk Teorisinde Yorum Yaklaşımı, İÜHFİM, 61 (2011), ss. 35-83, s. 41.

²⁵ Dworkin, Law as Interpretation, s. 192.

devam etmekte olan romanı en iyi kılacak şekilde kendi yargısı doğrultusunda devam ettirmek üzere yorumlayacaktır²⁶. Ancak bu şekilde yani geçmiş hukuk kaynaklarının en iyi inşai yorumuyla hukukun cebir kullanımına neden izin verdiği açıklanabilir²⁷. Aksi durumda pozitivistin geçmiş uzlaşımları gerekçe gösteren, pragmatistin ise hakimden toplumun gelecek refahını dikkate almasını bekleyen, bizi hukuk güvenliği ve adalet arasında bir tercihe zorlayan tatminkar olmayan seçenekleri arasında kalırız²⁸.

Özetle bir uyuşmazlığımızın çözümünü beklediğimiz hakim mevcut hukuku yorumlayarak bizim uyuşmazlığımız için hukukun ne dediğini/olduğunu söyleyecektir, bunu yaparken kendisinden öncekilerin edimleriyle tutarlı olmak durumundadır. Bu yaklaşım bir yandan hakimin getirdiği yorumla hukuk inşa ettiğini ifade ederken bir yandan da bir yorum faaliyeti olan hukukun merkezine ne hakimi ne de yasamayı ama metin olarak hukuku koyar. Metin olarak hukuk hakimin öznel kanaatlerinin de yasamanın niyetinin de kısıtını temin eder²⁹.

III- Yazar ve Okur Arasında: Metnin Hakları

Eco'nun *Yorum ve Aşırı Yorum* adlı eseri bir telafi, iade teşebbüsü olarak değerlendirilebilir. Öyle ki Eco, eserin hemen başında, yorumcunun etkin rolünü savunduğu *Açık Yapıt* eserinden bu yana geçen otuz yıl içerisinde yorumcunun haklarının aşırı öne çıkarıldığına yönelik kanaatini paylaşır ve metnin yorum çeşitliliğine çipa temin edecek şekilde belirli bir kanıtlar

²⁶ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s.298.

²⁷ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s.327

²⁸ Calsamiglia, "Dworkin and the Focus on Integrity", s. 56, 57. "Fakat Dworkin'e göre hukuk ne uzlaşımlardan ibaret tamamlanmış bir yapıntı ne de adalet beklentisidir zira hukuk kuralların yanında ilkeleri içerdiği gibi bütünlük de kimi zaman adil sonuçlardan feragati gerektirir." Calsamiglia, "Dworkin and the Focus on Integrity", s.61.

²⁹ Dworkin, yasanın, tekil yasaların yorumlanmasında yasanın anlamını bulurken yasanın koyuluş amacını keşfetmek adına bu amacı yasanın yapıldığı dönemde aramayı gerektirecek şekilde yasanın metniyle eşitlenmesine karşı çıkar, yasanın olası anlamlarına metinleşmeden önceki ve sonraki hikayesini de dahil eder. Burada karşıtlık içerisinde olan yasa koyucunun niyetiyle yasa etrafında kümelenen yorum olasılıklarıdır. Dworkin'in yasanın metin olarak sabitlenmemesi gerektiğine yönelik ifadesi sadece yasanın hikayesinde metinleşme tarihindeki olaylara özel bir ağırlık verilmesine yönelik itiraz olarak görülmelidir. Karşı çıkışı konuşmacının kast ettiği anlam teorisine yöneliktir. Yoksa metnin ağırlığını reddetmez. (bkz. Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s.434)

kümesi temin ettiğini ifade eder, yazar ile okurun niyeti arasında savrulmanın panzehri olarak metnin niyetini öne sürer³⁰. Ona göre "Yazarın erişilemez niyeti ile okurun tartışmaya açık niyeti arasında, asılsız bir yorumu boşa çıkaran metnin saydam niyeti vardır."³¹

Eco, bir metnin ortaya çıkışını ve yorumunu mümkün kılan iletişim şemasının unsurları olarak örnek okur ve yazardan bahseder; ampirik okur ve yazardan ayırdığı bu kategorilerden, örnek okur, metnin talep ettiği bilgi birikimine sahip bir model olarak metnin bir parçasıdır³². Yazar metnini tek bir kişinin yani kendi niyetdaşının değil bir okur topluluğu için ürettiğini bilir, bu yüzden metni o dilde üretilmiş kültürel birikimin yarattığı iklimde bir anlama gelecektir ve bu durumda aynı şekilde okurun da bu birikimi dikkate alması gerekir³³. Dolayısıyla metnin yetiştigi kültürel iklim ondan beklenecek meyveden medet uman yazar için de okur için de bir kısıt tayin eder.

Eco'ya göre metin, nihayetinde kendi örnek okurunu üretmek amacıyla tasarlanmıştır, ampirik okur metnin öngördüğü örnek okur hakkında tahminde bulunan bir oyuncudur ve örnek okur da metni ampirik yazarın değil metnin niyetiyle okur³⁴. Bu şemanın bütünlük ilkesine riayet eden yasa koyucuyu ve hakimi çağrıştırdığı dikkat çekmiştir. Eco'nun örnek yazarı yasa koyucu, örnek okuru ise hakim olarak, belirli bir hakim değil bir soyutlama olarak, hukuk biliminin lügatine ithal edilebilir³⁵.

Eco, metnin okuru, okurun metni geçerli kıldığı bu şemanın hermenötik döngüyü³⁶ takip ettiğini belirtmekten geri durmaz ve örnek okurun tek doğru yorumu yapan okur olmadığını belirtirken³⁷ Dworkin'in yorumcu hukuk

³⁰ Umberto Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, s.32.

³¹ Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, s.87.

³² Liina Reisberg, Tartu, "Umberto Eco's Theory Of Interpretation As Textual Cooperation: Application To Legal Interpretation", *Rechtstheorie*, 48 (2017), s. 396

³³ Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, s.76.

³⁴ Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, s. 72.

³⁵ Tartu, "Umberto Eco's Theory Of Interpretation As Textual Cooperation: Application To Legal Interpretation", s.396.

³⁶ Hermenötik döngü, A'nın anlaşılmasının, anlaşılması A'nın anlaşılmasına bağlı olan B'nin anlaşılmasını varsaydığı döngüsellik durumunu ifade eder. Bu durum parça ile bütün arasındaki ilişkide görülür: Kitabın anlaşılması cümlelerin, cümlelerin anlaşılması için kitabın bütününün anlaşılmasına bağlıdır. Aynı şekilde cümle kelimeler anlaşıldığı takdirde anlaşılabilir fakat kelimelerin cümle içindeki anlamı da bağlamın, cümlenin gözetilmesini gerektirir. Bkz. Oxford Reference: (<https://www.oxfordreference.com/display/10.1093/oi/authority.20110803095932789;jsessionid=832B89E7FF9143778C1FBEE823AFA1B5>)

³⁷ Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, s.73

anlayışına yaklaşır. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere Dworkin'in şemasında hakim hüküm kurarken hukuk sistemini en iyi aydınlatacak yorumu inşa ediyordu ve bunu yapabilmesi hukukun bütünlüğünü, hukuk kitabının kendinden önce yazılmış kısmını dikkate alması sayesinde mümkün oluyordu. Bu doğrultuda Dworkin, bir yandan hukukun bir yorum faaliyeti olduğunu savlıyor bir yandan da tek bir doğru cevap olmasa da her durumda uyumsuzluğun çözümüne getirilecek doğru bir cevabın olduğunu belirtmiş oluyordu. Nitekim Eco'nun şemasında da, kanun koyucunun iradesi değil metnin yönlendirmeleri dikkate alınır; hukuk, model okurunu kendi içinde kurar³⁸. Tüm hukuk kaynakları bir nevi iç denetim işlevi görür.

Yine Dworkin de yaratıcı yorumun inşa etmeyle ilgili olduğunu, bir pratiği yorumlarken onu en iyi hale getirmek üzere o pratiğe bir amaç yükleyerek yaklaştığını ifade ederken yorumcunun yine de pratiğin veya nesnenin yani yorumun konusunun tarihi ve biçimiyle sınırlı olduğunu ifade eder³⁹. Diğer bir ifadeyle yorum nesnesinin amacını okurun getirmesi, okurun sınırsız olduğunu ima etmez; mümkün yorumlar kümesi, nesnece sınırlanır.

Eco, yazarın ve okurun niyeti arasındaki diyalektiği metnin niyetiyle çözüme kavuştururken metnin niyetine ilişkin bir çıkarımın tutarlılık testiyle sınanmasını önerir: metnin bir bölümünün yorumu, başka bir bölümle doğrulandığında kabul edilebilirken aksi durumda reddedilmelidir yani metnin tutarlılığı okurun denetçisidir⁴⁰. En başta yanlış yorumun bir ölçütünü aramak gerektiği ifade edilmişti, söz konusu tutarlılık testi okurun ve yazarın hakları arasındaki gerilimi, metnin çekim gücünü dikkate alarak çözen Popperci bir ilke olarak yorum evrenine giriş yapar; yorum çeşitliliği kabul edilebilir fakat bununla beraber ne zaman aşırıya kaçıldığı da hala tespit edilebilir⁴¹; metnin hakları, doğru yorumun ispatında hala birden fazla yoruma kaynak temin etse de aynı zamanda yanlış yorumu tespit edebilmek adına yanlışlanabilirlik imkanı temin etmek suretiyle artı bir değer üretir. Tüm hukuku bir yapıt olarak gördüğümüzde bu tutarlılık testinin Dworkin'in bütünlük ilkesiyle aynı istikameti işaret ettiğini ifade edebiliriz.

³⁸ Tartu, "Umberto Eco's Theory Of Interpretation As Textual Cooperation: Application To Legal Interpretation", s. 414.

³⁹ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s.80.

⁴⁰ Eco, Yorum ve Aşırı Yorum, s.73.

⁴¹ Haluk Aşar, "Umberto Eco: Açık Yapıt ve Sınırsız Yorum Tartışması", Temaşa, Sayı: 5, 2016, s. 115.

Örnek okur bazlı yorum, metnin kısıtlamalarını yorum kriteri olarak kabul eder dolayısıyla bir yetki kullanımı olarak yorum, hukuk devleti ilkesiyle uyumlu icra edilmek durumundadır⁴². Buraya kadar ortaya koyduğumuz kavramsal set hukuku bir bütün olarak düşünmeye yönlendirdiği için sadece örnek okura değil örnek yazara da yani yasa koyucuya da hukuk kitabının kendisi üzerindeki sınırlarını tanımayı salık verir.

IV- Hukuku Yapıt Olarak Görmek: Örnek Olay

Şimdi bir örnekten hareketle Dworkin'in ve Eco'nun şemasının bir arada ne anlam ifade ettiğine ve bunun en baştaki hedefimize yani yorum yöntemlerinin rekabetini sonlandırıp onları birer unsur olarak ele almaya nasıl katkı sunduğuna bakalım. Dworkin'in kullandığı Elmer davası örneğini Eco'nun şemasını dahil ederek değerlendireceğim.

Kendisini mirasçı olarak tayin ettikten sonra, evlendiği için vasiyetini değiştirebilecek olan büyükbabasını, mirastan mahrum kalma endişesiyle öldüren torunun, mirasçılık haklarıyla ilgili olan bu davada, çoğunluk görüş, mirasa ilişkin düzenlemelerde bu yönde bir hüküm olmamasına karşılık davalının yani torunun mirastan mahrum bırakılmasını savunmuştur; onlara göre ilgili yasanın lafzında bu hususta bir istisna yer almayabilir fakat yasayı yapanların niyetinde bulunmayan bir şey yasanın lafzında yer alamaz yani gerçek yasa, yasanın metni değil yasa koyucunun niyetidir, yasanın lafzından ne anlaşılacağına ölçütü yasa koyucunun niyetidir, yasa, yasa koyucunun dikkate alsaydı kaçınacağı sonuçları içeremez⁴³. Olay özelinde diyebiliriz ki, uyuşmazlığın yaşandığı ülkenin mirasa ilişkin düzenlemelerinde bir kişinin kendi düzenlediği vasiyetname ile mirasçı kıldığı bir kimse tarafından öldürülmesi durumunda ne yapılacağına dair bir hüküm olmadığı için hakimler yasa koyucunun miras hususunda murisi yetkili kılmaktan maksadının bu tip durumları değerlendirmeden oluştuğunu, şayet dikkate alsa idi bir istisna getireceğini varsaymıştır. Mirasa ilişkin düzenlemelerin amacını tespit etmek için yasa koyucunun niyetine başvurmuştur. Fakat bu niyet okuma aslında bir tahminden fazlası değildir. Hayali bir yasa koyucu farz edilmiştir. Yasa koyucunun niyetini yasanın hazırlık çalışmalarına bakarak bulma şansı yoktur. Buna kalkışılrsa iki durum söz konusu olurdu. Ya

⁴² Tartu, "Umberto Eco's Theory Of Interpretation As Textual Cooperation: Application To Legal Interpretation", s. 414.

⁴³ Dworkin, Hukukun Hükümranlığı, s. 39 vd.

çalışmalarda da bir şey bulunamayacaktı ve başladığımız yere dönecektik ya da hazırlık çalışmalarına yani yasa metninde olmayan ve vatandaşın bilme yükümlülüğü bulunmayan bir kaynağa yasa gücü kazandırmış olacaktık⁴⁴. Yasayı kabul eden kişileri yargılama esnasında tekrar bulup sormak da çare değildir zira onlar şu an yetkili olmayabilirler. Şimdiki yetkililere de sormamız mümkün değildir çünkü bu yasayı onlar yapmadı⁴⁵. Kaldı bu iki durumda da bu soruşturmamız haksız yere yine yasa gücüne erişecektir. Öte yandan ilgili yasa koyucuların niyetlerinin ortaklaşacağına da garantisi yoktur. Nihayetinde böyle bir yöntem kullanışlı da değildir, her seferinde niyet açıklaması yapacak yasa koyucu arayışına girmek hukukun doğası göz önüne alındığında yargılamaları imkânsız kılacaktır.

Peki nasıl oluyor da herkes yasa koyucunun niyetinin ne olduğunu bilebiliyor? Aslında çoğunluk görüşünün diğer dayanağı bu soruyu cevaplar niteliktedir. Buna göre, bir yasa çıkarılırken hukukun genel ilkeleriyle ve mevcut hukuk külliyesiyle uyumlu olacağı düşüncesiyle çıkarılır⁴⁶. Esasen bu durumun ikinci bir dayanak olarak ifade edilmesine daha da önemlisi tekrar gerekçe olarak yasama niyetine dayandırılmasına ihtiyaç yoktur. İlk dayanakta yasa koyucunun niyetinin katili ödüllendirmek olmadığı sonucuna kolaylıkla varılmasını sağlayan şey somut olaydaki hukuksuzluğun, mirasa ilişkin düzenlemelerde bu hususta bir istisna olmamasına rağmen herkes tarafından kolaylıkla seçilebilmesidir. Hakimler, bu nedenle "pekâlâ yasa koyucular da böyle bir olay yaşanabileceğini öngörselerdi bu tespiti yapardı" diyebilmektedir. Dworkin'in aktardığına göre çoğunluk görüşü "kimse kendi kusurundan menfaat elde edemez" ilkesine dayanarak mirasçiyi mahrum bırakmıştır yani mirasa ilişkin düzenlemeleri değil o düzenlemelerin de bir parçası oldukları hukuk kitabının olayla ilgisi kurulabilen bir başka yerini kendisine dayanak almıştır. Mirasa ilişkin düzenlemelerin somut olay için istisna taşıyan bir anlamı olduğu yorumu, bu düzenlemelerin önündeki arkasındaki diğer sayfalara bakarak tespit edilmiştir. Hukuku yekûn bir kitap olarak göz önünde bulundurduğumuzda, bu durum metnin haklarını ön plana

⁴⁴ Sözer, Hukukta Yöntembilim, s. 91.

⁴⁵ Nitekim Dworkin'in incelediği bir sonraki davada mahkeme, *mevcut* yasama niyetini belli eden bir tavır sergilese de, yasa koyucunun niyeti hakkında spekülâtif çıkarımlarda bulunarak karar veremeyeceğini söyler. Dworkin, Hukukun Hükümleri, s.44, 45. Dworkin eserinde niyet tartışmasına ayrıca da yer ayırır bkz. yorum ve yazarın niyeti bölümü ile yasa koyucunun niyeti bölümü.

⁴⁶ Dworkin, Hukukun Hükümleri, s.41.

çıkarmak şeklinde, sistematik yorumla da hermenötik döngü ile de uyumludur. Bütünlük olarak hukuk anlayışı hermenötiğin tutarlılık ve uygunluk beklentilerine paraleldir⁴⁷. Parçanın anlamına bütünün gözetilerek, bütünün anlamına ise parçalar bir araya getirilerek varılabileceği vurgusu hem bir hukuk kaynağının örneğin yasa maddesinin, içinde yer aldığı hukuk sisteminin diğer maddeleriyle eşzamanlı tutarlılığını gözeterek hem de hukukun geçmiş uygulamalarıyla tutarlılık arz edecek şekilde anlamlandırılmasını talep eder. Aynı şekilde sistematik yorum da kuralların normatif bütünlük içinde yer aldığını varsayar ve her normun dahil olduğu bağlam içerisinde anlam bulduğuna dikkat çeker⁴⁸. Bununla beraber sistematik yorumun kabul ettiği anlam bütünlüğü, normatif bütünlüğün, burada ima ettiğimiz haliyle hukuk kitabının esas yönelimlerini ve tanıdığı değerleri dikkate almayı salık verdiği için, geleneksel yorum yöntemlerinden addedilen teleolojik yorumla birlikte uygulanmak gibi doğal bir sonucu da içerir ve yorum yöntemlerinin rekabetine karşı çıkar, dahası ilkelerin söz konusu bütünlüğü temin etmesini bekler⁴⁹. Nitekim hermenötik döngü en baştan lafzı unsuru dikkate alır, lafzın anlamını bağlamda ararken de diğer normlarla ve normun bir bütün olarak normatif ağdaki işleviyle ilgilenirken de sistematik ve teleolojik unsuru dikkate alır⁵⁰. Bu durum aslında geleneksel yorum yöntemleri olarak ifade edilen yorum unsurlarının da en başından beri hukukun bir bütün olarak görülmesi ve ilkeleri de dikkate alacak şekilde yorum yapılması yönündeki Dworkin beklenenleri karşıladığını gösterir. Bu yüzden hayali yasa koyucunun yani örnek yazarın niyetinde en başından beri söz konusu istisnanın olduğunu varsayabiliyoruz ve hukuk kitabı, kendisinin tamamını dikkate alacak olan örnek okura seslendiği için, yani onu varsaydığı için, örnek okurun somut olayı tutarsızlık yaratacak şekilde yorumlamayacağını da öngörür. Dikkat edildiği takdirde fark edilecektir ki burada çekim gücü esasen ne niyet araştırması yapanların umduğu gibi (ampirik) yazarda ne de yetki gaspı yapılarak hukuk yaratıldığını savunanların iddia ettiği gibi (ampirik) okurdadır. Bu doğru cevaba ulaşılması, metnin haklarının yarattığı çekim gücü sayesinde mümkün olmaktadır.

⁴⁷ Metin, "Ronald Dworkin'in Hukuk Teorisinde Yorum Yaklaşımı", s. 53.

⁴⁸ Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, s.55.

⁴⁹ Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, s.60, 61.

⁵⁰ Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, s.292.

V- Sonuç

Hülasa, Dworkin'in doğrudan doğruya hukuk uygulamasını anlamak ve ilerletmek için oluşturduğu kuram da Eco'nun kötü yorumu ifşa etmek için oluşturduğu şema da bize aynı doğrultuda bir istikamet işaret etmektedir. Her ikisi de, hukuk için kanun koyucu diyebileceğimiz, yazarın niyetinin tespitinin güç olduğunu, metnin anlamını ortaya koymak için zorunlu bir unsur olmadığını, bu yıldız gökten silindiğinde yorumcu gemisinin tamamen pusulasız kalmadığını, sonsuz rotaların metnin çekim gücüyle sınırlandığını işaret etmektedir.

Okur perspektifinden konuya bakacak olduğumuzda, hatırlanacağı üzere en başta, yorum yöntemlerine yorumun öznelliğini engellemek için müracaat edildiği, yorum yöntemlerinin birbiriyle rekabet eder şekilde ele alınmasının ise yorum yöntemlerinin öznel/yanlış yorumların gerekçesi olmasına zemin hazırladığı ifade edilmişti. Nitekim yorumun yanlış olması da aslında ulaşılan sonucun hukuki olmadığı anlamına gelir. Diğer bir ifadeyle bir hüküm, ne kadar kuvvetli gerekçelendirilir, yorumun doğruluğuna dair ne kadar kuvvetli bir izahta bulunulursa yorumcunun hukuk sınırları içerisinde hüküm kurduğundan da o nispete emin olunabilir. Buradaki önerimizin yani hukuk kaynaklarının tutarlı yekun bir metin olarak dikkate alınması ve yorumda okurun yahut yazarın değil metnin haklarına ağırlık verilmesi hem hukuk kaynaklarının denetim işlevini artırmak suretiyle hem de yöntemlerin bir arada uygulanma zorunluluğunu ifşa etmesi münasebetiyle bu hususta katkı sunduğu takdir edilecektir⁵¹.

KAYNAKÇA

Akbaş, Kasım "Ronald Dworkin: Pozitivizm ve Doğal Hukukun Eleştirisinden Bir Yargılama Kuramına", içinde: Çağdaş Hukuk Düşüncesine Giriş, İstanbul, İthaki, 2015.

⁵¹ Elbette öznenin edimine muhtaç olduğu nispete yanlış yorum riskini ortadan kaldırmak mümkün değildir. Aynı şekilde makale içerisinde de belirttiğimiz üzere kuramsal tedbirler kadar, örneğin hakimlerin bağımsızlığına yönelik kurumsal tedbirler de bu hususta önem arz etmektedir. Dahası yorumu mükemmelleştirmeye yönelik teşebbüslerin katkısı elbette hakimin rolünün daha fazla olduğu common law ülkelerinde daha fazla olacaktır. Fakat tüm bunlar hukukta yorumu ilkesiz, rehbersiz bırakmanın gerekçesi olamaz.

- Aşar, Haluk "Umberto Eco: Açık Yapıt ve Sınırsız Yorum Tartışması", Temeşa, Sayı: 5, 2016.
- Birlik, Pınar Türkmen "Dil Felsefesinden Hukuk Felsefesine Açılan Bir Kapı: Gadamer'den Dworkin'e Hermeneutik Yöntem", Temeşa Felsefe Dergisi, 15 (2021) 98-114.
- Calsamiglia, Albert Dworkin and the Focus on Integrity, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, 1994, Vol. 80, No. 1 (1994), ss. 52-65.
- Dinçkol, Abdullah Hukuka Giriş, İstanbul, Der Yayınevi, 2005.
- Dworkin, Ronald, Hukukun Hükümlenliği, çev. Ertuğrul Uzun, İstanbul, Nora, 2017.
- Dworkin, Ronald "Law as Interpretation", Critical Inquiry, Vol. 9, 1982, ss. 179-200.
- Eco, Umberto, Yorum ve Aşırı Yorum, çev. Kemal Atakay, İstanbul, Ayrıntı, 2017.
- Gözler, Kemal Hukuka Giriş, Bursa, Ekin 2016.
- Işıktaç Yasemin ve Metin Sevtap, Hukuk Metodolojisi, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.
- Metin, Sevtap, "Ronald Dworkin'in Hukuk Teorisinde Yorum Yaklaşımı", İÜHF, 61 (2011), ss. 35-83.
- Oder, Bertil Emrah Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, İstanbul, Beta, 2010.
- Savigny, System of the Modern Roman Law, çev. William Holloway, Higginbotham Publisher, 1867.
- Sözer, Ali Nazım Hukukta Yöntembilim, İstanbul, Beta, 2012.
- Tartu, Liina Reisberg, "Umberto Eco's Theory Of Interpretation As Textual Cooperation: Application To Legal Interpretation", Rechtstheorie, 48, 2017.
- Topakkaya, Arslan, Hukuk Hermeneutiği, Ankara, Adalet Yayınevi, 2019.
- Türkbağ, Ahmet Ulvi, "Haklar, Hakkaniyet, Bütünlük ve Adalet: Dworkin'in Adalet Prensipleri", HFSA 9, İstanbul Barosu Yay.