

KANT'IN HUKUK ÖĞRETİSİNDE YURTTAŞLIK DURUMUNA GEÇİŞ VE İZİN VERİCİ YASANIN OLANAKLARI

Toros Güneş ESGÜN*

ÖZET

Kant'ın hukuk öğretisini diğer sözleşme kuramlarından ayıran, onun doğa durumunda dışsal özel hakların ve izin verici yasanın mevcut olduğunu öne sürmesidir. Böylelikle yurttaşlık durumunu izin verici yasanın geçerlilik kazandığı hukuksal bir durum olarak tanımlayan Kant, doğal hukuk ve doğal hak kuramları karşısındaki üçüncü konumu temsil ederek hukuk devleti düşüncesinin temelini atmıştır. Ne var ki, yurttaşlık durumunda kamusal hukukun zorlama yetkisi ile özdeşleştirilmesi ve yasama gücünün yasa koruyucu güç olarak egemene tabi kılınması Kant'ı pozitivist ve otoriter bir yasa düşüncesine götürmektedir. Buna rağmen düşünürün hukuk öğretisindeki izin verici yasa kavramının hukuka eleştirel bir yaklaşım getirme ve özgürlüğü yasa ile farklı bir ilişkiye sokma olanağı taşıdığı söylenebilir.

Anahtar Kelimeler: Kant, izin verici yasa, yurttaşlık durumu, doğa durumu, hukuk öğretisi.

(Der Übergang zum bürgerlichen Zustand und die Möglichkeiten des Erlaubnisgesetzes in der Rechtslehre Kants)

ABSTRAKT

Was die Rechtslehre Kants sich von den anderen Vertragstheorien unterscheidet, ist seine Behauptung, dass im Naturzustand sowohl äußere Privatrechte und auch Erlaubnisgesetz vorhanden seien. Dadurch hatte Kant den bürgerlichen Zustand als die Gültigkeitsbedingung des Erlaubnisgesetzes definiert und das Rechtsstaatsdenken begründet, indem er gegen den Naturrechts- und natürliche Rechte Theorien eine dritte Position vertritt. Jedoch die Identifikation des bürgerlichen Zustands mit öffentlichem Zwang und die Unterordnung der gesetzgebenden Gewalt unter dem Souverän als die konstituierende Gewalt führen Kant zu einer positivistischen und autoritären Gesetzauffassung. Trotzdem kann man sagen, dass der Begriff des Erlaubnisgesetzes in seiner Rechtslehre eine Möglichkeit trägt, indem es einen kritischen Ansatz zum Recht und ein verschiedenes Verhältnis von Gesetz und Freiheit bietet.

Schlüsselwörter: Kant, Erlaubnisgesetz, der bürgerliche Zustand, Naturzustand, Rechtslehre.

* Dr., Hacettepe Üniversitesi Felsefe Bölümü öğretim elemanı. Bu makale, "Otoriteden Otonomiye: Yasa ve Özgürlük" başlıklı doktora tezinin "Yurttaşlık Durumuna Geçiş: Dışsal Özgürlüğün Yasaları" bölümünden türetilmiştir.

Giriş

Yeniçağ hukuk kuramının doğal hukuku ilahi hukuktan bağımsızlaştırarak beşeri hukuka bağlamayı hedeflerken düştüğü en büyük açmaz, evrensel ve mutlak yasaların dünyevi otorite tarafından güvence altına alınırken nasıl aynı zamanda onun meşru temelini sağlayabileceğini açıklayamamış olmasında yatmaktadır. Sözgelimi Hugo Grotius, doğal hukuku Stoa ve Hıristiyan felsefesinden farklı olarak, salt doğa ya da tanrı ile değil, özü gereği toplumsal olan insan doğasının gerekleri ile eşitlediği anda onu iradi hukuktan ayıran en önemli özelliği olan değişmezliğini ortadan kaldırmış ve böylece insanın sürekli değişim halindeki toplumsallığını evrensel yasalarla düzenleme iddiasındaki paradoksu açığa çıkarmıştır. Zira, Grotius'un tanımına göre, doğal hukuk "bir eylemin akıllı ve toplumsal doğaya uygunluğu ya da aykırılığı bakımından, moral yönden gerekli olup olmadığını gösteren doğru aklın (*recta ratio*) bir takım ilkeleridir"¹ ve onun genel geçer olması bu ilkelere uyulmadığı takdirde toplumun varolmasının imkansız olmasından kaynaklanmaktadır. Bu yüzden Grotius, mülkiyet hakkı gibi başlangıçta "doğal" olmayan hakların da insan toplumsallığının gereği olarak sonradan "doğal" hale geldiğini söylemekle bir çelişkiye düşmüştür. Hobbes ise Grotius'un kamusal hukuku doğal hukuka dahil etmek isterken düştüğü bu açmazı "doğal hak" ile "doğa yasası" arasında yaptığı ayırım sayesinde ortadan kaldırmış ve böylece ne kamusal hukukun ne de uluslararası hukukun doğal hukuka dahil edilemeyeceğini göstermiştir².

Hobbes'a göre siyasal bir otorite olmaksızın ne yasalar ne de adalet mevcuttur ve bireyin özel hakları da ancak devletin varlığında söz konusu olabilir, ancak tüm haklar kamusal yasadın çıkarılmış olsalar ve onun tarafından sınırlandırılabilirler de, kimi haklar devredilebilirken, kimi haklar devredilemez. Örneğin yaşam hakkı dahi, egemen tarafından yasayı ihlal durumlarında ortadan kaldırılabilir ancak özü gereği bir başkasına devredilemez. Bunun sonucunda Hobbes, doğal hakkı, doğal hukuk öğretisinden farklı olarak "devredilemez ancak ilga edilebilir" olan özel hak olarak yeniden tanımlamış ve böylece uyruklara, itaat etme hakkından

¹ Grotius, Hugo, "Savaş ve Barış Hukuku", çev. Seha L. Meray, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1967, s.18

² Doğal hukuktan doğal haklara geçişte Hobbes'un hak düşüncesi için bkz: Özenç, Berke, *Hukuk Devleti, Kökenleri ve Küreselleşme Çağındaki İşlevi*, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014., s. 174-175.

başka ilga edilemez hiçbir hak bırakmamış olmaktadır. 18. yüzyıl cumhuriyet kuramlarında ise yurttaş özgürlüğünün devlet otoritesiyle eş zamanlı olarak nasıl varolabileceği ve mülkiyet hakkı başta olmak üzere birey haklarının nasıl garanti altına alınabileceği gösterilmeye çalışılmıştır. Bunun yolu, devredilmez olan özel hakların kapsamının genişletilmesi ve özel haklar ile kamusal haklar arasındaki ayrımın keskinleştirilmesi olacaktır.

Hem doğal hukuk kuramına hem de doğal hak kuramına getirilen eleştiriler arasında özel haktan kamusal hukuka geçişi temellendirmesi bakımından Kant'ın hukuk felsefesinin 18. yüzyıl cumhuriyetçi düşüncesinde özel bir yeri vardır. Zira, Kant, hukukun iradiliğini vurgularken aynı zamanda hem özel hakkın toplumdışı bir hak olduğunu düşünen Hobbes'a, hem de mülkiyet ve miras hakkını doğal bir hak olarak gören Locke'un kuramına karşı çıkmış, bunun sonucunda da doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçişe yönelik yeni bir açıklama getirmiştir. Kant ile beraber doğal hukukun pozitif hukuka ahlaki bir temel sağlayan ancak kendinde bir geçerliliği olmayan bir değer alanına dönüşmesiyle, modern hukuk düşüncesi pozitivist bir nitelik taşımaya başlamıştır.

Kant'ın hukuk ve siyaset kuramında en belirgin ifadesini bulan bu yeni pozitif hukuk anlayışına geçişin üzerinde yükseldiği *a priori* ilkeleri irdelemeksizin ne hukuksal egemenliğin kaynağı olarak yurttaşların özel hakları, ne de "hukuk devleti" idesi anlaşılabilir. Bu noktada Kant'ın kendinden önceki sözleşme düşüncesine dair revizyonunu göstermek için, düşünürün "dışsal özel hak" kavramı ile "izin verici yasa" arasındaki kurduğu ilişki anahtar konumdadır. Bu çalışmada Kant'ın her iki kavramının doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçişi nasıl mümkün kıldığı ve böylelikle özel hukuk ile kamusal hukuk arasındaki modern ayrımı nasıl dönüştürdüğü tartışılmasının asıl nedeni ise, Kant'ın kuramından çıkarılabilecek tüm otoriter yorumlara rağmen, devlete temel teşkil eden bu geçişte, onun özgürlük ve yasa arasındaki ilişkiye dair yeni bir imkan sunmasıdır.

1. Doğal Hukuk ve Doğal Hak Kuramlarına Karşı Kant

Kant'ın bilgi kuramıyla gerçekleştirdiği Kopernik Devrimi'nin en önemli sonuçlarından biri bilen özne ile bilinen fenomenler arasındaki bağın ancak insan aklı tarafından kurulabileceği savından hareketle, her

türlü yasanın ancak akılsal ve iradi bir yasa koyma ediminden kaynağını alabileceğidir. İnsan akli doğaya yönelirken, onda halihazırda mevcut olan yasaları bulmaz, aksine onu, kendi akılsal etkinliğinin ürünü olan yasalar altında tanımlamaya başlar. Bu bakımdan “doğa yasaları” ifadesi, insanın kendi belirlenimi dışındaki doğa zorunluluğu hakkında yargı vermesini anlatır. *Prolegomena*'da Kant buna uygun bir şekilde doğayı, şeylerin kendi başına varoluşu olarak değil, “yasalara göre belirlenen varoluşu” olarak tanımlamaktadır³. Doğa nedenselliği, insanın içinde varolduğu ve değiştiremediği bir nedensellik olmakla beraber onun yasa formunda alımlanması doğa bilimini mümkün kılan “gerçekliği deneyle onaylanan” doğaya dair bilgimizdir⁴. O halde, “en üst yasakoyucu” da doğanın kendisinde değil, anlama yetimizde bulunmaktadır ve bu yüzden “doğanın genel yasalarını deney aracılığıyla doğada değil, tersine genelle yasaya uygunluğuna göre doğayı kendi duyusalığımızda ve anlama yetimizde bulunan deney olanağının koşullarında aramamız” gereklidir⁵.

Pratik Aklın Eleştirisi'nde Kant, doğa bilimine konu olan doğadan başka bir de aklın yasalarının pratik bir geçerlilik kazandığı “ikinci doğa” kavramından da söz edebileceğini söyler. Buna göre “birincisinde nesnelere, istemeyi belirleyen tasarımların nedeni olması gerekir, ikincisinde ise isteme nesnelere nedenidir”⁶. İnsanın yalnızca deneyim alanına değil, düşünülür olana ilişkin bu yetisi, eş deyişle saf akıl, bu duyulur üstü doğanın kaynağını oluşturmada ve böylelikle özgürlüğün olanağını açığa çıkarmaktadır. *Saf Aklın Eleştirisi*'ndeki ünlü 3. Antinomide Kant, doğa nedenselliğinden başka bir nedensellik yoksa özgürlüğün zorunlulukla eş görüleceğini, ancak eğer doğa nedenselliği dışında akıl sahibi varlığın kendi yasasından doğan bir nedensellik mümkünse özgürlüğün varolabileceğini söyler ve bunu özgürlük olarak nedensellik (*die Kausalität als Freiheit*) olarak adlandırır⁷. Saf aklın bir idesi olan

³ Kant, Immanuel, *Gelecekte Bilim Olarak Ortaya Çıkabilecek Her Türlü Metafiziğe Prolegomena*, çev. Ioanna Kuçuradi&Yusuf Örneke, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2002, s.44.

⁴ Kant, a.g.e., s. 46.

⁵ Kant, a.g.e., s.71.

⁶Kant, Immanuel, *Pratik Aklın Eleştirisi*, çev. Ioanna Kuçuradi&Ülker Gökberke&Fusun Akatlı, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2009, s. 51.

⁷ Kant, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft*, ed. Michael Holzinger, Taschenbuch, Berlin, 2013, ss. 268-269.

özgürlük, eylem için bir postüla haline gelerek pratik akılda iş görmeye başlamaktadır. Doğa nedenselliğinde, fenomenlere ilişkin deney söz konusuysen, özgürlük olarak nedenselliğin nesnesi eylemlerdir. Eylemin nedeni doğal güdülerden bağımsızlaşarak saf akıldaki bir yasadan kaynağını aldığı anda özgürlük mümkün olmaktadır. Bir dış belirlenimden kaynaklanmayan bu yasaya Kant “ahlak yasası” adını verir ve özgürlük ile ahlak yasası arasındaki zorunlu ilişkiyi özgürlüğün ahlak yasasının varlık nedeni (*ratio essendi*), ahlak yasasının ise özgürlüğün bilinme nedeni (*ratio cognoscendi*) olması şeklinde formüle eder⁸.

Kant, yasa koyma yetisi olan bu pozitif özgürlüğü “otonomi” olarak tanımlar. Böylece otonom insan, diğer insanlarla ilişkilerindeki davranışlarını evrensel bir yasaya göre belirleme olanağına sahip olduğu için hayvanlardan farklı olarak erdem ve ödevlere de sahiptir. Her ne kadar erdemler, insanın ahlaksal eylemiyle ilişkiliyse de, toplumsal yaşam içinde ödevler, yalnızca ahlak yasası tarafından değil din, töreler, hukuk, vb. gibi bir takım dışsal yasalar tarafından da belirlenmeye açıktır. Zira Kant’a göre pratik akıl yalnızca kendi kendine değil, aynı zamanda başka iradelere de yasa koyabilme, eş deyişle “ödev verme” yetisine sahiptir ve bu yeti hukuku var eder. *Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi*’nden sonra yazılan *Ahlak Metafiziği (Metaphysik der Sitten)* kitabında Kant, erdem öğretisinden önce hukuk öğretisini ele alarak, ahlaksal yasa koyma ile hukuksal yasa koyma arasında ayrımı belirlerken, aynı zamanda her iki yasa koyma biçimi arasındaki bağın nasıl kurulabileceğini de göstermeyi hedefler.

Hukuk ve ahlak yasalarını birleştiren ortak özellik Kant’a göre her ikisinin de doğa yasalarından değil, özgürlük yasalarından kaynağını almasıdır. Onları birbirinden ayıran, ahlak yasalarının iradenin (*Wille*) eyleme yönelik belirleniminin öznel olarak yasanın tasarımına bağlayan bir itkidendir, yani “iyi isteme”den kaynağını alması, hukuk yasalarında ise eylemin gerekliliğinin öznel değil nesnel olarak ortaya konulmasıyla yasanın emredilen eylemi ödev (*Pflicht*) haline getirmesidir. Yani dışsal yasa koyma olarak hukuksal yasa, ödevin ve yasanın kendisinin dışında başka itkilerin, - dışsal bir otoritenin- eylemi belirlediği yasa koyma edimidir. Dolayısıyla Kant için hukuk kuramı ile erdem kuramını ayıran

⁸ Kant, *Pratik Akılın Eleştirisi*, s.4.

ödevlerin farklılığı değil, yasa koyma süreci ile bu yasaları ödev ile bağlayan itkilerin farklılığıdır. O halde Kant, ilk olarak insanın kendi eylemleri üzerinde yasa koyma ediminin, ister içsel ve etik, ister dışsal ve hukuksal olsun hiçbir zaman “doğal” bir mahiyet taşıyamayacağını, ikinci olarak dışsal yasa koymanın ahlak yasasından farklı olarak dışsal bir zor şart koşmasından dolayı her zaman koşullu ve değişken olacağını savlayarak doğal hukuk düşüncesine karşı çıkmış olmaktadır. Zira, ona göre doğal hukuk iradi olmayan *a priori* ilkelere dayanmaktayken, pozitif hukuk, “yasa koyucunun iradesi”nden doğmaktadır⁹. Böylece Kant açısından doğal hukuk kuramı, hukuk yasalarını insanın evrensel doğasından çıkardığı için onların *kategorik imperatif* formunda ifade edilebileceğini varsaymakta, fakat aynı zamanda bu evrensel insan doğasını insanın doğa belirlenimi içindeki varoluşundan hareketle tanımladığı için onun yasa koyma ediminin özgüllüğünü göz ardı etmektedir.

Kant'ın hukuku her koşulda iradi ve toplumsal bir yasa koyma edimi olarak tanımlamasının diğer bir sonucu, onun doğal haklara yönelik eleştirisini ortaya çıkarır. Zira insanlar arasındaki hangi eylemlerin, kimler için olanaklı, kimler için olanaksız olduğunu belirledikleri için haklar da “doğal” olamazlar. Onların da her biri uzlaşım ve karşılıklı iradelerin bağlanması yoluyla meydana gelmiş olmakla hukuksal yasa koyma ediminden çıkarılmışlardır. Buna ek olarak doğal hak kuramı Hobbes'ta en belirgin ifadesini bulduğumuz şekliyle insan doğasını, hayvansal güdü ve çıkarlar üzerinden belirler ve akıl da yalnızca bu “doğal” çıkarların korunmasını amaçlarken¹⁰ Kant'a göre insan doğası salt yaşamsal zorunluluk alanı ile ilişkili olarak kavrandığında onun akılsal etkinliği geçersizleşir ve sürekli değişen bir olumsuzluktan genel geçer bir yasa çıkarılamaz. Keza, doğal hukuk kuramına ikame edilen modern doğal hak kuramı da, insanın hazza yönelen ve acıdan kaçınan doğasının değişkenliği üzerinden otoriteyi meşrulaştırarak doğal hukuk kuramının evrensellik iddiasından vazgeçmiş, ancak bu sefer de insanın etik eyleme olanağını ve onu toplumsallığını ortadan kaldırmıştır. Kant'ın modern doğal hak kuramına karşı çıkışının hareket noktası da, bu kuramın insanı doğa

⁹ Kant, Immanuel, *Metaphysik der Sitten*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1977. s. 345.

¹⁰ Strauss, Leo, *Doğal Hak ve Tarih*, çev. Murat Erşen&Petek Onur, Say Yayınları, İstanbul, 2011, s.199.

determinizmi içine hapsederek, kendini koruma ve mülkiyet gibi hakları bu kaçınılmaz güdülerin gereğinden çıkarmasıdır. Oysa Kant'a göre hukuk idesini kavramak için gerekli olan şey, hakkı *a priori* olarak tanımlarken onun aynı zamanda eylemleri nasıl belirleyebildiğini ortaya koymaktır. Bu yüzden Kant, doğal hukuk ve doğal hak kuramları karşısındaki üçüncü konumu temsil ederek, hakların ilk olarak doğa durumunda, eş deyişle yurttaşlık durumuna geçmeden, insanın toplumsallığı içinde ortaya çıktığını ancak doğa durumunda ortaya çıkan her hakkın doğal hak olamayacağını öne sürmektedir. Kant bu ayrımını netleştirmek için doğa durumunda mevcut olan hakların hepsini "özel hak" (*das Privatrecht*) olarak adlandırır. Fakat asıl olarak onun hak öğretisini özgün kılan, özel hakkı da içsel ve dışsal olmak üzere ikiye ayırmasıdır. Buna göre tek doğal hak olan içsel özel hak, içsel benim ve benimdir (*das innere Mein und Dein*), yani her bireyin hiçbir dolayım olmaksızın doğuştan kendi bedenine ve kendi aklına sahip olmasıdır¹¹. Özel hakkın ikinci bölümü olan dışsal benim ve benim (*das äussere Mein und Dein*) ise edinilmiş hakları (*das erworbene Recht*) ya da pozitif hakları ifade eder. Bu haklar, ancak kendileri de içsel özel hakka sahip olan bireylerin diğer bireylerle iradelerini uzlaştırdıktan sonra söz konusu olabilir. Özel hakkın içsel ve dışsal olarak varolduğu ancak henüz her ikisinin de garanti altına alınmadığı bu durum, doğa durumudur.

2. Doğa Durumunun Toplumsallığı ve Özel Haklar

Kant kendinden önceki gelenekten farklı olarak, doğa durumunun (*status naturalis*) "ne bir olgu ne de bir kurgu" olduğunu düşünmüştür¹². Bir olgu değildir, çünkü tarihte gerçekten yaşanıp yaşanmadığına ilişkin bir yargı konulamaz, fakat bununla birlikte bir kurgu da değildir çünkü kurgu olduğu takdirde salt *sentetik* bir yargı olarak, eş deyişle deneyimden çıkarılmış bir soyutlama olarak iş görecektir. Oysa Kant, doğa durumunun teorik olarak ele alınmak zorunda olduğunu, bu yüzden ne devletten önce gerçekten böyle bir durumun yaşanıp yaşanmadığı sorusunun, ne de insanın verili durumuna bakılarak böyle bir soyutlamanın kurgulanıp kurgulanamayacağını tartışmanın hukuk açısından önemsiz olduğunu düşünmektedir. Doğa durumu, devlet olmasa nasıl bir durumda

¹¹ Kant, *Metaphysik der Sitten*, s. 345.

¹² Adam, Armin, *Despotie Der Vernunft, Hobbes, Rousseau, Kant, Hegel*, Verlag Karl Alber, München, 2002, s.184.

olacağıımıza dair negatif bir belirleme olmaktan çok, devletin *a priori* koşullarını veren bir postüladır. Çünkü Kant'a göre insanın toplumsallığı da insan aklının yapısı gereği öznelarası olmasıyla ilişkilidir. Bu yüzden Kant toplumsallığı, insanın yasa koyma ediminin genelleştirilebilir olmasından çıkarır ve onu "kaçınılmaz yan yana oluş" olarak tanımlar¹³. O halde doğa durumunun karşısında toplum durumu değil, yurttaşlık durumu (*status civilis*) yer almaktadır. Bununla birlikte ona göre doğa durumunda da "toplum mevcuttur ancak yurttaşlık durumu (kamusal yasalar aracılığıyla benimkini ve seninkini garanti altına alan durum) yoktur, bu yüzden doğa durumunda yalnızca özel haktan söz edilebilir" ¹⁴.

Doğa durumu otoritesiz bir toplumsallığı ifade etmesine karşın, bu toplumsallık içerisinde benim olan ve başkasının olana dair *analitik a priori* ve *sentetik a priori* hakları içerdiği için henüz daha burada hukukun saf kavramı mevcuttur. Özel haklardan *analitik* tek doğal hak, içsel özel hakken (*das innere Privatrecht*), bunun karşısında *sentetik* olan hak ise, edinilmiş hak olarak dışsal özel haktır (*das äussere Privatrecht*)¹⁵. İçsel özel hak olarak özgürlük dış nesnelere değil, *Wille* olarak, yani belirlenen değil belirleyen olarak iradenin kendisiyle ilgilidir. Ancak diğer yandan fenomenal bir varlık olarak insanın dışında hem nesnelere hem de diğer insanlar mevcuttur ve insanın onlara her yönelişi bir belirlenimle sonuçlanır. Dışsal özel hak, belirlenen olarak iradenin, *Willkür*'ün¹⁶ dış nesnelere ilişkisinde ortaya çıktığı için *sentetik*dir. Bu bakımdan *Willkür*, her nesneyi kendinin kılabilme olanağına sahiptir fakat bu olanak başka iradeler tarafından *noumenal* bir şekilde kabul edilmediği sürece gerçekleşmiş bir sahiplik söz konusu değildir. Zira bir nesneyi bir kişinin kendinin kılması, yani diğer herkesi o nesnenin kullanımından men etmesi için sadece onu halihazırda kullanıyor olması ya da onun için emek vermiş olması gerekmez, aksine zamansal ve mekansal açıdan elde bulundurulmamış olan şeylerin de sahiplenilmesi (*possessio noumenon*) mümkündür. O halde dışsal özel hak, ancak akıl sahibi öznenin diğer öznelere yasa koyması sayesinde *a priori* bir ilke haline gelir. Kant'a göre

¹³ Kant, *Metaphysik der Sitten*, s. 350.

¹⁴ Kant, a.g.e., s. 350.

¹⁵ Herb, Karl & Ludwig, Bernd, "Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des "Ideal des Hobbes", Kant-Studien içinde, 84:3, 1993, ss. 283-316, s. 289.

¹⁶ *Wille* ve *Willkür* arasındaki ayrım için bkz: Schwartz, Maria, *Der Begriff der Maxime bei Kant*, LIT Verlag, Berlin, 2006, s.15.

bu, her nesneyi kendi irademini nesnel-olanaklı benim ve senini olarak görmeye ve ele almaya imkan veren “pratik aklın a priori bir koşulu”dur¹⁷. Buradan yola çıkarak Kant, hak kavramını, etik yasa koymadan farklı olarak iradenin kendisiyle değil, kendi dışındaki nesnelere ilişkisinde ortaya çıktığı halde bu nesnelere sahipliği ancak saf akıl yoluyla kabul edilebildiği, eş deyişle düşünülür bir sahiplik olduğu için “zorunluluk olarak nedensellik” altında değil, “özgürlük olarak nedensellik” altında, yani özgürlük yasaları altında var olan “saf pratik aklın bir kavramı” olarak tanımlamaktadır¹⁸. Dolayısıyla saf hukuksal sahiplik, düşünülür sahiplik olduğu için, artık empirik bir kavram olmaktan çıkarak *sentetik a priori* bir önerme şeklini almaktadır. Öznenin bir nesneyle ilgili hiçbir empirik gerekçeye (elde bulundurma, emek ya da kullanım gibi) dayanmasa dahi “bu benimdir” demesi, o nesnenin pratikte ona ait olmasını *mümkün* kılacaktır. Bu belirleme, ilk bakışta fazlasıyla soyut ve basit görünse dahi, Kant’ın hukukun henüz mevcut olmadığı doğa durumunda hukukun saf kavramından bahsettiği akılda tutulduğunda, gösterilmek istenenin mülkiyet, aile ve sözleşme gibi dışsal özel hakların, kamusal bir yasanın yokluğunda herkesin iradesinin diğer iradelere yasa koyması sayesinde *a priori* olarak mümkün olmasına rağmen tam da herkesin aynı yasayı koyabilme olanağı yüzünden bu hakların nesnel geçerliliğinin mevcut olmaması olduğu anlaşılabilir. Zira insan aklının pratik akıldaki yasa koyma yetisi dış nesnelere yöneldiğinde, hukuksal olabilmek için diğer iradelerin de o yasaya bağlanmasını gerektirmektedir. Oysa, doğa durumunda bir nesne üzerindeki sahipliğin herkesi bağlaması için hiçbir nesnel sebep mevcut değildir.

Kant’ta “antagonistik bir karakter taşımayan doğa durumu”ndaki¹⁹ ortaklığın kendisi, yurttaşlık durumuna geçmeden önce iradelerin bir aradalığını sağlayan hukuksal bir ilişkiyi şart koşar. Zira Kant’ta yasa, haktan değil, hak yasadandır doğmaktadır. Dışsal özel hakkı var eden ve henüz nesnel bir geçerlilik kazanmamış bu hukuksal ilişkiyi kuran yasa, izin verici yasadır (*Erlaubnisgesetz*).

¹⁷ Kant, *Metaphysik der Sitten*, s. 355.

¹⁸ Kant, a.g.e., s. 359.

¹⁹ Herb, Karl & Ludwig, Bernd, “Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des “Ideal des Hobbes”, Kant-Studien içinde, 84:3, 1993, ss. 283-316, s. 293.

3. Özgürlük ve İzin verici Yasa

Kant'ın izin verici yasa kavramı onun doğal hukuk ve doğal haklar öğretilerine yönelik eleştirisinde anahtar bir konumdur çünkü Kant'ın hem *Metaphysik der Sitten*'de hem daha sonra *Zum ewigen Frieden*'de ne buyurucu ne de yasaklayıcı olmayan bir yasa olarak tanımladığı bu yasa türü, pozitif yasanın yokluğundaki doğa durumunda mevcut olmasına rağmen "doğa yasası" olarak kategorize edilemez. İzin verici yasa bu anlamıyla doğa yasası ile pozitif yasa arasındaki bir ara yasa formu olduğu için doğa durumu ile yurttaşlık durumu arasındaki geçişin de koşuludur.

İzin verici yasayı Kant, bireyin kendi gücüne aldığı bir nesneyi başkalarının kullanımından men etme erkine referans veren yasa olarak tanımlamaktadır²⁰. Sözelimi bir kişinin herhangi bir toprak parçasını mülk edinmesinde o kişinin, toprağa emek harcaması ya da kullanması değil, öncelikle toprağı "bu benim" diyerek sahiplenmesi, ikinci olarak da bu beyanının diğer kişiler tarafından kabul edilmesi gereklidir. Bu kabul sonucunda aslında herkese ait olan toprağın tekil bir kişiye ait olmasına "izin" verilmiş olur.

Kant, izin verici yasa sayesinde iradeye tabi kılınan "özgürlük yasalarının dışsal nesnelere"nin dışsal özel hakları var ettiğini söyler. Bu dışsal nesnelere ilki, başkalarının bedenidir, yani insan başka insanların bedenini kendinin kılarak aile haklarına sahip olur. İkinci olarak bir başkasının iradesi nesne edinilebilir, bu da mülkiyet edinme hakkını ortaya çıkarır. Üçüncü ve son olarak bir başkasının kendisiyle olan ilişkisi nesne haline getirilir. Böylece doğa durumunda ahlak yasasından başka genel geçer bir yasayla bağlanmamış ve tek doğal hakkı özgürlük olan birey, izin verici yasa sayesinde mülk edinir, aile kurar ve başkalarının iradelerini bağlayan sözleşmeler yapar. Doğa durumunda hem aileyi hem mülkiyet haklarını hem de sonradan devleti var edecek hukuksal bağı (*nexus*) kuran sözleşme, tamamen gönüllüdür ve bir otorite ilişkisini var etmez. İzin verici yasa, bireyin başka iradeler üzerindeki gücünün potansiyel olarak var olması anlamına geldiği halde bu güç gerçek anlamda bir zorlamayı içermediği için kamusal bir otorite söz konusu edilemez. Çünkü, Kant'a göre insan bir başka insanın bedenini, bir nesneyi ya da başkasının iradesini kendi iradesinin nesnesi haline getirdiğinde güç (*potentia*) ortaya çıkmışsa da, bu gücün edimselleşmesi (*potestas*) için dışsal bir zor

²⁰ Kant, *Metaphysik der Sitten*, s. 355.

gereklidir. İzin verici yasanın verdiği gücün gerçekleşmesi genel otoritenin doğuşuyla, eş deyişle yalnızca yurttaşlık durumunda söz konusu edilebilir. Oysa doğa durumundaki izin, başkalarının onayından doğduğu anda aynı zamanda başkalarının dışsal özel hakkının sınırını da belirlediği halde bu sınırı tanımak ya da ihlal etmek ile ilgili bir zorunluluk söz konusu değildir. Bir kişiye mülk edinmesi için verilen bir izin, diğer kişilerin o mülkü kullanım hakkını dışta bırakır. Eş deyişle, “bu benimdir” diyen birinin izne sahip olabilmesi için, “bu senindir” diye bir başka irade gereklidir. Ne var ki doğa durumunda üçüncü bir kişinin her zaman “bu senin değildir” demesi de aynı oranda olanaklı olduğu için haklar garanti altına alınmamıştır.

Özgürlük ve dışsal özel haklar Kant’a göre ancak zor sayesinde korunabilmektedir. Çünkü Kant, zorlamanın özgürlüğün engellenmesini engelleyen etmen olduğunu düşünmektedir: “Haksızlık, genel yasalara göre olan özgürlüğün engellenmesidir ancak buna karşın zor, özgürlüğü var eden engel ya da dirençtir”²¹. Doğa durumundaki olası haksızlıkların engellenmesi için herkesin karşısında eşit olacağı, yaptırım gücü olan genel yasa, doğa durumundaki gibi doğal özgürlükten ya da ahlak yasasından temelini almadığı gibi, izin verici yasadaki iki kişinin karşılıklı anlaşmasına dayalı bireysel bir keyfiyete de sahip değildir. Çünkü genel yasayı yapan yasakoyucu, kendi aralarında eşit olan insanların bir bütün olarak kendilerinin üstünde ve dışında oluşturduğu bir tekil otoritedir. Doğa durumunda kişi ile kişi arasındaki karşılıklı ödev verme, herkesin kamusal olarak herkese ödev vermesi şeklinde genişleyerek otoriteye geçerlilik kazandırmaktadır.

Hukuku, genel karşılıklı zorun herkesin özgürlüğüyle doğrudan birleştirilmesi olarak tanımlayan Kant’a göre “hukuk ve zorlama yetkisi aynı şeydir”²². Doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçiş de Kant’a göre bu yüzden *a priori* bir zorunluluktur²³. Bir başka deyişle devlet ya da yurttaşlık durumu, “bir grup insanın hukuk yasaları altında birleşmesi”²⁴ anlamına geldiği için izin verici yasanın iki taraflılığı yerini, herkesin herkesle sözleşme yapması yoluyla karşılıklı iradelerin üstüne çıkan kamusal yasanın tüm taraflılığına (*allseitig*) bırakmaktadır. Böylelikle ne buyurucu ne yasaklayıcı olmayan izin verici yasadaki öncelikle bir buyruk

²¹ Kant, a.g.e., s. 338.

²² Kant, a.g.e., s. 340.

²³ Kant, a.g.e., s. 424.

²⁴ Kant, a.g.e., s.431.

("yurttaşlık durumuna geçmelisin"), sonra da bir yasak ("kamusal zora karşı gelemesin") çıkmış olmaktadır. Ne var ki Kant'ın bu çıkarımı biraz daha yakından incelenmeye muhtaçtır, zira izin verici yasanın kendisinde bir zorlama yokken, dışsal yasa koyma ile başlayan hukuksal ilişki neden zor olmaksızın geçerli olamaz ve bu zorun kaynağı nedir? Eş deyişle Kant bir yandan insanların gönüllü olarak bu kamusal zorun altına girmeyi seçtiğini söylerken diğer yandan "dışsal bir zor" olmaksızın böyle bir geçişin de tam anlamıyla mümkün olmayacağını söyleyerek bir çelişkiye mi düşmektedir? Kant'ın yanıtı, çıplak şiddet (*violentia*) yoluyla zorlamanın yerine geçecek olan hukuksal zorlamanın (*Zwang/Gewalt*) insan iradelerinin özgürlüğüyle çelişmeyeceği yönündedir. Zorun kaynağı ona göre hukuksal ilişki olmak durumundadır, aksi takdirde şiddet yoluyla kurulan ve hukuksal bir durum olmayan despotizme varılır. Oysa Kant'ın amacı potansiyelin edimselleşmesi anlamındaki bu zorun nasıl hukuksal bir mahiyet taşıyabileceğini, eş deyişle hukuk devletinin varolma koşullarını ortaya koyabilmektir.

4. Kamusal Hukukun Doğuşu ve Zorun Tikelleşmesi Olarak Yurttaşlık Durumu

Kant hukuksal ilişkiyi hem hakları hem ödevleri olan eşit iradeler arasındaki ilişki biçimi olarak tanımlar. Sözgelimi, hayvanların hakları da ödevleri de yokken, insanın diğer insanlarla ilişkisinde her insanın hem hakları hem ödevleri vardır. Üçüncü olarak insanların ödevleri olan ama hakları olmayan varlıklarla ilişkisinde özgür olmayan insanlara ödev vermesi söz konusudur, fakat bu ilişki de hukuksal olarak adlandıramaz. Yine insanların hakları olan ama ödevleri olmayan, Tanrı gibi kadr-i mutlak ve kendinden başka bir yasaya bağlı olmayan varlıklarla ilişkisinde hukuksal olmayan bir ilişki vardır²⁵. Sonuç olarak Kant, hukuksallığı, "hak ve ödevlerin karşılıklılığı" olarak tanımladığı için doğa durumunda içsel ve dışsal özel haklara sahip olan insanların izin verici yasa sayesinde birbirlerine ödev verebildiğini çıkarabiliriz.

Kant'ın, doğa durumunda özel hakkı içsel ve dışsal olarak ayırması ona hukuksal ödevlerin kökenini ahlaksal ve toplumsal ilişki ile temellendirme olanağı verir. Buna uygun olarak içsel bir ödev olan "dürüst bir insan ol" ödevi ahlaksal bir ödev olmakla beraber aynı zamanda içsel

²⁵ Kant, a.g.e., s.349.

özel haktan doğan hukuksal ödevlerden ilkinin temsil etmektedir. İkinci hukuksal ödev olan “kimseye haksızlık yapma” ödevi ise, insanın toplum içindeki yaşamı için zorunlu bir ödev olarak dışsal bir ilkeyi, yani izin verici yasanın söz konusu olduğu toplum durumu olarak doğa durumundaki ödevi temsil etmektedir. Kamusal hukukun doğuşu ise bu iki ödevden zorunlu olarak çıkan, “herkesin kendininkini başkalarına karşı güvence altına alabileceği bir duruma geçiş yap” ilkesidir. Bu sonuncu ilke içsel ve dışsal ödevlerin ötesinde genel bir ödev halini alması bakımından hukukun gerçekleşmesidir. Yurttaşlık durumu, dışsal özel haklar ile dışsal özgürlüğün diğer insanların özgürlüklerini engellemeyecek, onlara haksızlık yapmayacak ve herkesin kendi mülkiyetinin iyeliğini koruyabileceği şekilde güvence altına alınması olarak tanımlanmaktadır ve artık ödev verme, tüm insanlar için genel geçer hale gelir. Yurttaşlık durumu, “herkesin özgürlüğünü diğer herkesin özgürlüğü ile uyumlu kılmak”²⁶ ve kişilerin kişilerle değil herkes ile sözleşme yapmasını, eş deyişle toplum sözleşmesini şart koşar.

Kant’a göre toplum sözleşmesi, tıpkı doğa durumu gibi, tarihsel bir olgu değil varsayımsal bir kavramsallaştırma, *a priori* bir ilkedir²⁷ ve doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçen insanlar bir hak devrinde bulunmazlar, tam tersi daha önce birbirleriyle yaptıkları anlaşmaları *yasal* kılarlar. Başka bir deyişle doğa durumunda halihazırda mevcut olan hukuksal ödevler, yurttaşlık durumuna taşınmış ve bir otoritenin zoru altında geçerli kılınmıştır²⁸. Doğa durumunda izin verici yasa ve özel haklar mevcut olmaksızın yurttaşlık durumuna geçiş mümkün olmadığına göre toplum sözleşmesinden önceki doğa durumunu, yasadışı ya da haksız bir durum olarak adlandırmak mümkün değildir. Anarşinin hüküm sürdüğü doğa durumunda mevcut olmayan tek şey genel zordur. Toplum sözleşmesi sayesinde, zorlayıcı bir yasakoyucu ihlal durumunda kamusal cezaları tanımlamaya başlar ve böylelikle izin verici yasadışı mevcut olan karşılıklı yerini bir güç asimetrisine, eş deyişle “bir egemenin uyuşuna, işlemiş olduğu bir suçun karşılığında acı çektirme hakkına” referans veren bir

²⁶ Kant, Immanuel, “Yaygın Bir Söz Üstüne: “Teoride Doğru Olabilir, Ama Pratikte İşe Yaramaz”, *Kant Felsefesinin Politik Evreni* içinde, der ve çev. Hakan Çörekçioğlu, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, ss.17-57, s. 36.

²⁷ Kant, a.g.e., s.40.

²⁸ Fulda, Hans Friedrich, “Übergang vom Privatrecht zum öffentlichen Recht in Kants Metaphysik der Sitten”, *Festschrift für Ernst-Joachim Mestmaecker* içinde, der. Ulrich Immenga, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1996, ss. 151-166, s. 155.

tahakküm ilişkisine bırakmak durumunda olduğu için bundan böyle cezayı veren cezalandırılmaz²⁹. Fakat bu belirleme Kant'ın haklar ve ödevler üzerinden hukuksal ilişkiyi tanımlamasıyla bir çelişki arz eder gibi görünmektedir. Zira Kant, hukuksal ilişkiyi haklara sahip olanların ödevlere sahip olması olarak tanımlamakta, hakları olan ama ödevleri olmayanlarla ilişkinin ise hukuksal bir ilişki olarak adlandıramayacağını iddia etmekteydi. O halde, yurttaşlık durumunda ortaya çıkan zorlama gücü hukukun dışını mı imlemektedir? Kant bu problemi çözmek için toplum sözleşmesinden doğan kamusal zorun kendi kendisini sınırlandırmasına imkan tanıyan güçler ayrılığı (*Gewaltenteilung*) ilkesini kullanmıştır.

Yasama, yürütme ve yargı güçlerinin ayrılığı ilkesi öncellerinden farklı olarak Kant'ta "hukuk devleti" idesine uygun olarak yasama gücünün diğer güçlere görece üstün olacağı şekilde formüle edilmiştir. Bir devlette yasakoyucu güç, egemenlik ile eş anlamlı olarak toplum sözleşmesinden doğan "halkın birleşmiş iradesi" olarak tanımlandığı için³⁰ yasama gücü halkı temsil eden ulusal meclise aittir. Kant, yasama gücüne diğer güçlerin üstünde bir konum atfetmesine rağmen, yasama gücünün kendi içinde halk egemenliği ile egemeni hiyerarşik bir ilişkiye sokarak, monarşik yönetime meşru bir zemin hazırlamaktadır. Özel hukukta *potentia*'yı bir nesnenin sahipliği, *potestas*'ı ise bir nesnenin kullanım hakkına sahip olmaktan doğan güç olarak tanımlayan Kant'ta halk, yasa kurucu güçtür fakat bunun karşısında egemenliğin kullanım hakkına sahip olmakla otoriteye de sahip olan yasa koruyucu güç egemendir. Böylece egemen, yasanın oluşturulmasından uygulanmasına ve yargıç kararlarından adaletin sağlanmasına kadar devletin tümünü korumakla görevli addedilir, çünkü yasanın üstünlüğü egemenin şahsında temsil edilmektedir ve onun iradesi "yanılmaz"dır³¹. Egemenin bu üstünlüğü, eş deyişle yasakoruyucu gücün aristokratik ya da monarşik olması Kant'a göre yasa kurucu güç halkın temsilcilerinden oluşan ulusal meclise ait olduğu sürece cumhuriyet idesine zarar vermez. Zira tanımı gereği cumhuriyet, kendi üyeleri olan yurttaşların özgürlüğünü ortadan kaldırmaksızın onların iradelerinden doğan yasalarla yönetildiği sürece herkesin özgürlüğünü herkesle uyumlu kılabilir ve cumhuriyet idesi ancak yürütmenin yasakoyma edimine karışması durumunda olduğu gibi güçler arasındaki görev paylaşımı

²⁹ Agtaş, Özkan, *Ceza ve Adalet*, Metis Yayınları İstanbul, 2013, s. 47.

³⁰ Kant, *Metaphysik der Sitten*, s.432.

³¹ Kant, a.g.e., s. 435.

birbirini kapsadığında zarar görür. Eş deyişle, yurттаş özgürlüğünün sınırı bir cumhuriyette dahi egemen tarafından çizilir. Bir kere kamusal düzen kurulduktan sonra yurттаşların bu yasalara uymayı reddetme ve haksızlıklara karşı direnme hakları, özgürlüğün kendisiyle çeliştiği gerekçesiyle ortadan kalkmaktadır, zira yasaları ulusal meclis yoluyla yurттаşların kendileri yapmakta ve bu yasalar egemen tarafından korunmaktadır.

Kant direnme hakkının reddini, “hükümdarın halka karşı hakları vardır ancak ödevleri yoktur”³² şeklinde ifade eder. Bu bakımdan Kant’ın egemeni sözleşmeye taraf görmediği, sadece mülkiyet hakkı ve düşünce özgürlüğünü garanti altına alarak hukuku egemenin iradesine bağladığı söylenebilir. Sonuç olarak egemen gerekli gördüğü durumlarda, ulusal meclisin koyduğu yasaları ilga etme ve askıya alma hakkına da yasal olarak sahiptir ve egemene yasakoyucu gücün koyduğu yasaları ilga etme hakkını veren de yine artık yurттаşlık durumunda da mevcut olabilen izin verici yasadır. Ancak doğa durumundan farklı olarak izin verici yasayı yapma hakkı artık yurттаşlara değil yalnızca egemene verilmiştir³³. Eş deyişle egemen başkalarını karar verme erkinden dışlayarak kendi iradesine tabi kılabilirdiği için onun eylemleri yasal ya da ahlaki bakımdan yargılanamaz ve henüz pozitif olarak geçerli olmayan yasalar egemenin

³² Kant, a.g.e., s. 438.

³³ Bu iddia, Kant’ın “Ebedi Barış” makalesinde, izin verici yasayı, “yasadan muaf olma” ve “istisna” anlamında kullanmasından ve izinlerin anayasadan dahi çıkarılamayacağına dair vurgusundan temelini almaktadır. Buna göre savaşa yönelik karar gerekli durumlarda, Ebedi Barış ilkeleriyle çelişebilir, bu karar da her ülkenin kendi egemenliğinin tasarrufundadır (Bknz: Kant, “Zum ewigen Frieden”, *Immanuel Kant, Politische Schriften* içinde, der. Otto Heinrich von der Gablentz, Springer Fachmedien, Wiesbaden, 1965, ss. 104-151, s.109-110 Sonnot). Hruschka ise Kant’ın “Ebedi Barış” makalesi ile *Rechtslehre*’deki izin verici yasa kavramını birbirinden ayırmak gerektiğini söylemektedir, zira *Rechtslehre*’de izin verici yasa mülkiyet hakkını temellendirmek ve iktidar normunu kurmak için varken, “Ebedi Barış”ta yalnızca yasanın mutlak olamayacağını ifade etmektedir (Bknz: Hruschka, Joachim, “The Permissive Law of Practical Reason in Kant’s “Metaphysics of Morals””, *Law and Philosophy* içinde, Vol. 23, No. 1, 2004, ss. 45-72. s. 46). Bizim bu çalışmadaki savımız ise Hruschka’nın aksine, doğa durumundaki izin verici yasanın, devletler arasındaki doğa durumunda da söz konusu olduğu, ancak devletler arasında kurulan birlik onların bağımsızlıklarını engellemeyeceği için egemen devletlere kendi istisnai edimleri için olanak sağladığıdır. İstisnailiğe dair yetki devletlerarası düzlemde her üye devlete tanıyıorken, yurттаşlık durumunda her yurттаşa tanınmamakta, bunun sonucunda izin verici yasa yapma hakkı yalnızca egemene bırakılmış olmaktadır.

kararıyla gelecekte kurulacak kamusal düzenin önsel yasaları olarak görülebilir. Sonuç olarak bu alt bölümün başında sorduğumuz sorunun yanıtı, Kant'ın yurttaşlık durumunda yasa koruyucu otoritenin kendisi bir ödevde sahip olmaksızın yurttaşlara ödev verebildiği için, hukuku temsil eden irade olduğu halde hukukun dışında konumlandırılmış olmasıdır.

Siyasal düzenin hukuksal ilişkiden doğması, ancak aynı zamanda hukuksal ilişkiyi aşmasına dair bu çelişkiden kurtulmak için Kant *res publica fenomenon*'u değil, *res publica noumenon*'u³⁴ temellendirmeye çalıştığını göstererek ideal bir monarka gönderme yapmaktadır. Hukuku koruyan monarkın kendiliğinden bireysel bir keyfiyete değil ahlak yasasına bağlı olacağı ve bu dolayısıyla yasaların etiğe uyumlu kılınacağı öne sürülmüştür. Ulusal meclis yoluyla yasa yapımına katıldığı söylenen yurttaşların özgürlüğü ise, egemenin halk karşısında hiçbir ödevde sahip olmaması yüzünden ortadan kalkar. Böylece ahlak alanında özgür ve otonom olan yurttaşlar, siyasal düzende inanç ve ifade özgürlüğüne sahip olan ancak eyleme özgürlüğüne sahip olmayan, tamamen heteronom bir hayat sürerken, otonomileri ise sadece devleti ve mülkiyet hakkını temellendirmek için kullanılan bir postüla olarak geride bırakılmış olmaktadır.

Sonuç olarak izin verici yasa, yalnızca doğal hukuk ile pozitif hukuk öğretileri arasındaki karşıtlığın Kant'ın eleştirel felsefesinde aşılmasının anahtar kavramı değildir, o aynı zamanda hukukun varlığını, iradelerin kamusal otorite olmaksızın bir araya gelmesinden çıkaran, herkesin kendi kendine yasa koyabildiği bir ortaklık ilkesini temsil etmektedir. Bu açıdan Kant'ın, zorlama yetkisinin halihazırda insan toplumsallığını mümkün kılmış olan izin verici yasadaki zorunlu olarak çıktığına dair ikna edici bir açıklama getirememiş olduğunu söyleyebiliriz.

Sonuç

Kant, doğa durumu ile devlet durumu arasındaki karşıtlığı aşıp, iki durum arasında bir geçişgenlik sağlamak suretiyle üçüncü bir konumu temsil ederek, zorlayıcı hukuksal otoritenin ahlaksal ve toplumsal temelini göstermek istemiş olsa da son kertede otoritenin yasalarına akli bir temel sunarak hukuki pozitivizmin temelini atmış ve *res publica noumenon*'dan bahsederken, egemenliği ödevlerden muaf olarak tanımladığı anda kendi

³⁴ Herb, Karl & Ludwig, Bernd, "Kant's Kritische Staatsrecht", *Jahrbuch Für Recht und Ehtik* içinde, Volume 2, 1994, ss 431-478, s. 434.

çağındaki anayasal monarşilere meşru bir temel sunmuştur. Bu yüzden Kant'ın ahlak alanındaki bireysel otonomiye yurttaşlık durumunda muhafaza etme girişimi kamusal hukukta bir delik açmasına rağmen, özgürlüğü hukuksallaştırma ve hukuka *a priori* bir kesinlik atfetme çabası onu siyasal düzlemde otoriter bir yasa düşüncesine yöneltmiş, yürürlükte olan yasalar adil olmasa dahi itaat etmenin bir zorunluluk olduğu düşüncesi "hukuk devleti" adı altında temellendirilmiştir³⁵. Böylelikle Kant ile beraber adaletin tamamen yasalara tabi kılındığı, yasalar dışında ne bir adalet idesinin ne de özgürlük imkânının söz konusu olduğu, ne de yasaların demokratik revizyonlara olanak sağladığı söylenebilir. Ne var ki, tüm bu çelişkilerine rağmen Kant'ın hukuk öğretisindeki izin verici yasa kavramı, yurttaşlık durumuna geçişten önce otoritesiz yasaların imkanını açığa çıkarması bakımından bir hukuk eleştirisine de alan açmaktadır. Çünkü izin verici yasa, bireyin *maxim*'ini diğer bireylerin kabul etmesine dayalı bir yasadır ve geçerliliği meşru bir zorun tehdidinden kaynaklanmadığı gibi aynı zamanda somut koşullara göre her an yeniden değiştirilebilir. İzin verici yasa, bu anlamda zora dayanmayan ancak ahlak yasası gibi kendi içine kapalı olmayan, eş deyişle birey ve toplumu otorite dolayımı olmaksızın birleştiren bir yasa biçimidir ve onun bu öznelarası yapısı değişkenliğinin de sebebidir. Kant, buna uygun bir şekilde "mutlak yasa" diye bir şeyin ancak bir dilek olabileceğini ve yasanın, "ortaya çıkan durumlara göre uygulanması gerektiğini" ifade eder³⁶. İzin verici yasa, her durumda doğruyu vermediği, genel geçer olmadığı ve sadece uygulanabileceği alanın içindeki özneler tarafından yapılarak var olduğu için sürekli değiştirilebilir ve evrenselleştirilemez. Kaufmann'a göre izin verici yasa bu yüzden hukukun hızlıca değiştirilemeyeceği durumlarda iş görür³⁷, ki izin verici yasanın bu kullanımı Kant'ta ancak tekil bir otoritenin doğuşundan sonra söz konusudur. Çünkü izin verici yasa,

³⁵ Özenç'in yorumladığı gibi Kant'ın hukuk devleti düşüncesi, "siyasal iktidarın meşruluğunu sağlayan gayri şahsi düzenin kuramsal çerçevesini" oluşturduğu için hem özgürlüğü hem de egemenliği *a priori* olarak tanımlamak suretiyle iktidarın üstünlüğünü ve ekonomik eşitsizlikleri örten bir işleve sahiptir (Bknz: Özenç, Berke, *Hukuk Devleti, Kökenleri ve Küreselleşme Çağındaki İşlevi*, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014, s. 199-200).

³⁶ Kant, a.g.e., s. 285.

³⁷ Kaufmann, Matthias, "Kantian Ethics and Politics", *International Encyclopedia of The Social and Behavioral Sciences* içinde, 2. Edition, Volume 13, Oxford, 2015, ss.5-10, s.9.

yurttaşlık durumunda yalnızca egemen tarafından kullanıldığında onun bu değişkenliği tersinden, egemen istisnanın ortaya çıkmasına sebep olur. Eğer izin verici yasa aynı zamanda “yasadan muaf olma”ya imkân tanıyan bir yasa ise doğa durumunda bu muaf olma hakkı herkese aitken, yurttaşlık durumunda yalnızca heteronomiye tabi olmayan tek birey olarak egemene yasal olarak tanınmıştır. Doğa durumu ise herkesin herkese yasa koyabildiği, bir anarşi durumu olarak tanımlanır. İronik olan, Kant'ın böyle bir durumda sadece özgürlüğün değil yanı zamanda yasanın da mevcut olduğunu ancak zorun mevcut olmadığını söylemesidir. Zira Kant başka bir eserinde, *Anthropologie in pragmatischer Hinsicht*'te yönetim biçimlerini sınıflandırırken, yasa ve zorun bir arada olduğu ama özgürlüğün bulunmadığı yönetim biçimini despotizm; yasanın ya da özgürlüğün bulunmadığı saf zorun bulunduğu yönetim biçimini barbarlık; yasa, özgürlük ve zorun bir arada bulunduğu yönetim biçimini cumhuriyet ve son olarak yasa ve özgürlüğün bir arada olduğu ancak zorun olmadığı durumu ise anarşi olarak adlandırmıştır³⁸. Dolayısıyla yasa ve özgürlüğün zor olmaksızın bir arada olabildiği durum Kant'a göre en ideal durum olmakla beraber doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçişin zorunluluğu düşünüldüğünde gerçekleştirilmesi en imkansız durumdur. Kaufmann, buradan hareketle Kant'ın anarşiyi, cumhuriyet kavramının kendi ideal anlamına kavuştuğu, yönetim biçimlerinin en üst formu olarak gördüğünü söyler³⁹.

Kant, her ne kadar özgürlüğü hukuksallaştırarak düşünce özgürlüğüne indirgemiş olsa da, diğer sözleşme düşünürlerinden farklı olarak doğa durumundan yurttaşlık durumuna geçişte dışsal özel hakların ve izin verici yasanın mevcudiyetini göstermesi bakımından mülkiyet hakkının temeli başta olmak üzere, hem dışsal özel hakların özgürlükle ilişkisine hem de kamusal zorun kökenlerine dair eleştirel bir yoruma kapı aralamaktadır. Zira izin verici yasa mutlak olarak haklı olamayacak olanın haklı kılınması olduğu için, mülkiyetin ve otoritenin olumsal/uzlaşım sal temelini açığa çıkarır ve tam da bu sayede, her şeyin farklı bir şekilde düzenlenmesinin ve farklı “haklar”ın da ortaya çıkabilmesinin eşit ölçüde olanaklı olduğunu gösterir.

³⁸ Kant, Immanuel, *Anthropologie in Pragmatischer Hinsicht*, Immanuel Müller Verlag, Leipzig, 1833, s. 319.

³⁹ Kaufmann, Matthias, *Aydınlanmış Anarşi*, çev. Yakup Coşar, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2003, s. 65.

KAYNAKÇA

- Adam, Armin, *Despotie Der Vernunft, Hobbes, Rousseau, Kant, Hegel*, Verlag Karl Alber, München, 2002.
- Agtaş, Özkan, *Ceza ve Adalet*, Metis Yayınları, İstanbul, 2013.
- Fulda, Hans Friedrich, "Übergang vom Privatrecht zum öffentlichen Recht in Kants Metaphysik der Sitten", *Festschrift für Ernst-Joachim Mestmaecker* içinde, der. Ulrich Immenga, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1996, ss. 151-166.
- Grotius, Hugo, "Savaş ve Barış Hukuku", çev. Seha L. Meray, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1967.
- Herb, Karl & Ludwig, Bernd, "Kant's Kritische Staatsrecht", *Jahrbuch Für Recht Und Ehtik* içinde, Volume 2, 1994, ss. 431-478.
- Herb, Karl & Ludwig, Bernd, "Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des "Ideal des Hobbes" , *Kant-Studien* içinde, 84:3, 1993, ss. 283-316.
- Hruschka, Joachim, "The Permissive Law of Practical Reason in Kant's "Metaphysics of Morals"", *Law and Philosophy* içinde, Vol. 23, No. 1, 2004, ss. 45-72.
- Kant, Immanuel, *Anthropologie in Pragmatischer Hinsicht*, Immanuel Müller Verlag, Leipzig, 1833.
- Kant, Immanuel, "Zum ewigen Frieden", *Immanuel Kant, Politische Schriften* içinde, der. Otto Heinrich von der Gablentz, Springer Fachmedien, Wiesbaden, 1965, ss. 104-151.
- Kant, Immanuel, *Metaphysik der Sitten*, Suhrkamp, Frankfurt Am Main, 1977.
- Kant, Immanuel, *Gelecekte Bilim Olarak Ortaya Çıkabilecek Her Türlü Metafizîğe Prolegomena*, çev. Ioanna Kuçuradi&Yusuf Örnek, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2002.
- Kant, Immanuel, *Pratik Aklın Eleştirisi*, çev. Ioanna Kuçuradi&Ülker Gökberk&Fusun Akatlı, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2009.
- Kant, Immanuel, "Yaygın Bir Söz Üstüne: "Teoride Doğru Olabilir Ama Pratikte İşe Yaramaz", *Kant Felsefesinin Politik Evreni* içinde, der. ve çev. Hakan Çörekçioğlu, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2010, ss.17-57.
- Kant, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft*, ed. Michael Holzinger, Taschenbuch, Berlin, 2013.

Kant'ın Hukuk Öğretisinde Yurttaşlık Durumuna Geçiş ve İzin Verici Yasanın Olanakları

- Kaufmann, Matthias, *Aydınlanmış Anarşi*, çev. Yakup Coşar, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2003.
- Kaufmann, Matthias, "Kantian Ethics and Politics", *International Encyclopedia of The Social and Behavioral Sciences* içinde, 2. Edition, Volume 13, Oxford, 2015, ss. 5-10.
- Özenç, Berke, *Hukuk Devleti, Kökenleri ve Küreselleşme Çağındaki İşlevi*, İletişim Yayınları, İstanbul, 2014.
- Schwartz, Maria, *Der Begriff der Maxime bei Kant*, LIT Verlag, Berlin, 2006.
- Strauss, Leo, *Doğal Hak ve Tarih*, çev. Murat Erşen&Petek Onur, Say Yayınları, İstanbul, 2011.