

AHLAK VE YASAMA İLKELERİ

Jeremy Bentham

Siyaset Felsefesi Klasikleri

LITERA
YAYINCILIK

Litera – 194
Siyaset, Kentleşme ve Toplum-7
Özgün Adı:
An Introduction to the Principles of Morals and Legislation
Ahlak ve Yasama İlkeleri
Yazar: Jeremy Bentham
Çeviren: Ömer Saruhanlıoğlu-Uğur Kâşif Boyacı

Copyright© 2017 Kadem Yapım Medya İletişim ve Piyasa Araş. Org. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Bu eserin Türkçe telif hakları Kadem Yapım Medya İletişim ve Piyasa Araş. Org. San. ve Tic. Ltd. Şti.'ne aittir. Yayıncının izni olmaksızın tümüyle veya kısmen yayınlanamaz, kısmen de olsa fotokopi, film vb. tekniklerle çoğaltılamaz ve elektronik ortamlarda yayınlanamaz.

Editör: Rafet Elçi
İç Düzen & Kapak Tasarım: Mustafa Aksu

Baskı: Ofis Matbaa Yayın Kâğıt San. Tic. Ltd. Şti.
Maltepe Mah. Gümüşsuyu Cad. Işık Sanayi Sitesi No:19 B blok Z-1
Topkapı-Zeytinburnu/ İstanbul

ISBN 978-605-2023-05-1

1.Basım, 2017

KADEM YAPIM MEDYA İLETİŞİM VE PİYASA
ARAŞ. ORG. SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.
Tel/Fax: 0(212) 522 86 90
web: www.literakitap.com
email: litera@literakitap.com

AHLAK VE YASAMA İLKELERİ

Jeremy Bentham

Çeviri
Ömer Saruhanlıoğlu-Uğur Kâşif Boyacı

LİTERA YAYINCILIK
İSTANBUL - 2017
www.literakitap.com

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ 7

I. BÖLÜM

Fayda İlkesi Hakkında 17

II. BÖLÜM

Fayda İlkesine Karşı Tezler 23

III. BÖLÜM

Dört Müeyyide veya Haz ve Istırabın Kaynakları Hakkında 33

IV. BÖLÜM

Haz veya Istırabın Değeri ve Nasıl Ölçüleceği 37

V. BÖLÜM

Hazlar, Istıraplar ve Türleri 41

VI. BÖLÜM

Hassasiyeti Etkileyen Hâllere Dair..... 49

VII. BÖLÜM

Genel Olarak İnsan Davranışlarına Dair..... 73

VIII. BÖLÜM

Kasıt ve Niyet 83

IX. BÖLÜM

Bilinç 89

X. BÖLÜM

Sâikler 97

XI. BÖLÜM

Genel Olarak İnsan Mizacı 127

BÖLÜM XII

Kötü Bir Fiilin Sonuçlarına Dair 145

XIII. BÖLÜM

Ceza Gerektirmeyen Durumlar 159

XIV. BÖLÜM

Suçla Ceza Arasındaki Nispet 165

XV. BÖLÜM

Bir Cezanın Nitelikleri 173

XVI. BÖLÜM

Suçların Gruplandırılması 187

XVII. BÖLÜM

Hukuk Biliminin Cezâî Dalının Sınırlarına Dair 259

EK 275

ÖNSÖZ

Bu kitabın basımı ileriki sayfada da belirtildiği gibi 1780 yılına uzanıyor. Kitabın yazıldığı sıradaki çerçevesi, hâlihazırdaki isminin çağrıştırdığı kadar kapsayıcı değildi. O zaman için, baştan sona yalnızca ceza hukukuna bir giriş ve yine aynı ciltte bu konuya devam etme hedefi taşıyordu.

Eser, yazarın o dönemde sahip olduğu düşüncelere göre tamamlanmıştı ki yazar, fark ettiği bazı hatalar üzerine düşünürken kendisini beklenmedik metafizik bir hayretin içinde buldu. Ardından önceleri geçici gibi görünen bir bekleyiş ve kopukluk kendisini gösterdi. Bu bekleyiş bir soğukluğa, soğukluk da başka bazı sebeplerle birleşerek huzursuz edici bir bezginliğe yol açtı.

Çalışmanın bütününe sinmiş olan eksiklik ve kusurlar açık sözlü ve basiretli dostlar tarafından zaten işaret edilmiş, sağduyu ve vicdan da onların haklı olduğunu göstermişti. Bazı bölümlerin aşırı uzun oluşu, diğerlerinin gereksizliği ve eserin bütününde hissedilen yavan bir metafizik hava öyle bir kanaat doğurdu ki kitap bu hâliyle basılmış olsaydı okunabilme ve dolayısıyla yararlı olabilme bakımından pek çok dezavantajla karşılaşacaktı.

Eseri tamamlama düşüncesi bir kenara konulmuş olsa da ele aldığı meselelerin önemi tüm zamanlar için geçerliliğini korumaktaydı. Yazarın ihtiyaç duyduğu açılımlara ışık tutup onları aydınlatan her imkân değerlendirildi ve yazar daha önce ele aldığı bölümlerle bağlantılı olan muhtelif konuları, bir kısmı hukuk

bilimini neredeyse bütünüyle kuşatacak şekilde özenle tetkik etti.

Kitabı yeni ismiyle yayınlamak için muhtelif sebepler bir araya geldi. Eski hâliyle kalmış olsaydı kuşkusuz fark edilmeyip unutulmaya mahkûm olacaktı. Sekiz yıl boyunca hukuk biliminin farklı dallarıyla ilgili muhtelif eserler ortaya konuldu. Bunların bir kısmı neredeyse son hâlini aldı ve her birisinde vazedilen ilkeleri ya parça parça belirtmek ya da ana düşünceyle irtibatlandıracak şekilde atıflar yapmak zorunluluğu doğdu. Bu yöntemlerden birincisini uygulamak tekrarlara ve eserin hacminin gereksiz yere büyümesine yol açacaktı, bu yüzden ikinci yol tercih edildi.

Bu çalışmaları ya daha önceki hâlleriyle neşretmek ya da derleyip yeni bir şekil vermek söz konusuydu. Yazarın arzusu ikincisi idi; yeterli zaman ve iştiyak olsaydı bu mutlaka gerçekleştirilebilirdi. Ancak birçok haklı gerekçe bu görevin zorluğuyla birleşince bu hedefi gerçekleştirme işi belirsiz bir geleceğe ertelenmiş oldu.

Bir başka nokta da şu ki yazar, her ne kadar son derece istekli ve kararlı olmuş olsa da eser artık bütünüyle kendi elinden çıkmış durumdaydı. Bu kadar uzun bir aradan sonra, bazı nüshalar ölüm ve kazalar sebebiyle el değiştirmiş bazıları da yazarın hiç tanımadığı ellere ulaşmıştı. Ayrıca pek çok bölüm de kesinlikle onur kırıcı bir şekilde olmamakla birlikte (zira yazar her birisinde ismini açıkça belirtmişti) yazarın izni ve haberi olmadan neşredilmişti.

Yazar, bu çalışmayı, nihâyet kendi gözünden bile kaçmayan kusurlarla dolu hâliyle yayınlama kararını, eksiklik ve hataların eserin özünde değil biçiminde kaldığını belirterek gerekçelendirebilir.

Yazar, kitabı başlığındaki bu eksikliklerle yayınlarken şunu

ümit eder ki okurlar, bu başlığın, yazarın zaman içinde olgunlaşmış bazı temel düşüncelerini yansıtma konusunda eksik kaldığını fark edebilsin. Bu nedenle, eserin bazı bakımlardan ilk ismiyle bazı bakımlardan ise şimdiki ismiyle mâlul olduğu yetersizlikler hesaba katılmalıdır.

Bir bilim dalını bütün yönleriyle ele alan bir eserin girişi, alt dallarının hepsinde ortak olan konuları ya da en azından birden fazla ortak konuyu ihtiva etmelidir. Şimdiki başlığı itibarıyla elinizdeki kitap, her iki bakımdan da yetersizlikle mâluldur.

Ahlak ilkelerine giriş *zevk, ıstırap, sâik, mizaç* gibi kavramlarla ilgili derinlemesine bir çözümlemeyi gerekli kıldığı gibi, bunlar kadar ayrıntılı olmasa da *duygu, ihtiras, şehvet, fazilet* ve *ahlaksızlık* ve özellikle de belirli *fazilet* ve *ahlaksızlık* türleriyle ilişkili bazı başka kavramları da analiz etmeyi gerektirir. Ancak bu ikinci grup kavramlarların geliştirilmesi -eğer yazar haklıysa- ancak birinci grubun sarahate kavuşturulmasından sonra gerçekleştirilebilir. Böyle bir kavramlar sözlüğünü tamamlayabilmek ise bu işe başlamak kadar mekanik bir işlem değildir.

Yine, *yasama ilkelerine genel bir giriş* ceza hukukundan ziyade *medenî kanun* konularını ihtiva etmelidir. Ceza hukuku medenî kanunun ortaya koyduğu hedeflerin sınırını çizen bir araçtan ibarettir. Bu yüzden *ceza* ile ilgili olabilecek bölümlerin çoğu, tercihen ve öncelikle iktidarın mülkiyet ve diğer medenî hakların tesisi ve tevzii esnasındaki uygulama standartlarına ait yazarın birer önerisi olarak görülmelidir. Yazar, ilgili tarafların duygularıyla bu uygulamalardan kaynaklanan muhtelif olay kategorileri arasındaki ilişkilerden doğan ve *zihinsel bozukluk* olarak adlandırılabilecek belli aksiyomları kastetmektedir.[1]

Suçların tasnifi ve suça dair düşünülebilecek her şey ceza mülahazasından önce gelmeledir, zira *ceza* kavramı bir *suçun* ka-

bulünü var sayar. Bu bakımdan ceza suçtan doğmayıp onunla ilgili bir değerlendirme olmaktadır.

Son olarak yazarın şu anki düşüncesine göre, suçların tasnifiyle ilgili analitik bir inceleme, yasama sisteminin sadece şekil bakımından yani *metot* ve *terminoloji* yönüyle ele alınacağı bağımsız bir araştırma konusu olarak düşünülmelidir.

Bu açılardan ve yazarın *Yasama ve Ahlak İlkelerine Giriş* adını verdiği böyle bir araştırmada yer alması gereken hususlarla ilgili kendi düşünceleri bakımından elde edilen sonuç yetersizliklerle mâluldür. Ancak yazar daha uygun bir isim olmadığı ve özellikle *ceza hukukuna giriş* gibi daha kısa bir başlığın, eserin şu anki içeriğiyle ilgili genel bir fikir vermeye elverişli olmadığı kanaatini taşıyor.

Dahası var. Yazar, okuyucuların çoğu tarafından kuru ve sıkıcı bulunması mukadder olan bu eseri yazdığı ve neşrettiği için pişmanlığını nasıl ifade edeceğini bilememektedir. Her bölüm başlığı altında, o bölümde tartışılan hususlara uygun olan pratik kullanımlar gösterildi ve yazara göre, herhangi bir öneriyi bir kanunda olması gereken biçimiyle, emredici olacak ya da olmayacak şekilde kaleme alma konusunda hiçbir fırsat kaçırılmadı. Yazar bu açıdan, birçok bölümü kısaca *Hassasiyet, Fiil, Kasıt, Bilinç, Sâikler, Mizaçlar, Sonuçlar* gibi kelimelerle adlandırmayı göze alacaktır. Suçların tasnifiyle ilgili son derece uzun bölüm, planın muhtelif yerlerde maruz kaldığı baskıya rağmen, orada bahsedildiği şekliyle sık yazılarla basılmış, yüz dört sayfadan fazla yer kaplamış ve bu sınıflandırma planının pratik faydaları hakkında on sayfalık bir sonuç bölümü hazırlanmıştır. *Defence of Usury* adlı kitabı beğenenler bu kısa denemede ortaya konulan ilkeleri, bu faydaları gösteren bir vesile olarak görebilirler. Yazar, 1776 yılında[2] imzasız olarak neşredilen bir çalışmanın önsözünde, gerçek olanları yapmacık olanlardan ayırma yöntemi olarak suçların doğal biçimde tasnifinin faydalarına işaret etmişti. Yüksek faiz konusu da bu gözlemin doğ-

ruluğunu gösteren hususlardan birisidir. Kitabın XVI. bölümünün XXXV numaralı pragrafı, o çalışmada geliştirilen düşüncenin yazarın kurduğu sistemde bu hayâlî suça bir yer bulma konusundaki zorluktan kaynaklandığını gösterebilir. Böylesine hacimli bir analizin zorluğuyla baş edebilmek için bazı okurların kitaba bu on sayfayı okuyarak başlamaları tavsiye olunur.

Kitabın bu şekilde basılmasının olumlu bir sonucu en azından şu olabilir ki yazar, bu vesileyle okuyucunun sabrını ne kadar zorlarsa gelecekte buna o kadar az ihtiyaç kalacaktır; yani kitap sadece matematik üzerine yazılmış bir kitabın, karışık matematik ve doğa felsefesi kitaplarının üzerinde yarattığı katkının benzerini sağlayacaktır. Okuyucunun çerçevesi ne kadar dar olursa -ki bu kitap öyle olmakla eleştirilebilir- çalışmanın semeresini o kadar az toplayabilir. Bu bakımdan yazar kendisini birisi aleni diğeri de gizli olmak üzere iki doktrine sahip antik dönem filozoflarına benzetmektedir. Şu farkla ki yazar bunların her ikisinin de birbiriyle tutarlı olduğunu ümit eder, gizli olan da ancak çaresizlik ve zorunluluğun bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır.

Bu tanıtımda, daha kapsamlı ve mükemmel düşünceler vesilesiyle muhtelif düzenlemelere sıkça yapılan göndermeler okuyucuyunun anlayışını arttırıp onu tatmin edebilir. Bu açıklamalar olmasaydı neşredilmemiş eserlerle ilgili sağda solda yapılan atıflar kafa karışıklığı ve hatalara yol açabilirdi. O hâlde aşağıdaki ana başlıklar yazarın tasarladığı yapının son hâlidir. Bölümler, yazarın en anlaşılır bulduğu şekilde sıralanmış; sıralama yapılırken bazı geçici ve dolaylı düşüncelerden etkilenilmiş olsa da bütün bu bölümler bir araya toplanmıştır.

Birinci bölüm: Yasama ilkelerinin *medenî* kanun, daha ayrıntılı ifadesiyle özel *hukukun dağıtımı* ile ilgili kısmı.

İkinci bölüm: C*eza* hukukunun ilkeleriyle ilgili meseleler.

Üçüncü bölüm: Yasama ilkelerinin, sürekli değişen ve aralarında ancak belirsiz bir sınır çizilebilen *ceza* ve *medenî* kanunu dalları birleştirilerek usul bakımından değerlendirilmesi.

Dördüncü bölüm: Yasama ilkelerinin ödüllendirme ile ilgili yönü.

Beşinci bölüm: Yasama ilkelerinin *kamu hukukunun* dağılımına ya da daha bilinen ismiyle *temel hukuka* taalluk eden kısmı.

Altıncı bölüm: Yasama ilkelerinin *siyasal* yönüyle ya da bazı bakımlardan temel hukuk bazı bakımlardan da medenî ve ceza hukuku alanlarına giren bir kurallar sistemiyle çıkarlara yönelik siyasal *düzeni* sağlayıp koruma sanatı.

Yedinci bölüm: Ulusların aralarındaki ya da yeni bir kavramla ifade edecek olursak *uluslararası* hukukla ilgili yasama ilkeleri.

Sekizinci bölüm: Yasama ilkelerinin *maddî* boyutu.

Dokuzuncu bölüm: *Ekonomi-politik* bakımından yasama ilkeleri.

Onuncu bölüm: Bir yasanın şekil bakımından yani *evrensel hukuk bilimi* açısından doğuşu ve bağlantılarıyla ilgili söylenebilecek her şeyi kapsayacak şekilde yöntem ve terminoloji bakımından bütünüyle tamamlanmış hâli.

Yukarıdaki başlıklarda sıralanan ilkeler bir kanunun tam olarak oluşturulmasına ve tekemmül etmesine yönelik bir hazırlıktır, ancak bu yapılırken toplumsal ve siyasal yapı da hesaba katılmalıdır.

Zaman konusunda bir sınırlama olmasaydı ve bütün diğer gerekli koşullar da tam olsaydı yazar her bir bölümü, eserin bütünü tamamlanana kadar yayınlamadan bekletmeyi arzu ederdi. Yazarın gözünde her bir satırı faydalılık ilkesi olarak görünen ve

bir yasanın oluşması için gerekli şartları sağlayan on bölüm, uygulanacakları şartlar bizzat tam ve bütün olarak oluşmadan kesinlik kazanmaz. Ancak insan tabiatındaki zaaflar her türlü plan ve tasarıyı uygulama aşamasında kapsamları ölçüsünde belirsiz kılar. Bununla birlikte yazar muhtelif teorilerde dikkate değer gelişmeler sağladığı için, bunlara dair pratik uygulamalarda bir gelişme olmaksızın kitabın bu sıralamayla basılmasının en ideal durum olmayışını normal kabul eder. Bu düzensizliğin kaçınılmaz sonucu, birçok eksiklik olarak kendisini gösterecektir. Eğer yasanın bütünüyle tamamlanması, ilkelerin geliştirilmesine ayak uydurabilse ve her ikisi de birbirini tamamlayabilse bu eksiklikler giderilebilir. Bununla birlikte yazarın tavrı bu düzensizlikten fazlaca etkilenmemiştir, yazar kamuoyunun uyarılarından ziyade kendi kişisel kibrinden endişe duymaktadır, zira ilkelerin ayrıntılarıyla ilgili eleştiriler ve lafzî düzeltme teklifleri bir sonraki baskıda kolaylıkla giderilip hâlledilebilecek meselelerdir.

Belirtildiği gibi aşağıdaki sayfalarda, bir kısmı ceza hukuku çerçevesinde -ki bu eser ceza hukukuna giriş niyetiyle yazıldı- bir kısmı da yukarıda bahsedilen genel planın diğer dallarıyla ilgili farklı başlıklarda bazı atıflar yer alacaktır. Okuyucuyu muhal bir düşünceye yönelme tehlikesinden korumak için yazarın elinden ancak böyle bir uyarı yapmak geliyor. Buna benzer bazı tutarsızlıklara yol açacağı için genel planın değiştirilme düşüncesi isabetli görünmüyor.

Bu giriş bölümünün başında, eserin tamamlanmadan bekletilmesinin asıl sebepleri olarak bazı belirsiz güçlüklerden bahsedilmişti. Yazar, bu mağlubiyetin ve onu gizleyememenin mahcubiyetiyle bu güçlüklerin mâhiyetine yönelik böyle bir mazeretin arkasına nasıl sığınacağını bilememektedir.

Bütün bunlar, kitabın aradığı şu sorulara cevap bulmaya çabalarken fark edilidi: *Bir yasanın kendine özgülüğü ile tam ve*

eksiksiz olması ne demektir? Ceza hukukulya medenî kanun arasındaki fark nedir ve bunlar birbirlerinden nerede ayrılır?

Açıktır ki bu sorulara tam ve doğru cevap verebilmek için yasama sisteminin her bir bölümünün birbiriyle ilişkisi tam olarak anlaşılıp kesinleştirilmelidir. Fakat böyle bir şey ancak bu bölümlerin münferiden ele alınmasıyla yapılabilir. Dolayısıyla, böyle bir çalışmanın sıhhati için gerekli olan şartlardan birisi, incelenecek malzemenin tam ve eksiksiz bir şekilde mevcut olmasıdır. Bu şartın uygulanabileceği bir örnek henüz hiçbir yerde söz konusu değildir. İngiltere'deki hâliyle örfî hukuk, başka yerlerdeki ismiyle *adlî sistem* olarak adlandırılan terimlere rastlanır. Kimin tarafından ortaya koyulduğu da özünü oluşturan lafzı da bilinmeyen bu farazî terkip, görünmeyen hayâlî bir esans gibi bütün kâinatı doldurmuş ve her yere sızarak hukuk sistemlerinin ana dokusunu oluşturmuştur. Bu hayâlî zemine saçılan gerçek hukuk kırıntıları da ülkelerin millî hukuklarını oluşturur. Peki sonuç? Burada sözü edilen ya da başka bir amaç için referans alınıp dayanılacak tam ve eksiksiz bir hukuk sistemi örneği arayan kişinin bunu ancak bizzat kendisinin inşa etmesi gerektiği.

Kavrayışın bir mantığı olduğu gibi *iradenin* de bir *mantığı* vardır ve hatta olmalıdır. Bunlardan ikincisinin işleyişi diğerinden daha gereksiz ve değersiz değildir. Aristoteles, bu zor ve karmaşık konulardan ancak ikincisini gördü ve ondan sonra gelen mantıkçılar da bu büyük önderin izinden giderek meselelere bir başka gözle bakmama konusunda hemfikir oldular. Ancak, birbiriyle böylesine iç içe girmiş bu iki bölüm arasında önem bakımından bir fark varsa bu, iradenin mantığı lehine bir farktır. Zira kavrayışın sonuçları ancak bu melekenin yönlendirici gücüyle elde edilebilir.

İradenin mantığında *biçim* ve uygulama bakımından en önemli branş *hukuk* bilimidir. Tıp bilimi için anotomi ne ise ya-

sama bilimi sanatı bakımından da *hukuk* odur; şu farkla ki bu işin sanatçısı işin herhangi bir yönüyle ilgilenmemekte, işin bizzat kendisini yapmaktadır. Siyâsî bir organizasyonun bir bilimden habersiz kalma riski doğal organizasyonların bilgisizliğinden daha az muhtemel değildir. Bu hükmün isbatı için yüzlerce örnek arasından bu kitabın sonunda yer alan açıklamaya bakılabilir.

Sonuç olarak zorluklar şunlar olmuştur: Şimdiye kadar örneği olmayan bir işe girişmek, yepyeni bir bilim yaratmak ve bilimlerin en karmaşık olanına yeni bir dal eklemek.

Dahası var. Ne kadar tam ve eksiksiz olursa olsun teklif edilen bir yasa, bütünü bakımından açıklanıp bir mesnede dayandırılmadığı sürece nispeten yararsız ve kullanışsız kalır. Her başlık nispî değerleri farklı, birleşik güçleri ise aynı yöne işaret edebilen sebeplerle birlikte sıraya konulup *ilke* vasfını taşıyacak derecede önemli ve kapsamlı olan başlıkların altına yerleştirilmelidir. Böylece, birincisi yasamaya ilişkin hükümler, ikincisi de siyasal gerekçeler olmak üzere birbirinin eksiklerini tamamlayıp destekleyerek birbirine paralel ve bağlı şekilde çalışan bir değil iki ayrı sistem olmalıdır.

Böyle sistemler kurabilmek mümkün müdür? Yazar bunu bilemez. Bilebildiği yegâne husus, böyle bir işe girişilmiş ve bir ölçüde ilerleme kaydedilmiş olduğudur. Yazar şunu ekleyebilir ki eğer böyle bir şey mümkünse en azından kendisi için, ilerideki sayfaları işgal eden bütün bu boğucu ve sıkıcı tartışmalara girişme zahmeti gereksiz ve tahammül edilmez olmaktan çıkacaktır. Yazar üzerine basa basa şunu tekrar eder ki (zira bu daha önce söylenmiştir) siyaset bilimini ve etiği oluşturan hakikatelere en azından matematikdeki kadar çetin, zorlu ve yoğun araştırmalarla ulaşılabilir. Kavramları bilmek meselenin kolaylaştırılmasına yönelik bir ön kabuldür, ancak son derece aldatıcı bir ön kabul. Hakikatlerin genellikle inatçı şeyler oldukları söylenir

ve burada bahsedilen hakikatler de kendilerine özgü bir şekilde öyledir. Onlar, izah ve istisnalardan vareste bir biçimde kendi başlarına genel çerçevelere yerleştirilmemelidir. Hakikatler, veciz sözler hâlinde paketlenemezler ve sözün sahibinin ağızına ve kalemine geri dönerler. Onların toprağı, duygunun serpilip geliştiği toprak değildir. Onlar dikenlerin arasında yetişirler ve küçük çocukların koşarken yol kenarındaki papatyaları yolup kopartmalarına benzemezler. İnsanlığın en önemli hasleti olan emek hiçbir yerde buradaki kadar kaçınılmaz olmamıştır. Büyük İskender'in imparotorluk abidesi olarak olağanüstü bir tören yolu ya da Ptolemi'nin (Batlamyus) miskinliğin simgesi olarak bundan çok daha basitini ısmarlaması beyhudedir. Yasama ve hukuk bilimi için matematik biliminden başka ne bir *Kraliyet Yolu*[1] ne de *Stadtholder Kapısı*[2] söz konusudur.

1 Kaliyet Yolu- King's Road. Londra'nın batısında bir cadde. İsmini İngiliz Kralı II. Charles'in 1830 yılına kadar Kew bölgesine gitmek için bu yolu sadece kendisinin kullanmasından almıştır. (çev.)

2 Stadtholde . Hollanda'da bir dönem yüksek yargıçlara verilen ünvan. (çev.)

I. BÖLÜM

FAYDA İLKESİ HAKKINDA

I. Doğa, insanoğlunu iki muktedir hükümdarın emrine vermiştir: *Istırap* ve *haz*. Ne yapmamız gerektiğini de ne yapacağımızı da belirleyen bunlardır. Bir yanda iyilik ve kötülük ölçüleri, diğer yanda ise sebep ve sonuç zinciri onların tahtına bağlanmıştır. Yapacağımız her işi, ağızımızdan çıkan her sözü, aklımızdan geçen her şeyi bu ikisi belirler: Bu bağımlılıktan kurtulmak için sarf ettiğimiz bütün gayretler bunu kanıtlayıp doğrulamaktadır. Söze gelince, insan onların tahakkümünden kurtulduğunu sanabilir, ancak hakikatte daima onlara mahkûmdur. *Fayda ilkesi* bu bağımlılığın farkındadır ve saadeti mantık ve hukukun ellerinde yükseltmek için onları sistemin esası olarak kabul eder. Bunu sorgulamaya kalkışan sistemler akılcı değil duygusaldır ve mantıkî tutarlılık değil keyfîlik, aydınlık değil karanlıklar içinde bocalar.

Ancak bu kadar benzetme ve söz sanatı yeterli, zira ahlak bilimi bu şekilde geliştirilip iyileştirilemez.

II. Bu çalışmanın temeli fayda ilkesidir. Bu yüzden de en baştan bunun ne anlama geldiğinin belirtilip sarahate kavuşturulması gerekir. Fayda ilkesi ile kastedilen, kişinin mutluluğunu arttırma ya da azaltma eğilimi gösteren her türlü eylem ve davranışı benimseyen ya da reddeden, başka bir ifadeyle o mutluluğu artıracak ya da engelleyecek olan şeylerdir. Burada herhangi bir

bireyin davranışını değil her türlü eylem ve davranışı yani hükûmetlerin her türlü idârî tedbirini kastediyorum.

III. Fayda kavramıyla, çıkarı söz konusu olan kişi için herhangi bir nesnede bulunan zarar, acı, kötülük ya da mutsuzluğu (bunların hepsi de nihayetinde aynı anlama gelir) engelleyecek fayda, çıkar, haz, iyilik ya da mutluluk (bunların hepsi de sonuçta aynı anlama gelir) hükümleri kastedilmektedir. Burada söz konusu olan toplumun bütünü ise toplumun mutluluğu, tek bir birey ise o bireyin mutluluğudur.

IV. Toplumun çıkarı kavramı ahlak terminolojisindeki en genel ifadelerden biridir, bu nedenle de çoğu zaman anlam kaybına uğrar. Bu kavramın bir anlamı varsa o da şudur: Toplum, üyeleri mesabesindeki bireylerin oluşturduğu fiktif bir yapıdır. Peki, o hâlde toplumun çıkarı nedir? Onu meydana getiren üyelerinin çıkarlarının toplamıdır.

V. Bireylerin çıkarlarının ne olduğunu anlamadan toplumun çıkarı hakkında konuşmak beyhudedir. Bir bireyin hazzının nihai toplamını çoğaltmak ya da duyduğu acının nihai toplamını azaltmak söz konusu olduğunda onun çıkarını arttırmaktan ya da onun *lehine* olmaktan bahsedilebilir.

VI. Bir fiilin, toplumun mutluluğunu arttırma eğilimi onu azaltma eğiliminden daha fazlaysa (toplumun bütününe nispetle), o dönem için geçerli olan fayda ilkesine ya da kısaca söylemek gerekirse faydaya uygun olduğu söylenebilir.

VII. Bir hükûmetin idârî uygulamasında (ki bu, tek bir kişinin ya da bir grup bireyin gerçekleştirdiği fiilden başka bir şey değildir) toplumun mutluluğunu arttırma eğilimi onu azaltma eğiliminden daha fazla ise bu fiilin fayda ilkesine uygun olduğu ve bu ilke tarafından vazedilmiş bulunduğu söylenebilir.

VIII. Kişi, bireysel bir fiilin ya da hükûmetin idârî bir uygu-

lamasının fayda ilkesine uygun olduğunu düşünüyorsa böyle bir yasa ya da kural, ifade olarak fayda yasası ya da kuralı olarak düşünülebilir, bu fiilin de böyle bir yasa ya da kurala uygun olduğu söylenebilir.

IX. İnsanın bir fiili ya da uygulamayı onaylaması veya ona karşı çıkması, o fiilin toplumun mutluluğunun artışına ya da azalışına dair anlayışına başka bir ifadeyle, o fiilin fayda yasasına uygunluğuna göre belirleniyorsa o insan için fayda ilkesinin taraftarı denilebilir.

X. Fayda ilkesine uygun bir fiilin, yapılması daima zorunlu olan ya da en azından yapılmasında sakınca olmayan bir fiil olduğu söylenebilir. Yine, bu fiilin yapılması doğru olan ya da en azından yanlış olmayan bir fiil olduğu söylenebilir. Zorunluluk, doğru, yanlış ve bunun benzeri kelimeler bu şekilde yorumlandığında bir anlam taşırlar, bunun dışında hiçbir anlamları yoktur.

XI. Bu ilkenin doğruluğu şimdiye kadar resmen teyit edilmiş midir? Öyle görünüyor ki neyi kastettiğini bilmeyenler tarafından evet. Bu ilke dolaysız bir kanıtla doğrulanmaya müsait midir? Öyle görünüyor ki hayır. Çünkü başka şeyleri kanıtlamakta kullanılan bir şeyin kendisi kanıtlanamaz. Böyle kanıtlar ortaya koymak mümkün olmadığı gibi gereksizdir de.

XII. Ne kadar budala ve kötü niyetli olursa olsun, nefes alan hiç kimse yoktur ki hemen hemen bütün ömrü boyunca bu ilkeye boyun eğmemiş olsun. İnsan, doğası gereği hayatında karşılaştığı neredeyse her durumda, kendi davranışlarını düzenlerken ya da buna hazırlanırken ve başkalarının davranışları karşısında gayriihtiyari bu ilkeyle karşı karşıya kalır. Diğer taraftan, çok olmasa da en sıkı entellektüeller arasında dahi bu ilkeyi bütünüyle ve koşulsuz olarak benimsemeye yatkın olanlar çıkmıştır. Ancak, gerek her zaman nasıl uygulanacağını anlayamadıkları gerekse

bazı ön yargılar nedeniyle denemeye cesaret etmedikleri ya da bu ön yargılardan kurtulamadıkları için bu ilkeye karşı çıkmamış az sayıda insan vardır. Zira insanın yaratılışı böyledir. İlke ve uygulamalar düzeyinde, ister doğru ister yanlış tarafta olsun bütün insânî nitelikler arasında en nadir bulunanı tutarlılıktır.

XIII. Birisi fayda ilkesine saldırmaya kalkıştığında bunun sebebi yasanın bizzat kendisinden kaynaklanmaktadır ama kişi bunun farkına varmaz. Onun karşı tezleri eğer bir şeyi kanıtlayacaksa ilkenin kendisinin yanlışlığını değil ancak ilkeyi oluşturduğunu sandığı uyulamaların yanlışlığını kanıtlayabilir. Bir insan yeryüzünü hareket ettirebilir mi? Evet, ancak bunun için önce üzerine basabileceği başka bir yeryüzü bulması gerekir.

XIV. Karşı tezlerle onun doğruluğunu çürütmek mümkün değildir, ancak yukarıda belirtilen sebeplerden ya da yanlış ve kısmî değerlendirmelerden dolayı insan bu ilkeden hazzetmeyebilir. Bu gibi durumlarda yani böyle bir konuyla ilgili düşünce inşa ederken zorlanmayı göze alan kişi şu aşağıdakileri yapsın, olur ki en sonunda uzlaşma sağlayabilir:

1. Bu ilkeyi bütünüyle gözden çıkarıp çıkarmama konusunda bir karar versin, bunu yapacaksa bununla ilgili ortaya koyduğu (özellikle de siyasal konulardaki) bütün sebeplerin toplamını dikkate alsın.
2. Böyle yaparsa bir davranışı genel olarak herhangi bir ilkeye dayanarak değerlendirip değerlendirmediği konusunda bir karar versin.
3. Eğer varsa ulaştığını düşündüğü ilkenin gerçekten bağımsız ve akledilebilir bir ilke mi yoksa nihayetinde sadece yersiz duygularının dışa vurumu olan yani bir başkasından duyacak olsa temelsiz ve geçici düşünceler olarak kabul edeceği söz ve ifadeler olup olmadığını inceleyip kendisini ikna etsin.

4. Bir fiili uygun bulup bulmayışının o fiilin sonuçlarıyla ilgili olmadığını, tersine bu fiille ilgili hükmün tamamen kendisine ait olduğunu düşünüyorsa kendisine şu soruyu sorsun: Bütün insanlar bakımından iyilik ve kötülüğün ölçüsü onun duyguları mıdır yoksa her insanın duygularının iyilik ve kötülük ölçüsü olma hakkı var mıdır?

5. Yukarıdaki birinci durumda ilkesinin dayatmacı, buyurgan ve bütün insan türüne düşman olup olmadığını kendisine sorsun.

6. İkinci durumda da kural tanımaz bir anarşist olup olmadığını ve böyle olursa yeryüzündeki insan sayısı kadar doğru ve yanlış ölçüsü olup olmayacağını sorsun. Yine, bugün doğru olan bir şeyin (o şeyin niteliklerinde en küçük bir değişme olmaksızın) aynı insan için yarın yanlış olup olmayacağını, ayrıca aynı şeyin aynı yer ve zamanda hem doğru hem yanlış olup olmayacağını düşünsün. Her iki durumda da iddianın bütünüyle geçersiz olup olmadığını ve yine birbirinden farklı iki kişinin bir kere "beğendim" ya da "beğenmedim" dedikten sonra (bu ilke uyarınca) söyleyecek başka bir şeyleri kalıp kalmadığını sorsun.

7. Eğer bir ölçü olarak ileri sürdüğü duygunun mâkul bir düşünceye dayanması gerektiği için kendisine "hayır" diyorsa, bu düşüncenin hangi gerekçelerle olduğunu söylesin. Bunlar söz konusu fiilin faydasıyla ilgiliyse bu durumda ilkesini terk etmiş olup olmadığını ve kendi koyduğu ilkenin tam tersine yönelip yönelmediğini söylesin. Bütün bunlar söz konusu değilse o zaman hangi gerekçelere dayandığını söylesin.

8. Kendi ilkesiyle fayda ilkesini kısmen birleştirerek benimsemek niyetindeyse bunu nereye kadar yapacağını söylesin.

9. Duracağı yere gelip de kendisini ayarladığında bu defa bu noktaya kadar gelip de duruşunun ve buradan daha ileri gitmeyişinin mâkul ve meşru gerekçelerini neye göre belirlediğini söylesin.

10. Ardından gidebileceği doğru ve geçerli bir ilke olarak fayda ilkesinden başka bir ilke benimseyince ve doğru kelimesinin fayda ile irtibatlı olmayan bir anlama sahip olabileceğini kabul edince (ki bu doğru değildir), dayatma ve telkinlerinin peşinden gidilebilecek *sâik* denilen bir mevhum olup olmadığını, eğer varsa bunun ne olduğunu ve bunun fayda mevhumunun telkinlerinden nasıl ayrıt edilebileceğini söylesin. Nihayet son olarak da bu diğer ilkenin ne işe yarayabileceğini söylesin.

II. BÖLÜM

FAYDA İLKESİNE KARŞI TEZLER

I. Eğer fayda ilkesi her durumda tabi olunacak doğru ve geçerli ilke olacaksa bunun sonucunda, ondan farklı olan bir ilke de zorunlu olarak yanlış olacaktır. Bu nedenle, herhangi başka bir ilkenin yanlış olduğunu kanıtlamak için onun ne olduğunu, yani kurallarının bazı yönleriyle fayda ilkesinden farklı olduğunu, onu tekzip ettiğini söylemek yeterli olacaktır.

II. Bir ilke fayda ilkesinden iki şekilde farklı olabilir: 1. Onunla daima çelişerek. Bu, çilecilik olarak adlandırılabilecek bir ilke için söz konusudur. 2. Onunla zaman zaman çelişerek, bazı durumlarda da çelişmeyerek. Buna, *duygudaşlık* ve *karşıtlık* (sempati ve antipati) ilkesi denilebilir.

III. Çilecilik ilkesiyle, tıpkı faydalılık ilkesinde olduğu gibi kişinin mutluluğunu arttırma ya da azaltma eğilimine göre bir davranışı benimseyen ya da benimsemeyen bir ilkeyi kastediyorum, ancak burada sistem fayda ilkesinin tersine işler; öyle ki davranış mutluluğu arttırdığı ölçüde benimsenmez azalttığı ölçüde ise tasvip edilir.

IV. Şüphe yok ki kaynağı ne olursa olsun hazzın bir zerresini bile kötü ve hakir gören kişi o ölçüde çilecilik ilkesinin taraftarıdır. Eğer yalnız başına olsa en şedit mücrimlerin işledikleri suçlardan duydukları tiksindirici hazlar, faydalılık ilkesine göre

değil çilecilik ilkesine göre kınanır. Ancak şu var ki bu duygu hiçbir zaman yalnız başına değildir, kaçınılmaz olarak bir miktar ıstırapla (ya da aynı kapıya çıkacak bir miktar ıstırap ihtimaliyle) birlikte ortaya çıkar; oysa zevk ve haz, ıstırapla karşılaştırıldığında hiçbir şeydir ve bir cezayı gerektiren yegâne gerçek ve tam anlamıyla yeterli sebep ıstıraptır.

V. Çilecilik ilkesi kapsamında birisi ahlakçı diğeri de sofu olmak üzere iki farklı mizaçta insan vardır. Böyle olunca, bunları sevk eden sâikler de farklı olmaktadır. Öyle görünüyor ki bu iki gruptan birincisine hazzın mütemmim cüzü olan ümit hayat vermiştir. Ümit insanların elindeki şan, şeref ve gururun gıdasıdır. Istırabın bir özelliği ve parçası olan korku ise ikinci gruba hayat vermiştir. Korku, bâtıl itikadın çocuğudur. Öfkeli ve kindar bir ilah tarafından gelecekte cezalandırılma korkusu. Ben, bilinmez bir geleceğe ait olması bakımından bu durumda korkunun ümitten daha güçlü olduğu düşüncesindeyim. İşte bu durumlar çilecilik ilkesi taraftarları arasındaki iki grubu bu şekilde ortaya koyar. Taraflar ve sâikler farklı olmakla birlikte ilke aynıdır.

VI. Bununla birlikte, sofu ve dindar kesim meseleyi felsefî bir konu olmanın ötesine taşımış ve daha tutarlı ancak daha az akıllıca davranmıştır. Felsefe taraftarları hazzı küçümseyip hakir görmenin ötesine neredeyse hiç geçmemiş, sofu ve dindar kesim ise ıstırabı çoğu zaman baş tacı etmeyi bir maharet ve görev olarak kabul etmiştir. Felsefe taraftarları ıstıraba karşı ilgisiz kalmanın ötesine geçmemiştir. Istırabın kötülük olduğunu söylemişler ama iyi olduğundan bahsetmemişlerdir. Onlar haz ve zevki toptan kötülememiş, sadece nihai sonuç dedikleri şeyi yani organik olan ya da kökü organik bir yapıya doğru yöneldiği kolayca gözlenebilen hazzı reddetmiş, diğer taraftan inceliğe ve zarafete değer verip onu yüceltmişlerdir. Ancak bu, haz ve zevk adına değil, asıl yapıda mevcut olan lekeleri temizlemek ve

kötü kokuyu gidermek için yapılmıştır. Bunun için de isminin değiştirilmesi gerekmiş ve şerefli, yüce, muteber, doğru, yerinde, isabetli, edepli, onurlu, kısaca haz ve zevk dışında herhangi bir ifadeyle adlandırılmıştır.

VII. Bu iki kaynaktan doktrinler doğmuştur, bütün insan soyunun duyguları bazen felsefî bazen dinsel bazen de her ikisi birlikte bu ilkenin rengine belli belirsiz boyanmıştır. Eğitimli insanlar, duygularını yükseltebildikleri için çoğunlukla felsefî, sıradan insanlar ise zekâlarının sınırlılığı, bilgiden uzak olmaları ve içinde bulundukları koşulların sığlığı nedeniyle bâtıl inanış boyasından izler taşımışlar ve korkunun saldırılarına karşı her zaman açık ve savunmasız kalmışlardır. Bu boyalar iki farklı kaynaktan gelse de birbirlerine karıştıkları için insan bunların hangisinden daha çok etkilendiğini çoğu zaman bilemez. Bu iki kaynak genellikle birbirini destekler, pekiştirir ve birbirine can verir. İşte ortak düşmanları olan faydalılık ilkesinin taraftarlarını muhtelif sebeplerle son derece haksız olarak Epikürist yaftasıyla damgalayan, aslında birbirine hiç benzemeyen bu iki mizaç arasında bir tür ittifak olmuştur.

VIII. Bireysel davranışlar olarak taraftarlarınca ne kadar sıcak ve içten bir şekilde sahiplenilirse sahiplenilsin, çilecilik ilkesi hükûmet ve yönetim işlerine uygulandığında dikkate değer bir noktaya ulaşamaz. Felsefe taraftarlarının bir ölçüde ulaşabildiği noktalar olmuştur. Örnek olarak Sparta düzenine bakılabilir. Ancak bu örneğin faydalılık ilkesinin alelacele ve başarısız bir uygulaması olarak güvenlik tedbirleriyle sınırlı kaldığı düşünülebilir. Sofular neredeyse hiçbir durumda dikkate değer bir noktaya ulaşmamışlardır. Zira keşiş tarikatları, Quaker, Dumpler, Moravya cemaatleri[3] gibi dînî gruplar hiç kimsenin tercihine müdahele ve

3 Quakers, Dumplers, Morava Cemaatleri: Hâkim Hıristiyan mezheplerinden ve tarikatlarından memnun olmayanlar tarafından kurulmuş ve 17. yy.da İngiltere'de de etkisini göstermiş olan mezhep ve tarikatlar. (çev.)

zorlamanın olmadığı özgür toplumlar olmuşlardır. Bir miktar eza makbul olarak görülmüş fakat bunu insanın kendisine mi başkalarına mı yönelteceği konusu çok önem taşımamıştır. Bununla birlikte insanın kendisine eza çektirmesinin bir fazilet, bir başkasına eza çektirmesinin ise daha ziyade bir görev olduğu kabul edilmiştir. Sofuları çilecilik ilkesine bağlayan kaynakla diğer doktrin ve uygulamaları doğuran kaynağın birbirinin aynı olduğu doğrudur. Bunlardaki aşırı sefalet ve çile insanın ötekini araçsallaştırmasından doğar: Kutsal savaşlara ve din adına yapılan cezalandırmalara bakın. Ancak bu durumlarda, eza çektirme isteği ve arzusu aynı özel kaynaktan neşet eder ve icrası da belirli şekilde tanımlanmış kişilere tahsis edilmiştir. Bu kişiler insan olmalarıyla değil sapkın ve kâfir olmalarıyla ceza ve işkenceye maruz bırakılırlar. Sofu dindarların gözünde böyle bir ezanın kendi mezhep ve inançlarındaki kişilere yöneltilmesi, tıpkı fayda ilkesi taraftarlarında olduğu gibi kınanacak bir şeydir. Zira bir insanın kendisine belli bir paye yakıştırması matah bir şeydir, ancak aynı şeyin ötekine tahsis edilmesine rıza gösterilmez ve bunu yapmak bir suç olur. Kendi ruhlarının iyiliği ve hayrı için bedenlerine öldüresiye eza çektiren ve kendilerini gönüllü olarak haşerelere yem etmiş olan azizlerin hayatlarını okuruz, bunların birçoğu iktidarın dizginlerini yakalamış olmakla birlikte hiçbirisinin siyasal yapıyla, eşkiyalarla, hırsızlar ya da toplumu ifsat edenlerle ilgili yasa ve düzenlemeler üzerine çalışmış olduklarını duymayız. Eğer zaman zaman halkın tembel, işe yaramaz kalabalıklar güruhu olmasını kendilerine dert edinmişlerse bu, insanların itilip kakılması ya da yağmalanmasına karşı kararlı bir tepkiden ziyade ihmal ve düşüncesizliktir. Eğer zaman zaman ticarete ket vurarak ve insanları göçe yönlendirerek ulusal zenginlik ve refahın kaynaklarını baltalamışlarsa bunların sebepleri ve amaçları da farklı olmuştur. Zevk ve hazzın peşinden gitmeye, zenginlik ve refahı kullanmaya şiddetle karşı çıkmışlarsa

buna ancak söylem düzeyinde karşı çıkmışlar, Likurgus[4] gibi değerli taşları yasaklama niyetiyle kesin yasalar düzenlememişlerdir. Ataleti bir yasa olarak vazetmişlerse bunun sebebi, sefihliğin ve sefaletin anası olan ataletin bir erdem olması değil (kendi ifadeleriyle) kutsallığa giden yol olmasıdır. Bazıları tarafından en yararlı ve bereketli şey olarak öğretilen oruç faaliyetiyle bağlılarını perhize zorlamışlarsa bu, o işin yapıldığı ulusa bağlılık niyetiyle değil, kendi güçlerini göstermek ve insanlara tahakküm etmek amacıyla olmuştur. Evlenmeme kuralının ihlaline karşı cezalar ihdas etmişlerse bunu, hırslı yöneticilerinin ince hesaplarıyla kandırılan ve bu anlamsız yükümlülüğün altına önce kendileri giren fanatiklerin taleplerine uymak için yapmışlardır.

IX. Öyle görünüyor ki çilecilik ilkesi asıl itibarıyla bazı telaşlı vurguncuların hülyası olarak ortaya çıktı. Belli durumlarda kazanılan bazı hazların uzun vadede ve daha büyük ölçüde acı ve ıstıraba yol açacağını düşünen ya da vehmeden bu kişiler haz adı altında ortaya çıkan her şeyle mücedele etmeye başladılar. Daha da ileri gidip çıkış noktalarını unutarak bir süre sonra acı ve ıstıraba âşık olmanın faziletli bir şey olduğu noktasına geldiler. Fakat görüyoruz ki bu bile sonuç itibarıyla yanlış uygulanan faydalılık ilkesinden başka bir şey değil.

X. Faydalılık ilkesi, istikrarlı bir şekilde ardından gidilebilecek bir ilkedir ve ne kadar tutarlı ve istikrarlı bir şekilde takip edilirse insan türü için o kadar iyi olacağını söylemeye gerek bile yoktur. Çilecilik ilkesi canlı bir varlık tarafından hiçbir zaman tutarlı bir şekilde takip edilmemiştir ve edilemez. İnsanların ancak onda biri bunu sürekli ve tutarlı bir biçimde takip etse bir gün içinde hayat onlar için cehenneme döner.

XI. Hükûmet etme işleri bakımından faydalılık karşıtı ilke-

4 Likurgus: MÖ 700 civarında yaşamış olduğu söylenen efsanevî Spartalı kanun koyucu. (çev.)

ler arasında bugün için en etkili olanın duygudaşlık ve karşıtlık ilkesi olduğu söylenebilir. Duygudaşlık ve karşıtlık ilkesiyle belli fiilleri onaylamayı ya da karşı çıkmayı kastediyorum, ancak bu onay ya da karşı çıkış, menfaati söz konusu olan kişinin mutluluğunu arttırması ya da azaltması yönüyle değil sadece o fiilleri benimsemesi ya da karşı çıkması bakımından söz konusudur; bu durumda tasvip ya da karşı çıkış kendi içinde yeterlidir ve bunun dışında bir gerekçeye ihtiyaç yoktur. Konu bu noktaya kadar genel ahlakı ilgilendirir, somut siyasete karşılık gelen bölüm ise karşı çıkışın derecesine göre cezalandırmanın ölçüsünü (ve aynı zamanda da gerekçesi) belirler.

XII. Açıktır ki bu, gerçek olmaktan ziyade sözde bir ilkedir ve hiçbir pozitif niteliğe sahip değildir. Bir ilkeden beklenen şey, onay ya da itirazları oluşturan dâhilî duyguları ortaya koyup onları sevk edecek bazı hâricî ve objektif mülahazalardır. Böyle bir beklenti, bütün bu duyguları kendi kendisine bir ölçü ve gerekçe olarak kabul eden varsayımlarla karşılandığında marazî bir hâl alır.

XIII. İnsan davranışlarının sıralandığı büyük listeye bakınca (bu ilkenin taraftarına göre) bunların hangilerine karşı çıkılacağını belirlemek için, insan ancak kendi duygularına danışması gerektiğini düşünür. Ancak insan kötüleme ve suçlamaya yatkındır ve tam da bu nedenle -kişinin kendi duygularına danışması- yanlıştır. Yine aynı sebepten dolayı insan cezalandırmaya da meyyâldir. Faydacılığa ne ölçüde karşı olduğu ya da faydacılığa tamamen hasım olup olmaması hiç fark etmez. İnsan çok nefret ederse çok, az nefret ederse az cezalandırır. Nefreti ölçüsünde cezalandırır. Eğer hiç nefret etmiyorsa hiç cezalandırmaz. Ruhun narin yapısı, siyasal faydacılığın kaba ve haşin dayatmalarıyla zorlanıp baskı altına alınmamalıdır.

XIV. Doğruluk ölçülerine göre oluşturulmuş muhtelif sistemler duygudaşlık ve karşıtlık ilkesine irca edilebilir. Bunların

hepsinde tek bir şey geçerlidir. Hepsi de hâricî bir standarda yönelme zorunluluğundan kaçacak ve okuyucuyu yazarın duygu ve düşüncelerini kabule ikna edecek unsurlar barındırır. İfadeler farklı da olsa hepsi için ilke aynıdır.

XV. Açıktır ki bu ilkenin kabulleri istemeden de olsa zaman zaman faydalılık ilkesiyle örtüşür. Bu, sıklıkla karşılaşılan bir şeydir ve bu sayede ceza hukuku uygulamaları bugün gördüğümüz tahammül edilebilir zemine yerleşmiştir. Zira bir davranışa karşı öfke ve nefretin gerekçesi olarak o davranışın kötülüğünden daha doğal ne olabilir? İnsanlar kendilerine acı ve ıstırap veren şeyden nefret ederler. Bununla birlikte bu, her zaman bir gerekçe olmayabilir, zira insan ıstırap çektiğinde kendisine acı veren şeyin ne olduğunu her zaman bilmeyebilir. Mesela insan, uygulamaya konulan yeni bir vergiden ciddi ölçüde muazzeb olabilir, ancak bu ıstırabın sebebi komşusunun önceki vergiyi ödememiş olmasıdır ama o bunu bilemez.

XVI. Duygudaşlık ve karşıtlık ilkesi, şiddet söz konusu olduğunda hataya yol açmaya çok yatkındır. Bazen gereksiz yere bazen de haddinden daha fazla ceza verilir. Küçük ve önemsiz de olsa kötülük olarak sayılmayacak hiçbir olay yoktur ki bu ilkeye göre bir cezalandırma gerekçesi oluşturmasın: Beğenilerdeki farklılıklar, fikir ayrılıkları gibi konular ya da tahammül, sabır ve tartışma gerektiren en küçük uzlaşmazlıklar hiç fark etmez. Herkes bir diğerinin gözünde düşman, hatta yasalar izin verse suçlu hâline gelir. İnsan türünü diğer vahşi canlılardan ayıran (kendisi açısından pek de iyi olmayan) hususlardan birisi budur.

XVII. Bununla birlikte bu ilkenin merhamete hiç eğilimli olmadığı da söylenemez. Yakın ve algılanabilir kötülük, karşıtlığı harekete geçirir, en az bunun kadar gerçek olmakla birlikte uzak ve algılanamaz kötülüğün etkisi yoktur. Bu çalışma boyunca bununla ilgili birçok kanıt ortaya konulacaktır.[4] Bunlara burada yer

verilmesi kitabın düzenini bozar.

XVIII. Tanrı'nın iradesine göre doğru ve yanlış ölçülerini işaret etmek bakımından buraya kadar *dinbilimi* ilkesine neden hiç değinilmediği merak edilebilir. Şu var ki bu aslında sarih bir ilke olmayıp daha önce sözü edilen üç ilkeden birisinin öyle ya da böyle şekil değiştirmiş hâlinden başka bir şey değildir. Burada Tanrı'nın *iradesinden* kastedilen, O'nun kutsal kitaplarda vahyetttiği iradesi olamaz; zira bugün itibarıyla bu, artık hiç kimsenin siyasal düzenlemeler bakımından aklından geçirmediği bir sistemdir. Evrensel anlamda kabul görerek saygın din adamları tarafından özel hukuk alanında sık sık doğan tevil ihtiyaçlarına istinaden uygulanabilir. Yoksa din adamlarının yaptığı işlerin ne faydası olurdu ki? Bu tevillere yönelmek için bazı başka ölçülerin kabul edilmesi de söz konusu olmuştur. Böyle durumlarda kastedilen şey *farazî* bir irade yani bazı başka ilkelere uygunluğundan dolayı O'nun olduğu varsayılan irade olarak adlandırılabilir. Peki, bu diğer ilkeler neler olabilir? Daha önce sözü edilen üç ilkeden birisi olsa gerekir, zira görmüş olduğumuz gibi bunların dışında bir ilkenin var olması mümkün değildir. O hâlde açıktır ki vahyi sorgulamaya tabi tutarak Tanrı'nın iradesinin ne olduğuna dair söylenecek hiçbir şeyle doğru ve yanlış ölçülerini açıklığa kavuşturmak mümkün olmaz. Doğru olan bir şeyin Tanrı'nın iradesine muvafık olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz fakat bu kadarı ancak neyin doğru olduğunu bize gösterme amacına cevap vermek içindir. Bir şeyin Tanrı'nın iradesine muvafık olup olmadığını bilmek için öncelikle doğru olup olmadığını bilmek gerekir.

XIX. İnsanın kafasını karıştırmaya yatkın fakat birbirinden dikkatle ayırt edilmesi gereken iki şey vardır: Birincisi, kişinin zihninin işlemesi sonucu bir fiili doğuran sâik ya da sebep, ikincisi de yasa koyucuyu ya da bir başka aktörü o fiili onay-

lama bakımından koruyup yönlendiren mesnet ya da gerekçe. Fiil, onu onayladığımız an sonuçları itibarıyla gerçekleşince ya da aynı sâikin başka zamanlarda benzer sonuçlar doğurduğunu müşâhede ettiğimizde, tasvibimizi sâikin kendisine yöneltir ve fiili onaylayışımızın haklı gerekçesinin o sâik olduğunu kabul ederiz. Karşıtlık duygusu çoğu zaman bu şekilde, bir fiilin haklı gerekçesi olarak kabul edilir. Mesela herhangi bir durumda karşıtlık iyi ve güzel sonuçlanan bir fiilin sebebi olabilir. Fakat böyle olması bu durumun o fiil için yegâne doğru mesnet olmasını gerektirmez. Dahası, sonuçlar iyi olduğu gibi fâil de bunun böyle olacağını önceden bilebilir. Bu, fiili gerçekten iyi ve doğru bir fiil hâline dönüştürür, ancak karşıtlık fiil için doğru mesnet oluşturmaz. Zira aynı karşıtlık duygusuna dolaylı bir şekilde boyun eğildiğinde son derece kötü etkiler ortaya çıkabilir. O hâlde öfke ve kızgınlık, ileride daha belirgin olarak göreceğimiz gibi karşıtlığın bir türünden başka bir şey olamaz. Sonuç itibarıyla fiille ilgili mümkün, yegâne doğru mesnet fayda olabilir, fiiler ve onaylarla ilgili bir ilke bir durumda doğru ise bütün diğer durumlarda da doğru ve geçerlidir. Çok sayıdaki bütün diğer ilkeler, yani diğer sâikler bir eylemin niçin yapıldığıyla, yani yapılış sebepleriyle ilgili olabilir, neden yapılması gerektiğini ise ancak fayda ilkesi açıklayabilir. Karşıtlık ya da öfkenin yanlışa ve kötülüğe yol açmaması için her zaman düzenlenip yönetilmesi gerekir. Kimin tarafından? Her zaman için fayda ilkesi tarafından. Fayda ilkesinin kendisinden başka hiçbir düzenleyiciye ihtiyacı yoktur.

III. BÖLÜM

DÖRT MÜEYYİDE VEYA HAZ VE ISTIRABIN KAYNAKLARI HAKKINDA

I. Görüldü ki kanun koyucunun göz önüne alması gereken yegâne nihai hedef toplumu oluşturan bireylerin mutluluğu, yani hazları ve güvenlikleridir ve bunun için de yegâne ölçü bireyin davranışlarının kanun koyucuya uygun olarak ne şekilde biçimlendirileceğidir. Ancak, *yapılacak* şey ne olursa olsun bu, bir insana eninde sonunda ancak ya haz ya da ıstırapla yaptırılabilir. Bu son derece önemli iki nesneye, yani *haz* ve aynı şeye karşılık gelen ıstıraptan kaçınmaya, *nihai* sebepler olarak genel bir bakıştan sonra *etkin* sebepler veya vasıtalar olarak haz ve ıstırabın bizzat kendilerini ele almak gerekir.

II. Hazzı ve ıstırabı doğuran dört kaynak vardır: Ayrı ayrı ele alındığında bunlar *fiziksel, siyâsî, ahlâkî* ve *dînî* olarak adlandırılabilir. Her birisine karşılık gelen haz ve ıstırabın bir yasaya ya da davranış biçimine bağlayıcı bir mesnet teşkil etmesi bakımından bunların hepsine birden *müeyyide* denir.

III. Hayatın sıradan akışı içinde, bir insan eliyle ya da görünmez üstün bir varlığın eliyle kasıtlı olarak müdahele edilmemiş bir haz ya da ıstırap varsa ya da bekleniyorsa bunun *fiziksel müeyyide*ye ait olduğu ya da ondan kaynaklandığı söylenebilir.

IV. Eğer devletin hükümranlığına ya da iktidarın iradesine uygun olarak adalet dağıtma gibi belirli bir vazifeyle görevlendirilmiş, *hâkim* gibi unvanlarla adlandırılan *belirli* kişi veya zümrelerin elindeyse buna *siyâsî* müeyyide denir.

V. Toplumdaki sıradan insanların elindeki, mizaca uygun fakat müesses bir düzene bağlı olmadan hayatın normal akışında önemsenip dikkate alınan müeyyide için *ahlâkî* ya da *yaygın müeyyide* denilebilir.

VI. İster bu dünyada ve şimdi isterse gelecekte, görünmeyen üstün bir varlıktan kaynaklanıyorsa buna *dînî* müeyyide denir.

VII. *Fiziksel, siyâsî* ya da *ahlâkî* müeyyidelerden kaynaklanan haz veya ıstırapların hepsinin, eğer gerçekleşeceklerse *bu hayatta* yaşanması beklenmelidir. Dînî müeyyidelerden kaynaklananların ise *bu dünyada* ya da öbür dünyada tecrübe edileceği umulabilir.

VIII. Bu dünyada tecrübe edilebilecekler, elbette insan doğasının mevcut hayatla uyumlu olanlarından başkası olamaz. Bu kaynaklardan, mevcut hayatın seyrinde ancak insan doğasına uygun haz ve ıstıraplar doğabilir. Öyleyse bu müeyyidelerden herhangi birine ait haz veya ıstırabın (şu anda herhangi özel birini kastetmiyoruz), diğerlerine göre hiçbir farkı yoktur, aralarındaki tek fark, doğuşlarına eşlik eden koşullarda yatar. Örneğin eşyanın doğal ve kendiliğinden seyrinde, insanın maruz kaldığı bela *afet* olarak adlandırılır. Bu iş, kendi tedbirsizliğinden dolayı başına gelmişse buna fiziksel müeyyideden kaynaklanan bir ceza denilebilir. Aynı bela, insana yasa tarafından uygulandığında buna genel olarak *tecziye* denir. Eğer iyi niyetli bir yardım niyetiyle değil de suiistimal veya öyle olduğu varsayılan bir davranış sonucu mağdur alıkonmuşsa bu *ahlâkî* müeyyideden kaynaklanan bir cezalandırmadır. Eğer takdiriilahinin anlık müdahalesi ile olursa buna dînî müeyyideden kaynaklanan cezalandırma denir.

IX. Birisinin mallarının ya da kendisinin bir yangında yanmış olduğunu farz edelim. Bu iş, başına kaza denilen şey yoluyla gelmişse buna afet denir. Eğer kendi tedbirsizliğinden (mesela mumu söndürmeyi ihmal etmesinden) olmuşsa buna fiziksel müeyyide diyebiliriz. Eğer yönetimin atadığı hâkimin mahkeme kararı ile gelmişse tecziye dediğimiz siyâsî müeyyide sonucu olmuştur. *Komşusunun, kişiliğinden* hoşlanmadığı için kendisine yardım etmemesi nedeniyle gelmişse buna *ahlâkî* müeyyideden kaynaklanan bir cezalandırma denir. Eğer kendisinin işlediği bir *günah* sebebiyle *Tanrı*'nın tecelli eden müsta'cel hoşnutsuzluğu veya böyle bir hoşnutsuzluğa uğrama korkusunun sebep olduğu bir dikkat dağınıklığından kaynaklanıyorsa buna *dînî* müeyyide denir.

X. Ölümden sonraki hayatla alakalı dînî müeyyideden kaynaklanan haz ve ıstırapların nasıl olduğunu bilemeyiz. Bunlar bizim gözlemlerimize açık değildir. Buradaki hayatımız itibarıyla bunlar yalnızca birer beklentidir. İster doğal ister vahye dayalı bir dinden kaynaklansın, gözlemlerimize açık olan bütün haz ve ıstıraplardan farklı ise bu beklentiyle ilgili hiçbir fikrimiz olamaz. Bu tür haz ve ıstıraplar konusunda edinebileceğimiz fikirleri nitelikleri bakımından tartıp değerlendiremeyiz. Onları hangi açılardan değerlendirmenin *mümkün olabileceği* ileride ele alınacaktır.

XI. Bu dört müeyyide içinde siyâsî ve ahlâkî olanların temelini, gözleme imkânımız olan fiziksel müeyyide oluşturur. Bu dünya ile ilgili olduğu sürece, dînî müeyyide de buna dâhildir. Fiziksel müeyyide her üçününü de kapsar. Her durumda, yani fiziksel müeyyideye ait haz ve ıstırapların hepsinde, *onlardan* bağımsız olarak bu böyledir, *diğerleri* ancak onun aracılığıyla faaliyet gösterirler. Kısaca, doğa güçleri kendi başlarına faaliyet gösterebilirler ancak ne yargıçlar ne de insanlar genel olarak bunu yapamazlar. Yaptırım gücüne sahip olduğu *varsayılan* Tanrı dahi ancak doğa güçleri aracılığıyla faaliyet gösterir.

XII. Bu kadar çok ortak özelliğe sahip olan bu dört kavrama ortak bir isim bulmak faydalı olabilirdi. Öncelikle, benzer nitelikli ve daha uygun bir isimlendirmenin neredeyse mümkün olmadığı bazı haz ve ıstırapları adlandırma bakımından, ikinci olarak da etkileri tam olarak öngörülemeyen bazı ahlâkî güçleri göstermek bakımından ad koymak yararlı olacaktı. Acaba siyâsî müeyyidenin insanoğlunun davranışı üzerine bir etkisi var mıdır? Ahlâkî ve dînî müeyyidelerin vardır. Kendisine yabancı olan bu iki müeyyide bir kanun koyucuya mesleğinin her aşamasında ya destek ya da köstek olur. Bunlardan birisi veya her ikisi, mutlaka onun yanında ya da karşısındadır. Bunları hesaplamalarının dışında tutması mümkün müdür? Neredeyse her zaman sonuçta kendisini yanılmış bulacaktır. Bu eserin devamında bunun mebzul miktarda ispatını bulacağız. Dolayısıyla, kendi amaç ve yöntemleri arasındaki ilişkiyi gösteren bir isim altında, bunları sürekli göz önünde tutması gerekir.

IV. BÖLÜM

HAZ VEYA ISTIRABIN DEĞERİ VE NASIL ÖLÇÜLECEĞİ

I. Yasa koyucunun *amacı* hazzı arttırıp acıları bertaraf etmektir, dolayısıyla bunların *değer*ini anlaması gerekir. Yasa koyucunun kullanacağı araçlar haz ve ıstıraplardır, bu yüzden güçlerini anlaması gerekir, zira onların gücü aynı zamanda değeridir.

II. Bireyin *kendisi* bakımından değerlendirildiğinde, haz veya ıstırabın *bizatihi* değeri, aşağıdaki dört *koşula* göre çok veya azdır:

1. *Yoğunluğu,*

2. *Süresi,*

3. *Kesinliği ya da belirsizliği,*

4. *Yakınlığı ya da uzaklığı.*

III. Bunlar, her bir haz ya da ıstırabı kendi başına hesaplarken göz önüne alınması gereken koşullardır. Öte yandan, bir haz ve ıstırabın değeri, kendisini ortaya çıkaran *fiilin* eğilimi olarak düşünüldüğünde dikkate alınması gereken iki koşul daha vardır. Bunlar:

5. Çoğalma *kabiliyeti* ya da ardından, ister haz olsun ister ıstırap, a*ynı* tür duyguların gelme ihtimali.

6. *Saflığı* ya da ardından, ister haz olsun ister ıstırap, karşıt türden hisler gelmeme ihtimali.

Ne var ki bu iki koşulun haz veya ıstırabın bizzat kendisine atfedilen özelliklerinden olması nadirattandır. Bu yüzden de haz veya ıstırap söz konusu olduğunda hiçbir şekilde dikkate alınmamalıdır. Bunlar ancak haz veya ıstırabı doğuran fiile veya başka bir olaya ait özelliklerdendir ve bu nedenle, ancak böyle bir fiil veya benzeri bir olayın eğiliminde hesaba katılmalıdır.

IV. Birden çok *sayıda* insan söz konusu olduğunda bunların her birisi için haz veya ıstırabın değeri aşağıdaki yedi koşula göre azalır ya da çoğalır. Bunlar, yukarıda bahsi geçen altı koşul, yani

1. *Yoğunluğu*,

2. *Süresi*,

3. *Kesinliği* ya da *belirsizliği*,

4. *Yakınlığı* ya da *uzaklığı*,

5. Çoğalma kabiliyeti,

6. *Saflığı*

ve bir de

7. *Kapsamı* yani *kapsadığı* kişi veya başka bir ifadeyle etkilenen kişi sayısıdır.

V. Toplumun menfaatlerini etkileyen herhangi bir fiilin genel eğilimini tam olarak hesaplayabilmek için şöyle yapın. Menfaatleri en çok etkilenmiş görünen kişiyle başlayın ve şunları hesaba katın:

1. Ortaya çıkan ayırt edilebilir her hazzın *ilk* andaki değeri.

2. Ortaya çıkan ayırt edilebilir her ıstırabın *ilk* andaki değeri.

3. Bundan *sonra* ortaya çıkan hazlardan her birinin değeri. Bu, ilk *hazzın* çoğalma kabiliyetini ve ilk ıstırabın *saf olmama derecesini* oluşturur.

4. Bundan *sonra* ortaya çıkan ıstırapların her birinin değeri. Bu, ilk ıstırabın çoğalma kabiliyetini ve ilk *hazzın saf olmama derecesini* oluşturur.

5. Bütün *hazların* değerlerini toplayıp bir yana, ıstıraplarınkini de diğer yana koyun. Sonuç haz lehine ise bu bize söz konusu *münferit* şahsın çıkarları bakımından fiilin nihai toplam olarak *iyiliğe*; ıstırap tarafında ise *kötülüğe* eğilimli olduğunu gösterir. Çıkarları söz konusu olan insanların hepsini dikkate alın ve işlemi her biri için tekrarlayın. Fiilleri *iyi olma eğilimindeki* her birey için iyilik eğilimini gösteren sayıları *toplayın*. Aynı şeyi, fiilleri *kötü* olma eğilimindeki bireyler için tekrarlayın. *Bakiyeyi* alın. Sonuç *haz* lehine ise çıkarı söz konusu olan o birey bakımından fiilin eğilimi toplamda *iyi*, ıstırap lehine ise *kötü* olacaktır.

VI. Bu işlemin her ahlâkî hüküm veya yasal ve hukûkî işlem öncesinde eksiksiz yapılması beklenmese de her zaman dikkate alınabilir ve işlem bu sürece ne kadar yaklaşırsa mükemmel olma niteliğine o kadar yaklaşmış olur.

VII. Aynı süreç, ne şekilde görünürse görünsün ve hangi adla adlandırılırsa adlandırılsın, haz ve ıstıraba da benzer şekilde uygulanabilir; yani haz *iyilik* (hazzın tam sebebi veya vasıtası) veya *kazanç* (uzak haz veya uzak hazzın sebebi veya vasıtası), *elverişlilik, menfaat*, çıkar, *fayda* ya da *mutluluk*; ıstırap ise *kötülük, fenalık, zarar, kayıp, mutsuzluk* gibi isimlerle adlandırılabilir.

VIII. Bu, ne nevzuhur ve temelsiz ne de faydasız bir kuramdır. Bütün bunlar, insanoğlunun açık ve net olarak kendi menfaatlarine göre yaptıklarına son derece uygundur. Mülkiyet

altındaki bir eşya, mesela bir gayrimenkul ne sebeple değerlidir? Bir insana sağlayabileceği her türlü haz veya aynı şey olan kendisinden uzaklaştıracağı her türlü ıstırap sebebiyle. Fakat herkes bilir ki böyle bir malın değeri kişinin ona sahip olacağı süreye göre, eğer mal onun olacaksa sahip olacağı sürenin kesinliğine ya da belirsizliğine göre ve ne zaman sahipliği altına gireceğine göre artar ya da azalır. Bir kişinin o şeyden edineceği hazzın *yoğunluğu* konusu asla düşünülmez, çünkü bu konu kişinin ondan ne surette faydalanacağına bağlıdır. Bu da, ondan hâsıl olacak belirli hazları veya onun vasıtasıyla kendisinden uzaklaşacak belirli ıstırapları hesaba katmadan öngörülemez. Aynı nedenle, bu hazların çoğalma kabiliyeti ya da *saflığı* da düşünülmez.

Haz ve ıstıraplarla, genel olarak mutluluk ve mutsuzluk için bunları söyledikten sonra şimdi bazı özel haz ve ıstırap türlerine yakından bakalım.

V. BÖLÜM

HAZLAR, ISTIRAPLAR VE TÜRLERİ

I. Çeşitli haz ve ıstırap türünden bahsettikten sonra, şimdi birkaç haz ve ıstırap çeşidini yakından inceleyeceğiz. Haz ve ıstıraplar tek bir genel ifade ile nitelendirilebilir: Farklı ve değişik kavrayışlar. Bunlar ya basittir ya da karmaşık. Basit olanları kendi içinde daha fazla ayrışamayanlardır. Karmaşık olanlar ise daha basit olanlara ayrılabilir. Bu durumda bir karmaşık kavrayış şunlardan birinden oluşur: 1. Sadece hazlardan, 2. Sadece ıstıraplardan, 3. Bir veya birden fazla hazla birlikte bir veya birden fazla ıstıraptan. Hazları tümüyle birbirinden ayrı, basit olmaktan ziyade tek bir karmaşık haz olarak değerlendirmek harekete geçirici sebebin mâhiyetine bağlıdır. Hazlar aynı sebebin tahrikiyle hep birlikte harekete geçse de onlara tek bir haz olarak bakmak daha uygundur.

II. İnsan tabiatının yatkın olduğu birkaç basit haz şöyle sıralanabilir: 1. Duyguların hazları. 2. Zenginlik ve refah hazları. 3. Beceri hazları. 4. Dostluk hazları. 5. İyi bir nam sahibi olma hazları. 6. Güç ve iktidar hazları. 7. Takva hazları. 8. Hayırseverlik hazları. 9. Suiniyet hazları. 10. Hafızanın hazları. 11. Hayalgücü hazları. 12. Umut ve beklenti hazları. 13. Birlikteliğe bağlı hazlar. 14. Sıkıntıdan kurtulma ve rahatlama hazları.

III. Birkaç basit ıstırap da şöyle sıralanabilir: 1. Yoksun kalma ıstırapları. 2. Duyguların ıstırapları. 3. Beceriksizlik ıstırapları. 4. Düşmanlık ıstırapları. 5. Kötü bir nam sahibi olma ıstırapları. 6. Takva ıstırapları. 7. Hayırseverlik ıstırapları. 8. Suiniyet ıstırapları. 9. Hafızanın ıstırapları. 10. Hayal gücü ıstırapları. 11. Umut ve beklenti ıstırapları. 12. Birlikteliğe bağlı ıstıraplar.

1. Duyguların hazları şöyle sıralanabilir: 1. Açlık veya susuzluğu giderirken yaşanan her türlü hazzı kapsayan tat alma veya damak zevki hazları. 2. Sarhoşluk ve kendinden geçme hazzı. 3. Koku alma organının hazları. 4. Dokunma hazları. 5. Kulağın tek başına sahip olduğu basit hazlar. 6. Gözün tek başına sahip olduğu basit hazlar. 7. Cinsellik duygusunun hazları 8. Sağlık hazzı veya özellikle mâkul bedensel çaba sarf edildiğinde, tam sağlık ve zindelikle gelen veya "ruhun akışı" ifadesiyle anlatılan içsel huzur ve mutluluk hissi. 9. Yenilik hazları veya herhangi bir duyunun yeni nesnelerle karşılaşması vesilesiyle merak açlığını tatmin eden hazlar.

2. Zenginlik hazlarıyla kastedilen, insanın güvenlik ve zevk nesneleri listesinde yer alan herhangi bir eşyaya sahip olmasının farkındalığından kaynaklanan hazlardır. Hususen, o eşyayı ilk edindiği zaman elde ettiği hazza iktisap ya da kazanç hazzı, diğer zamanlarda sahiplik hazzı denir.

3. Beceri hazları, belli birtakım nesneleri kullanırken, onları amaçlarına uygun olarak kullanmanın verdiği zevkin yanı sıra bunun çok fazla güçlük çekmeden veya çaba sarf etmeden yapılmasından kaynaklanır.

4. Dostluk ya da kendini tanıtma hazları insanın birtakım kişilerin iyi niyetini kazandığına kâni olmasından ya da deyim yerindeyse bu kişi ya da kişilerle iyi geçinmesinden kaynaklanan hazlardır. Bunun bir meyvesi olarak, söz konusu insan onların içten gelen ve karşılıksız hizmetlerinden yararlanır.

5. İyi bir nam sahibi olma hazları herkesin kişi hakkında iyi bir niyet taşıdığına kâni olmasıyla gelen hazlardır, yani toplumda o insanın önemsediği bazı kişiler bu sayede ona sevgi besler veya itibar gösterir, bazen her ikisi de olur. Bunun bir meyvesi olarak, söz konusu insan o kişilerin içten gelen ve karşılıksız hizmetlerinden yararlanır. Bu hazlara şan ve şeref hazları veya ahlâkî müeyyide hazları da denebilir.

6. Güç ve iktidar hazları kişinin kendisine hizmet etmeleri için umutlarını veya korkularını kullanarak insanları yönetebileceğine kâni olmasıyla gelen hazlardır, yani o kişi böylece bazı hizmetleri almış ve bazı zararlardan da kaçınmış olur.

7. Takva hazları insanın Yüce Varlık'ın inayetine ya da lütfuna mazhar olacağına veya olduğuna inanmasına eşlik eden hazlardır. Bunun meyvesi olarak kişi, bu dünyada ya da sonraki hayatta Tanrı'nın özel bir teveccühüyle eline geçecek nimetlerden zevk alabileceği bir yolda olduğuna inanır. Bunlara dînî hazlar, dînî meşrep hazları veya dînî müeyyide hazları da denir.

8. Hayırseverlik hazları hayırseverliğin konusu olabilecek varlıkların sahip olacağı tasavvur edilen herhangi bir zevk anlayışından kaynaklanan hazlardır. Hayırseverliğin nesneleri bizim bildiğimiz ve âşinâ olduğumuz duyarlı varlıklardır ve genel olarak şunları içerir: 1. Yüce Varlık 2. İnsanlar 3. Diğer hayvanlar. Bu hazlara aynı zamanda iyi niyet hazları, duygudaşlık hazları ya da yardımseverlik veya sosyal şefkat hazları da denilebilir.

9. Suiniyet hazları kötü niyet nesnesi ve sahibi olabilecek varlıkların çekeceği varsayılan herhangi bir ıstırap düşüncesinden kaynaklanan hazlardır. Kötü niyetin nesneleri 1. İnsanlar 2. Diğer hayvanlar olabilir. Bu hazlara husumet, fevri arzu, karşıtlık ya da asosyal şevkat hazları denebilir.

10. Hafızanın hazları belli hazlardan zevk aldıktan, hatta

bazı durumlarda belli ıstıraplar çektikten sonra zaman zaman bunları tam olarak gerçekte yaşandığı sıraya ve duruma uygun olarak hatırlamanın verdiği hazlardır. Bu türemiş hazlar, elbette kopyalandıkları asıl algıların sayısı kadar türe ayrılabilir. Bunlara basit hatırlama hazları da diyebiliriz.

11. Hayal gücü hazları, hafızanın farklı bir sıralama ve koşullarda hatırlattığı herhangi bir hazzın temaşasından kaynaklanan hazlardır. Bunlar zamanın üç belirleyici noktasından birisine göre, yani şimdiki zaman, geçmiş veya geleceğe göre adlandırır. Şurası açıktır ki bir önceki haz sınıfı ile bunun arasında pek çok fark olabilir.

12. Umut ve beklenti hazları, *gelecek* diye andığımız zamanda, herhangi bir hazzın temaşasının neticesidir ve kendisine *inanç* duygusu eşlik eder. Bunlar da aynı şekilde farklılıklar ihtiva ederler.

13. Birliktelikle ilgili hazlarında bazı nesne ya da olaylar, kendileri olarak değil de zevk veren başka nesne ya da olaylarla zihinde oluşturdukları beraberliğe istinaden kıymetlidir. Örnek vermek gerekirse bazı olaylarla birlikte gerçekleştiğinde satranç oyunundaki ustalık hazzı böyledir. Oyun, hoşa gitme özelliğini, kısmen bizzat zevk veren ustalık hazzından kısmen de güç ve iktidar hazzı ile birlikte olmasından alır. Kumar ya da iddiasız bir talih oyununda şans hazzı için de aynı şey söylenebilir. Burada da hoşa gitme özelliği zenginlik ve refah hazzıyla yani kazanma hazzıyla birlikte olmaktan kaynaklanır.

Bundan sonra, temeli hazza dayanan ıstıraplara bakacağız. Benzer şekilde, ıstıraptan kaynaklanan hazlardan da bahsedeceğiz. Haz kataloğuna, insanın bir süre çektiği ıstırabın dinmesi ya da hafiflemesinden kaynaklanan *sıkıntıdan kurtulma ve rahatlama* hazzı da eklenebillir. Bu hızlar kuşkusuz ıstırap türleri sa-

yısınca sınıflandırılabilirler. Bunlar hafıza, hayal gücü ve umutla ilgili pek çok hazzın doğmasına sebep olabilir.

1. Yoksun kalma ıstırapları, bir ya da birden fazla hazza o anda sahip olamamaktan kaynaklanır. Bu tür ıstıraplar, yokluğu hissedilen haz türlerine göre sınıflandırılabilirler.

Üç tür ıstırap vardır ki bunlar aslında birkaç yoksun kalma ıstırabının değişmiş şeklinden başka bir şey değildir. Eğer belli bir hazdan zevk almak bilhassa istenmiş fakat bunun gerçekleşme umudu yakın değilse, bundan kaynaklanan yoksun kalmaya özel bir ad verilir: *Arzu* ya da tatmin edilmemiş arzu ıstırabı.

Eğer dört gözle beklenen bir mutluluk beklentisi kesinliğe yakın bir derecede iken aniden ortadan kalkarsa buna hayal kırıklığı ıstırabı denir.

Bir yoksun kalma ıstırabı iki durumda pişmanlık ıstırabı olarak adlandırılır: 1. Bir zamanlar yaşanmış fakat bir daha yaşanamayacak gibi görünen bir hazza dayanıyorsa. 2. Asla tadılmamış hatta belki de çok umut edilmemiş, gerçekte yaşanmamış olmakla birlikte şu veya bu farazî olayın gerçekleşmesi ihtimaline bağlı (varsayımsal olarak) zevk alınabileceği düşünülen bir hazza dair tasavvurdan kaynaklanıyorsa.

2. Duyulara ait ıstırapların bazıları şöyle sıralanabilir: 1. Açlık ve susuzluk ıstırapları, yani zaman zaman uygun besin maddelerinin beslenme sistemine yöneltilmemesinden kaynaklanan nahoş his. 2. Tat alma ıstırapları, yani çeşitli maddelerin aynı sistemin daha üst kısımlarına ya da damağa tatbik edildiğinde ortaya çıkan nahoş hisler. 3. Koku alma organının ıstırapları yani bu organa tatbik edilen çeşitli maddelerin, kötü kokuların verdiği nahoş hisler. 4. Dokunma ıstırapları, yani deriye çeşitli maddelerin teması esnasında meydana gelen nahoş hisler. 5. Duymaya ait basit ıstıraplar, yani birliktelik ıstırabın-

dan bağımsız olarak, çeşitli türden seslerin duyma organında meydana getirdiği nahoş hisler. 6. Görmeye ait basit ıstıraplar, yani (öncekinde olduğu gibi) birliktelik prensibinden bağımsız olarak gözle fark edilebilen görüntülerin ilgili organda meydana getirebileceği nahoş hisler. 7. Aşırı sıcak ya da soğuğun oluşturduğu dokunma hissine bağlı olmayan nahoş hisler. 8. Hastalık ıstırapları, yani insan doğasının maruz kaldığı çeşitli hastalık ve keyifsizliklerden kaynaklanan keskin ve huzursuz edici hisler. 9. Fiziksel ya da zihinsel çaba ıstırapları, yani zihinsel ya da fiziksel olarak harcanan yoğun çabaya eşlik edebilen huzursuz edici hisler.

3. Beceriksizlik ıstırapları, bazen herhangi bir zevk ya da güvenlik aracının kullanılması sırasındaki başarısızlıktan bazen de bu araçlar kullanılırken yaşanan güçlükten kaynaklanır.

4. Düşmanlık ıstırapları, insanı bazı kişi ya da kişilerin husumetine karşı müteyakkız olmaya ikna eden ya da deyim yerindeyse o kişi ya da kişilerle arasının açık olmasından kaynaklanan ıstıraplardır. Bunun sonucunda insan, bu kişi ya da kişilere karşı duyduğu husumetten dolayı bazı ıstıraplara maruz kalabilir.

5. Kötü bir nam sahibi olma ıstırapları, bir insanın, etrafındakilerin husumetine karşı müteyakkız olduğuna ya da müyetakkız olmaya başladığına kâni olmakla birlikte gelen ıstıraplardır. Bu ıstıraplar kötü şöhret, onursuzluk ya da ahlâkî müeyyide ıstırapları olarak da adlandırılabilir.

6. Takva ıstırapları, insanın Yüce Varlık'ın hoşuna gitmeyerek öfkesini celbettiğine inanmasına eşlik eden ıstıraplardır. Bunun sonucunda insan, bu dünyada veya gelecek hayatta Yüce Varlık tarafından kendisine özel olarak tahsis edilecek birtakım ıstıraplara düçar olacağına inanır. Bu ıstıraplara din ıstırapları, meşrep ıstırapları ya da dînî müeyyide ıstırapları denildiği de

olur. Eğer söz konusu inancın sağlam temellere dayandığı düşünülüyorsa bu ıstıraplara genellikle dînî korkular, eğer temelsiz bir inanca dayandığı düşünülüyorsa bâtıl inanç korkuları adı verilir.

7. Hayırseverlik ıstırapları, başka varlıklar tarafından çekildiği varsayılan ıstırap fikrinden kaynaklanır. Bu ıstıraplara aynı zamanda iyi niyet ıstırapları, duygudaşlık ıstırapları ya da toplumsal şefkat ıstırapları denir.

8. Suiniyet ıstırapları, bir insanın hoşnutsuzluğunun nesnesi olan herhangi bir varlığın duyduğu varsayılan bir haz düşüncesinden kaynaklanır. Buna husumet, karşıtlık, kötü niyet veya asosyal şefkat ıstırapları da denir.

9. Hafıza ıstırapları, mahrumiyet ıstıraplarından olduğu kadar yukarıdaki her türden pozitif ıstıraptan da kaynaklanıyor olabilir ve tam olarak hafıza hazlarına tekâbül eder.

10. Hayal gücü ıstırapları da mahrumiyet ıstıraplarından olduğu kadar her türden pozitif ıstıraptan kaynaklanıyor olabilir. Hayal gücü hazlarının karşılığı olarak düşünülebilir.

11. Umut ve beklenti ıstırapları da mahrumiyet ıstıraplarından olduğu kadar her türden poiztif ıstıraptan kaynaklanıyor olabilir. Buna korku ve endişe ıstırabı da denebilir.

12. Birliktelik ıstırapları tam olarak birliktelik hazlarına tekâbül eder.

Yukarıda sayılanlardan bazıları, insanın haz ve ıstırapları bakımından başkalarının haz ve ıstıraplarının mevcudiyetini gerektirir. Bu tür haz ve ıstıraplar *dışa dönük* olarak adlandırılabilir. Böyle bir varsayım yoksa *kendine dönük* olarak nitelendirilir. Dışa dönük sınıfa dâhil haz veya ıstıraplar sadece iyi niyet ve kötü niyet hazzı ve ıstırabıdır. Diğerleri kendine dönük sınıfındandır.

Bütün bu haz veya ısıtrapların hemen hiçbirisi şu veya bu

sebeple kanunun değerlendirmesinin dışında kalamaz. Bir suç mu işlendi? Bu, birtakım kişilerin duyacağı hazzı yok etmek ya da bu kişilere zarar vererek bazı ıstırapların doğmasına yol açacak bir temâyüldür ve cezaya müstehaktır. Suçun sâiki ya da saldırıya cezbeden şey, bazı hazlar elde etmek veya bazı ıstıraplardan emin olma arayışı ve ihtimalidir. Suçun kârı ve faydası da bunları elde etmektir. Suçlu cezalandırılacak mı? Ceza ancak bir ya da birkaç ıstırap üretilerek çektirilebilir.

VI. BÖLÜM

HASSASİYETİ ETKİLEYEN HÂLLERE DAİR

I. Haz ve ıstıraplar, insan zihninde belli sebeplerin harekete geçmesiyle üretilir. Ancak hazzın veya ıstırabın miktarı onu doğuran sebeple eşit ve orantılı olarak değişmez, yani sebebin sahip olduğu gücün miktarı ile orantılı değildir. Bu tespit doğruluğunu *sebep*, *miktar* ve güç terimlerine atfedilen herhangi bir metafizik incelikten almaz; ne şekilde ölçülürse ölçülsün bu gözlem aynı ölçüde doğrudur.

II. Belli bir sebebin uygulanmasından sonra, insanın şu veya bu miktarda haz veya ıstırap hissetme yatkınlığına o kişinin hassasiyetinin derecesi ya da *miktarı* denir. Bu, kişinin kendisine belli bir süre boyunca etki eden sebeplerin toplamı bakımından *genel*, tek bir tür sebep bakımından özel olabilir.

III. Ancak bir haz veya ıstırap sebebi aynı zihinde başka bir sebebe kıyasla daha fazla haz veya ıstırap üretebilir ve bu oran farklı zihinlerde farklı tahakkuk eder. Bir insanın, bunun gibi iki sebepten başkalarından farklı olarak etkilenme yatkınlığına hassasiyetinin niteliği veya *meyli* denir. Örneğin, bir insan tatma duyusunun hazlarından daha fazla etkilenirken, bir başkası kulağınkilerden etkilenir. Bir önceki durum kadar sık rastlanmasa da yine aynı sebepten her birinin yaşadığı iki haz veya ıstırabın

mâhiyeti ya da oranı değişik olur. Örneğin, aldığı aynı yara nedeniyle iki kişi toplamda aynı miktarda acı ve öfke hissedebilir, fakat birisi daha fazla acı hissederken, diğerinde öfke ağır basar.

IV. Haz veya ıstırabın sebebi olabilecek herhangi bir olay, *harekete geçiren* ya da *tahrik edici* sebep olarak adlandırılır. Eğer tetiklenen haz ise zevk doğuran, ıstırapsa acı veren ya da üzücü sebep olarak anılır.

V. İnsanın tahrik edici bir sebebin etkisi altında yaşayacağı haz veya ıstırabın miktarı, sadece o sebebe bağlı olmayıp bir ölçüde başka koşul veya koşullara bağlıdır. Bunlar, her ne iseler duyarlılığı etkileyen koşullar olarak adlandırılır.

VI. Bu koşullar, farklı tahrik edici sebeplere faklı şekillerde tesir eder; öyle ki bir koşul belli bir tahrik edici sebebi neredeyse hiç etkilemezken, bir başka koşul büyük bir güç uygular. Fakat şimdi burada, bu farklara girmeden bir tahrik edici sebebi herhangi bir şekilde etkileyen bütün koşulları bir araya toplamakta fayda var. Bunları daha önce olduğu gibi, mümkün olduğunca kısa ve öz olarak sayalım, sonra her birini birkaç kelimeyle izah edelim. Bu koşullar şöyle sıralanabilir: 1. Sağlık. 2. Kuvvet. 3. Dayanıklılık. 4. Bedensel yetersizlikler. 5. Bilginin miktarı ve niteliği. 6. Zihinsel güçlerin kuvveti. 7. Zihnin sağlamlığı. 8. Zihnin istikrarı. 9. Eğilim çizgisi. 10. Ahlâkî hassasiyet. 11. Ahlâkî eğilimler. 12. Dînî hassasiyet. 13. Dînî eğilimler. 14. Duygudaşlık hassasiyeti. 15. Duygudaşlık eğilimleri. 16. Karşıtlık hassasiyeti. 17. Karşıtlık eğilimleri. 18. Cinnet. 19. Mutat meşgaleler. 20. Maddî koşullar. 21. Duygudaşlık şeklindeki bağlantılar. 22. Karşıtlık şeklindeki bağlantılar. 23. Aslî fiziksel yapı. 24. Aslî zihinsel yapı. 25. Cinsiyet. 26. Yaş. 27. Makam. 28. Eğitim. 29. İklim. 30. Soy. 31. Hükûmet şekli. 32. Dînî ilgiler.

VII. 1. Sağlık, hastalığın olmama dolasıyla, hastalığın be-

lirtileri arasındaki ıstırap türlerinin hiçbirisinin mevcut olmama hâlidir. İnsan, en başta vücudunun herhangi bir yerinde algılanabilecek herhangi bir rahatsızlık hissinden habersiz ise o kişi için sağlıklı denilir. Genel hassasiyet bakımından, herhangi bir vücut kırıklığının baskısı altında olan, diğer bir deyişle sağlığı iyi durumda olmayan kişi, *sıhhatli* olma bakımından herhangi bir memnun edici sebebin etkisine daha az, acı veren bir sebebe karşı daha çok duyarlıdır.

VIII. 2. Kuvvet koşulu illiyet bakımından sağlıkla yakından bağlantılı olsa da ondan kolaylıkla ayırt edilebilir. Gerçekten de aynı kişi, sağlıklı iken sağlığının kötü olmasına kıyasla genellikle daha güçlüdür. Diğer yandan, bir kişi sağlıksızken başka bir sağlıklı kişiden daha güçlü olabilir. Zayıflık, hastalığın yaygın bir refakatçisidir. Bununla birlikte bir insan hiç hastalık geçirmemiş olsa da aslî fiziksel yapısı nedeniyle ömrü boyunca zayıf olabilir. Sağlık daha önce gözlemlediğimiz gibi, esas itibariyle olumsuz bir koşul iken, kuvvet olumlu bir koşuldur. Bir insanın kuvvetinin derecesi, kabul edilebilir bir isabetle ölçülebilir.

IX. 3. Dayanıklılık kuvvetle yakından bağlantılı olsa da ondan kolaylıkla ayırt edilebilir bir koşuldur. Dayanıklılık, aşırı hassasiyetin yokluğudur. Aşırı hassasiyet, mekanik sebeplerden kaynaklanan acı veya tamamen fizyolojik sebeplerden kaynaklanan hastalıkla birliktedir. İlk durumda aşırı hassasiyet kırbaçlama ve dayak gibi acı veren cezalandırmalarda da olduğu gibi mekanik bir sebep karşısında az ya da çok derecede ıstıraba maruz kalmaya yatkınlıktır. İkinci durumda ise fizyolojik özellikleriyle vücuda tesir eden bir vasıtanın uygulanması sonrasında az veya çok hastalığa, örneğin soğuk havanın yol açtığı ateş, soğuk algınlığı ya da ateşli başka bir hastalığa yakalanmaya veya ani rahatsızlık ya da aşırı sıcak ya da soğukta rehavet ya da ürperti hissetmeye yatkınlıktır.

Dayanıklılık, mekanik sebeplerin etkisine karşı koyma bakımından bile kuvvetten ayrıdır. Kuvvetin dıştan görülen emaresi, kas liflerinin bolluğu ve sertliğidir. Bu anlamda dayanıklılığın belirtisi ise kas liflerinin sertliğinin yanı sıra derinin hissizliğidir. Kuvvet, tuhaf bir şekilde tabiatın hediyesi iken dayanıklılık daha ziyade eğitimle elde edilir. Birisi iyi bir eğitim, diğeri sıradan bir gemicilik eğitimi almış iki kişiden birincisi daha güçlü olabilir, diğer yandan ikincisi daha dayanıklıdır.

X. 4. Bedensel yetersizlik kavramıyla bir insanın ya fark edilebilir bir biçim bozukluğu ya da aynı yaş ve cinsiyetteki insanların normalde sahip olduğu bazı organlar ya da duyuların eksikliği içinde bulunma durumu kastedilmektedir: Örneğin tavşan dudaklı, sağır ya da bir elini kaybetmiş kişi. Bu durum, sıhhatsizlikte olduğu gibi az veya çok hoşnut edici koşulun etkisini azaltırken, acı veren koşulun etkisini artırır. Diğer yandan bu koşulun etkisi büyük bir çeşitlilik arz eder: Bir insanın şahsî görünüşünde, organlarında ve duyularında rahatsızlığa sebep olabilecek alabildiğince çok sayıda çeşitlilik olabilir ve bu farklılıkların her birisi vücudun olması gereken yerinde fark edilir.

XI. 5. Bedenin durumuna ait koşullardan bahsettikten sonra, sıra aklın durumunu ilgilendiren koşullara geldi. Bunlardan bahsetmenin faydası az sonra anlaşılacaktır. Her şeyden önce, söz konusu insanın sahip olduğu bilginin nicelik ve niteliğini, yani gerektiğinde hatırına gelebilecek depolanmış hazır fikirlerini hesaplamak gerekir. Fikir derken şu veya bu şekilde ilginç olan, yani kendisinin ya da başka insanların mutluğunu etkileyen şeyler kastedilmektedir. Eğer bu fikirler çok sayıda ve önemliyse bu insana bilgili, şayet az veya önemsizse *cahil* denir.

XII. 6. Zihinsel güçlerin kuvvetinden, bir insanın, başka şeylerin yanı sıra bilgi stoğuna depolanmış fikirleri zihnine çağırma ya da herhangi bir durumdan dolayı oraya yenilerini koy-

mak arzusu duyduğunda yaşadığı kolaylığın derecesi anlaşılmalıdır. Böyle bir durumda *vasıf* ve *yetenek* kavramları yaygın olarak kullanılır. Kavrayış ve intikal çabukluğu, hafızanın sağlamlığı ve kararlılığı, dikkat gücü, muhakemenin netliği, anlama genişliği, hayal gücünün canlılığı ve sürati bu başlık altında anılabilir. Yukarıda bahsedilen niteliklerin birtakım fiziksel güçlere tekâbül etmesi gibi zihinsel güçler de genel olarak vücudun genel kuvvetine karşılık gelir.

XIII. 7. İnsan, kendisini harekete geçiren sebep sonucu bir eylem yaptığında büyüklük ve yakınlığı ölçüsünde bir yandan zihnin sağlamlığı, diğer yandan da aşırı hassasiyet o fiilin etkinlik derecesini belirler. Bir insan şimdi veya yakındaki küçük haz veya ıstıraplardan, uzaktaki veya gelecekteki büyük haz veya ıstıraplar kadar etkilenmiyorsa o kişiye mûtedil fikirli, aksi durumda ise hırçın ve tedirgin fikirli denir.

XIV. 8. İstikrar, belli bir değeri hâiz harekete geçirici sebebin, herhangi bir dışsal olayın veya koşul değişikliğinin o sebebin gücünde bir değişiklik yapmasına müsaade etmeden, en başta olduğu şekilde ve ölçüde insanı etkilemeye devam ettiği süreye bağlıdır.

XV. 9. Eğilim çizgisi denildiğinde bir insanın diğerlerinden değil de sadece belli bir nesneden haz veya ıstırap duyma beklentisine dair eğilimi kastedilmektedir. İnsan, herkese bir ölçüde haz vadeden nesne türleri arasında belli bir nesne türünden diğerine kıyasla daha fazla haz almayı umuyorsa ya da belli bir nesne türünden başkalarına kıyasla daha fazla haz almayı bekliyorsa yahut birtakım nesnelerden birisi o kişiye haz verirken bir başkasına hiç haz vermiyorsa o kişinin eğilimleri şöyledir denir. Istıraplar için de aynı şey söylenebilir. Bu koşul, her ne kadar kişinin hassasiyetinin meyli ile yakından alakalı olsa da ondan ayırt edilemez değildir. Bir vesileyle herhangi bir türden

haz veya ıstıraba maruz kaldığında, insanın duyacağı haz veya ıstırabın miktarı büyük ölçüde o ortamda duymaya alışık olduğu hazlara ya da ıstıraplara bağlıdır fakat tamamen onlar tarafından belirlenmez; zira haz veya ıstırap insanın beklemediği bir taraftan da çıkagelebilir.

XVI. 10. *Ahlâkî, dinî, duygudaş* ve *karşıt* hassasiyetlere yakından bakıldığında, bunlar *eğilim çizgisi* kategorisi altında değerlendirilebilir gibi görünse de kendilerine has özelliklerinden dolayı ayrı ayrı zikredilmeyi hak ederler. Bir insanın gözünde ahlâkî müeyyideye ait haz ve ıstıraplar diğerlerine kıyasla daha büyük görünüyorsa (ve bunun sonucunda daha güçlü bir tesir icra ediyorsa) bu insana ahlaken güçlü denir. Diğer bir deyişle, onur ve şeref duygusu onda normalden daha fazla etki gösterir. Tersi olursa bu kişiye ahlaken zayıf denir.

XVII. 11. Ahlâkî hassasiyet, uygulandığı ya da uygulanabilir olduğu her durumda ahlâkî müeyyideye ait haz ve ıstırapların ortalama hüküm veya etkisi altındadır ve belirli bir süre boyunca ahlâkî müeyyide kaynağından zihne gelen dürtülerin ortalama kuvveti ya da *niteliğiyle* alakalıdır. Ahlâkî *meyil* çok sayıda durum arasında ahlâkî müeyyidenin gücünün esas olduğu belirli fiilleri dikkate alır, bu dürtülerin *niteliğine* ya da yönüne bağlıdır. Ahlâkî müeyyideden kaynaklanan çok sayıda prensip olduğu için, ahlâkî meyil çok çeşitlilik arz eder. Bir insan ahlâkî müeyyidenin teklif ettiği çok sayıda fiilden bazılarını tercih ettiğinde, o insanın "*ahlâkî meyli* şöyledir" ya da " ahlaken şu fiillere eğilimlidir" denir.

XVIII. 12. Ahlâkî hassasiyete dair söylenenlerin hepsi, *gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla* dinî hassasiyetler için de söylenebilir.

XIX. 13. Ahlâkî meyilllere dair söylenenlerin hepsi, *gerekli değişikliklerin yapılması koşuluyla* dinî yanlılık için geçerlidir.

XX. 14. Duygudaşlık hassasiyeti ile bir insanın diğer duygu sahibi varlıkların hazzından mutluluk, ıstırabından da acı devşirme eğilimi kastedilmektedir. Kişinin başkaları adına hissettiği haz veya ıstırap, (kendi gördüğü kadarıyla) onların kendileri adına hissettiklerinden ne kadar çoksa bu hassasiyet o kadar kuvvetlidir.

XXI. 15. Duygudaşlık meyli, insanın duygudaşlığının konusu olan tarafların tanımına ve bunların duygudaşlığı harekete geçiren diğer durum ve davranışlarına bağlıdır. Bu taraflar aşağıdakilerden biri olabilir: 1. Belli birtakım kişiler. 2. Herhangi bir ast bireyler grubu. 3. Ulusun bütünü. 4. Genel olarak bütün insanlık. 5. Bütün duygu sahibi yaratıklar. Bir insanın meyilli olduğu nesnelerin sayısı ne kadar çoksa o kişinin şefkati*nin* o kadar *genişlemiş* olduğu söylenir.

XXII. 16, 17. Karşıtlık hassasiyeti ve meyli, duygudaşlık hassasiyeti ve meylinin tam tersidir. Karşıtlık hassasiyetiyle, bir insanın diğer duygu sahibi varlıkların hazzından mutsuzluk, ıstırabından mutluluk türetme eğilimi kastedilmektedir.

XXIII. 18. Aklın cinnet hâli bedensel kusurlara tekâbül eder ancak ondan çok daha az çeşitlilik gösterir, zira beden farklı organlarla ayrılabilse de ruh (idrak edebildiğimiz kadarıyla) bölünemez bir şeydir. Zihnin daha düşük derecedeki kusurları yukarıda bahsedilmiş olan cahillik, zihin zayıflığı, aşırı hassasiyet, istikrarsızlık veya bunlara indirgenebilecek diğer başka kusurlar altında toplanabilir. Burada ele alınanlar nerede ortaya çıkarsa çıksın, vücuttaki topallık ya da körlüğe benzeyen bariz ve alışılmadık zihinsel kusur türleri ve dereceleridir. Bunlar bazen yukarıda bahsettiğimiz alışılmadık kusurların sonucunda bazen de eğilimlere alışılmadık ve akıl almaz biçimler vererek ortaya çıkar.

XXIV. İnsanın mutat uğraşları başlığı altında, kâr ve fayda

sağlama amacıyla yaptıklarının yanı sıra anlık hazları düşünerek peşinden gittikleri de hesaba katılmalıdır. Kâr düşüncesinin bizzat kendisi, insanın maddî koşulları başlığına girer. Açıktır ki bir ceza ya da harekete geçirici sebep kişinin o işi sürdürme gücüne ket vurucu bir tesir gösteriyorsa bundan dolayı muhakkak ki bir rahatsızlık ve acı verir. Bir insanın mutat uğraşları, her ne kadar illiyet bakımından eğilim çizgisine yakından bağlıysa da tamamen aynı koşul olarak görülemez. Bir eğlence ya da bir kâr meşgalesi, hiçbir zaman insanın *mutat* uğraşlarının öznesi olmaksızın *eğilimlerinin* nesnesi olabilir. Zira insan, belki o şeyi edinmek istemiş fakat gücü yetmediğinden bunu yapamamış olabilir. Bu durum, yapması engellenmiş bir vakanın da etkisiyle çok ciddi bir fark oluşturabilir.

XXV. 20. Maddî koşullar başlığı altında insanın istekleriyle sahip olduğu araçların oranını, yani bunların nihai toplamlarının birbirine oranını kastediyorum. Bir insanın maddî imkânları üç şeye bağlıdır: 1. Maddî zenginliği, yani sahip olduğu mülk. 2. Emeğinin karşılığı ve kârı 3. Destek şeklindeki bağlantıları. Bir insanın istekleri dört şeye bağlıdır: 1. Harcama alışkanlıkları. 2. Yük ve külfet şeklindeki bağlantıları. 3. Hâlihazırdaki herhangi bir geçici talebi. 4. Beklentisinin kuvveti. Maddî zenginlik ve mülkten kastedilen, emeğinden bağımsız olarak biriktirdikleridir. Emeğinin karşılığı ve kârından artan kâr anlaşılmalıdır. Emeğe gelince ister fiziksel ister zihinsel bakımdan isterse ikisiyle de alakasız olsun ne şekilde ve hangi konuda olursa olsun kâr getirir. Destek anlamında bağlantılardan kastedilen, geçimine *bilabedel* katkıda bulunacağına dair ümit besleme hakkına sahip olduğu kişilerden ne türden ve ne sebeple veya ne oranda olursa olsun gelebilecek maddî yardımlardır. Bu kişilere örnek olarak ebeveyn, patron veya akrabalar verilebilir. Bir insanın bu sayılanların dışında bir imkânının olamayacağı âşikâr görünüyor. Kişinin kullandığı her şey ya kendisinindir ya da başkala-

rındandır. Eğer başkasından alırsa bu, ya *bilabedel* olur ya da bir ücret karşılığında. Harcama alışkanlıklarına gelince, herkesçe malumdur ki insanın arzuları büyük ölçüde alışkanlıkları tarafından yönetilir. Çoğu durumda, eğer geçmişte alınmış bir zevk olmasaydı, istek (ve sonrasında ondan mahrum kalmanın getireceği ıstırap) da hiç var olmazdı. Bir insanın külfet anlamındaki bağlantılarından, insanın ne pahasına olursa olsun bakmakla yükümlü olduğu, yasalar veya dünyadaki câri gelenekler gereği yardım için bakımları teminat altına alınan kişiler anlaşılmalıdır. Örneğin çocuklar, fakir akrabalar, elden ayaktan düşmüş hizmetkârlar ya da ne olursa olsun kişinin kendisine bağlı olan herkes. Hâlihazırdaki geçici taleplere gelince, şurası açıktır ki bir haz nesnesi insana bazı durumlarda başka bir zamana göre çok daha kıymetli gelir. Mesela uç bir örnek olarak, insan olağanüstü bir tıbbi yardıma ihtiyaç duyar ya da bütün hayatını değiştirecek bir davanın sonuçlanması için paraya ihtiyaç duyar veya uzak bir yerde geçimini sağlayacak bir iş bulmuştur ve taşınmak için de paraya muhtaçtır. Böyle durumlarda, iyi ya da kötü talihin maddî bakımdan başka zamanlardakinden çok daha büyük bir etkisi olabilir. Beklentinin kuvvetine gelince, bir insan bir şeyi kazanmayı ya da elinde tutmayı umuyorken, bir başkasının böyle bir beklentisi yoksa o şeye sahip olamama durumu bu iki kişiyi çok farklı biçimlerde etkileyecektir.

XXVI. 21. Duygudaşlık bağlantıları başlığı altında, başkalarının refahını düşünüp önemseyen kişilerinin sayısını ve tarifini ortaya koymak istiyorum. Bunlar öyle kişilerdir ki başkalarının mutlu olması düşüncesi onlar için bir haz, mutsuz olması düşüncesi ise ıstırap kaynağıdır. Örneğin kişinin karısı, çocukları, ana babası, yakın akrabaları ve arkadaşları. Bu gruptaki insanların çoğunun sahip olduğu maddî koşullardan doğrudan etkilenen iki sınıf vardır. Bunlar, kişinin imkânlarından destek umanlarla, istekleriyle kişinin kendisine külfet olanlardır. Elbette, bunların

yanı sıra kişinin hiçbir maddî bağlantısının olmadığı başkaları da var olabilir. Sadece bu bakımlardan bile açıkça anlaşılabilir ki şefkate dayalı yakınlıkla maddî bağımlılık birbirinden kolaylıkla ayrılabilen koşullardır. Dolayısıyla söz konusu bağlantılar, insanın maddî koşulları üzerindeki etkisinden bağımsız olarak, başka herhangi bir harekete geçirici sebebin hükümlerini etkileyebilir. Bunlar kişinin genel duyarlılığını, yani bir yandan bütün zevk verici sebeplerin ürettiği hazları, diğer yandan da bütün keder ve sıkıntı doğurucu sebeplerin ürettiği ıstırapları arttırmaya meyyaldir. Bir insan, başına zevk verici bir olay geldiğinde doğal olarak ilk anda bunun kendisine sağlayacağı hazzı düşünür. Bununla birlikte hemen ardından (burada üzerinde durmaya değmeyecek bir kaç istisna dışında) kendi başına geleni arkadaşlarının öğrenmesi hâlinde onların duyacağı hazzı düşünür. Bu ikinci haz genelde birincinin üzerine hoş bir ilave olur. Önce kendine yönelik haz, ardından duygudaşlık hazzının tahayyülü, sonunda da senin bu hazzının arkadaşının gönlünde doğuracağını varsaydığın haz gelir. Ve yine bu düşünce, onun hazzına bağlı olarak sende yeni bir duygudaşlık hazzını tetikler. Senin gönlünde doğan bu ilk haz yayılan bir ışık gibi arkadaşının içini aydınlatır. Oradan, aynı yolla geldiği ilk noktaya doğru çoğalan bir sıcaklıkla geri döner. Istıraplar için de benzeri geçerlidir.

Bu sadece şefkatten kaynaklanan bir etki değildir. Yakın ilişkilerde hiç kibarlık olmasa da ahlâkî müeyyidenin haz ve ıstırapları tuhaf bir duygudaşlık vasıtasıyla hızla yayılır. Şeref ve onursuzluk aile çevresinde mutlaka belli bir uzaklığa ulaşır. Babaya yansıyan şeref, oğula da yönelir. Babaya utanç veren şey, oğula da verir. Bu tuhaf ve mantıksız görünen koşulun *sebebi* (yani, bunun insanın zihin olgusuna oranla benzerliği) konumuzla ilgili olmadığı için sadece bu etkinin varlığını belirtmekle yetineceğiz.

XXVII. 22. İnsanın karşıtlık yönündeki bağlantılarına dair

dikkate almayı gerektirecek özel bir şey yok gibidir. Bereket versin ki insan doğasında duygudaşlığın tersine kadim ve sürekli bir karşıtlık kaynağı yoktur. Hiçbir insan grubu bir bireyi doğal, sürekli ve kendiliğinden bir karşıtlık nesnesi olarak görmez, ancak değişen birbirine zıt duygular nesnesi olarak kabul edebilir. Bununla birlikte insan hayatı boyunca, çeşitli vesilelerle çok sayıda karşıtlık kaynağı ortaya çıkar ve bunlar ne zaman zuhur etseler muhtelif harekete geçirici sebeplerin sonuç ve hükümlerini büyük ölçüde etkilerler. Örneğin cezalandırma, insanı bir yandan duygudaşlık yoluyla bağlı olduğu kişilerden ayırıp uzaklaştırma eğilimindeyken, diğer yandan da onu karşıtlık ilişkisiyle irtibatlı olduğu kişilerle birlikte olmaya zorlar. Bu da son derece rahatsız edicidir. Öyle görünüyor ki duygudaşlığın bizzat kendisi karşıtlığın kaynaklarını çoğaltıyor. Bir dostuna karşı sahip olduğun duygudaşlık, *onun* için karşıtlık nesnesi olan her şeye yönelik *sende de* karşıtlığa, *onun* için duygudaşlık nesnesi olan şeye karşı *sende de* duygudaşlığa yol açar. Benzer şekilde karşıtlık da duygudaşlık kaynaklarını arttırır. Düşmanına yönelik bir karşıtlık, seni onun için karşıtlık nesnesi olan şeye yakınlaştırır. Aynı şekilde, onun duygudaşlık nesneleri senin için karşıtlık nesnesine dönüşür.

XXVIII. 23. Belli bir süre içinde herhangi bir durumda, herhangi bir harekete geçirici sebebe etki eden koşullar hakkında söylenilenler şimdilik yeter. Fakat insan için bu birbirine bağlı olaylar silsilesinin yanı sıra, doğumundan itibaren kendisiyle birlikte olup onu etkileyecek başka koşullar da vardır. Öncelikle, her insanın özgün beden yapısında veya karakterinde herkes tarafından kabul edilen öyle bir şey vardır ki bedensel haz veya ıstırap üreten sebeplerden ve karşısına çıkan diğer bütün koşullardan bağımsız olarak, kişinin aynı olaylardan başkasından farklı bir şekilde etkilenmesine sebep olur. Dolayısıyla, bir insanın hassasiyetine tesir eden koşullar listesine, vücudunun özgün ya da aslî yapısını, karakterini, huyunu veya cibilliyetini de ekleyebiliriz.

XXIX. 24. Sırada, herkesin mutâbık olduğu bir başka konu var. İnsan zihninin özgün yapısında veya karakterinde öyle bir şey vardır ki bedensel haz veya ıstırap üreten sebeplerden, kendi aslî beden yapısı da dâhil karşısına çıkan diğer bütün koşullardan bağımsız olarak, kişinin aynı olaylardan başkasından farklı şekilde etkilenmesine sebep olur. Dolayısıyla, bir insanın hassasiyetine tesir eden koşullar listesine, zihninin özgün ya da aslî çerçevesini, karakterini, huyunu veya cibilliyetini de ekleyebiliriz.

XXX. Ezelden beri kesin gibi gözüken başka bir şey de şudur: İnsanın haz ve ıstıraplarının, hatta zihne ait olanların bile doğmasına neden olan sebeplere karşı hassasiyeti, büyük ölçüde o kişinin sahip olduğu özgün vücut yapısına bağlıdır. Ancak bunun tamamen bu yapıya bağlı olduğunu düşündürecek hiçbir somut gerekçemiz yoktur; zira bir yandan vücutlarının yapısı tıpa tıp aynı gibi görünen kişilerin zihin yapıları epeyce farklı olabilirken, diğer yandan zihin yapıları birbirine çok benzer görünen kişilerin vücut yapıları göze çarpacak şekilde farklı olabilmektedir.

XXXI. Tartışılmaz başka bir gerçek de insanın hayatı boyunca karşısına çıkan değişik dış koşullar kümesinin, kişinin hayatının sonraki bir döneminde zihin yapısında büyük farklar oluşturmasıdır. Ancak bu tür farlılıkların hepsi de salt böyle olaylara bağlanamaz. Hakikatten (eğer böyle bir şey mümkünse) eşit uzaklıkta iki görüş vardır: Bunların hepsini tabiata ya da hepsini eğitime atfetmek. Dolayısıyla bu iki koşul hem birbirlerinden hem de diğer koşullardan açıkça ayrı kalacaktır.

XXXII. Her ne kadar ayrı olsalar da açıktır ki insan hayatının faal hiçbir sürecinde bunların ikisi de kendisini doğrudan gösteremez. Bunların yaptıkları yegâne şey, birbirinin peşi sıra gelen koşulların ortaya çıkacağı örtük bir zemin oluşturmaktır. Bu özgün prensiplerin etkileri ne olursa olsun, öylesine değişmiş,

dönüştürülmüş ve örtülmüşlerdir ki sanki diğer bütün koşullardan asla açıkça ayırt edilemezler. Bir tesirin etkisi ayırt edilemez bir şekilde diğerininkiyle harmanlanmıştır.

XXXIII. Bedenin coşkusu, zihnin sıcaklığının emaresi olarak algılanabilir ve bu bir ölçüde haklıdır, ancak kesin bir hüküm olmaktan çok uzaktır. Örneğin, bir insan aslında hiç yasta değilken, ya da en azından göründüğü kadar yasta değilken, dış görünüşü yas emaresi gösterebilir. Tavırları, ziyadesiyle nasırlaşmış bir kalbe işaret eden Olivier Cromwell[5], gözyaşları konusunda dikkat çekecek derecede müsrifti. Birçok insan, içinde gerçek anlamda çok az samimiyet duygusu taşımakta iken dış görünüş itibariyle hassas gözükebilir. Kadın cinsi bu konuda genellikle erkek cinsine kıyasla daha beceriklidir: Dillere destan kadın gözyaşları! İnsanın kendisine bu şekildeki hâkimiyeti eski zamanlarda hatiplerin mükemmel bir vasfıydı, günümüzde ise oyuncuların.

XXXIV. Yukarıda saydıklarımız çerçevesinde geri kalan koşullara *tâlî* etkileyici koşullar diyeceğiz. İnsan hassasiyetinin miktarı ya da meyli üzerine bunların da etkisinin olduğu doğru olmakla birlikte bunlar ancak aslî olanlar vasıtasıyla ortaya çıkar. Bu iki koşul kümesinden aslî olanlar görevlerini yapar, tâlî olanlar ise daha ziyade göze çarpar. Dolayısıyla, tâlî olanlar daha çok konuşulur. Bu yüzden onlardan kısaca bahsetmek gerekir. Aynı zamanda, bunların tesiri ancak aslî olanlar vasıtasıyla izah edilebilir, aslî olanların tesiri ise tâlî olanlardan bahsetmeye gerek kalmadan yeterince belirgindir.

XXXV. 25. Bedensel yapının aslî özellikleri arasında hassa-

5 Olivier Cromwell (1599 – 1658): İngiliz siyaset adamı, asker ve devlet yöneticisi olup İngiltere'nin yönetim biçimini krallıktan cumhuriyete çevirmiş, ancak 1658'den ölünceye kadar Devlet Koruyucu Lord unvanı ile ülkeyi kendisi idare etmiştir. (çev.)

siyetin miktar ve eğilimine en bariz tesir eden cinsiyettir. Nicelik bakımından, kadın cinsiyetinin hassasiyeti erkeğinkine oranla daha yüksektir. Kadının sağlığı erkeğinkinden daha kırılgandır. Vücudun kuvveti ve dayanıklılığı, bilginin nicelik ve niteliği, zihinsel güçlerin kuvveti ve dayanıklılık noktalarından kadın genelde daha aşağıdadır, ancak ahlâkî, dinî, duygudaşlık ve karşıtlık hassasiyeti noktalarında erkeklerden daha güçlüdür. Bilgilerinin niteliği ve eğilim çizgileri genellikle birçok bakımdan farklıdır. Sözgelimi, kadınlarda iffet, tevazu veya zarafet, erkeklerin en çok öne çıkan niteliği olan cesarete kıyasla daha çok takdir edilir. Kadınların bâtıl inanca, yani faydalılık prensibine uymayan ritüellere, erkeklere kıyasla daha meyyal olmasının dışında, dinî eğilimler açısından iki cinsiyet arasında göze çarpan bir fark yoktur. Bu fark da yukarıda anılan koşulların bazıları sayesinde rahatlıkla anlaşılabilir. Kadının duygudaşlık meyli birçok açıdan farklıdır, zira kendi zürriyetine bütün hayatı boyunca ve bilhassa küçük yaştaki çocuklara yönelik şefkatleri erkeğinkinden güçlüdür. Bununla birlikte, şefkati başka alanlara yayılmaya daha az yatkındır: Kadınlarda şefkat, erkeklerde görülen ülkelerinin, hele ki bütün insanlığın ya da bütün duygu sahibi yaratıkların refahını kapsayacak şekilde nadiren genişler. Bir kadının şefkati, eğer içinde duygudaşlık taşıdığı bazı kişiler yoksa herhangi bir geniş insan grubunu hatta kendi yurttaşlarını nadiren kapsar. Duygudaşlık meylinde olduğu gibi karşıtlıkta da erkeklere oranla faydalılık prensibine genellikle daha az riayet eder. Bunun ana sebebi bilgi, muhakeme ve anlayış açısından bazı yetersizlikleridir. Eğlendirici türden alışkanlıkları erkeğe oranla birçok açıdan farklıdır. Duygudaşlık yönünde bağlantılarına gelince, bunda herhangi bir fark olamaz. Maddî koşullar açısından belki de bütün ülkelerdeki âdetler gereği, genellikle daha az bağımsızdır.

XXXVI. 26. Sayısı ve sınırları kesin olarak belirlenemese de yaş elbette farklı dönemlere ayrılır. Burada amacımıza uygun

olarak şöyle bir ayrım yapabiliriz: 1. Çocukluk. 2. Ergenlik. 3. Gençlik. 4. Olgunluk. 5. Yaşlılık. 6. Elden ayaktan düşme dönemi. Her bir devreyi az önce gözden geçirdiğimiz aslî koşullar itibariyle yakından incelemek, emarelerini tartışmak şu an için vakit kaybı olur. Çocukluk ve elden ayaktan düşme dönemlerinde sağlık, kuvvet ve dayanıklılık nispeten daha düşüktür ve saire... Kadınların çocukluk döneminde cinsiyetlerine ait eksiklikleri daha çoktur. Erkeklerde ise bu eksiklikler nitelik ve daha ziyade nicelik açısından, ergenlik, gençlik ve olgunluk dönemlerinde kadınlarınkine benzer bir şekilde cereyan eder. Elden ayaktan düşme döneminde ise iki cinsiyet de çocukluktaki eksikliklere düşerler. Bu gözlemlerin genelgeçerliği, ayrı bir mütalaa sonucunda kolaylıkla düzeltilebilir.

XXXVII. 27. Hayattaki rütbe ya da makam, uygarlık düzeyi yüksek bir toplumda genellikle çok sayıda değişiklik arz eden bir koşuldur. *Tüm diğer unsurlar sabitken*, üst rütbedeki insanların duyarlılık miktarı, ast rütbedekilere kıyasla daha fazladır. Bu tâlî koşulun, bir farklılığın müsebbibi ya da belirtisi olarak göründüğü aslî koşulları şöyle sıralayabiliriz: 1. Bilginin nicelik ve niteliği. 2. Zihin gücü. 3. Eğilim çizgisi. 4. Ahlâkî hassasiyet. 5. Ahlâkî meyil. 6. Dînî hassasiyet. 7. Dînî meyil. 8. Duygudaşlık hassasiyeti. 9. Duygudaşlık meyli. 10. Karşıtlık hassasiyeti. 11. Karşıtlık meyilleri 12. Mutat uğraşlar. 13. İnsanın geçim kaynaklarının mâhiyeti ve üretkenliği. 14. Kâr getiren bağlantılar. 15. Harcama alışkanlıkları. 16. Külfet ve yük getiren bağlantılar. Belli makamdaki bir insanın doğal ilişkilerinin yanı sıra kendisine başka vesilelerle bağlı olan unsurlar da vardır. Sağlık, kuvvet veya sağlamlığa gelince, bu koşullar üzerinde makamın bir ölçüde tesiri olsa da bunlar aslen mutat meşgaleler aracılığıyla etki ederler.

XXXVIII. 28. Eğitimin tesiri ise çok daha kuşatıcıdır. Eğitimin dayandığı yer yaş, cinsiyet ve makamdan bir ölçüde fark-

lıdır. Bunların delalet ettiği koşullar tesirlerini esas olarak, hatta neredeyse tamamen daha önce saydığımız aslî koşullar aracılığıyla icra etseler de her birisi kendi başına var olan müstakil koşullardır. Eğitim konusunda durum böyle değildir. Eğitim sadece belli bir aslî koşulu veya bazı koşulları görünür kılmaya yardımcı olmaktan başka bir anlam ifade etmez. Eğitim, fiziksel yani bedenin eğitimi ve zihinsel yani aklın eğitimi olmak üzere ikiye ayrılır. Zihinsel eğitim de düşünsel (entelektüel) yani anlama kültürü ve ahlak yani şefkat kültürü olmak üzere ikiye ayrılır. Bir kişi eğitimini kısmen kendisinden kısmen başkalarından alır. O hâlde eğitim, insanın bu aslî koşullar bakımından içinde bulunduğu durumun ötesinde bir anlam ifade etmez; bu hâl kısmen başkalarının, özellikle hayatının ilk devrelerinde ona hükmedenlerin yönetim ve düzeninden kısmen de kendisinden kaynaklanır. Eğitimin fiziksel kısmına sağlık, güç ve dayanıklılık koşulları dâhildir. Bazen kazara bedensel bir kusur meydana gelir ya da taşkınlık veya ihmal neticesinde insan telafisi mümkün olmayan bir zarara uğrayabilir. Eğitimin zihinsel kısmına bilginin niteliği ve niceliği, bir ölçüde de zihnin sağlamlığı ve istikrarı dâhildir. Ahlâkî kısma eğilim çizgisi, ahlakının nicelik ve niteliği ile dînî, duygudaşlık ve karşıtlık hassasiyetleri dâhil edilebilir. Bu üç dalın hepsine ise istisnasız ancak dışsal olayların kuşatıcı hâkimiyeti altında insanın uğraşlarını, mülkünü, geçim kaynaklarını, kâr ve külfet anlamında bağlantılarını ve harcama alışkanlıklarını yerleştirebiliriz. Gerçekten de bütün bu noktalar söz konusu olduğunda, eğitimin etkileri az çok görünür şekilde hâricî olaylar tarafından ve hiç görülmez ve hesaplanamaz bir şekilde kişinin zihninin ve bedeninin özgün yapısı ve mizacı tarafından değiştirilir.

XXXIX. 29. Eğitimin tesirini değiştiren hâricî olayların arasında en başta *iklim* gelir. Bu koşul, sadece tesirinin büyüklüğü bakımından değil herkese yönelik olması ve aynı anda, istisnasız

çok sayıda insanı etkilemesi bakımından da kendisini ilk sıraya yerleştirir. Bu koşul özü itibariyle, gezegenin güneş etrafında dönüşü sırasında izlediği yola göre dünyanın söz konusu kısmının konumuna bağlıdır. Fakat *tesiri* itibariyle, dünyanın o kısmında yeryüzünün yüzeyini oluşturan maddelerin durumuna, özellikle farklı zamanlarda hissedilen sıcaklığa ve oradaki havanın yoğunluğuna, saflığına, kuruluğuna veya nemine bağlıdır. O çokça bahsedilen aslî koşullar arasında, kısmen insan bedeni üzerindeki apaçık etkileri nedeniyle kısmen de zihin üzerindeki daha az belirgin tesirleri sebebiyle sonuçları itibarıyla bu tâlî koşuldan etkilenmeyen yok gibidir. İnsan sağlığı, sıcak iklimlerde soğuk iklimlere oranla istikrarsızlığa daha yatkındır. Bu iklimlerdeki insanların direnci ve dayanıklılığı daha düşüktür. Aklın zindeliği, kararlılığı ve sebatı, bu nedenle de dolaylı olarak bilginin niceliği daha az olur. Bu da onların eğilim çizgilerini farklılaştırır. En göze çarpan nokta cinsel zevklere yatkınlıklarının yüksek oluşu ve bu yatkınlığın kendisini erken göstermesidir. Her türden hassasiyetleri daha şiddetlidir. Mutat uğraşlarda tez canlılıktan ziyade tembelliğin tadını çıkarırlar. Aslî beden yapıları daha zayıf ve muhtemelen daha dayanıksızdır. Aslî zihin yapıları daha az zinde daha zayıf ve daha az sebatkârdır.

XL. 30. Tâlî koşullar listesindeki bir başka madde de *ırk* veya *soy*dur: İnsanın geldiği millî ırk ya da soy. Bu koşul, iklimden bağımsız olarak aslî beden ve zihin yapısı itibariyle bir miktar değişik gösterebilir. Fransa ya da İngiltere'de doğan bir zenci, birçok yönden Fransız veya İngiliz ırkından olan birisinden çok farklı bir varlıktır. Meksika ya da Peru'da doğan bir İspanyol, birçok yönden, doğduğu an itibariyle Meksika ya da Peru ırkından bir insandan çok farklı bir varlıktır. Bu koşul iklim, makam ve eğitimden ve az önce bahsedilen iki koşuldan farklı olduğu gibi kendisini esasen ahlâkî, dinî, duygudaşlık ve karşıtlık meyilleri aracığıyla gösterir.

XLI. 31. Sondan bir önceki koşul hükûmet ve yönetimdir: İnsanın o anda idaresi altında yaşadığı yahut en çok idaresi altında yaşadığı hükûmet. Bu koşul asıl olarak eğitim yoluyla kendisini gösterir. Yüksek yargıçlar, devletin bütün üyelerinin ümitlerine ve korkularına yön vererek bir öğretici edasıyla faaliyet gösterirler. Gerçekten de titiz ve dikkatli bir hükûmette sıradan bir öğretmen, hatta ana baba bile sıradan bir öğretmen değil de adeta denetleyici gücü insanın hayatının sonuna kadar hissedilen bir yüksek yargıcın vekilinden başka bir şey değildir. Yargıcın bu olağan dışı gücünün sonuçları daha çok insanın ahlâkî, dinî, duygudaşlık ve karşıtlık hassasiyetinin miktarı ve meyli üzerine uyguladığı etkiyle hissedilir. İyi kurulmuş veya kötü kurulmuş olmakla bilikte iyi idare edilen bir hükûmetin yönetimi altında, insanların ahlâkî hassasiyetleri genellikle daha kuvvetli olup faydalılık ilkesiyle daha uyumludur. Dinî hassasiyetleri çoğunlukla daha zayıf olsa da dinî meyillerinin faydalılık ilkesine uyumsuzluğu daha azdır. Yargıca karşı duygudaşlık ve yakınlıkları küçük topluluklara ya da bireylere karşı duydukları yakınlığa oranla daha geniştir. Toplumun tamamına karşı yakınlık ve şefkatleri ise bunlardan da geniştir. İyi yönlendirilmiş ahlâkî hassasiyetlerinin etkisine karşı daha itaatkâr ve kötü yönlendirilmiş dinî hassasiyetlerin tahrikine karşı daha az açık olduklarından, karşıtlık hassasiyetleri daha az saldırgandır. Karşıtlık eğilimleri iyi yönlendirilmiş ahlâkî eğilimlere uyumludur. Bu eğilim dar, bencil ve kendine dönük şefkat ve yakınlıktan ziyade (oransal olarak) genişlemiş bir duygudaşlık zeminine oturur ve dolayısıyla bütününe bakıldığında, faydalılık ilkesine daha uygundur.

XLII. 32. Son koşul dinî yönelimlerdir. Bir insanın dinî yönelimi, kendisinin ait olduğu dine karşı hissettiği kardeşliktir. Bu koşul esas itibarıyla dinî hassasiyet ve dinî meyil aracılığıyla kendisini gösterir. Öte yandan, bazı diğer koşullar bakımından az çok belirleyici bir gösterge işlevi de görür. Bunların bir kısmı

nadiren yukarıda saydığımız iki koşul vasıtasıyla gerçekleşebilir; insanın ahlâkî, duygudaşlık ve karşıtlık hassasiyetleri bazen de bilgisinin nicelik ve niteliğiyle zihinsel güçlerinin kuvveti ve eğilim çizgileri için geçerli olan durum budur. Başka durumlarda ise göstergeler bizzat kendileri işlev görürler; bu durumlar da insanın mutat uğraşları, maddî koşulları ve duygudaşlık ya da karşıtlık yönündeki bağlantılar olabilir. Dînî inancını aslında içinden fazla önemsemeyen ama kendisini dindar göstermek zorunda hisseden bir kişi, dînî ayinlere devam eder görünmekten ve bu sebeple kendisine yüklenecek maddî külfetlerden kaçamayabilir. Kişi, alışkanlıklar ve örneklemeler zoruyla aynı meslekten insanlara karşı bir tarafgirlik ve bununla orantılı olarak rakip meslekten olanlara karşı bir husumet beslemekten zevk almaya bile sürüklenebilir. Özellikle, insanların dinde geldiği son noktalardan birisi, farklı itikat sahiplerine karşı duyulan husumettir. Son olarak, bir insanın dînî görüşünün, eğitimi üzerinde kayda değer bir etkisi olduğu açıktır. Fakat eğitim kavramının önemi dikkate alınınca bunu söylemek, daha önce söylediklerimizi farklı kelimelerle tekrar etmekten başka bir anlam taşımayacaktır.

XLIII. Herhangi bir sebepten kaynaklanan bir haz ya da ıstırabın miktarı için yukarıdaki koşulların hepsine veya çoğuna yakından bakmak gerekir. Birisi mi yaralandı? Saldırının sebep olduğu zararı hesaplamak için bunları hesaba katmak gerekir. Zararı tazmin edilecek mi? Tazminatın *miktarı* için bu koşulların düşünülmesi gerekir. Yaralamanın fâili cezalandırılacak mı? Kendisine verilecek cezanın onun üzerindeki etkisinin gücünü hesaplamak için bu koşulların dikkatle incelenmesi gerekir.

XLIV. Şu gözlemi de yapmak gerekir ki bunların her birisi şu veya bu nedenle listede bir yer bulsa da pratikte hepsi aynı şekilde kullanılmazlar. Aralarındaki harekete geçirici farklı sebepler için farklı fasıllar ve maddeler söz konusudur. Aynı ha-

rekete geçirici sebebin sonucunu etkileyen unsurların bir kısmı hep birlikte, herkese ve hissedilebilir bir derece farkı olmaksızın bütün insanlara istisnasız uygulanabilir. Bunlar doğrudan ve neredeyse eksiksiz bir şekilde kanun koyucu tarafından sağlanabilir. Örnek olarak aslî koşullardan bedensel kusur ve cinnet, tâlî koşullardan da cinsiyet ve bir ölçüde yaş, makam, iklim, soy ve dînî inanç gösterilebilir. Diğerleri her ne kadar bütün insan grupları için geçerli olsa da bireylere münferiden uygulamaları bakımından belki de sonsuz derecede farklılık söz konusu olabilir. Bunlar kanun koyucu tarafından tam olarak öngörülemezler, ancak her olayda varlıkları belirgin olarak fark edilebilir ve ölçülebilir olduğu için hâkim ya da olayla ilgili kişilerin bildirildiği başka karar mercileri tarafından ölçülüp saptanabilir. Bu duruma şunlar örnek gösterilebilir: 1. Sağlık koşulları. 2. Bazı durumlarda kuvvet. 3. Nadiren sağlamlık, daha da nadir olarak bilginin nicelik ve niteliği, zihinsel güçlerin kuvveti, zihnin sağlamlığı ya da dayanıklılığı. Bütün bu koşullar bakımından bir insanın durumu tâlî koşullar olan cinsiyet, yaş veya makam ile anlaşılabilir. Eğilim çizgisi gizli olduğu için tespiti zor olan bir koşuldur fakat mutat uğraşlar sayesinde daha bariz olarak gözlemlenebilir. Öngörülmesi zor olan ahlâkî hassasiyet ve meyil ise cinsiyet, yaş, makam ve eğitim sayesinde görülebilir. Dînî hassasiyet ve meyilleri, kişinin dînî eğilimleri dışında gözlemlemek zordur. Duygudaşlık veya karşıtlık hassasiyetlerinin nicelik ve niteliği ise hiç tespit edilemez, ancak cinsiyet, yaş, makam, eğitim, soy ve dînî aidiyet sayesinde bir tahmin yapılabilir. Bunlar kişinin mutat uğraşları, maddî koşulları ve duygudaşlık yönündeki bağlantılarıdır. Diğerlerine gelince, onların ya varlıkları kesin olarak tespit edilemez ya da dereceleri ölçülemez. Bu yüzden ne yasa koyucu ne de hâkim tarafından dikkate alınamazlar. Dolayısıyla, kendilerini işaret eden ve onlar olmaksızın etkileri doğru bir şekilde anlaşılamayacak tâlî koşullar haricinde dikkate alınmaları

gerekmez. Bunların neler olduğu daha önce belirtilmişti.

XLV. Daha önce gözlemlendiği gibi, bu koşullar listesinde yer alan farklı konu maddeleri faklı harekete geçirici sebepleri etkiler. Örneğin bedensel kuvvet koşulunun bizzat kendisi (çok dolaylı bir şekilde veya kazaen olmazsa) bir insanın mülkünü azaltacak ya da artıracak bir olaya neredeyse hiç etki etmez. Hesaba katılacak olan şey, yasa koyucunun birlikte çalışması gereken uyarıcı sebeplerin ne olduğudur. Bunlar tesadüfen herhangi bir şey olabilir, ancak yasa koyucunun esas olarak dikkate alması gerekenler üzüntü veya sıkıntı veren türden olanlardır. Yasa koyucu, zaman zaman kazaen karşısına çıkanların dışında memnuniyet verenlere bakmaz. Bunun sebepleri yeteri kadar açık ve anlaşılabilirdir, bu konuyu burada açmak çok fazla yer kaplar. Yasa koyucunun esas olarak dikkate alması gereken uyarıcı sebepler, bir yandan görevi olarak önlemesi gereken zarar verici fiiller, diğer yandan bunları engellemek için korku salacak şekilde kendi inisiyatifiyle vereceği cezalardır. Bu iki uyarıcı sebep kümesinden yalnızca ikincisi yasa koyucunundur ve kısmen kendi özel tasarrufuyla kısmen de buna uygun olarak hâkimin özel tasarrufuyla ortaya konulur. Bu yüzden yasa koyucu ve hâkimlerin (eğer cezaya hükmederken ne yaptıklarını biliyorlarsa) bütün bu koşulları dikkate alması gereklidir. Yasa koyucu, suça bulaşmış herkese belli bir ölçüde ceza uygularken; bu cezayı, bazılarına, farkında olmadan düşündüğünden daha fazla ya da daha az uygulamamak için bunu yapmalıdır. Hâkim ise bunu, bir insana belli bir ölçüde ceza uygularken, ister kendisi ister yasa koyucu yüzünden olsun, niyetlendiğinden daha fazla ya da daha az ceza uygulanmaması için yapmalıdır. Demek ki her birinin elinde bir yandan hassasiyeti etkileyebilecek bazı koşulların listesi, diğer yandan da kullanmayı amaçladıkları bazı ceza türleri ve dereceleri bulunmalıdır. Sonra bu iki liste karşılaştırılarak söz konusu koşulların her birinin bütün ceza türleri ve dereceleri üzerindeki

etkisiyle ilgili detaylı bir değerlendirme yapılır.

Bu değerlendirme yapılırken izlenebilecek iki plan veya sıralama vardır. Birincisinde koşulun adı başı çeker, altına da bunun bazı ceza yöntemleri üzerine doğuracağı etkiler sıralanır. Diğerinde ise ceza başı çeker ve ardından yukarıda zikredilen koşulların bu ceza üzerine doğuracağı tesirler yazılır. Şimdi, yasa koyucu bu iki nesne arasında niyetini öncelikle cezaya yöneltir. Bu onun fıtratında olan bir şeydir ve ne olursa olsun bunu yapmanın uygun olduğunu düşünür. Tesir eden koşul ondan bağımsız olarak ortaya çıkmıştır ve ne yaparsa yapsın değişmez. Yapabileceği şey, belli bir ceza türü ve derecesi saptamaktan ibarettir. Üstelik söz konusu koşulların herhangi birisiyle ilgili bir araştırmayı da ancak o cezaya istinaden yapılabilir. Dolayısıyla bu iki plandan daha pratik ve kullanışlı olan kesinlikle ikincisidir. Fakat biz burada, ne bu ne de diğer planla ilgili bir tahmin yapamayız.

XLVI. Bu listedeki bazı koşullarla ilgili olarak çözümlemeli bir bakış, hem listeye alınması gerekirken ihmal edilmiş koşulları belirlemek hem de dâhil edilenlerin birbiriyle ne derece uyuştuğunu veya nasıl farklılaştığını görmek açısından faydalı olur.

Koşullar önce, *aslî* ve *tâlî* olmak üzere ikiye ayrılabilir. Kendi başlarına derhal ortaya çıkanlar aslî, kendi başlarına değil de birincisinin vasıtasıyla kendini gösterenler tâlî olarak adlandırılır. İkinci başlığa cinsiyet, yaş, sosyal durum veya makam, eğitim, iklim, soy, yönetim ve dînî eğilim girer. Bunların dışındakiler aslîdir. Bunlar da *doğuştan gelen* ve *sonradan kazanılanlar* olmak üzere ikiye ayrılır. Doğuştan gelen bedenin ve zihnin aslî yapısıdır. Sonradan kazanılanlar ise *kişisel* ve *hârici* olmak üzere ikiye ayrılır. Kişisel olanlar da kişinin *fıtratı* ya da *fiilleri* ile ilgilir. Fıtrata gelince bu, *beden* veya *akıl* ile ilgilidir. Bedenle alakalı olanlar sağlık, kuvvet, dayanıklılık ve bedensel kusurlardır, akılla ilgili olanlar ise ya *anlayış* ya da *yakınlık ve şefkat*. Yukarıdakilerden

birinci başlık altına bilginin niceliği ve niteliği, anlayış gücü ve cinnet hâli girer. İkinci başlığa ise zihnin sağlamlığı, dayanıklılık, eğilim çizgisi, ahlâkî hassasiyet, ahlâkî meyil, dînî hassasiyet, dînî meyil, duygudaşlık hassasiyeti, duygudaşlık meyli, karşıtlık hassasiyeti, karşıtlık meyli girer. Fiiller kişinin mutat uğraşlarıdır. İnsanın kendisinin dışında, yani hâricî olanlar ise kişinin ilgili ve irtibatlı olduğu şeyler veya *kişilerle* alakalıdır. Birinci başlıkta insanın maddî koşulları, ikincisinde ise duygudaşlık ya da karşıtlık yönündeki bağlantıları yer alır.

VII. BÖLÜM

GENEL OLARAK İNSAN DAVRANIŞLARINA DAİR

I. Hükûmet edenlerin işi ceza ve ödüllerle topluma mutluluk dağıtmaktır. Bu işin cezaya karşılık gelen tarafı daha ziyade ceza hukukudur. Ceza, bir fiilin bu mutluluğu engelleme ve zarar verme ihtimalinin ölçüsüne göre belirlenir. Mutluluğun nelerden oluştuğunu daha önce görmüştük: Hazdan zevk alma, acı ve ıstıraptan emin olma.

II. Bir fiilin genel eğilimi, sonuçlarının nihai toplamı itibarıyla, yani iyi olan toplamıyla kötü olan toplamı arasındaki fark bakımından az ya da çok zararlıdır.

III. Dikkat edilmesi gerekir ki burada ve bundan sonra sonuçlar dendiğinde sadece *maddî* sonuçlar kastedilmektedir. Herhangi bir fiilin sonuçları çok ve sınırsız olsa da bunlar arasında sadece maddî olanları dikkate alınmaya değerdir. Şimdi, kanun koyucu sıfatıyla herhangi bir fiilin sonuçlarını değerlendiren kişi, bunlar arasında ancak acı veya haz ihtiva edenlerin ya da acı ve hazzın doğuşunu etkileyenlerin maddî (ya da önemli) olduğunu söyleyebilir.

IV. Yine dikkat edilmelidir ki bir eylemin sonuçları içinde sadece salt niyet bakımından ortaya çıkanlar değil bu sonuçlarla niyet arasındaki ilişkiye bağlı olanlar da hesaba katılmalıdır.

İleride göreceğimiz gibi niyetle belli bir sonuç arasındaki ilişki başka sonuçlara yol açmaktadır. Rasyonel olanla olmayan fâil arasındaki fark buradadır.

V. Şimdi, eylemin sonuçları itibarıyla niyet iki şeye bağlıdır: 1. Fiilin kendisi bakımından irade veya niyetin durumu. 2. Fiile eşlik eden ya da öyle görünen sonuçlar bakımından anlayış ya da kavrayış melekeleri. Bu bakımdan kavrayış melekesi üç hâlin etkisi altındadır. Bilinçlilik hâli, bilinçsizlik hâli ve bozuk bilinç hâli. Kişi sonuçlara kesin bir biçimde inanıyorsa bilinçlilik hâli, belli sonuçlar var olmakla birlikte onların varlığını kavrayamıyorsa bilinçsizlik hâli, belli sonuçların var olduğunu sanıp onlara inanmakla birlikte gerçekte onlar mevcut değilse bozuk bilinç hâli söz konusudur.

VI. Bu nedenle cezalandırma amacıyla değerlendirilen her durumda dikkate alınacak dört nokta vardır: 1. Gerçekleştirilen fiilin kendisi. 2. Gerçekleşmeyle ilgili sonuçlar. 3. Eşlik edebilecek niyet durumu. 4. Eşlik edebilecek bilinçlilik, bilinçsizlik ya da bozuk bilinç.

Fiil ve onun sonuçları bu bölümün, niyet ve bilinç konuları ise daha sonraki iki bölümün konusu olacaktır.

VII. Bir fiilin genel eğilimi iki hususa daha bağlıdır ve diğerlerinde olduğu gibi bunda da karşılık olarak ceza söz konusudur. Bunlar 1. Fiili doğuran müşahhas sâik ya da sâikler. 2. Onun işaret ettiği genel özellikler. Bunlar da daha sonraki iki bölümün konusu olacaktır.

VIII. Fiiller muhtelif bakımlardan muhtelif şekillerde ayırt edilebilir.

Öncelikle *pozitif* ve *negatif* olarak birbirlerinden ayrılabilirler. Pozitif dereken hareket, cehd ve gayret içeren; negatif derken dinginlik ve hareketsizlik yani kişinin belli bir durumda bir ha-

reket ya da bir gayret göstermemesi kastedilmektedir. Böylece, belli bir durum karşısında vurmak pozitif, vurmamak ise negatif eylemdir. Pozitif fiiller dışa yönelik eylemler olarak, negatif fiiller ise imtina etme ve sakınma olarak da kendilerini gösterirler.

IX. Yine negatif fiiller mutlak veya nisbî olabilirler. Mesela hiçbir şekilde vurmamak gibi her türlü pozitif aracıyı reddettiğinde mutlak, belli bir durumda belli bir insana belli bir şekilde vurmamak gibi şu ya da bu özel aracıyı reddettiğinde ise nisbî olurlar.

X. Dikkat edilmelidir ki ister pozitif ister negatif olsun bir eylemin doğası onu ortaya çıkartan ifadenin suretine bakılarak derhal belirlenemez. Pozitif tabiatlı, yani dingin ve hareketsiz olmaktan ziyade devingen olduğu söylenen bir fiil negatif bir biçimde nitelenebilir. Yine, negatif tabiatlı bir eylem de pozitif bir ifadeyle tanımlanabilir. Mesela bir kişiye belirli durumlarda yemek vermekten imtina etmek tek bir pozitif kavramla ifade edilir: Açlık.

XI. İkinci olarak, bir eylem *hâricî* ya da *dâhilî* olarak da sınıflandırılabilir. Hâricî olanlar bedensel ve cismânî fiiller, dâhilî olanlar ise zihinsel yani aklın eylemleridir. Bu durumda darbe, dışa yönelik hâricî bir fiil; vurmaya niyetlenmek ise içe yönelik dâhilî bir fiildir.

XII. Sözel fiiller ikisinin karışımından meydana gelir. Bunlar, dâhilî fiillerin varlığını ifade etmenin dışında maddî olmayan ve bir sonucu olmayan hâricî fiillerdir. Birisine vuracağını söylemek, birisine vuracağını yazmak, ona vurmak için işaret etmek hep sözel fiillerdir.

XIII. Üçüncü olarak hâricî olan fiiller, *geçişli* ve *geçişsiz* olmak üzere ikiye ayrılabilir. Hareket, fiilin fâilinden çıkıp yabancı bir bedene, yani maddî olarak kabul edilebilecek etkileri yabancı

bir bedene doğru yöneldiğinde geçişli fiildir. Mesela bir adam size doğru koşmakta ya da yüzünüze su atmaktadır. Fiilin etkileri maddî olarak görülmekle birlikte hareket, sadece fiilin kaynaklandığı kişinin bir kısmına yöneliyorsa mesela bir adam koşuyor veya kendi yüzünü yıkıyorsa fiil geçişsizdir.

XIV. Hareket henüz fâili ile sınırlı iken ve maddî etkiler gösterebileceği yabancı bir bedene doğru yöneldiğinde, geçişli fiilin *başında* ya da seyrinin *ilk* aşamasında olduğu söylenir. Hareket ya da vuruş herhangi bir yabancı bedene ulaştığında ise *tamamlanmış* ya da seyrinin son aşamasındadır. Hareket fâilden çıkmış ama henüz yabancı bir bedene ulaşmamışsa *arada* ya da geçiş aşamasında olduğu söylenebilir. Yani, birisi sana vurmak üzere elini kaldırdığı an vurma eylemi başlamış, eli sana ulaştığında ise fiil sonuçlanmıştır. Yani eğer fiil, muhataba ulaşmadan önce fâil olan şahıstan ayrılmış bir bedenin hareketi ise sana taş atan ya da ateş eden kişide olduğu gibi geçiş aşamasında denir.

XV. Geçişsiz fiil, hareket veya darbe henüz doğduğu organ ya da aza ile sınırlı olup bundan farklı olarak bir başka organ ya da azaya ulaşmadığında başlangıcında olduğu söylenebilir. Aynı şahsın bir başka kısmına ulaştığı anda ise tamamlanmış olduğu söylenebilir. Yani, kendisini zehirleyen bir adam zehiri ağzına götürdüğünde fiil başlamış, dudaklarına ulaştığında ise tamamlanmıştır.

XVI. Üçüncü olarak, fiiller *muvakkat* ve *sürekli* olarak ayrılabilirler. Bu durumda vurmak geçici, yaslanmak ise sürekli bir fiildir. Satın alma fiili geçici, mülkiyet sahibi olmak ise süreklidir.

XVII. *Sürekli* ve *mükerrer* fiiller arasında kesin bir fark vardır. Aralardaki fasılalar farklı nitelikli eylemlerle doldurulduğunda mükerrer fiil, arada böyle fasılalar yoksa sürekli fiil söz konusudur. Bu durumda yaslanmak sürekli, vurmaya devam etmek ise mükerrer bir fiildir.

XVIII. Yine, *tekrarlı fiillerle* alışkanlık ya da *huy* hâl*ine gelmiş* eylemler arasında da fark vardır. Söz konusu fiiller çok kısa fasılalarla birbirinden ayrılıyorsa ve bunların nihai toplamı da çok kısa bir süreye bâliğ oluyorsa fiilin tekrarı kavramı kullanılabilir. Fiiller ancak uzun süreli fasılalarla birbirinden ayrılıyor ve bunların nihai toplamı dikkate değer bir zamana bâliğ oluyorsa alışkanlık ve huy terimi kullanılır. Mesela, aynı oturuşta, tek bir defada aşırı olmaksızın içki içmek sarhoşluk alışkanlığı oluşturmaz. Bunun için bu oturuşların sık sık tekrarlanması gerekir. Huy ve alışkanlık bir fiilin tekrarlanması demektir ya da daha açık konuşmak gerekirse insan herhangi bir fiili mâkul süreli fasılarla tekrarlıyorsa, onun bir alışkanlık kazandığı ya da bu alışkanlığı sürdürdüğü söylenir fakat tekrarlanan her fiil bir huy ve alışkanlık değildir.

XIX. Dördüncü olarak, fiiller bölünebilir ve bölünmez olarak ayrılabilir. Bölünemez fiiller sadece hayâlî ve düşünseldir, kolaylıkla idrak edilebilirler fakat hiçbir şekilde örnekle gösterilemez. Bölünebilir fiiller de madde veya hareket olmaları bakımından böyle olabilir. Madde olarak bölünmez bir fiil, maddenin en küçük zerresinin (atomunun) hareketi ya da durgunluğudur. Hareket bakımından bölünmez bir fiil, bedenin en küçük zerresinden yanındakine doğru hareket edip yer değiştirmesidir.

Beşincisi, fiiller *basit* ve *karmaşık* olarak sınıflandırılabilir. Basit fiil vurma eylemi, öğrenme ya da içme eylemi; karmaşık fiil ise her birisi çok sayıda ve farklı basit fiiler öbeği içeren ve ortak bir özellik veya amaç taşımaları bakımından aralarında bir tür birlik olan fiillerdir; mesela bir ziyafet verme, çocuk bakma, zafer kutlama, silah taşıma, yargılama eylemi gibi.

XX. Bir fiilin neleri kapsadığı, nerede bittiği ve bir diğerinin nerede başladığı soruları insanları her zaman meşgul etmiştir. Gerçekleşen olay tek bir fiilden mi yoksa birçok fiilden mi oluş-

muştur? Artık anlaşılmıştır ki bu sorulara eşit isabet derecesinde birbirine zıt cevaplar verilebilir. Eğer tek bir cevap verilecekse bu, vakanın özelliğine ve sorunun sorulma niyetine bağlı olacaktır. Bir adam aldığı tek bir darbeyle iki parmağından yaralanmıştır. Bu yara tek midir yoksa çok mu? Bir adam öğlen 12'de, ardından da 12'yi sekiz dakika geçe darbedilmiştir. Bu darp tek midir, çok mudur? Bir adamı darbederken tam aynı anda bir başkasını da darbettin. Bu darbe tek midir, çok mu? Bu vakaların her birisinde cevap bir niyet bakımından tek, başka niyetler açısından ise çoktur. Bu örnekler insanların dilin belirsizliğini fark etmeleri, içinden çıkılamayacak şüphelerle bocalamamaları ve sonu gelmeyecek ihtilafa düşmemeleri için veriliyor.

XXI. Fiillerin bizzat kendileriyle ilgili anlatılanlar yeter. Şimdi fiillere eşlik eden *koşullardan* bahsedeceğiz. Sonuçlarla ilgili herhangi bir karara varmak için bunlar mutlaka dikkate alınmalıdır. Bir fiilin sonuçlarının, o fiilin tümüne nazaran ne olduğu başka türlü kesin olarak asla anlaşılamaz; faydalı mı, nötr mü yoksa fena mı olduğu asla bilinemez. Bazı durumlarda bir adamı öldürmek faydalı bazı durumlarda da onun önüne yiyecek koymak bile zararlı ve kötü bir fiil olabilir.

XXII. Şimdi, bir fiili doğuran koşullar nelerdir? Bir nesne (ya da varlık). Hangi fiili alırsanız alın, eşyanın tabiatında, fiilin koşulu olarak düşünülecek bir nesnesi mutlaka vardır. Herhangi bir nesne bir başkası için bir koşul olabilir.

XXIII. Bir fiilin *sonuçlarının* ortaya çıktığı andan bahsetmiştik ve bunlar maddî ve gayrimaddî olarak ayrılabiliyorlardı. Aynı şekilde onun koşulları da tefrik edilebilir. Şimdi, maddîlik, fiilin sonuçlarına atfedilen izâfî bir kavramdır ve fiilin sonuçlarına uyarlandığında haz ve ıstırapla, koşullarına uyarlandığında ise sonuçlarla ilişkilidir. Fiilin ortaya çıkış noktasında, koşullarla sonuçlar arasında gözle görülür bir illiyet bağı varsa koşulların

maddî, böyle bir nispet yoksa gayrimaddî olduğu söyenebilir.

XXIV. Bir fiilin sonuçları, zuhur eden vakalardır. Koşullarla vakalar arasında illiyet bakımından şu dört tür ilişki söz konusu olabilir: 1. İlliyet bağı veya hâsıl olma yoluyla. 2. Türeme yoluyla. 3. İkincil şartlar yoluyla. 4. Ortak etkiler yoluyla. Koşul, olayın doğuşuna katkıda bulunanlardan biriyse o vakayla illiyet bağıyla ilişkili olduğu söylenebilir. Söz konusu olayı doğuran vakaya katkıda bulunuyorsa türeme yoluyla; söz konusu koşul ve vaka, her ikisi de bir diğerinin doğuşunda etkili olmaksızın, ortaya çıkışlarıyla alakalı ortak bir nesneyle irtibat hâlindeyse ikincil şartlar söz konusudur. Başka bir şekilde nispetleri olsun ya da olmasın her ikisi de bazı ortak sonuçların ortaya çıkmasında birleşiyorsa ortak etkiler yoluyla ilişki hâlindedirler.

XXV. Bu konuyla ilgili şöyle bir örnek verilebilir. 1628 yılında I. Charles'ın yakını ve bakanı olan Buckingam Dükü Villiers bir yara alarak öldü. Ona saldıran kişi, bu bakanın adının karıştığı kötü bir icraata öfkelenmiş Felton adında birisiydi. Londra'dan Dük'ün bulunduğu Portsmouth'a giderek etrafında bir grup insanla görüşmekte olan Dük'ün bekleme salonuna girdi. Ona yaklaştı, bıçağını çekti ve ona sapladı. Çıkan arbedede saldırganın yere düşen şapkası bir süre sonra bulundu. Saldırgan aranırken kanlı bıçak bulundu. Şapkanın üst kısmında da saldırganın geliş niyetini açıklayan ifadelerin yazılı olduğu kâğıt parçaları bulundu. Burada, söz konusu vakanın Dük'ün yara alma vakası olduğunu düşünün: Felton'un bıçağı çekmesi, bekleme odasına girmesi, Porthsmouth'a gidişi, Buckingham yönetiminin kararına öfkelenmeyi kurması, o yönetim, Charles'in bu bakanı tayin etmesi ve bunun gibi daha geriye doğru sonu gelmez koşullar, dükün yaralanması olayıyla ilişkili illiyet ve hâsıl olma koşullarıdır. Bıçağın kanlı oluşu, aynı olayla türeme bakımından ilişkilidir. Şapkanın yerde bulunması, içinde yazıların olması, on-

ların yazılması gibi pek çok durum vakaya ikincil şartlar yoluyla bağlıdır ve nihayet insanların dükle ilgili konuştukları, Felton'un odaya girmesi, Portsmouth'a gidişi gibi şeyler de dükün davetsiz misafiri görünce kendisini koruma gereğini duymamayarak yaralanmasına hep birlikte katkıda bulunmalarıyla ortak etkiler yoluyla ilişkilidir.

XXVI. Bu muhtelif nispetlerin hepsi de bir vakaya aynı kesinlikte ilişmezler. Öncelikle gerçekten şu husus açıktır ki her vakanın hâsıl oluş biçimiyle ilişkili şu veya bu, daha doğrusu birçok ortaya çıkış koşulu vardır. Kuşkusuz, ikincil sebebler bakımından çok daha fazla sayıda ortaya çıkış koşulu olması gerekir. Ancak bir vakanın türeme bakımından koşullara sahip olması gerekmez, dolayısıyla ortak etkiler bakımından da bir nispetin olması şart değildir. Ancak bütün azami çaba ve gayrete rağmen bu ortaya çıkış koşulları arasında vakaya gerçekten ilişenlerin ancak bir kısmı fark edilebilir durumdadır. Bunların arasında bizim gözümüze çarpanlar ise daha da azdır. İnsan, gerçekleşen bir olayın özelliklerini kısmen zihninin gücüyle kısmen de eğilimleri nispetinde anlayıp keşfedebilir. Böylece fiile ait olan maddî görüntü bu koşulların miktarı ve tanımları iki mülahazaya göre belirlenir: 1. Eşyanın kendisinin tabiatına göre. 2. Bunu değerlendiren kişinin kavrayış melekelerinin kuvvetli ya da zayıf oluşuna göre.

XXVII. Bu çalışmada ele alacağımız özel durumlardaki özel davranış türlerini değerlendirmeye geçmeden önce, fiiller ve koşullarıyla ilgili bu genel açıklama gerekliydi. Her suçun doğasında öyle ya da böyle bir fiil yatar. Bu suçun yapısında fiille birlikte belirli koşullar yer alır. Bu koşullar suçun yapısına nüfuz eder, ortak etkilerle onun sonuçlarının ortaya çıkmasına katkıda bulunur ve fiilin eşliğinde tanınıp da isimlendirildiği adla dikkate alınır. Bundan böyle bunları, *suça sevk eden* şartlar olarak adlandıra-

cağız. Başka koşullar, fiille ve daha önceki koşullarla tekrar iç içe geçerek daha başka durum ve koşulları ortaya çıkartır. Bu yeni sonuçlar eğer kişinin lehine olan faydalı türdense o iş için taşıdıkları kıymet nispetinde *temize* çıkartma ya da *hafifletici*, kötü ve zararlı türdense cezayı *ağırlaştırıcı* koşulları sağlar. Bütün bu farklı koşullar öbeği birbiriyle muhtelif şekillerde irtibatlı olabilir. Bunlar, asıl cürümle doğuşları bakımından; fiille ve birbirleriyle ortak etkiler yoluyla; asıl cürmün sonuçları ve fiille türeme yoluyla; değişime uğrayan suçun sonuçlarıyla ve sırasıyla suça iten, hafifletici ve temize çıkarıcı şartlar bakımlarıdan türeme yoluyla; bu farklı koşullarla, dönüşüme uğrayan suç ya da fiille doğuşları bakımından ve nihayet birbirleriyle (dönüşüme uğrayan suç ya da fiil itibarıyla) ortak etkiler yoluyla ilişkili olabilir. Son olarak, suçların sonuçlarıyla koşullar, ister türeme yoluyla doğrudan ister ortak etkiler yoluyla dolaylı (yani birbiriyle benzer şekilde ilişkili birtakım koşulların türemesi yoluyla) irtibatlı görülsün, suçla, kanıt vasıtasıyla maddî bir ilişki içindedirler. Bu bakımdan *delile dayalı* koşullar olarak adlandırılıp suçun işlendiğine dair kanıt, delil ve işaretler olarak kullanılabilirler.

VIII. BÖLÜM

KASIT VE NİYET

I. Bir fiilin kötülük eğiliminin bağlı olabileceği ilk iki maddeyle, yani fiilin kendisi ve genel olarak ona eşlik edebilecek koşullarla ilgili olarak bu kadarla yetiniyoruz. Şimdi sıra, kasıt ve niyet şartının bununla ilişkisini ele almaya geldi.

II. Kasıt veya irade şu iki nesneden birisiyle ilgilidir: 1. Fiilin bizzat kendisi 2. Fiilin sonuçları. Bunlardan kasıtla ilgili olanlar *kastî* diye adlandırılabilir. Bu kasıtlı durum fiille ilgiliyse fiilin kastî, sonuçla ilgiliyse sonucun kastî olduğu söylenebilir. Eğer hem fiil hem sonuçlarla ilgiliyse bütün *eylem*in kastî olduğu söylenebilir. Bu maddeler kasıt niyeti taşımıyorsa fiilin *kasıtsız* olduğu söylenebilir.

III. Bir fiil, sonuçlar olmadan da pekâlâ kasıtlı olabilir ve bu durumla sıkça karşılaşılır. Nitekim yaralamaya kastetmeden de bir insana dokunmaya niyetlenebilir ama koşulların sonucu olarak istemeden, şans eseri onu yaralayabilirsiniz.

IV. Bir fiil baştan sona, yani her aşamasında kasıtlı olmaksızın sonuçları itibarıyla kasıtlı olabilir. Ancak bu, bir önceki kadar sık karşılaşılan bir durum değildir. Bir adama çarpıp devirerek onu yaralamaya niyetlendiğinizi ve bu amaçla ona doğru koştuğunuzu düşünün, ancak sizinle birinci adamın arasına aniden bir başkası girdi ve kendinizi durduramadan ikinciye çarparak onun vasıtasıyla birinciyi devirdiniz.

V. Fakat bir fiilin sonuçları, en azından ilk aşaması kastî olmadan kasıtlı olamaz. Eğer fiilin ilk aşaması kastî değilse o fiil size ait değildir; öyleyse bu fiilin sonuçlarının, yani bireysel sonuçlarının ortaya çıkması bakımından sizin hiçbir dahliniz olmamıştır. Bu durumda sizin açınızdan olsa olsa gelecekteki bazı eylemlerinizin benzer mâhiyette başka sonuçlar hâsıl etmesine yönelik örtülü ve uzak bir niyet ya da herhangi bir niyet olmaksızın böyle bir olayın gerçekleşmesine yönelik kuru bir *dilek* söz konusu olabilir. Varsayalım, ikinci adam kendi hesabına ilkine çarpıp onu devirdi. Sizin de buna benzer bir şey yapmaya, yani onu çarpıp devirmeye niyetiniz vardı fakat bu yönde hiçbir şey yapmadınız. Dolayısıyla, ikinci adamın çarpıp devirmeyle gerçekleştirdiği eylemin bireysel sonuçlarının sizin açınızdan kasıtlı olduğu söylenemez.

VI. İkinci olarak, kastî bir sonuç *doğrudan* ya da sadece *dolaylı* olabilir. Eğer o sonucun meydana gelme ihtimali kişinin gerçekleştirdiği fiilin sebepler zincirinin halkalarından birini oluşturuyorsa sonuca dolaysız ya da doğrudan kasıtlı denir. Müşâhede edilen sonuç filin icrası sırasında ortaya çıkmış olmakla birlikte, böyle bir sonucun hâsıl olma beklentisi bahsedilen zincirin halkalarından birini oluşturmuyorsa bu sonuca dolaylı ya da tâlî denir.

VII. Üçüncü olarak, doğrudan kasıtlı bir vaka *nihai* veya sadece *vesile* şeklinde olabilir. Gerçekleşmesi kesin görünen bir olay, daha önce bahsedilen hâricî sâikler zincirinin son halkası olarak sadece o olayın gerçekleşme beklentisi için yeterli oluyorsa *nihai* anlamda kasıtlı denir. Eğer bahsedilen zincirde, müteakip bir zincir oluşturacak ikinci bir olay daha varsa ve bu da sâik olarak birinciyi değil de ikinciyi doğurma eğiliminde ise ilk olaya yalnızca *vesile* şeklinde kasıt denir.

VIII. Dördüncü olarak, doğrudan kasıtlı bir vaka ya *mün-*

hasır ya da değildir. Şayet münferit bir olay, söz konusu fiilin iradesini belirlemede başka hiçbir olayın dahli olmayacak şekilde maksadı karşılamışsa, bu olaya münhasıran kasıtlı denir. Eğer eşzamanlı olarak başka bir olayla ilgili beklenti iradeyi etkilemişse bu olaya münhasır olmayan veya eş zamanlı kasıt denir.

IX. Beşinci olarak, bir olay münhasıran kasıtlı değilse *birlikte*, *ayrı* ya da *gelişigüzel* olur. Niyet, bir vakayla ilişkili olarak başka bir olayı da, yani her iki olayı birden ortaya çıkartmaksa ortaklaşa denir. Eğer hangisi olduğuna bakmaksızın, ikisinden yalnız birisi kastedilmişse ayrı denir. Eğer niyet iki olaydan herhangi birisi veya ikisini birden gerçekleştirmekse rastgele denir.

X. Altıncı olarak, eğer iki olayda ayrı ayrı kasıt varsa bu kasıt *tercihan* ya da bunun aksi olabilir. Eğer niyet, ikisinden özellikle belli birisine yönelikse buna tercihan denilir. İki olaydan hangisi olursa olsun niyet eşit şekilde yöneltiliyorsa tercih söz konusu değildir.

XI. Bir örnekle hepsini açıklığa kavuşturabiliriz. İngiltere Kralı II. William bir geyik avında Sir Walter Tyrrel'den aldığı yarayla ölür.[6] Şimdi bu vakayı alıp çeşitli varsayımları yukarıda bahsedilen farklara tekâbül edecek şekilde birbirinden ayıralım.

1. Öncelikle Tyrrel, kralın ölümü fikrinden zevk alacak birisi değildi; öyle olmuş olsa bile bunun gerçekleşebileceğini mümkün görmüyordu. Bu iki durumda da kralı öldürmesi olayı tümüyle kasıtsızdı.

2. Geyiğin bir yöne doğru koştuğunu ve aynı zamanda kralın da aynı yönde at sürdüğünü gördü. Kralı değil geyiği öldürmek niyetiyle nişan aldı. Ama bu anda, eğer ateş edecek olsa geyiği olduğu kadar kralı da öldürebileceğini gördü. Ancak yine de ateş etti ve sonuçta kralı öldürdü. Bu durumda kralın öldürülmesi kasıtlı olmakla birlikte bu kasıt dolaylıydı.

3. Kralı ona karşı duyduğu nefretten ötürü ve sadece onu yok etmenin sağlayacağı haz için öldürdü. Bu durumda kralın öldürülmesi olayı sadece doğrudan değil aynı zamanda nihai kasıtlıydı.

4. Kralı, taammüden ancak ona karşı duyduğu nefretten ötürü değil de ölümünden sonra malını yağmalamak amacıyla öldürdü. Bu durumda, kralın öldürülmesi olayı doğrudan kasıtlıydı fakat bir vesile bağlamında kasıtlı idi.

5. Yegâne niyeti kralı öldürmekti, bundan başka hiçbir amacı ya da dileği yoktu. Bu durumda hem münhasıran hem de doğrudan kasıt söz konusuydu. Kasıt, bütün diğer maddî olaylar bakımından münhasırdı.

6. Sir Walter, kralı, sol eliyle sağ bacağından bir dikeni çıkartmaya çalışırken bacağından vurdu. Niyeti kralı, aynı anda iki organından da (hem elinden hem de ayağından) vurmaktı. Bu durumda kralın bacağından vurulması kasıtlı, gerçekleşmeyen elini vurma isteği ise gerçekleşenle birlikte kasıtlıydı.

7. Tyrrel'in niyeti kralı ya elinden ya da bacağından, fakat ikisinden birden değil ve bacaktan ziyade elinden vurmaktı. Bu durumda elden vurma olayı diğer olaya nazaran münhasır, eş zamanlı ve tercihli idi.

8. Niyeti, kralı ya elinden ya da bacağından, ikisini birden değil de herhangi birisinden vurmaktı. Bu durumda kasıt münhasıran değildi fakat ayrı idi. Bununla birlikte tercihli de değildi.

9. Niyeti, kralı nasıl olursa olsun ya elinden ya da bacağından vurmaktı. Bu durumda kasıt, iki olay bakımından rastgele eş zamanlıydı.

XII. Görülebileceği gibi, bir fiil başlangıçta kasıtlıyken her-

hangi bir aşamada ya da aşamalarda kasıtsız olabilir. Diğer yandan, herhangi bir noktada ya da aşamalarda kasıtlıyken sonraki aşamalarda kasıtsız da olabilir. Sonuçları bakımından sonunda kasıtsız olan bir fiilin daha önceki aşamalarda kasıtlı olup olmamasının önemi yoktur. Burada önemli olan tek nokta kanıttır. Bir fiilin kasıtsız olduğu aşamalar ne kadar çoksa son aşamanın kasıtsız oluduğu da o kadar belli olur. Yüzünüze tokat atmaya çalışan biri gözünüze vurup da gözünüzü morartmışsa, niyetinin gözünüze vurmak olmadığını ispatlaması oldukça zor olur. Eğer niyeti size vurmak olmasaydı hatta vurma fiili hiç ortada olmasaydı iş daha kolay olurdu.

XIII. İnsanlar sürekli iyi niyet, kötü niyet veya bir niyetin iyiliğinden ya da kötülüğünden bahseder. Bu koşula genellikle çok büyük önem atfedilir. Hakkıyla anlaşıldığında, bunun önemi gerçekten de hafife alınamaz fakat yine de son kertede müphem ve üstü kapalıdır. Kesin konuşmak gerekirse bizzat kendi içinde haz veya ıstırap konusu olmayan, sebepleri veya önleyicileri olarak onların hükümleri olmayan hiçbir şeye iyi ya da kötü denemez. Fakat mecâzî olarak veya günlük konuşmanın özensizliği içinde bir şey, nedeni bakımından iyi ya da kötü olarak adlandırılabilir. Şimdi, belli bir fiile niyet etmenin etkileri, onun *sonuçları* dediğimiz şeyin aynısıdır. Niyet ve kastın sebeplerine *sâik* denir. O hâlde bir insanın niyeti ve eylemi, sonuçları ya da sâikleri bakımından iyi veya kötü olarak adlandırılabilir. Eğer bir yönüyle iyi ya da kötü olarak addedilmişse bu, onun iyi ya da kötü sonuçlar üretmiş olmasından veya iyi ya da kötü bir sâikten kaynaklanmamış olmasındandır. Fakat fiilin sonuçlarının iyiliği ya da kötülüğü koşullara bağlıdır. Şimdi, koşullar niyetin nesneleri değildir. Bir kişi bir eyleme niyet eder ve bu niyetiyle eylem oluşur fakat koşullara gelince, kişi *onlara* niyet edemez, onları üretmez. Onlar fiilin koşullarıdır. Eğer kişi kazara bu koşulların bir kaçının oluşmasına vesile olmuşsa, bunlar onun önceki

eylemlerine yönelik daha önceki niyetlerinin koşulları olarak ortaya çıkmış olan şeylerdir. Zamanı gelince onları bulur ve alır. Sonuçlarıyla birlikte fiiller, iradenin olduğu kadar idrakin de nesneleridir. Koşullar ise yalnızca idrakin nesneleridir. Bu konuda yapılabilecek yegâne şey onları bilmek ya da bilmemek, diğer bir ifadeyle onların bilincinde olmak ya da olmamaktır. İnsanın bir fiilinin sonuçlarından kaynaklanan niyetinin iyiliği ya da kötülüğü konuları "Bilinçlilik" başlığına, sâikten kaynaklanan niyetle ilgili konular ise "Sâikler" başlığına girer.

IX. BÖLÜM

BİLİNÇ

I. Herhangi bir vakanın gerçekleşmesinde irade veya kastın dahliyle ilgili anlatılanlar yeter. Şimdi böyle bir olayın anlayış veya kavrayış melekeleriyle ilgili yönlerini inceleyeceğiz.

II. Bir eylem gerçekleştirilmiş olsun ve bu kasıtlı yapılmış olsun. Bu eyleme eşlik eden belli koşullar vardır. Eylemin sonuçlarının bir kısmı bu koşullara bağlıdır, geri kalanlar ise tümüyle fiziksel mâhiyet taşır. Şimdi bu koşullardan herhangi birisini alalım. Açıktır ki insan belli sonuçları doğuran bir fiili gerçekleştirdiği esnada bu koşullar bakımından ya bilinçli ya da bilinçsizdi. Başka bir ifadeyle durumun ya farkındaydı ya da değildi. Aklı yerindeydi ya da değildi. İlk duruma, *bilinçli (müdebbir)* eylem; diğer durumda *bilinçsiz* eylem denir.

III. Bir eylemin bilinçli ya da bilinçsiz olmasına dair iki nokta vardır: 1. Koşulun bizzat *mevcudiyeti*. 2. *Onun gerekliliği.*

IV. Açıktır ki fiilin zamanı bakımından bu koşullar *geçmiş, şimdiki zaman* veya *gelecekte* olabilir.

V. Bilinçsiz bir eylem ya *düşünmeden ve meleke* hâl*ine gelmiştir* ya da değildir. Ortalama basiret sahibi bir kimsenin zarar doğuracak bir olayın meydana gelmesini önlemek için sıradan doğru bir davranış sergileyerek, kendisine etkin bir şekilde imkân sağlayacak olan maddî koşullara dikkat etmiş olduğu kabul

ediliyorsa bu kişinin fiili meleke hâline gelmiş demektir. Aksi takdirde eylem, düşünmeden yapılmış değildir.

VI. Tekrarlayalım. İnsan, belli bir koşulun varlığını ya da gerekliliğini hesaba katmış ya da katmamış olabilir. Bu kişi ya gerçekte olmayan bir koşulun var olduğunu veya mevcut fakat aslında önemsiz bir koşulu önemli olarak *düşünmüş* olabilir. Bunun gibi bir durumda fiile, tasavvur edilen koşul bakımından *yanlış bilgilendirilmiş* denir. Böyle bir hâlde, varsayımda bir hata yapıldığı ya da durumun *hatalı bir varsayım* olduğu söylenir.

VII. Şimdi, mevcudiyeti bu şekilde hatalı olarak varsayılan bir koşul iki açıdan gerekli olabilir: 1. Önleme bakımından, 2. Telafi bakımından. Eğer var olsaydı etkisi veya eğilimi karşıt sonuçları önleyebilecek olan koşullara, önleme yönünden gerekli koşul denir. Eğer bu etki veya eğilimler, faydası zararına ağır basan başka sonuçlar doğuruyorsa, bu koşula telafi bakımından gerekli koşul denir.

VIII. Açıktır ki fiilin zamanı bakımından bu gibi farazî koşullar *geçmiş, şimdiki zaman* veya *gelecekte* olabilir.

IX. Bir önceki bölümdeki örneğe geri dönelim.

10. Tyrrel, oku attığı yöne atmaya kastetmişti fakat kralın bu tarafa o kadar yaklaşmış olduğunu bilmiyordu. Bu durumda atış yaparken gerçekleştirdiği fiil, atış eylemi kralın bu tarafa o kadar yakınlaşmış olduğu koşulu bakımından *bilinçsiz* idi.

11. Kralın o yönde geldiğini biliyor fakat okun kralın bulunduğu mesafeye erişebileceği ihtimalini bilmiyordu. Bu durumda fiil, koşulun *gerekliliği* bakımından bilinçsiz idi.

12. Birisi Tyrrel'in bilgisi dışında oku zehire daldırdı. Bu durumda fiil, *geçmişteki* koşulun varlığı bakımından bilinçsiz olur.

13. Tyrrel'in yayını gerdiği ve çalıların kralı görmesini engellediği sırada kral doğrudan okun hattına girecek şekilde delice at sürüyordu. Bu Tyrrel'in habersiz olduğu bir koşuldur. Bu durumda fiil, şimdiki zamandaki koşulun varlığı bakımından bilinçsiz olur.

14. Kral saraydan çok uzak olduğundan, ertesi güne kadar yarasını tedavi ettirecek kimseyi bulamadı. Bu da Tyrrel'in farkında olmadığı bir koşul ve bu durumda da fiil, *gelecek zamandaki* koşulun varlığı bakımından bilinçsizdir.

15. Tyrrel, kralın o yönde at sürdüğünü ve yakında olduğu gibi şeyleri biliyordu fakat çalılar onu yanılttı. Atış yaptığı noktayla kralın atını sürdüğü yer arasında bir mesafe olduğunu zannetti. Bu durumda fiil, önleyici bir koşulun varlığına dair *yanlış varsayım bakımından yanlış bilgilendirilmiş* bir eylem olur.

16. Tyrrel her şeyin yukarıda anlatıldığı gibi olduğunu biliyordu ve herhangi bir önleyici koşulu hesaba katarak yanılmış değildi. Ancak kralın mütecâviz olduğunu düşünerek o sırada kralın yanında at süren ve kendisinin âdil bir kral olacağına inandığı kişiye saldıracağını sandı. Bu durumda eylem, *telafi edici* bir koşulun sebep olduğu yanlış varsayım bakımından *bilinçsiz* olur.

X. Bilinçle niyet arasındaki ilişkiyi inceleyelim. Eğer fiilin kendisi kasıtlıysa ve bütün koşulların varlığı ve gerekliliği bakımından *bilinçli* ise aynı zamanda da belli bir sonuçla ilgili önleyici koşul bakımından herhangi bir yanlış varsayım yoksa söz konusu sonuç da bilinçli olmalıdır. Başka bir ifadeyle bilinçlilik, önleyici koşullarla ilgili yanlış varsayımdan arındırılmışsa niyeti, koşullar açısından fiilden sonuçlara doğru yönlendirir. Bu koşullar doğrudan da olsa dolaylı da olsa ancak kasıtlı olabilir.

XI. Örnekle devam edelim. Eğer Tyrrel kralın atını sürdüğü yöne ok atmaya kastetmişse okun krala ulaşacağını, kralın yara

aldığını veya onun kadar tehlikeli başka bir yerinden aynı şiddetle vurulma olasılığı gibi şeyleri biliyorsa ve saldırının engellenebileceği veya başka bir önleyici koşulla ilgili yanlış bir varsayım sahibi değilse kralı öldürmekten başka bir kastı olmadığı açıktır. Doğrudan ve açık bir şekilde dilememiş olsa da belli bir bakımdan buna kastetmişti.

XII. Bilinçsiz bir fiilin meleke hâline gelmesi neyse yanlış bilgilendirilmiş bir fiil için de tedbirsizlik odur. O hâlde, yanlış bilgilendirilmiş bir fiil tedbirli ya da değildir. Ortalama basiret sahibi bir kimsenin, sıradan bir iyi davranış sergileyerek muhal, imkânsız veya gereksiz olduğunu keşfettiği zarar doğuracak bir olayın meydana gelmesini önlemek için kendisine bir imkân sağlayacak farazî bir koşula yeterince dikkat etmiş olduğu kabul ediliyorsa o kişinin fiili tedbirsiz olmuştur.

XIII. Günlük konuşmada, insanın zararla sonuçlanan bir fiili iyi veya kötü niyetle yaptığını söyleriz. İyi ya da kötü sıfatlarının niyetle ilişkilendirildiğini görüyoruz ancak bunlar çoğu zaman sâikin özelliklerinden kaynaklanan bir kabulle belirlenir. Nihayetinde zarar verse bile, iyi olarak kabul edilen bir sâikten kaynaklanıyorsa eylemin iyi niyetle yapıldığı söylenir. Kötü olarak addedilen bir sâikin sonucuysa kötü niyetle yapıldığı söylenir. Kastedilen sonuçlarla kastı doğurmuş olan sâikin özellikleri sıkı sıkıya ilişkili olsa da bunlar birbirinden açıkça ayırt edilebilir. Dolayısıyla, sâik ne olursa olsun bir kasıt tam anlamıyla iyi olarak isimlendirilebilir. Bir fiilin sonuçları kötü olarak *tezâhür etse*, keza eylemi doğuran sâik de kötü *olmuş* olsa bile yine de kastın iyi olduğu söylenebilir. Kastın iyi olarak tanımlanmayı hak etmesi için eylemin sonuçlarının fâile faydalı ve iyi *olacak gibi* görünmesi yeterlidir. Benzer şekilde, eylemin sonuçları ve onu doğuran sâik iyi de olsa kasıt kötü olabilir.

XIV. Şimdi, bir kişi sizin fiilinizin sonuçları bakımından

niyetinizin iyi ya da kötü olduğundan bahsediyorsa kaçınılmaz olarak kasıt kelimesini kullanacaktır, zira bunu karşılayacak bir başka kelime yok. Ancak iyi ya da kötü olarak bahsettiği şey sizin eyleminizin kaynaklandığı *sâik* ise kasıt kelimesini kullanmak zorunda değildir, en azından sâik kelimesini kullanabilir. Sâik demek istediğinde, kuvvetle muhtemel ki kasıt demek *istememiştir*. Zira birisi için doğru olan bazen diğeri için doğru olmayabilir. Kasıt kötüyken sâik iyi, sâik kötüyken kasıt iyi olabilir. Eylemin sonuçları bakımından ikisinin de iyi olması ile birisinin iyi, diğerinin kötü olması arasında, birazdan göreceğimiz üzere esaslı bir fark vardır. Dolayısıyla, sâik demek istediğimizde, kesinlikle kasıt kelimesini kullanmamak çok daha doğru ve isabetli olur.

XV. Bir örnekle bunu açıklığa kavuşturabiliriz. Bir adam sırf kötülük olsun diye, suçlu olduğunuza inandığı bir suçtan ötürü size dava açtı fakat aslında siz masumsunuz. Burada, adamın davranışının *sonuçları* zarar vericidir, zira bu dava sebebiyle çekeceğiniz utanç ve endişe size zarar veriyor ki buna, mahkûm olmanız durumunda cezanın sıkıntısını de ekleyelim. Dolayısıyla bu durum sizin için kötü olduğu gibi size hiçbir faydası da yok. Adamın *sâiki* de kötü olarak adlandırdıklarımızdan, zira fesat, herkesçe kötü bir sâik olarak kabul edilir. Bununla birlikte, adamın davranışının *sonuçları*, eğer her şey onun düşündüğü gibi neticelenseydi iyi olacaktı. Zira burada bir suçlunun cezalandırılması söz konusu olacaktı ki bu, benzer mâhiyette bir suçtan dolayı zarara uğramış herkes için bir faydadır. Dolayısıyla, çok alışıldık bir durum olmamakla birlikte, bu durumda niyetin *iyi* olduğu söylenebilir. Ancak sâik konusunu bir sonraki bölümde özel olarak ele alacağız.

XVI. Aynı şekilde, pozitif olarak iyi olsa da da olmasa da bir kasıt kötü olmadıkça masum olarak tanımlanabilir. Buna göre,

diyelim ki sonuçlar zarar verici olarak tezâhür etti. Sâik ne olursa olsun, şu iki durumda niyet masumdu denilebilir: 1. Zararının bağlı olduğu koşullar bakımından sonuçlardan habersizlik 2. Eğer göründüğü gibi olmuş olsaydı, zararı önleyebilecek ya da hafifletecek bir koşul hakkında yanlış bilgilendirilme.

XVII. Anlatılanları Roma hukukuyla karşılaştırmak için birkaç şey söyleyelim. Kasıtsızlık ya da niyetin masum oluşunun ikisi de *infortinium (talihsizlik)* durumuna dâhilken ne *dolus* (*bir şeyi iyi niyetle yapıyor olmanın tersi. Kas*ıtlı a*ldatma*) ne de *culpa* (*ihmal, kusur, kabahat*) kavramına dâhil değildir. Bilgisizlikle melekeye dönüşme hâlinin, yanlış bilginin de acelecilik ve tedbirsizlikle bir araya gelmesi *culpa sine dolo* (*aldatma olmaksızın kusur*)'a tekâbül eder. Doğrudan kasıt ise *dolus*'a tekâbül eder. Dolaylı kasıt doğrudan kasıttan ayırt edilemez, ayrılabilseydi *dolus*tan da ayrılabilirdi. *Culpa, lata, levis* ve *levissima*[6] arasındaki ayrım hiç de kesin değildir. Bunların anlamı nedir? Durumun bizzat kendisinde değil de bir insanın (örneğin bir hâkimin) durumla ilgili hesaba katmaya yatkın olduğu duyguların içinde bulunan ve başka yollarla üç alt kümeye ayrılmış olduğu varsayılan farklılık.

Dolus kelimesi oldukça yapmacık görünüyor, *culpa* da öyle. Dolus, başka durumlarda aldatma ve gizli kapaklı yapılan şeyi çağrıştıracak şekilde anlaşılır, fakat buradaki anlamı açık seçik güce uzanıyor. *Culpa*, başka durumlarda her türden kabahate uzandığı için *dolus*u da içermesi gerekirdi.

XVIII. Yukarıda değindiğimiz tanım ve ayrımlar hiç de dayanaksız görüşler değildir ve ahlâkî söylemlerden yasama uygulamalarına kadar çok geniş kapsamlı ve daimi uygulamaları var-

6 Culpa: İhmal kavramı Lata, levis ve levissima olmak üzere üçe ayrılabilir: Lata culpa: Ağır ihmal. Levis culpa: Orta ihmal. Levissima: Hafif ihmal (çev.)

dır. Bir fiilin iyiliği ya da kötülüğü, özellikle de kötülüğü, büyük ölçüde kişinin kastının derecesi ve meyliyle bilincin ya da yanlış kabulün olup olmamasına bağlıdır. Ceza talebinin büyük bir bölümü de diğer bazı dayanaklarla birlikte buna bağlıdır. Fiilin sonucu bakımından bir kasıt veya şartları bakımından da bilinçlilik pek çok koşulu eleyecek veya bir cürmün aslî unsurlarını meydana getirecektir. Başka koşullara uygulandığında, benzer cürme eklenmiş bilinçlilik bir ağırlaştırma gerekçesi olacaktır. Vakaların hemen hepsinde, belli sonuçlar bakımından kasıt ve habersizlik ya da belli koşullar bakımından yanlış bir varsayım bazı hafifletici nedenlere gerekçe olacaktır.

X. BÖLÜM
SÂİKLER

1. Sâik Kelimesinin Farklı Anlamları

I. Şu nokta kabul edilir ki her türlü fiil ve dolayısıyla her türlü cürüm farklı etkiler eşliğinde, kendisini doğuran *sâikin* tabiatına göre farklı bir karaktere bürünebilir. Bu gerçek bizi insan davranışını etkileyen bazı sâiklere göz atmaya zorluyor.

II. Sâik kelimesi düşünen bir varlığa istinaden en geniş anlamda kullanıldığında, herhangi bir eylemin doğmasına hatta önlenmesine katkıda bulunan herhangi bir şey kastedilir. Şimdi; düşünen varlıklar ya bedenleriyle ya da sadece zihinleriyle hareket ederler, zihnin hareketi ya düşünsel melekenin ya da iradenin eylemidir. Düşünsel melekenin eylemleri bazen iradenin eylemlerinden herhangi birisinin ortaya çıkmasını etkilemeksizin sadece düşüncede kalır. Bunların dışında bir fiile tesir etmeyenlere salt *farazî* veya düşüncede kalan sâik denir. Bu sâiklerin dışsal fiillere veya sonuçlarına bir etkileri olmadığı için bu sonuçların arasında yer alabilecek haz veya ıstırapları da etkilemezler. Herhangi bir eylem, sadece haz veya ıstırap üretmeye meyli bakımından önemli olabilir. Dolayısıyla, biz sadece düşüncede kalan eylemlerle de bu eylemlerden başkasını etkilemeyen sâik niteliğindeki nesnelerle de ilgilenmeyeceğiz.

III. Sâik adına ilgilendiklerimiz, sadece iradeye tesir edenler

olacaktır. Öyleyse, sâik kelimesi ile bu anlamda, duygu sahibi bir varlığın herhangi bir vesileyle iradesini etkileyerek onu eyleme geçirecek veya gönüllü olarak bir eylemden alıkoyacak bir vasıta olduğu varsayılan herhangi bir şey anlaşılmalıdır. Bu tür sâikler öncekinin tam aksine, *uygulamalı* veya uygulamaya yönelik sâikler adını alır.

IV. Sâik kelimesi, dilin kifayetsizliğinden ötürü ayırt etmeksizin iki farklı nesneyi tanımlamak için kullanılmaktadır. Konunun daha iyi anlaşılması için bunların birbirinden ayrılması gerekir. Bazı durumlarda söz konusu fiilin doğurduğu varsayılan ve gerçekten var olan bir olayı göstermek için kullanılır. Bu gibi durumlarda kelimenin gerçek ya da *mecâzî olmayan* anlamı söz konusudur. Bunun dışında ise hayal mahsulü bir tutku, zihinsel bir bozukluk, bir olayın gerçekleşmesi hâlinde akla hükmedeceği ve etkisiyle aklı belli bir yöne sürükleyeceği varsayılan farazî bir varlıktır. Bu gruptaki sâikler arasında açgözlülük, miskinlik ve yardımseverlik gibi nitelikler sayılabilir. Bunlara ileride daha yakından bakacağız. Bu durumda *sâik* teriminin *mecâzî* anlamı söz konusudur.

V. Sâik kelimesinin gerçek anlamında kullanıldığı olaylara gelince; bunlar da birbirinden farklı iki sınıfa ayrılır: 1. Herhangi bir münferit haz veya ıstırap tecrübesinin *içsel olarak* algılanışı ve kişinin nasıl davranacağını belirlerken hesaba kattığı beklenti. Örneğin belli bir miktar para almanın hazzı, belli bir durumda aşırı gayret ve çaba göstermenin sıkıntısı gibi şeyler. 2. Belli bir haz veya ıstırabın algılanmasına sebep olmaya yatkın görülen herhangi bir *hâricî* olay. Örneğin, bir piyango biletine para çıkması sana para aktarılmasına vesile olur ya da bulunduğun evde yangın çıkması senin orayı terk etmeni mecbur kılar. İlk türden sâiklere dâhilî ya da içsel, diğerlerine hâricî ya da dışsal sâikler denir.

VI. *Sâik* kelimesinin iki faklı anlamı da birbirinden ayrılmalıdır. Sâik, zorunlu olarak bir eyleme işaret eder. Bir eylemi başlatan şey haz, ıstırap ya da başka bir olaydır. Bu anlamıyla sâik, eylemden önce gelmelidir. Ancak insanın sâik tarafından yönetilmesi için her hâlükârda kendisine ait fiil denilen durumun ötesine, olayın sonuçlarına bakması gerekir. Bir haz, ıstırap ya da başka bir olay fiili ancak bu şekilde doğurabilir. Bu yüzden, her durumda söz konusu eylemin arkasındaki henüz mevcut olmayan fakat beklenen bir olaya bakmalıdır. Şimdi, birisi büyük bir arzuyla ve dört gözle gelmesi beklenen, diğeri ise hâlihazırda mevcut olan böylesine iç içe geçmiş nesneleri birbirinden ayırmak her zaman zor, çoğu zaman da gereksizdir. Bunların her ikisi de *sâik* olarak adlandırılmaktadır. Bunları birbirinden ayırmak için, ilkine *beklenen* sâik, diğerine *fiilen mevcut* sâik denilebilir. Hem dâhilî hem de hâricî sâikler için bu isim kullanılabilir. Komşunuzun evinde yangın çıktı. Sizinkine sıçrayacağı endişesine kapıldınız. Evin içinde kalırsanız yanacağınızdan korkuyorsunuz ve bu sebeple evden kaçıyorsunuz; buradaki fiil işte budur, bütün diğerleri bunun sâikleridir. Komşunuzun evinde yangın çıkması hâricî bir sâiktir ve *fiilen mevcuttur*. Yangının evinize sıçrayacağı, eğer içinde kalmaya devam ederseniz yanacağınıza dair düşünce ve inancınız ile böyle bir felaketin tasavvurundan kaynaklanan ıstırap, bunların hepsi içsel sâiklerdir ve bunlar da *fiilen mevcuttur*. Yangının evinize sıçraması ve evde yanmanız ise beklenen dâhilî sâiklerdir. Eğer olay bu şekilde gelişirse bunlar da fiilen mevcut hâle gelebilirler. Fakat tabii ki bu durumda bunlar sâik olarak iş görmekten çıkar.

VII. Bütün bunların arasında eyleme en yakın duranı fiilen mevcut sâiktir. Bu, beklenen dâhilî sâik içinde yer alır ve fiilin gerçekleşme beklentisini destekler; yanıyor olma düşüncesi üzerine hissettiğiniz ıstırap ya da huzursuzluk gibi. Diğer bütün sâikler gerçekleşme zamanı olarak az ya da çok ileridedir. Bekle-

nen sâiklerin vuku bulması için geçecek süre, eylemin meydana gelme süresine kıyasla daha ötededir, dolayısıyla zaman olarak daha ileri bir noktadadır. Fiilen mevcut diğer sâikler de daha sonra gerçekleştiğinden, ilk bahsettiğimiz sâik zaman bakımından en erken olanıdır.

VIII. Daha önce gözlemlediğimiz üzere, etkileri bütünüyle düşüncede biten sâikler ilgi alanımızın dışındadır. Eğer düşünce bakımından sâik olarak adlandırılanlar arasında bizi ilgilendiren varsa bunlar sadece düşünce vasıtasıyla irade üzerine tesir edenlerdir. İnanç hissini etkilemeye meyilli herhangi bir nesne, ancak ve ancak bu yolla sâik olarak işe yarar. Kullanışlı bir sâikin mevcudiyetine ya da var olma ihtimaline, yani beklenen veya fiilen mevcut bir sâikin varlığına dair inanç doğurmaya yatkın bir şey, irade üzerinde bir tesir icra edebilir ve diğer başka sâiklerle birlikte kullanışlı sâik olarak adlandırılabilir. *Gerekçe ileri sürmek* derken kastettiğimiz şey genellikle bu tür sâikleri göstermektir. Az önceki örnekte olduğu gibi, komşunuzun evinde yangın çıkmış olsun. Size komşunuzun evinin alt kısmının ahşap olduğunu ve sizin evinize bağlandığını gösteriyorum. Alevler bu ahşap kısmı sardı. Sizi kendi inandığım şeye, yani evinizde daha fazla kalırsanız yanacağınız konusunda inandırmaya çalışıyorum. Bunu yaparken, sizin düşüncenize yönelik sâikler öne sürüyorum ki bu sâikler sizin üzerinizde *fiilen mevcut* bir dâhilî sâik olarak bir ıstırap doğursunlar veya bu ıstırabı tahkim ederek güçlerini birleştirsinler ve irade üzerinde sâik olarak etki göstersinler.

2. Hiçbir Sâik Daimi Olarak İyi veya Daimi Olarak Kötü Değildir

IX. Bütün bu sâikler zincirinin ana veya asıl halkası en sondaki dâhilî sâiktir. Bütün diğerler sâikler gerekliliklerini, doğrudan ortaya çıkan sâik ise varlığını bu sâike borçludur. Beklenen

bu sâik, görüyoruz ki daima bir miktar haz veya ıstıraptır. Eğer fiilin bir şeyi doğurma ya da devam ettirme vasıtası olması bekleniyorsa bir miktar haz, durdurma veya önleme vasıtası ise bir miktar ıstırap olduğu söylenebilir. Bir sâik esas itibariyle belli bir biçimde işleyen bir haz ya da ıstıraptan başka bir şey değildir.

X. Şimdi, hazzın *bizzat* kendisi iyidir, hatta ıstıraba karşı bağışıklıktan bile daha iyi olan tek şey hazdır. Istırap ise bizatihi kötüdür. Gerçekten de istisnasız yegâne kötülük ıstıraptır. Bunun dışında, iyi veya kötü kelimelerinin bir anlamı yoktur. Ve benzer şekilde bu, her tür haz ve ıstırap için doğrudur. Dolayısıyla, kesin ve tartışmasız bir şekilde, *ne türden olursa olsun bizatihi kötü sâik diye bir şey yoktur.*

XI. Yine de sık sık eylemlerin iyi ya da kötü sâiklerden türediğinden bahsedilir ki burada kastedilen dâhilî sâiklerdir. Bu ifade kesin ve sarih olmaktan uzaktır ve hemen hemen bütün suçların değerlendirilmesinde karşımıza çıktığı için doğru anlamını göstermek ve eşyanın hakikatiyle ne kadar örtüştüğünü gözlemlemek gerekir.

XII. İyilik ya da kötülük nasıl haz veya ıstıraptan başka bir şey değilse sâikler de öyledir. Bir sâik iyi veya kötüyse sadece etkileri nedeniyle öyledir; haz üretme veya ıstırabı defetmesi bakımından iyi, ıstıraba yol açma veya hazdan uzaklaştırması bakımından ise kötü. Her türden sâik için geçerli bir şey vardır. Bir tek sâikten iyi, kötü veya nötr eylemler türeyebilir. Çeşitli haz veya ıstırap türleri tarafından belirlenen çok değişik sâikler için bunu göstererek devam edeceğiz.

XIII. Böyle bir analizin faydası olmakla birlikte hemen hemen bütün dillerin yapısında var olan sapkınlık ve bozukluklar nedeniyle hiç de kolay olmadığı görülecektir. Her şey gibi sâikler de isimleriyle çağırılmalıdır. Ancak ne yazık ki ismi kendisiyle

birlikte başka şeylere değil de yalnızca kendisine delalet eden bir sâike rastlamak son derece zordur. Sâike genellikle isminin yanı sıra zımnen bir önerme de eşlik eder. Bu önerme, sâike bizzat iyilik ya da kötülük içerir gibi görünen belli bir nitelik atfeder. Biz burada bu önermeyi, yani sâiklere böyle bir niteliğin isnat edilip edilemeyeceğini araştıracağız. Halk ağzıyla konuşacak olursak bir sâike verilen isim çoğu zaman ya yalnız *iyi anlamda* ya da yalnız *kötü anlamda* kullanılan bir sözcüktür. Bir sözcük iyi anlamda kullanıldığında aslında bütün anlatılmak istenen şudur: Sözcük, ima ettiği nesneyle ilgili fikrin yanı sıra bir de *tasvip* düşüncesi yayar, yani bu terimi kullanan kişi böyle bir şeyin tasavvurunun hazzı veya memnuniyetiyle zevk duyar. Benzer şekilde, bir kelimenin kötü anlamda kullanıldığından bahsediliyorsa esas itibariyle anlatılmak istenen şudur: Sözcük ima ettiği nesnenin fikrinin yanı sıra bir de *takbih* düşüncesi yayar, yani bu terimi kullanan kişi böyle bir nesnenin tasavvurundan memnuniyetsizlik duyar. Şimdi; böyle bir tasvibi doğuran koşul tabiî ki, yukarıda açıklandığı şekilde söz konusu nesnenin *iyiliği* düşüncesidir. Öyleyse en azından faydalılık prensibine dayanmalıdır. Diğer yandan, böyle bir takbihin kaynaklandığı koşul da tabiî ki, yukarıda açıklandığı şekilde söz konusu nesnenin *kötülüğü* düşüncesidir. Öyleyse bu da en azından faydalılık prensibi bakımından standart olarak alınmalıdır.

Şimdi, birkaç özel durum dışında, sadece iyi anlamda kullanılan bazı sâik isimleri vardır. Bu duruma örnek olarak dindarlık ve şerefi verebiliriz. Bunun neticesi olarak, insan böyle bir sâikten bahsederken, ondan kaynaklanan herhangi bir eylem için kötü bir sıfat kullanması gerektiğinde, terimlerdeki çelişki nedeniyle rahatsızlık ve suçluluk duyacaktır. Ancak sadece kötü anlamda kullanılan bir sözcükle ifade edilen sâik isimleri çok daha fazla sayıdadır.[7] Örneğinşehvet ve açgözlülük. Bunun neticesi olarak da insan, böyle bir sâikten bahsederken ondan kaynaklanan her-

hangi bir fiil için iyi bir sıfat kullanması gerektiğinde benzer bir çelişki nedeniyle suçluluk duyar.

Açıktır ki fikirlerin bu şekildeki çarpık beraberliği, değerlendirmelerde bize büyük müşkülat çıkaracaktır. Görünen o ki kendisini dilin günlük kullanımıyla sınırlayan kişi sürekli olarak çelişkiye düşmekten kaçamayacaktır. Önermeleri bir yandan hakikate şiddetle ters düşecek, diğer yandan da faydalılıkla çelişecektir. Çelişkiler olarak küçümseme ve saygısızlığa, zararlı çelişkiler olarak ise öfke ve nefrete yol açacaktır. Zira yaymaya çalıştığı hakikatler ne kadar önemli ve değerli olursa olsun, okuyucusu bunlardan daha iyi değildir. Kendisine gelince, kendisi daha da kötüdür. Bu sıkıntıdan bütünüyle kurtulmak için tek bir acı reçete vardır. Eski terminolojiyi bir kenara bırakıp yenisini icat etmek. Bunu sağlayabilecek hamur gibi yoğrulabilen bir lisana sahip kişiye ne mutlu. Müşkülü bütünüyle ortadan kaldırmak elverişsiz ve anlamsız olunca yazarın bunu hafifletmek için uzun tartışmalara girmekten başka bir çaresi kalmıyor. Yazar, meseleyi sabitlemek adına amaca muvafık olabilmek için dilin yerleşmiş kurallarını çiğnediğini itiraf etmekte ve bu konuda kendini okuyucularının insafına bırakmaktadır.

3. Haz veya Istıraplara Tekâbül Eden Sâiklerin Listesi

XIV. Hepsi birlikte hesaba katıldığında duyuların hazzından çıkacak sonuç tarafsız anlamda fiziksel arzu, kötü anlamda ise şehvet olabilir. Bu ismin iyi anlamda kullanıldığı vaki değildir. Bunun tekâbül ettiği haz türlerini ayrı ayrı incelemezsek buradan hiçbir sonuca ulaşamayız.

XV. Özellikle tat alma ya da damak zevki hazlarından kaynaklanan bir sâike nötr anlamda her durumu ifade edecek bir isim verilmediği için kısa yoldan damak zevki hazları sevgisi diyebiliriz. Buna bazı özel durumlarda açlık bazı durumlarda da

susuzluk adı verilir. Lezzetli yiyeceğe düşkünlük bu sâiki ifade etmekle birlikte, bundan da ileriye giderek hazzın müştereken alındığını ima eder ve bir nevi duygudaşlık ihtiva eder. Bazen de kötü anlamda açgözlülük, doymak bilmezlik ya da oburluk ve özellikle çocuklara yönelik bazı durumlarda da pisboğazlık olarak adlandırıldığı olur. Bazı durumlarda ise hiç iyi anlama gelmeyen yemek seçicilik adı kullanılır. 1. Kendi yiyeceğini istemeyen bir çocuk fırından bir kek çalar ve yer. Bu durumda sâiki, evrensel olarak kötü olarak kabul edilir. Bunu niçin yaptığı sorulacak olsa cevabı muhtemelen yemek seçicilik olacaktır. 2. Çocuk fırından bir kek satın alır ve yer. Bu durumda, büyükleri çocuğa kızmadıkça sâike iyi ya da kötü olarak bakmak kolay değildir, ancak belki o zaman sâikin bir öncekindeki gibi yemek seçicilik olduğu söylenebilir. Her iki durumda da sâik aynıdır. Sâik, az veya çok tat alma hazzına tekâbül etmektedir.

XVI. Cinsel duyuların hazzına nötr anlamda cinsel arzu sâiki, kötü anlamda ise şehvet ve kınama içeren başka isimler verilebilir. Bu ismin iyi anlamda kullanıldığı vaki değildir.

1. Bir adam bir bakirenin ırzına geçer. Bu durumda sâik, hiç şüphesiz şehvet ve ırz düşmanlığı olarak isimlendirilen ve evrensel olarak kötü addedilen bir şeydir. 2. Aynı adam başka bir zamanda eşiyle birlikte evlilik haklarını icra etmektedir. Bu durumda sâik büyük bir ihtimalle iyi, en azından nötr olarak kabul edilecektir. İnsanların vicdanı bunu, yukarıdaki isimlerden biriyle anmaya elvermeyecektir. Hâlbuki her iki durumda da sâik aynıdır. Her iki durum da az veya çok cinsel arzudan başka bir şey değildir.

XVII. Merak hazlarına aynı adla ya da belki yenilik aşkı, deney aşkı veya bazı özel durumlarda spor veya oyun aşkı ismiyle anılan sâik tekâbül eder. 1. Bir çocuk oyalanmak için eğitici bir kitap okur. Sâik muhtemelen iyi, her hâlükârda kötü olmayan

bir sâik olarak kabul edilecektir. 2. Başına bir sargı sarar. Sâik en azından kötü değildir. 3. Kalabalığın arasına kızgın bir boğa salar. Burada ise sâiki herhâlde kötüdür. Ne var ki üç durumda da sâik üç aşağı beş yukarı aynıydı: Merak.

XVIII. Diğer duyuların hazlarına gelince, çok önemli olmadıklarından bunlar için ayrı bir isimlendirme yapmaya gerek yoktur.

XIV. Servet hazlarına gelince; bu sâikler için şu isimler kullanılabilir: Nötr anlamda maddî menfaat, kötü anlamda açgözlülük, tamahkârlık, hasislik, çıkarcılık veya pintilik, iyi anlamda fakat sadece bazı özel durumlarda tutumluluk, iradelilik ve bazı durumlarda da çalışkanlık kullanılabilir. Bir de nötr olmakla birlikte kötüye daha yakın aşırı tutumluluk ismi vardır.

1. Para için bir adamın hasmını ortadan kaldırarak o adamın nefretini ve hıncını giderdin. 2. Para için onun adına tarlasını sabanla sürdün. İlk durumda sâikin çıkarcılık olarak adlandırılır, yozlaşmış ve menfur olarak addedilir. İkinci duruma ise kelimenin tam anlamıyla çalışkanlık denir ve takdire şayan bulunmasa da en azından masumdur. Ne var ki sâik iki durumda da aynıdır; ne eksik ne fazla maddî menfaat.

XX. Beceri hazlarına tekâbül eden sâikler de yeterince tasnif edilmemiştir ve adlandırmaya değecek kadar önemli değildir.

XXI. Arkadaşlık ve dostluk hazlarına tekâbül eden sâiklere gelince, buna nötr anlamda kendini sevdirme arzusu denilebilir. Kötü anlamda bazı durumlarda ise yaltakçılık denilebilir. İyi anlamda başka özel bir adı yoktur. Lehine bakıldığında, genellikle ilişkili olduğu duygudaşlık ve hayırseverlik sâiklerinden nadiren ayırt edilir.

1. Evlenmeden önce bir kadının muhabbetini celbetmek ve sonrasında da bunu korumak için diğer görevlerinizle tutarlı

olarak onu mutlu edecek her şeyi yaparsınız. Her ne kadar bu duruma has bir isim yoksa da bu, övgüye layık bir sâik olarak kabul edilir. 2. Aynı amaçla onun düşmanı olan bir kadını zehirlediniz. Bu durum için de müstakil bir isim yoktur fakat bu defa sâik kötüdür. 3. Sizden daha güçlü ve daha zengin bir adamın gözüne girmek veya size karşı teveccühünü sürekli kılmak için onun hazlarına bir uşak gibi boyun eğdiniz. Bu hazlar meşru olsa bile insanlar bu davranışınızın sâiki için bir isim arasalar yaltakçılıktan başka bir kelime bulamayacaklardır. Mamafih, her üç durumda da sâik aynıdır: Kendini sevdirme arzusu.

XXII. Ahlâkî müeyyidenin, nötr anlamda ya da iyi bir nam sahibi olma hazzına karşılık gelen uygun bir isimlendirmesi yapılamamıştır. Buna şöhret aşkı diyebiliriz ki önceki sâikle yakından ilişkilidir ve insanın tam olarak kendisini başkalarına sevdirmesi ya da daha ziyade insanın kendisini genel olarak herkese beğendirmesi denilebilir. Bu sâike iyi anlamda şeref veya şeref duygusu denir. Şeref kelimesi herhangi sebep vesilesiyle karşımıza çıkabilir. Zira şeref kelimesi, aslında ona sahip olan insanın kendi payına sıra dışı hazlar düşeceği varsayılan hayâlî bir nesneyi ifade etmek için kullanılır. Bazı durumlarda buna şöhret aşkı da denir. Kötü anlamda sahte şeref, bazen de kibir, gurur, kendini beğenmişlik denir. Açıkça kötü olmasa da kötüye yakın bir anlamda ihtiras denildiği de olur. Tarafsız anlamda meşhur olma arzusu, bazı durumlarda ar duygusu denildiği olur. Nihayet, ahlâkî müeyyideden kaynaklanan hazlarla aynı kaynaktan gelen ıstıraplar genellikle yan yana olduğundan, bazı durumlarda şu adları da alabilir: onursuzluğa ve itibarsızlığa düşme korkusu, haysiyetsizlik korkusu, şerefsizlik korkusu veya utanma korkusu.

1. Bir adam tarafından hakarete uğradınız. Ülkenin örf ve âdetine göre bir yandan bu hakareti taşıma utancından kendinizi kurtarmak, diğer yandan da cesur namı kazanmak için öldürücü

bir silahla dövüşmek için ona meydan okudunuz. Bu durumda sâikiniz, bazı insanlar tarafından övgüye değer bulunarak şeref olarak adlandırılacak bazı insanlar ise bunu kınanacak bir fiil olarak görerek mutlaka şeref diyeceklerse başına küçümseyici bir yafta ekleyerek sahte şeref diyeceklerdir. 2. Yüksek rütbeli ve itibarlı bir memuriyet elde etmek ve bu sayede halkın size duyduğu saygı ve hürmeti artırmak için oy kullanacak seçmenlere veya bir ihtilafı çözmek için hâkime rüşvet verdiniz. Bu durumda sâikiniz genel olarak yozlaşmış ve kötü addedilecektir. Bu durumu tanımlayacak tek bir isim olmaması nedeniyle sâikiniz için bazıları sahtekâr bazıları da rüşvetçi, tefessüh etmiş gibi şeyler söyleyecektir. 3. Halkın teveccühünü kazanmak için özel yardım derneklerine ve kamu yararına yüklü miktarda bir bağış yaptınız. Bu durumda insanlar sâikiniz konusunda ihtilafa düşecektir. Düşmanlarınız size kara çalacak ve bunu gösteriş addedecek, dostlarınız ise sizi bu ithamdan kurtarıp temize çıkarmak için davranışınızı buna değil başka bir sâike bağlayacaktır: Hayırseverlik (burada bu isim özel duygudaşlık anlamında kullanılmaktadır) veya kamu yararı. 4. Bir kral, fatih sıfatına daha fazla saygınlık katmak için (iktidar ve öfke sâiklerini hesaba katmıyoruz) ülkesini kanlı bir savaşa sürükler. Buradaki sâiki, kitleler tarafından saygın ve takdir edilen birisi olarak kabul edilmektir (bu milyonlar, tek bir kişinin idaresi altında duygudaşlık yoluyla kendilerine dayatılan her yeni durumu hayranlıkla izlemenin hazzıyla kolayca yönlendirilirler). Düşünceli insanlar, başka zamanlarda onayladıkları sâikin aynısı olduğunun farkında olmaksızın, bu sâikin neden olduğu dayatmayı bu defa tasvip etmeyip rahatsız edici ve çirkin bulurlar. Lisanı oluşturan kitleler de bu sâike basit bir isim vermediklerinden bunu ancak sahte şan ya da hırs aşkı gibi birleşik kelimelerle ifade ederler. Bununla beraber dört durumda da sâik aynıdır. Ne eksik ne fazla: Şöhret aşkı.

XXIII. Güç hazlarına karşılık gelen sâik nötr anlamda iktidar aşkı olarak adlandırılabilir. Bu ifadeyi kullanmaktan hazzetmeyenler buna bazen iktidarın şehveti derler. Bu sâikin iyi anlamda bir ismi yoktur ve tıpkı şöhret aşkında olduğu gibi bazen hırs kelimesiyle karıştırılır. İki sâik arasında var olan yakın ilişki düşünüldüğünde bu hiç de şaşırtıcı değildir. Zira bu türlü bir hazzı sağlayan şey, çoğunlukla aynı zamanda diğer türden hazzı da verir. Söz gelişi, resmî daireler hem şerefli makamlar hem de güvenilir yerlerdir. Şöhret her hâlükârda iktidara giden yoldur.

1. Eğer idarede bir yer kapmak amacıyla o makamdaki kişiyi zehirlerseniz ya da 2. aynı düşünceyle kamu refahını arttırmak için bir sağlık planı sunarsanız sâikiniz her ikisinde de aynıdır. Ancak bunların birincisi canice ve korkunç, diğeri ise mâkul hatta övgüye layık telakki edilir.

XXIV. Dînî müeyyidenin haz ve ıstıraplarına karşılık gelen sâik için, doğruyu söylemek gerekirse, bütün durumlara uygulanabilecek nötr anlamda mükemmel bir isim yoktur, ancak din kelimesi (tekil hâliyle) bu mâhiyette kabul edilebilir. Aslında din kelimesi sâikin bizzat kendisi değil daha ziyade sâiki yarattığı varsayılan hayâlî bir kişilik ya da bu hayâlî kişinin ortaya koyduğu kabul edilen bir grup fiildir ve tam olarak nötr bir anlam taşımaz. Yine bazı durumlarda, bu anlamda dinsel iştiyak ya da Tanrı korkusu olarak isimlendirildiği de olur. Tanrı sevgisi, her ne kadar Tanrı korkusu ile karşıtlık oluştursa da doğrudan bu başlık altına girmez. Başka isimdeki bir sâikle, yani nesnesi Ulûhiyet olan bir tür duygudaşlık veya iyi niyet sâikiyle ise örtüşür. Bu sâike iyi anlamda dindarlık, züht, dinsel iştiyak denilebilir. Kötü anlamda ise bazen bâtıl inanç veya bâtıl inanç şevki bazen de fanatiklik veya fanatiklik şevki veya açıkça kötü anlamda olmasa da sâik için uygun olmayan bir isimlendirme olan iştiyak ve düşkünlük adı verilebilir.

1. Birisi, Yüce Varlık'ın hoşnutluğunu kazanmak için meşru hükümdarına suikast düzenler. Bu durumda sâik evrensel olarak kötü addedilir ve fanatiklik olarak adlandırılır. Pek çok insan bir zamanlar bunu övgüye layık bulur ve takva iştiyakı olarak kabul ederdi. 2. Bir insan aynı düşünceyle kendisini kırbaçlar. Bu durum, bir evde takdire şayan bulunur ve takva şevki denir başka bir evde ise hakir görülür ve bâtıl inanç olarak kabul edilir. 3. Aynı bakış açısıyla, bir adam (en azından dış görünüşü itibariyle) bir parça ekmeği özel bir merasimle yer. Bu durum bir evde takdire şayan bulunur ve züht ya da dindarlık olarak kabul edilir, diğerinde ise az öncekinde olduğu gibi kınanır ve bâtıl inanç denir, hatta belki de tuhaf bir çelişkiyle dinsizlik olarak değerlendirilir. 4. Yine aynı bakış açısıyla, birisi ölürken bir ineği kuyruğundan tutar. Bu sâik Thames'te küçümsenir ve bâtıl inanç kabul edilirken Ganj'da faziletli bulunur ve züht olarak telakki edilir. 5. Aynı mütalaayla, bir kişi hayır işleri için veya kamu yararına büyük bir meblağ bağışlar. Bu durumda sâik, en azından söz konusu işlerden faydalanan kişilerce övgüye layık bulunur ve takva olarak kabul edilir. Bütün bu durumlarda sâik hep aynıdır: Dînî müeyyideye ait sâik.

XXV. Duygudaşlık hazlarına karşılık gelen sâik nötr anlamda iyi niyet olarak adlandırılır. Her ne kadar anlamı daha geniş ve kapsayıcı olsa da duygudaşlık kelimesi de kullanılabilir. İyi anlamda hayırseverlik, bazı özel durumlarda insanseverlik, mecâzî anlamda kardeşçe sevgi, başka durumlarda da insanlık, hayır, merhamet ve acıma, insaf, minnettarlık, şefkat, vatanseverlik. Sevgi, birçok farklı anlamda kullanılabileceği gibi bu sâik için de kullanılır. Bu sâikin kötü anlamda her duruma uyarlanabilecek bir ismi yoktur. Bazı özel durumlarda, tarafgirlik denilebilir. Şevk kelimesi de her ne kadar anlamı çok daha geniş ve kapsayıcı olsa da başına bazen iyi niyeti bazen kötü niyeti çağrıştıran eklerle kullanıldığı olur. Mesela taraf olma şevki, millî şevk, kamusal

şevk. Aile bağı örneğinde olduğu gibi bazen de bağlılık kelimesi benzer şekilde kullanılır. İngilizcede tam olarak bir karşılığı olmayan Fransızca *esprit de corps* ibaresi tam olmasa da takım ruhu, birliktelik bağı ve şevki gibi kelimelerle tercüme edilebilir.

1. Kasabayı ateşe veren adam tutuklanıp hapse atıldı. Ona karşı duyduğunuz yakınlık yüzünden ya da ona acıdığınız için hapisten kaçmasına yardım ettiniz. Bu durumda insanların çoğu, sâikinizi kınamayla takdir etme arasında itilafa düşeceklerdir. Davranışınızı kınayanlar bunu daha ziyade başka bir sâikle ilişkilendirmeye yatkındır. Bu kişiler eğer mutlaka yardımseverlik veya acımadan bahsedeceklerse başına bir yakıştırma ekleyerek buna sahte iyilik diyeceklerdir. 2. Adam tekrar yakalandı ve bu sefer duruşmaya çıktı. Onu kurtarmak için yalan yere yemin ettiniz. Az önce davranışınızı kınamayan insanlar, muhtemelen bu defa sâikinizi kötü bulacaktır. 3. Birisi, üzerinde hiçbir hakkı olmadığı bir mülk yüzünden sizinle davalık. Hâkim de bunu biliyor fakat ona saygı duyduğu ya da acıdığı için onun lehine karar verdi. Bu durumda sâik, herkes tarafından kötü bulunur ve adaletsizlik ya da tarafgirlik olarak nitelendirilir. 4. Bir devlet adamını rüşvet alırken yakaladınız. Kamu yararı için onu ihbar ettiniz ve konuyu mahkemeye intikal ettirdiniz. Bu sâikinizden kaynaklanan davranışınızın doğruluğunu kabul eden herkes sâikinizi övgüye layık bulacak ve bunun kamu yararına olduğunu söyleyecektir. Ancak suçlunun arkadaşları ve taraftarları bu davranışı aynı şekilde değerlendirmeyip bunu daha çok parti karşıtlığı olarak telakki edeceklerdir. 5. Açlıktan ölmek üzere olan bir adam buldunuz. Onun ihtiyaçlarını giderip hayata döndürdünüz. Bu durumda sâikiniz herkes tarafından övülecek ve şefkat, merhamet, hayırseverlik, yardımseverlik gibi adlarla anılcaktır. Bütün bu sayılan durumlarda sâik kesinlikle aynıdır: İyi niyet.

XXVI. Kötü niyet veya karşıtlık hazlarına tekâbül eden sâik,

nötr anlamda karşıtlık veya hoşnutsuzluk olarak adlandırılır. Bazı özel durumlarda memnuniyetsizlik, istikrah, iğrenme, alınma gibi isimlerle anıldığı da olur. Bu sâik, nötr anlamda olmakla birlikte kötüye yakın bir şekilde kötü niyet olarak adlandırılır. Bu sâike hiddet, gazap, kin, garez, hırçınlık, nefret, kötülük ya da kötü niyet, kuyruk acısı, azgınlık, tehevvür, zalimlik, despotluk, haset, kıskançlık, öç, insanlardan nefret ve daha fazlasını saymaya gerek olmayan birçok farklı isim verilir. İyi niyette olduğu gibi, duygunun muhatabı olan kişileri gösteren sıfatlarla birlikte kullanılır. Örneğin parti karşıtlığı veya düşmanlığı gibi ifadelerin seslendirildiğini duyarız. Bu sâike olumlu anlamda verilmiş bir isim yok gibidir. Bu anlamda, âdil veya *mâkul* gibi sıfatlarla tamlamalar yapılarak birleşik ifadeler kullanılır.

1. Birisini gasbettiniz. O kişi sizi mahkemeye verdi ve siz de ceza aldınız. Bundan dolayı öfkeyle ona saldırdınız ve onu kendi ellerinizle öldürdünüz. Bu durumda sâikiniz evrensel olarak nefret uyandırıcı bulunur ve garaz, zalimlik, intikam gibi kelimelerle anılır. 2. Birisi bir miktar paranızı çaldı. Öfkelenerek onu dava ettiniz ve yasa gereği asılmasına sebep oldunuz. Bu durumda sâikinizle ilgili insanların düşünceleri farklı olacaktır. Dostlarınız bunu makbul bulup âdil ya da haklı karşılık olarak nitelendirirken, hasımlarınız kınama eğiliminde olacak ve zalimlik, kötülük, intikam gibi ifadelelerle niteleyecektir. Durumu kendileri adına mâkul kılmak için arkadaşlarınız belki de sâikinizin ismini değiştirerek ona kamusal yarar diyeceklerdir. 3. Birisi babanızı öldürdü. Onu öfkeyle mahkemeye verdiniz ve yasa gereği adam idama mahkûm edildi. Bu durumda sâikiniz evrensel olarak takdire şayandır ve az önceki gibi âdil ya da mâkul karşılık olarak adlandırılır. Dostlarınız, ilk sâikiniz olan kötüyü değil de onu doğuran ve göze hoş görünen iyiyi öne çıkartmak için ikinci sâikinizi gözden uzak tutarak ilk sâikinizden bahsedecek ve onu sadece büyüklere hürmet şeklinde niteleyecektir. Bütün bunlara

rağmen her durumda sâik üç aşağı beş yukarı kötü niyettir.

XXVII. Muhtelif ıstıraplara ya da en azından yoğun ölçüde varlığını hissettiklerimize, kavrayabildiğimiz kadarıyla bütün hazların sonu olan ölüme veya âşinâ olduğumuz bütün acılara karşılık gelen sâik, nötr anlamda insanın nefsini koruması, yani kişinin söz konusu ıstırap ya da kötülükten kendisini koruma arzusudur. Şimdi, birçok durumda haz isteği ile ıstırap hissi birbirleriyle ayırt edilmeyecek şekilde iç içe geçerler. Bu yüzden, kendisine karşılık gelen ıstırabın derecesi hafif olsa da nefsini koruma sâikiyle çeşitli türden hazlara tekâbül eden sâikleri birbirinden kesin çizgilerle ayıramayız. Nitekim açlık ve susuzluk ıstıraplarında fiziksel eksiklikle fiziksel arzuyu birbirinden ayırmak çoğu zaman zordur. Bazı durumlarda bu sâike yine nötr anlamda nefsi müdafaa adı verilir. Ahlâkî ve dînî müeyyidenin hazlarıyla ıstırapları arasında ve dolayısıyla bunlara tekâbül eden sâikler arasında,dostluk ve düşmanlık hazlarında olduğu gibi,- sınırlara ihtiyaç duyulduğundan daha önce bahsedilmişti. Bu durum, zenginlik hazzı ve bu hazlara karşılık gelen mahrumiyet ıstırapları için de geçerlidir. Hâliyle, nefsi koruma sâikini maddî menfaat, kendini sevdirmek arzusu, şöhret aşkı ve dînî beklentilerden ayırt etmenin zor olduğu pek çok durum vardır. Böyle durumlarda doğal olarak, özgül ve belirgin isimler bu genel ve belirsiz isme tercih edilir. Nefsi koruma sâikinin bazı kısımlarını haz verici sâiklerden ayırmak için hâlihazırda kullanılmakta olan ve icat edilebilecek çok sayıda birleşik isim vardır; örneğin fakirlik korkusu, belli bir kişinin gözünden düşme korkusu, utanç korkusu, Tanrı korkusu. Ayrıca, ölümün kötülüğüne tekâbül eden, en azından duyuların ıstıraplarında şiddetle varlığını hissettiren nötr anlamda hayata bağlılık, kötü anlamda korkaklık kavramları vardır. Hayata bağlılık kavramına, muğlak ve genel bir isim olan ihtiyat dışında iyi anlamda verilmiş bir isim yok gibidir.

1. Asılmaktan, teşhir direğine konulmaktan[7], hapse girmekten veya ceza almaktan kurtulmak için aleyhinize tanıklık yapabilecek yegâne kişiyi zehirliyorsunuz. Bu durumda sâikiniz evrensel olarak melun ve korkunç bulunacak, fakat insanın kendisini korumasının kötü bir anlamı olmadığı için böyle bir isim kullanmaktan imtina edilecek, bu sâikin adı değiştirilerek kötülük olarak adlandırılacaktır. 2. Bir kadın, kendini utançtan kurtarmak için yeni doğmuş olan gayrimeşru çocuğunu yok ediyor veya terk ediyor. Bu durumda da insanlar bu sâiki kötü bulacaklar ve nötr anlamda bundan bahsetmemek için sâikin ismini değiştirerek zalimlik gibi bir isimle anacaklardır. 3. Yarım penilik bir masraftan kaçınmak için gözünüzün önündeki muhtaç ve perişan bir adamın acı çekmesine göz yumuyorsunuz. Bu durumda sâikiniz evrensel olarak alçakça kabul edilecek ve nefsi koruma gibi olumlu bir isimle anmamak için cimrilik veya pintilik gibi isimler bulunacaktır ki bu durumda iki sâik gerçekten de ayırt edilemeyecek şekilde birbiriyle örtüşür. Yine, daha etkili bir isim arayanlar sâikinizi değiştirerek buna zalimlik diyeceklerdir. 4. Açlık ıstırabınıza son vermek için bir dilim ekmek çalıyorsunuz. Bu durumda sâikiniz muhtemelen pek de kötü addedilmeyecek ve içine biraz daha hoşgörü katmak için insanın kendisini korumasından daha kuvvetli bir isim bulunacak ve *zaruret* denecektir. 5. Boğulmamak için sizinle aynı tahta parçasına tutunmak zorunda kalan bir masumu öldüresiye dövüyorsunuz. Bu durumda sâikiniz genelde ne iyi ne kötü görülecek ve kendini koruma, zaruret veya hayata bağlılık gibi adlarla anılacaktır. 6. Kendi hayatınızı kurtarmak için soyguncuları öldürüyorsunuz. Bu durumda sâikiniz az öncekine nazaran daha övgüye layık bulunacak ve nefsini korumanın yanı sıra nefsi müdafaa olarak adlandırılacaktır. 7. Bir asker, düşman kuvvetlerinin daha zayıf

7 İbret olmak üzere kamuya açık yerlerde elleri ve başları özel bir alete geçirilerek teşhir edilen suçlulara verilen ceza. (çev.)

tarafına gönderildi ve hayatını kurtarmak için onlarla karşı karşıya gelmekten kaçtı. Bu durumda sâiki evrensel olarak alçakça bulunur ve korkaklık adı verilir. Yine de bütün durumlarda sâik, tam olarak nefsini korumaktır.

XXVIII. Özellikle bir çaba ve gayrete karşılık gelen ıstırap sâikleri nötr anlamda, rahata düşkünlük ya da daha uzun söyleyişle, başını derde sokmama arzusu olarak adlandırılabilir. Buna kötü anlamda miskinlik denir, iyi anlamda ise bir ismi yok gibidir.

1. Bir aile, bakmak zahmetine katlanmamak için çocuğunu ölüme terk ediyor. Bu durumda sâik kötü bulunur ve miskinlik sıfatı hafif kalacağı için sâik değiştirilerek zalimlik ya da benzeri bir terimle adlandırılır. 2. Yasa dışı kölelikten kendinizi kurtarmak için firar ettiniz. Bu durumda sâikiniz kesinlikle kötü addedilmeyecek ve miskinlik hatta rahata düşkünlük son derece olumsuz bir isim olarak kabul edileceğinden buna özgürlük aşkı denilecektir. 3. Bir teknisyen, iş gücünden tasarruf etmek için çalıştığı makineyi geliştiriyor. Bu durumda insanlar bu sâike iyi gözle bakacaklar ancak iyi anlam taşıyan bir isim bulamadıklarından bu sâiki gözden uzak tutma eğiliminde olacaklardır. Sâikten ziyade, teknisyenin sâik vesilesiyle sergileme fırsatı bulduğu nitelikten, icat kabiliyetinden bahsedeceklerdir. Ancak bütün bu durumlarda sâik üç aşağı beş yukarı rahata düşkünlüktür.

XXIX. O hâlde, kendi içinde kötü sâik diye bir şey neredeyse yok gibi görünmektedir. Dolayısıyla, bizatihi kendi içinde iyi bir sâik de yoktur. Etkilerine gelince, onlar da bazen iyi bazen tarafsız bazen de kötü görünür. Her türlü sâik için durum böyledir. *Eğer herhangi türden bir sâik etkilerinden dolayı iyi ya da kötüyse bu yalnız münferit olay ve sâikler için geçerlidir.* Bu durum her tür sâik için geçerlidir. *O hâlde herhangi türden bir sâik etkileri bakımından* kötü olarak *nitelendirilecekse* bu ancak belirli bir

süre içinde bütün sâiklerin etkilerinin hep birlikte oluşturduğu dengeler, yani en alışılmış eğilimlerin dengeleri bakımından yapılabilir.

XXX. Peki o hâlde şehvet, zalimlik ve cimriliğin kötü sâikler olduğu söylenmeyecek mi? Ya da onlara kötü denilmeyecek mi? Acaba böyle sâiklerin kötü olmadığı tek bir fert veya durum var mıdır? Elbette hayır. Bununla beraber, "Hiçbir bir sâik *türü* yoktur ki birçok durumda iyi olmasın." önermesi yine de doğrudur. Gerçek şu ki bunlar doğru olarak kullanıldıklarında ancak kötü sâiklere verilen isimlerdir. Aslında etkileri bir yana konulacak olursa bu sâiklerin isimleri cinsel arzu, memnuniyetsizlik ve maddî menfaattir. Etkilerini kötü olarak düşündüğümüzde cinsel arzuya şehvet deriz. Şimdi, şehvet her zaman kötü bir sâiktir. Neden? Çünkü sâikin etkileri kötü olmasa, şehvet olarak adlandırılmazdı, en azından böyle adlandırılmaması gerekirdi. Demek ki durum şu: Eğer "Şehvet kötü bir sâiktir." diyorsam bu önerme tamamıyla şehvet kelimesinin ima ettiği anlamla ilgili bir önermedir ve aynı sâik olan cinsel arzu için kullanılan başka bir kelimeye atfedilse bu yanlış olabilir. Böylece bu şehvet, zalimlik ve açgözlülük gibi isimleri alıp da onları kınama ibaresiyle yaftalamaktan ibaret olan bütün bu genelgeçer ahlak hikâyelerinin kofluğunu görüyoruz. Bunlar *eşyaya* uyarlandığında yanlış, *isme* uyarlandığında ise doğru olmakla birlikte abestir. İnsanlığa gerçek bir hizmet sunacaksanız onlara cinsel arzunun şehvet, hoşnutsuzluğun zalimlik, maddî menfaatin de açgözlülük ismiyle anılmayı *hak ettiği* durumları gösterin.

XXXI. Eğer sâiklere iyi, kötü veya tarafsız gibi isimler verilecekse etkilerinin karmaşıklığı bakımından şu şekilde sınıflandırılabilirler. İyi sâikler sınıfına şu maddeler dâhil edilebilir: 1. İyi niyet 2. Şöhret aşkı 3. Arkadaşlık arzusu. 4. Din. Kötü sâikler sınıfına; 5. Memnuniyetsizlik. Tarafsız veya nötr sâiklere; 6. Fiziksel arzu 7.

Maddî menfaat 8. İktidar arzusu 9. Duyularla acı hissetme korkusu, rahata düşkünlük ve hayata bağlılığı da kapsayan nefsi koruma sâiki.

XXXII. Ne var ki bu düzenleme yöntemi kusurlu olmaya ve buna ait isimlendirme de yanıltıcı olmaya mahkûmdur. Zira dünya kurulduğundan beri iyi isim altında toplanmış saikler bakımından, bu isim altındaki dört türün her birinin iyi etkilerinin kötü etkilerine üstün gelmiş olduğunu hangi araştırma yöntemiyle anlayabiliriz ki? Tarafsız veya nötr adı altında sıraladıklarımızın etkilerinin tamı tamına birbirini dengelediğini, iyinin değerinin de kötününkine tam olarak denk geldiğini anlamak daha da zordur. İnsanın bizzat kendi menfaatlerinin ve toplumun geri kalan kısmının menfaatlerinin hesap dışı bırakılamayacağını da göz önüne almak gerekir. Zira açlık ve susuzluk, cinsel arzu, ıstırap korkusu ya da yaşama sevgisi ve hayata bağlılık olmasaydı canlı türlerinin hâli ne olurdu? Ayrıca yaşama faaliyeti her ne kadar memnuniyetsizlik sâiki olmaksızın sürecek şekilde tasarlanmış olsa da insan tabiatının terkibindeki memnuniyetsizlik sâiki de en az diğerleri kadar önemlidir. Bu bakımdan, vahim bir hataya düşme tehlikesi olmadan sâiklerin bu yöntemle birbirlerinden ayırt edilmesi bile çok mümkün görünmemektedir.

XXXIII. Görünen o ki, bir sâikin güvenli ve isabetli bir şekilde iyi ya da kötü olarak adlandırılabileceği yegâne yöntem, her bir müstakil olayda sâikin öncelikle doğurduğu niyet olmak üzere etkileriyle ilişkilendirilmesidir. İleride görüleceği gibi, etkilerin en önemli kısmı niyet ve kasıttan doğmaktadır. Bir sâik, doğurduğu kasıt iyiyse iyidir, kötüyse kötü. Kasıt da nesnesi olan maddî sonucuna izafeten iyi ya da kötüdür. Öyleyse, sâikin sadece türüne bakarak niyetin iyiliğini bilmekten uzağız. Daha önce gördüğümüz üzere, aynı sâik her türlü niyetle sonuçlanabilir. Dolayısıyla, bu koşul farklı sâik türlerini düzenleme konusunda bize ipucu vermez.

XXXIV. Demek ki kişinin kendisinin dâhil olduğu kısmı bir yana bırakarak, bu sâikleri toplumun diğer üyelerinin menfaatleri üzerine doğuracağı etkiye göre, yani kendisinin ve diğerlerinin çıkarlarını birleştirme ve ayırma eğilimine göre dağıtmak daha uygun bir yöntem olarak görünüyor. Bu yönteme göre sâikler *sosyal, asosyal* ve *kendine dönük* olarak ayrılabilirler. Sosyal sâik kategorisine 1. İyi niyet 2. Şöhret aşkı 3. Arkadaşlık arzusu 4. Din dâhil edilebilir. Asosyal sâik kategorisine 5. Memnuniyetsizlik ve kendine dönük sâiklere de 6. Fiziksel arzu 7. Maddî menfaat 8. İktidar aşkı 9. Rahata düşkünlük, hayata bağlılık ve duyuların ıstırabı korkusunu da kapsayacak şekilde nefsi koruma dâhil edilebilir.

XXXV. Sosyal olarak adlandırılanlara gelince, eğer daha fazla ayrım yapılması bir fayda sağlayacaksa iyi niyet tek başına *salt sosyal*; şöhret aşkı, arkadaşlık arzusu ve din sâikleri ise hep birlikte *yarı sosyal* olarak adlandırılabilir. Bunların birincisinde sosyal eğilim sonraki üçüne kıyasla çok daha istikrarlı ve doğrudandır. Aslında son üçü sosyal olarak nitelendirilse de aynı zamanda kendine dönük niteliklerdir.

4. Sâikler Arasında Üstünlük Sıralaması

XXXVI. Genel olarak bakılığında, bütün sâik türleri arasında ilkeleri faydalılık prensibiyle en çok örtüşebilecek olan sâik iyi niyettir. Çünkü faydalılık ilkesinin umdeleri en az hayırseverlik ilkeleri kadar yüksek ve kapsayıcıdır.[8] Diğer sâiklerin ilkeleri duruma göre faydalılık ilkeleriyle örtüşebilir ya da ona zıt düşebilir.

XXXVII. Bununla birlikte, burada kastedilen hayırseverlik ilkelerinin kapsamlı, yani kapsamı genişletilmiş hayırseverlik ilkeleriyle çelişmeyeceği peşinen kabul edilir. Şimdi, ne zaman belli bir insan kümesinin menfaatlerini ilgilendiren hayırseverlik ilkeleri, aynı sâikin başka bir insan kümesinin daha önemli ve

daha değerli menfaatleriyle çelişirse açıktır ki sonra gelen ilkeler öncekileri adeta hükümsüz kılar ve insanı sevk eden birincisi ise tam anlamıyla hayırseverlik ilkesinin hükmünden bahsedilemez. Böyle olunca, her iki yandaki sâikler insanın zihnindekiler gibiyse herhangi bir tezattan bahsetmeye bile değmez, çünkü kısmî hayırseverlik daha kapsayıcı olan tarafından yutulmuş telakki edilir. Eğer ilki galebe çalar ve fiile hükmederse fiilin hayırseverlikten değil de başka bir sâikten kaynaklandığını düşünmek gerekir. Eğer ikincisi galip geldiyse, ilkinin bir etkisi olmadığı düşünülebilir. Ancak durum şu ki kısmî hayırseverlik kendisini engelleyecek daha kapsamlı bir hayırseverlikle doğrudan rekabete girmeden fiile hükmedebilir, çünkü insan az sayıda kişinin menfaatini zihninde taşırken çok sayıda insanın menfaatini ya hiç taşımaz ya da taşısa bile bunun herhangi bir etkisi olmaz. Bir sâik bu şekilde hayırseverlik ilkesine ait olmakla birlikte faydalılık prensibiyle çelişebilir. Özel ve bireysel hayırseverlik umdelerini faydalılık ilkelerinin tümüyle uyumlu kılan, bunların, halkın menfaatleriyle ters düşmemesidir, eğer ters düşüyorsa bu ancak istisna ve tesadüftür. Bunları faydalılık prensibiyle daha da uyumlu kılan, medenî bir toplumda bu sâiklerin kamunun yararına ters düştüğü durumlarda kendi çıkarını kollayan sınıfların daha kuvvetli sâikleriyle karşı karşıya gelmeleri ve yasaların onları hükümsüz kılmasıdır. Ancak daha sağlıklı ve mâkul ilkeler karşılarına çıkmadığı durumlarda kendi hâllerine kalırlar. İnsanın babası ya da oğlu için yaptığı bir adaletsizlik ya da haksızlık, tartışmasız o suçu kendi adına işlemiş gibi cezalandırılır.

XXXVIII. İyi niyetten sonra faydalılık prensibiyle örtüşme ihtimali en fazla olan ilkeler şöhret aşkıya ilgili olanlardır. Bu sâikin ilkelerinin daha öncekilerle örtüşmesini engelleyen tek bir durum vardır. İnsanlar hoşlandıkları ya da hoşlanmadıklarıyla, onayladıkları ya da karşı çıktıkları tavrı sergileyen kişiye yönelik davranışı sergileyen mizaçlarıyla, iyi ya da kötü niyetleriyle tama-

men faydalılık prensibinin hâkimiyeti altında değildirler. Onları sevk eden şey bazen züht bazen duygudaşlık bazen de karşıtlık olabilir. İnsanın faydalılık prensibine uyumluluğunu değil de hayırseverlik sâikinin ilkeleri karşısında gücünü azaltan bir durum daha vardır. Bu sâikin ilkeleri, yönlendirdiği davranış bilinse de bilinmese de hem gizli hem de aleni olarak aynı kuvvetle işler. Şöhret aşkına ait olanlar ise ancak kişinin davranışı bilindiği oranda hayırseverlikle örtüşür. Ne var ki bu durum ilk bakışta sanıldığı kadar farka yol açmaz. Fiiller maddeselleşip gerçekleşmeye yaklaştığı oranda bilinmeye yatkındır fakat şöhret noktasında en küçük bir işaret bile ispat yerine geçebilir. Bunun yanı sıra bir fiilin kötü olarak bilinmesi onun gizlenmesinin garantisi olamaz ve insan böyle fiili gerçekleştirmeye yönelik itirazları alt etmenin elbette bir yolunu bulabilir. Böyle bir eylem gizli kalsa bile bir alışkanlığa yol açar ve bu da her zaman aynı talihle sonuçlanmayabilecek başka eylemler doğurur. Temyiz çağına ulaşmış olup da bu türden mülahazalaların ağırlığını hissetmemiş insan belki de yoktur. Zihin ne kadar güçlü ve akıl da ne derece sağlamsa bu ağırlık insanda kendisini o kadar çok hissettirir. Buna, bir kez oluştu mu alışkanlığın bizzat kendisinin, başka sebeplerin yanı sıra fiillere eklenecek kötü şöhretten kaçınma amacıyla kişiyi böyle eylemlerden vazgeçirme etkisini de ekleyin. Doğrusunu söylemek gerekirse böyle durumlarda alışkanlığın doğrudan olmasa da etkili olduğu tartışmasız kabul edilir.

XXXIX. Şöhret aşkının ilkelerinden sonra sıra dostluk ve arkadaşlık arzusunun ilkelerine geldi. Şöhret aşkı faydalılık prensibiyle olduğu gibi hayırseverlik sâikinin ilkeleriyle de örtüşmeye yatkındır. Dostluk arzusunun ilkeleri de hayırseverlik ilkeleriyle bir şekilde örtüşür. Fakat şöhret aşkının ilkelerinin hayırseverlik ilkeleriyle örtüşen türü daha kapsayıcı, dostluk arzusunun örtüşenleri ise daha sınırlıdır. Diğer yandan dostluk arzusunda, kendine dönük sâiklerin sahip olduğu avantajlar vardır.

Birincisi kişinin hayatının şu veya bu döneminde önemli sayıda insanın mutluluğuna katkıda bulunmaya yöneltirken ikincisi, bütün ömrü boyunca tek bir bireyin hoşnutluğunu sağlamakla sınırlı kalır. Açıktır ki dostluk arzusunun ilkeleri, diğer tüm unsurlar sabitken, kişinin dostluk kurmayı arzuladığı insan sayısıyla orantılı olarak şöhret aşkının ilkelerine ve dolayısıyla faydalılık ilkelerine yaklaşacaktır. Dolayısıyla, örneğin İngiliz parlamentosunun bir üyesi bütün kişisel zaaflarına ve dostluk kurması gereken bütün o insanların budalalıklarına rağmen muhtemelen İstanbul'daki bir vezirin danışmanından ya da Hindistan'daki bir nâipten daha iyi bir karekter sahibidir.

XL. Dinin ilkeleri, dinlerin sonsuz çeşitliği altında o kadar değişkendir ki onu genel olarak nasıl değerlendirmek gerektiğini ya da ait olduğu sâikin hangi sıraya koyulacağını bilmek zordur. Dinden söz açıldığında, doğal olarak insanların aklına öncelikle kendi dinleri gelir. Bu vahim bir hata kaynağıdır ve bu tür sâiklerin, hak ettiğinden daha yüksek mertebeye yerleştirilmesine neden olur. Eğer dinin konusu olan o Varlık, kudretli ve hikmetli olduğu kadar evrensel olarak esirgeyici ve esigeyiciliğinden gelen hususlar da hikmetinden ve kudretinden gelenler kadar doğru kabul edilseydi dinin ilkeleri her durumda faydalılık ilkesiyle örtüşürdü. Ne yazık ki durum böyle değil. Tanrı'nın evrensel olarak kadir-i mutlak olduğu varsayılır: Zira insan ilah ya da Tanrı'dan bahsederken, her şeyi yapanın o Varlık olduğunu söyler. Bilgiye gelince, aynı kuralla O her şeyi biliyordur. Bu kavramlar, bütün temel hedefler bakımından evrensel olduğu kadar doğru da görünüyor. Ancak dinin ateşli taraftarları arasında (burada muhtelif Hristiyan grupları azınlıkta kalır) onun esirgeyiciliğine gerçekten inananların sayısı çok azdır (ne kadar az olduğunu söylemeyeceğim). Sözleriyle onu esirgeyici olarak anarlar ama gerçekte buna inanmazlar. O'nun esirgeyiciliğinin bir insanınki gibi olduğunu söylemiyorlar. O'nun, esirgeyiciliğin taşıyabileceği

yegâne anlamıyla esirgeyici olduğuna inanmıyorlar. Eğer inansalardı, dinin ilkelerinin, ne eksik ne fazla, faydalılık ilkesinden ibaret olduğunu kabul ederlerdi. Fakat durum şu ki sırtlarını her fırsatta faydalılık ilkesine dönüyorlar. Onun tam zıttı tuhaf prensiplerin ardına düşüp yollarını kaybediyorlar. Bu bazen züht ilkesi oluyor bazen de duygudaşlık ve karşıtlık ilkesi. Buna bağlı olarak, bu tür durumlarda kafalarında taşıdıkları fikir hemen her zaman kötü niyet fikri oluyor. Bunu gerçek anlamından koparıp görünüşte doğru, ama hakikatte yanlış olan sosyal sâik adıyla anıyorlar. Kısacası din ilkeleri, teolojik prensip adı altında bahsedilen prensibin ilkelerinden başka bir şey değil. Bunlar, daha önce gözlemlendiği üzere, söz konusu kişinin meyillerine bağlı olarak üç özgün prensipten birinin ilkelerinin, bazen gerçekten de faydalılık prensibinin ama çoğunlukla zühtün, duygudaşlığın ya da karşıtlığın aynısı. Bu bakımdan bunlar ancak şöhret aşkı ile başabaş, hatta ondan daha aşağıda olur. Dinin ilkeleri, ister doğru ister yanlış yorumlanmış olsun, her inancın kutsal kabul ettiği metinlerden elde edildiği için, her yanda az ya da çok faydalılık prensibine uygun olmayan ilkelerle karışmıştır. Bu bazen bizzat bireylere yakışmayan davranış biçimleri bazen de toplumun bir kesimine ahlaka aykırı uygulamalar dayatarak gerçekleşir. Beklenmedik şehitlerin acıları, kutsal savaşların ve din adına yapılan işkencelerin sebep olduğu felaketler, acımasız yasaların yol açtığı kötülükler ve burada detayına giremeyeceğimiz daha nice yıkım ve bela, dünyaya şöhret aşkının getirdiği kötülüklerden fazlasını getirdi. Diğer yandan açıkça görünüyor ki din ilkeleri de tıpkı hayırseverlik ilkesinde olduğu gibi gizli olmanın sağladığı güçle, şöhret aşkı ve dostluk arzusuna karşı bir üstünlüğe sahiptir.

XLI. Sevindirici olan o ki din ilkeleri faydalılık prensibine her geçen gün daha çok yaklaşıyor. Niçin? Çünkü ahlâkî müeyyide ilkeleri faydalılık ilkesine yaklaşıyor ve onunla örtüşüyor ve ondan etkileniyor. En kötü dinlerin mensupları kendilerini

kuşatan dünyanın sesinden ve uygulamalarından etkilenerek faydalılık kitabına durmadan yeni sayfalar taşıyorlar. Bunun yanında, dinleriyle bağlarını koparmamak için bazen oldukça şiddetli bir biçimde yamalar yapmaya ve inanç kaynaklarını süslemeye girişiyorlar.

XLII. Kendine dönük ve asosyal sâiklere gelince, dışa dönük etkiler açısından bunlarla bir öncekinin arasındaki ilişki son derece açıktır. Kendine dönük sınıfındaki sâiklerin kendi aralarındaki sıralamadan da bahsetmeye değmez. Asosyal sâike gelince bu, dışa dönük etkiler bakımından iki kaynağın hangisinden zuhur ettiğine göre, yani kendine dönük mü yoksa sosyal mülahazalardan mı kaynaklandığına göre farklılık gösterir. Birisine karşı duyduğunuz hoşnutsuzluk ya ilk anda sizi kızdıran bir hareketten ya da kendinizi yakın hissettiğiniz bir taraf için zararlı telakki ettiğiniz bir eylemden kaynaklanır. Elbette bu taraf, belli bir şahıs olabileceği gibi belirli veya belirsiz bir bireyler topluluğu da olabilir. Şurası açık ki bir sâik asosyal olsa da sosyal bir kökten kaynaklanarak sosyal bir eğilime sahip olabilir. Bu durumda, menfaatlerini paylaştığınız kişilerin tarifi daha sosyal, daha kapsayıcı olacaktır. Topluma karşı yaptığı düşünülen kötülükten ötürü bir insana karşı duyulan hoşnutsuzluk, etkileri itibariyle sonuçları tek bir bireyle sınırlı olan iyi niyetten daha sosyal olabilir.

5 Sâikler Arasındaki Çatışma

XLIII. İnsan bir eyleme girişme düşüncesindeyken, bazıları bir yönde bazıları da bunun aksi yönde olmak üzere aynı anda muhtelif sâiklerin gücünün etkisine maruz kalır. Bunların bir kısmı insanı eyleme girişmeye yöneltirken bir kısmı da onu eyleme girişmekten alıkoyar. İnsanı söz konusu eyleme girişmeye yatkın kılan sâiklere *harekete geçiren* sâik, etkileri eyleme geçmekten alıkoyan sâiklere ise *engelleyici* sâik denir. Tabii bu isimler eylemin

müspet ya da menfi türden olmasına bağlı olarak değişir.

XLIV. Görülmüştür ki her sâik bir fiilin doğmasına neden olur. Buradan çıkan sonuç şudur, bütün sâikler birbiriyle çelişir. Fiil kötü eğilim taşıyorsa büyük çoğunlukla kendine dönük ya da asosyal türden bir sâikle yönlendirilmiştir. Böyle durumlarda belli belirsiz de olsa, genel olarak engelleyici sâik görüntüsünde hayırseverlik sâiki devrededir.

XLV. Kişiyi harekete geçiren engelleyici sâiklerin çeşitliliğini göstermesi bakımından bir örnek vermek faydalı olabilir. Kralı Charles IX (Protestanları ortadan kaldırmanın Katolikler arasında bir meziyet sayıldığı zamanlarda), Katolik bir Fransız olan Cirillon'a, bir Protestan olan Coligny'yi bir pusu kurarak öldürmesini emreder. Aldığı cevap şöyledir: "Beni mazur görün Majesteleri, fakat onunla bütün benliğimle göğüs göğüse çarpışacağım." Burada, kişi siyâsî müeyyide dâhil daha önce bahsettiğimiz sâiklerden üçünün de aynı anda etkisi altındadır. Siyâsî müeyyide ya da en azından böylesine egemen bir hükümdar, böyle bir fermanla, böyle bir fırsatla Coligny'yi pusu kurarak öldürmeyi emretmişti. Dînî müeyyide veya diğer bir deyişle dînî şevk ilkeleri her hâlükarda onun ölüme gönderilmesini emrediyordu. Ahlâkî müeyyide ya da başka bir ifadeyle şeref ilkeleri yani şöhret aşkı ise hasmıyla eşit şartlarda bir dövüşe izin veriyordu. Bu izin majestelerinin isteğiyle birleşince kesin bir emre dönüşmüştü. Geniş kapsamlı hayırseverliğin ilkeleri gereği (emrin meşru olmadığı varsayımıyla) onu öldürmeyip onunla sulh yaptı. Özel ve kişisel hayırseverlik ilkeleri, isteğin haksız olduğu varsayımıyla herhangi bir şekilde ona ilişmekten alıkoydu. Birbirine muhalif olan bu karmaşık ilkelerin arasında Cirillon, göründüğü kadarıyla ilk sırayı şerefe, ikinci sırayı hayırseverliğe verdi. Eğer teklifi kabul edilseydi dövüşecekti, ama kabul edilmediği için dövüşmedi.

Burada akla birçok soru gelebilir. Siyâsî müeyyidenin majestelerinin emrine uymak olduğunu varsayarsak, Cirillon'u buna uymaya iten sâikler ne türdendi? Bu sorunun cevabı her hâlükârda, majestelerinin eğer emre uymazsa kendisini cezalandırmaya, uyarsa ödüllendirmeye muktedir olduğu varsayımı altında kendine dönük türden olacaktır. Yukarıda geçen rivayetteki koşuldan bağımsız olarak din sâiki tarafından etkilendi mi mi? Cevap, eğer düşüncesi Tanrı'yı memnun etmek idiyse evet, aksi takdirde hayır. Şöhret aşkı tesir etti mi? Eğer herkes onun bu emre uymasını bekliyor idiyse evet, yoksa hayır. Hayırseverlik tesir etti mi? Eğer buna uyduğunda toplumun daha iyi olacağı düşüncesinde idiyse evet, aksi takdirde hayır. Peki, siyâsî müeyyidenin ilkeleri bu olayda gerçekten de majestelerinin emrine uymak mıdır? Diğer bir deyişle, böyle bir emir yasal mıydı? Bu, gördüğümüz kadarıyla mahallî hukukun konusu ve buradaki maksadımıza pek mâtuf değil.

XLVI. Burada sâiklerin iyiliğinden ya da kötülüğünden bahsetmemizin amacı sadece söz söylemiş olmak değil. Bundan böyle birçok önemli amaç için bundan istifade edilebilir. Buna, bazen adaletin işleyişini engelleyerek bazen de toplumdaki anlaşmazlıkları körükleyerek topluma zarar veren ön yargıları gidermek için ihtiyacım olacak. Görüleceği gibi, birçok suç vakasında en önemli kavram sâikler olmaktadır, zira her şeyden önce kötülüğün çapını büyük ölçüde değiştiriyorlar, ikinci olarak da kolayca ortaya çıktıkları için ceza talebinde farklılık için bir gerekçe teşkil ediyorlar. Fakat bazı durumlarda bunu tam olarak ortaya çıkartmak mümkün olamayabilir, açıkça ortaya çıkartılabilseler bile, ceza talebinde iyi ya da kötü herhangi bir değişikliğe yol açmadıkları durumlar da olabilir. Yani, iddia makamını yöneten sâik her hâlükârda bütünüyle önemsiz ve gereksiz bir mülahazadır. İhbarcılara karşı duyulan ön yargının yersizliği bu şekilde anlaşılabilir. Sonuç olarak özellikle hâkimin bu tür al-

danmaların etkisine karşı dirençli olması gerekir.

Son olarak sâikler, suçlarla kaynağında mücadele etmek için teklif edilecek herhangi bir hukûkî yöntem için bilinmesi gereken bir konudur.

Fakat pratik gözlemlerin teorik zeminini tam olarak ortaya koymadan önce, *mizaç* konusunda bir şeyler söylemek gerekir ki bir sonraki bölümde bu konuyu ele alacağız.

XI. BÖLÜM

GENEL OLARAK İNSAN MİZACI

I.Bir önceki bölümde, sâiklerin başına tam anlamıyla iyi ya da kötü sıfatı getirilemeyeceğini uzun uzun anlatmıştık. Peki bir olayda, şu veya bu sâikin etkisi altındaki bir insanla ilgili tam anlamıyla iyi ya da kötü diyebileceğimiz bir şey yok mudur? Evet, işte buna kesinlikle insanın *mizacı* diyebiliriz. Şimdi mizaç, ifade kolaylığı için uydurulmuş farazî bir mevhumdur. Bu mevhum bir insanın şu veya bu olayda, şu veya bu sâikin etkisi altındayken bir eyleme girişiğinde hangi eğilimde olacağını belirten, zihin yapısında *kalıcı* olduğu varsayılan şeyi ifade etmektedir.

II. Her şey gibi mizaç da etkilerine, toplumun mutluluğunu artıran ya da azaltan etkilerine göre iyi ya da kötü olur. Bir kişinin mizacına iki yönden bakılabilir: 1. Kendi mutluğu 2. Başkalarının mutluluğuna olan etkisi. Bunlardan herhangi birisi açısından bakıldığında bir taraftan iyi, öbür taraftan da kötü ya da ahlaksız olarak adlandırılabilir. Birinci açıdan bakıldığında her ne kadar yetersiz bir ifadeyle bir yandan zayıf, diğer yandan da sağlam ya da dayanıklı dendiği olsa da kendisine atfedilen müstakil bir isme pek rastlanmaz. Diğer açıdan ise bir yandan hayırsever veya faziletli, diğer yandan kötü ve muzır gibi isimler verilebilir. Mizacın insanın kendine bakan etkileriyle ilgili bölümü hakkında söylenecek çok şey yok. Kötü bir mizacı yeniden şekillendirmek hukukçulardan ziyade ahlakçıların işi, üstelik etkilerini önem-

li ölçüde değiştirecek düzenlemeler yapılmasına da çok müsait değil. Başkalarına yönelik yakın etkilerine gelince, ceza hukuku bunları ancak zarar verici mâhiyet kazandıklarında ilgilenmeye değer bulur. Faydalı nitelik taşıdıkları sürece, şimdiye kadar pek gelişmemiş ve henüz isim verilmemiş, belki kârlı olarak adlandırabileceğimiz bir hukuk dalının konusu olarak kalırlar.

III. Bir insan, hangi sâikin tesiri altında olura olsun, *görünürde* fayda değil de zarar doğurabilecek bir eyleme girişmeye ya da girişme niyeti beslemeye yatkın olarak *kabul ediliyorsa* ona muzır mizaçlı, aksi takdirde faziletli ya da yardımsever mizaçlı denir.

IV. *Kabul edilen* ifadesini kullandım. Zira söz konusu olan varsayım gereği, görünürde kendisine tek bir koşulun eşlik ettiği tek bir eylem grubundan ibarettir, ancak aynı kişinin farklı davranışlarında gözlenen istikrar ve tutarlılığın derecesine bağlı olarak, tek bir eylemin müşâhedesinden benzer mâhiyetteki (geçmiş ya da gelecekte) bir dizi eylemin var olma ihtimali de pekâlâ çıkartılabilir. Bu gibi durumlarda münferiden kendisini gösteren sâik, diğer durumlarda da var olduğu kabul edilen mizaçtır.

V. Yine yukarıda, görünürde, yani o kişiye göre, kendisinde o eğilim varmış gibi görünmesinde zarar verici ifadesini kullandım. Zira sadece o olaya dayanarak, öncesinde kişinin başına gelmiş olabilecek şeyden bağımsız olarak, herhangi bir yönde bir çıkarsama yapılamaz. Eğer fiil kişi için zararlı görünüyorsa, en sonunda masum hatta faydalı bile olsa hiç fark etmez, bundan yola çıkarak kişinin mizacının kötü olduğunu varsaymak için en küçük bir sebep yoktur. Aynı şekilde, eylem kişinin kendisi için faydalı veya masum görünüyorsa sonunda tahripkâr çıksa da, mizacının iyi olduğunu varsaymak için yeterli sebep yoktur. İşte burada niyet, bilinçlilik, bilinçsizlik ve yanlış varsayım koşullarının önemini görüyoruz.

VI. Bu iddianın gerçekliği, her ikisi de yeterli tecrübeyle doğrulanmış diğer iki düşünceye dayanır. Bunlardan birincisi, hayatın sıradan akışında eylemlerin sonuçlarının genellikle niyetlere uygun olarak tezâhür etmesidir. Bir kasap dükkânı işleten ve et ticareti yapan bir kişi bir ineği kesmeye niyetlendiğinde, bazen talihsiz bir kaza sonucu hedefini şaşırıp bir insanı devirse de genellikle niyetini gerçekleştirebilir. Bakkal dükkânı işleten ve şeker ticaretiyle uğraşan bir adam, şeker satmak istediğinden genellikle şeker satar fakat talihsiz bir kaza sonucu onun yerine arsenik sattığı da olabilir.

VII. Diğer kabul, bir zaman kötülük yapma niyetinden zevk alan bir kişinin başka zamanlarda da benzer niyetlerden hoşlanmaya meyyal olmasıdır.

VIII. Bir eyleme delalet eden mizacın tabiatı iki şeye bağlıdır: 1. Eylemin görünürdeki temâyülü 2. Eylemi doğuran sâikin mâhiyeti. Bu bağlılık sâikin mâhiyetine göre farklı kurallara tabidir. Bunları belirtirken, eylemin görünürdeki temâyülünün, çoğu zaman olduğu gibi gerçek durumla aynı olduğunu varsayıyorum.

IX. 1. Eylemin temâyülünün iyi, sâikin *kendine dönük* türden olduğu durumda sâikten herhangi bir yönde çıkarım elde edilemez ve sâik ne iyi ne de kötü bir mizaca işaret etmez.

Bir fırıncı kendisinden ekmek isteyen aç bir adama ekmek satar. Bu, normal şartlarda tartışmasız iyi bir davranıştır. Fırıncının sâiki, sıradan ticârî bir sâik olan maddî menfaattir. Açıktır ki bu alışverişte fırıncının komşularından herhangi birisinden daha iyi ya da daha kötü olduğunu düşündürecek en ufak bir gerekçe yoktur.

X. 2. Eylemin temâyülünün kötü, sâikin az önce olduğu gibi *kendine dönük* türden olduğu durumda söz konusu mizaç kötüdür.

Adamın biri fırından ekmek çalar. Bu, rahatlıkla kötü olarak tanımlanacak bir durum. Neden ve hangi bakımlardan böyle olduğu az sonra izah edilecek. Diyelim ki sâiki ekmeği bedavaya getirmek arzusuna bağlı maddî menfaatti. Öyleyse, mizacı kötü görünüyor, çünkü herkes hırsızlara mahsus bir mizaca kötü gözle bakar.

XI. 3. Eylemin temâyülünün *iyi,* sâikin tamamen sosyal bir *iyi niyet* olduğu durumda işaret edilen mizaç faydalı türdendir.

Bir fırıncı fakir bir adama bir dilim ekmek verir. Sâiki, bazı durumlarda hayırseverlik sâikine verilen bir isim olan şefkattir. Fırıncının mizacı, herkesin kabul etmeye hazır olduğu üzere iyidir.

XII. 4. Fiilin temâyülünün *kötü,* sâikin tamamen sosyal bir iyi niyet olduğu durumda işaret edilen mizaç hakkında şüphe vardır. Eylemin kötülüğünün az ya da çok görünürlüğüne göre, kişinin mizacı kötü de olabilir faziletli de.

XIII. Böyle bir durumun muhal olacağı ve böyle bir şeyi varsaymanın çelişki olacağı düşünülebilir. Zira varsayım gereği fâil söz konusu davranışın kötü olduğunu bilmektedir. Peki, nasıl olur da iyi niyet, yani iyilik yapma arzusu, kişiyi böyle bir eyleme sürükleyebilir? Bu iki durumu telif etmek için, geniş kapsamlı hayırseverlikle sınırlandırılmış hayırseverlik arasındaki farka bakmamız gerekir. Onu bu şekilde davranmaya sevk eden sınırlandırılmış hayırseverlik olmuştur. Genişletilmiş hayırseverlik ilkelerine uymuş olsaydı yapmış olduğu şeyi yapmazdı. Şimdi, insan bir an için zararla sonuçlanan bir hayırseverlik dürtüsüyle davranmış olsa da karşılaştırıldığında, diğer hayırseverlik türünün uygulanacağı durumların sayısı tartışmasız daha fazladır ve böylece bütüne bakıldığında kişinin mizacı ortalama bir insanın mizacı gibi iyiye dönebilir.

XIV. Çok çocuklu bir aile reisi açlıktan ölmek üzereyken fırıncıya gider, bir ekmek çalar, kendisine tek bir dilim ayırmadan ekmeği çocukları arasında paylaştırır. Bu adamın mizacının bütüne bakıldığında kötü olduğu hakkında çıkarım yapmamız zordur. Vaziyeti değiştirelim: Adamın tek çocuğu olsun, belki karnı aç fakat açlıktan hemen ölecek kadar değil. Adam ekmek alabileceği parayı çalmak amacıyla insanlarla dolu bir evi ateşe veriyor. Burada işaret edilen mizaca da iyi olarak bakamayız.

XV. Yukarıdakinden çok daha da zor hüküm verilecek bir başka vaka. İyi ve bilge bir hükümdarın bir ülke için bulunmaz bir nimet olduğu bir devirde, Ravaillac[8] en iyi ve en bilge kral-lardan birisini öldürdü. Üstelik bu, nüfusu kalabalık, toprakları geniş bir ülkenin halkı tarafından çok sevilen bir kralı idi. Katil tutuklandı ve en ağır işkencelere maruz kaldı. Babasının neda-metinden emin olan ve insanlığın ondan korkmasını gerektire-cek bir şey olmadığına inanan oğlu onu hapisten kaçırmış olsun. Şimdi, oğlunun mizacı iyi midir, kötü müdür? Bazıları buna kötü diyecektir. Zira halkın menfaati için böyle bir caninin ibret olsun diye eziyet çekmesi onun ileride yapacağı iyiliklerle kıyaslandı-ğında daha ikna edici bir gerekçe oluşturur.

XVI. Ravaillac'ın oğlu, babasına kaçması için yardım etme-sin de bütün o işkencelerden kurtulup ölmesi için ona zehir yol-lasın. Bu durumda karar vermek belki de daha güç olacaktır. Ey-lem, müsaade edilmesi bir yana baştan yanlıştır ve her hâlükârda

8 François Ravaillac, 1610'da lakabı "İyi Kral" olan Fransa Kralı IV. Henri'yi öl-dürmüştür. İşbirlikçisinin olup olmadığını öğrenmek de dâhil çeşitli nedenlerle kendisine büyük işkenceler yapılmıştır. Herhangi bir işbirlikçi itirafı gelmeyince, o zamanlar kraliyet ailesine suikast düzenleyenlere verilen ceza gereği, dört farklı at tarafından çekilerek öldürülmüştür. Ravaillac'ın fanatik bir Katolik oluşu ve yıl-larca "rüyalar görmesi", IV. Henri'ye daha önce de defalarca suikast teşebbüsünde bulunulması, o dönemde hem Fransa içinde hem de Fransa ile diğer ülkeler arasın-da mezhep savaşları olması gibi nedenlerle cinayet uzun yıllar boyunca dillerden düşmemiştir. (çev.)

cezalandırılması gerekir. Fakat burada ortaya çıkan mizaç kötü müdür? Bu genç adam belli bir an için yasaları çiğniyor fakat kendi başına kalsa ve imkân bulsa, süflî arzularını tatmin için olmadık bir zamanda yasaları çiğner miydi? Çoğu insanın buna cevabı hayır olacaktır.

XVII. 5. Eylemin temâyülünün *iyi*, sâikin yarı sosyal bir sâik olan şöhret aşkı olduğu durumda mizaç iyidir.

Kıtlık zamanında bir fırıncı, komşularının itibarını kazanmak için çalışkan ve gayretli fakirlere *bedava* ekmek dağıtır. Yardım ettiklerine karşı hakiki bir iyi niyet duygusu besleyip beslemediğinin belirsiz olduğunu kabul edelim. Yine de hangi gerekçeyle olursa olsun, mizacı ancak iyi ve hayırsever olarak nitelendirilecektir. Mizacı yalnızca yersiz bir ön yargı sonucu farklı bir isimle anılabilir.

XVIII. 6. Eylemin temâyülünün *kötü*, sâikin az önce olduğu gibi yarı sosyal bir sâik olan şöhret aşkı olduğu durumda mizaç aşağı yukarı iyi ya da kötüdür. Burada öncelikle eylemin ne kadar kötü olduğuna, ardından da söz konusu toplumdaki ahlâkî müeyyide ilkelerinin faydalılık ilkesiyle ne derece örtüştüğüne bakılır. Hoşgörünün hâkim olduğu medeniyetlerde, kısacası bu türlü kurallara başvurulan bir toplumda, ahlâkî müeyyidelerle faydalılık, yani yüksek ve üstün hayırseverliğin birbirinden çok uzak düşmesi mümkün değildir. Dolayısıyla, bütüne bakıldığında burada işaret edilen mizaç iyi olmayacaktır.

XIX. Bir Hintli, bir başka kabile mensubu Hintli tarafından yaralanmış olsun. Bu kişi, en acımasız işkencelerle düşmanından intikamını alır. Böyle bir vesileyle çektirilen acılar ona, kendi kabilesine şöhret kazandırır. Böyle bir durumda, medeniyet bakımından Hintlilerden sadece bir adım önde olan toplumlarda bile bu mizaç iyi olarak addedilemez.

XX. Avrupa'ya dönelim. Bir soylu, korumasız bir iş adamıyla borç sözleşmesi imzalasın. Bu soylu, sözleşmenin hemen ardından, kumarda aynı meblağı bir başka soyluya borçlansın. İkisini ödeme bakımından da imkânları sınırlı. Oyun arkadaşlarına bütün borcunu öderken işadamına tek kuruş vermiyor. Elbette ikisini de ödememesinden daha iyi olmakla birlikte bu durumda sergilenen mizaç ancak kötü olarak adlandırılabilir. Burada, şöhret aşkı ya da bunun kısmî uygulaması olan şeref, daha değerli bir ilke olan hayırseverliğe galebe çalıyor fakat aynı zamanda kendine dönük ilkelerden birisi olan maddî koşullara da üstün geliyor. Dolayısıyla, burada sergilenen mizaç her ne kadar hayırseverlik ilkesinin baskın olduğu bir mizaç kadar iyi olmasa da kendi menfaatinin ağır bastığı bir ilkeden daha iyidir. Biraz daha hayırsever olsaydı iyi olurdu, ancak hiç şerefi olmaması daha mı iyi? İşte bu tartışma götürür.

XXI. 7. Eylemin temâyülünün *iyi*, sâikin yarı sosyal bir sâik olan *din* olduğu durumda, özellikle başkasına yönelik davranışlardaki etkileri göz önüne alındığında, mizaç açık bir şekilde hayırsever ve övgüye layıktır.

Bir fırıncı, çalışkan ve gayretli fakirlere *bedava* ekmek dağıtıyor. Bunu onları düşündüğü ya da komşuları arasında şöhret salmak amacıyla değil de Tanrı'nın lütfuna mazhar olmak amacıyla yapıyor, zira bunun Tanrı'yı hoşnut ettiğini kabul ediyor. Böyle bir davranışla sergilenen mizaca elbette herkes iyi diyecektir.

XXII. 8. Eylemin temâyülünün *kötü* ve yukarıda olduğu gibi sâikin din olduğu durumda mizaç şüphelidir. Fiil öncelikle temâyülünün az ya da çok kötü olmasına göre, daha sonra da söz konusu kişinin dînî görüşlerinin faydalılık ikesiyle örtüşme derecesine göre daha iyi ya da daha kötüdür.

XXIII. Tarihe bakıldığında görülecektir ki medeniyet düzeyi diğer açılardan mâkul milletlerde bile, dinin ilkeleriyle faydalılık ilkesinin, diğer bir deyişle yüksek ve rafine hayırseverliğin birbirleriyle örtüşmemesi nadirdir. Bu durumda sergilenen mizaç, bütüne bakıldığında kötü bile olabilir. Bu durum, dînî ilkelerin insanın başkalarına yönelik tavırlarının neredeyse tamamen faydalılık ilkesiyle örtüştüğü ülkelerde -ki günümüz Avrupa ülkelerinin hepsi muhtemelen böyledir- insanlara iyi bir mizaç hazırladığı çıkarımıyla çelişkili değildir. Dînî ilkeler, Avrupa'da kişinin yalnızca kendisine yönelik davranışları söz konusu olduğunda, büyük ölçüde züht ilkesinden etkilenmektedir. Fakat böylesine hatalı ilkelere teslim olmuş bir mizaç, başkalarına yöneldiğinde bu derece zararlı davranışlara sapmayabilir. Hükûmetlerin bizzat hukuk çerçevesinde ve kanunlara dayanarak gerçekleştirdiği infazlar ve siyâsî olmayan tedbirler gibi kötülüklerin dışında din ilkeleri insanı başkalarına yönelik kötülüğe ve zarara nadiren sevk eder. Ravaillac'ı harekete geçiren sâik de bundan başka bir şey değildi ve ülkesine bir insanın vurabileceği bu en ölümcül darbeyi vurdu. Bereket versin ki Ravaillaclar nadiren ortaya çıkıyor. Bununla birlikte aynı dönemde Fransa'da bunların sayısı başka ülkedekilerden daha fazlaydı ve bu gibi insanları doğuran sâikin hep bu olması oldukça mânidar. Ortaya çıktıklarında kendilerinden başka kimsenin bu mizacı iyi olarak niteleyebileceğini sanmıyorum. Bunlar din mevhumuyla ilgili öyle kötü imaj oluşturdular ki din olmasaydı da insanlık sadece hayırseverlik ve şöhret aşkının rehberliğinde kalsaydı çok daha iyi olurdu diye düşünmemek elde değil. Aynı şey, hiç de mecbur olmamalarına rağmen dînî konularda talihsiz muhalifleri cezalandırmak için düzenlenmiş kanunları, bu gücü kendilerine veren yasa koyucudan daha hararetli bir şekilde uygulayan işgüzarlar için de söylenebilir. Eğer 14. Louis dinsiz olsaydı Fransa en kıymetli sekiz yüzbin evladını kaybetmeyecekti. İster inançsızla-

ra karşı ister kâfirler gibi daha da aşağılayıcı bir adla anılanlara karşı yapılmış olsun, kutsal denilen savaşların mimarları için de aynı şey söylenebilir. Çok geriye gitmeye gerek yok. Danimarka'da akıllarına soktukları tuhaf ve sapkın bir mantıkla, cinayet veya başka korkunç bir suçun tövbeye vesile olarak cennete giden yolu açabileceğini ileri süren bir tarikatın peydah olduğu konuşuluyordu. Ancak bu tür olayların nadirattan olduğunu teslim etmemiz lazım. Avrupa'nın hemen her ülkesinde bir zamanlar sıkça rastlanan bu olaylar zamanla ortadan kalktı. Bununla birlikte bazı ülkelerde evlerde işkence veya onun kötülüklerinden biri olan alıkoyma, yani işkence *mizacı* fırsat buldukça kendisini gösteriyor. Bugün işkence mevcut değilse bu, artık kâfir kalmamasından dolayıdır ve eğer hiç kâfir kalmamışsa demek ki artık düşünen kalmamış demektir.[9]

XXIV. 9. Eylemin temâyülünün *iyi*, sâikin asosyal bir sâik olan kötü niyet olduğu durumda sâik, mizaç hakkında herhangi bir yöne işaret etmez. İyi bir mizaca işaret etmediği gibi kötü bir mizacın belirtisi de değildir.

Bir fırıncıyı eksik tartarken yakaladınız ve aldattığı için onu dava ettiniz. Bu davaya kazanç adına girişmediniz, çünkü ortada elde edilecek bir şey yok. Bunu ne kamusal yarardan ne de kazanılacak bir şöhret olmadığı için şöhret aşkından ya da Tanrı'yı hoşnut etmek amacıyla değil, sadece dava ettiğiniz adamla olan münakaşanız nedeniyle yaptınız. Dolayısıyla belirtildiği gibi, bu eyleme bakarak mizacınızın iyi ya da kötü olduğunu söyleyemeyiz. Eylemin temâyülü iyi olmakla birlikte sizi tekrar aynı türden bir eyleme sevk edecek bir sâikten kaynaklanmasa bu işe girişmezsiniz. İlk bakışta tartışmasız kötü olarak kabul edilebilecek böyle bir sâik, bu tür bir fiil ne kadar sık yapılırsa yapılsın hiçbir bir kötü temâyül taşımaz, hatta aksine iyi bile olabilir. Varsayım gereği, hükmeden sâik kötü niyetti. Fakat eylemin kendisi en

yüksek ve üstün hayırseverliğin telkiniyle size yeterli miktarda basiret sağlayacak mâhiyetteydi. Şimdi, insanın intikam arzusuyla temâyülü iyi olan bir eyleme sürüklenmesi, başka bir durumda aynı sâikin etkisiyle temâyülü kötü bir eyleme sürüklenmesini gerektirmez. Bu olayda sizi harekete geçiren sâik asosyaldi. Fakat sizi bundan alıkoyabilecek bir toplumsal sâik olabilir mi? Aynı türden daha geniş ve kapsamlı bir sâik galebe çalmadıkça hayır. Bir sosyal sâik tek başına iken ağır basmışsa bu, başka bir sosyal sâikle karşı karşıya geldiğinde ona üstünlük sağlayacağı anlamına gelmez.

XXV. 10. Eylemin temâyülünün *kötü*, sâikin asosyal bir sâik olan kötü niyet olduğu durumda tezâhür eden kuşkusuz mizaç kötüdür.

Az önceki gibi, fırıncıdan ekmek çalan adam bunu sırf fırıncıyı zarara sokmak ve üzmek için yaptı. Bu nedenle de ekmeği eline geçirdiğinde ne yedi, ne sattı; gidip imha etti. Böyle bir eylemde sergilenen mizaç, herkesin kolayca anlayacağı üzere kötüdür.

XXVI. İnsan mizacının kınanacak ya da övülecek yanlarıyla ilgili genel olarak söylediklerimiz yeter, şimdi sıra bu koşullardan kaynaklanan iyilik ya da kötülüğün ölçüsüne geldi. Bu kitapta övgüye layık eylemlerle doğrudan ilgili değiliz. Ceza hukukunun ilgi alanı, kötü fiiller söz konusu olduğunda mizacın bozukluğunu ve ahlaksızlığını ölçmekle sınırlıdır. Dolayısıyla, biz de kendimizi bununla sınırlayacağız.

XXVII. İnsan mizacının mâhiyeti açıktır ki etkilenmeye meyyal olduğu sâiklerin mâhiyetine, diğer bir deyişle belli sâiklerin gücü karşısındaki hassasiyetinin derecesine bağlıdır. Zira mizaç, tabiri caizse niyetlerinin toplamıdır. İnsanın belli bir dönemdeki mizacı, o dönemdeki niyetlerinin toplamı veya sonucu-

dur. Söz konusu dönem boyunca girişmeye niyetlendiği eylemler arasında alenen kötü eğilimdekiler iyilere kıyasla daha çoksa mizacı kötüdür, fenalık eğilimi daha az ise o insana masum veya dürüst gözüyle bakılır.

XXVIII. Her şey gibi niyetler de sebeplerden doğar. Niyetlerin sebepleri de sâiklerdir. İnsan herhangi bir vesileyle kötü bir niyet sahibi olmuşsa bu, muhakkak ki birtakım sâiklerin etkilerinden doğmuştur.

XXIX. Bir sâikin insanı sevk ettiği fiil kötü mâhiyette ise buna *baştan çıkarıcı* veya ayartıcı, kişiyi sınırlandırmaya yönelikse *hâmi veya* koruyucu denir.

XXX. Koruyucu sâikler de kendi içinde *kalıcı* veya sabit ile ârizî olmak üzere ikiye ayrılabilir. Kalıcı koruyucu sâiklerden kastım, kişiyi her zaman ya da en azından çoğu durumda *herhangi bir* kötü eyleme girişmekten az veya çok kuvvet kullanarak alıkoyan sâiklerdir. Bu kuvvet, aynı türden herhangi bir eyleme eşlik edebilecek tesadüfî koşullardan ziyade eylemin genel mâhiyetine bağlıdır. Ârizî koruyucu sâiklerden kasıt ise eylemin mâhiyetine ve eyleme girişildiğinde içinde bulunulan koşullara bağlı olarak herhangi bir yönde etki eden sâiklerdir.

XXXI. Anlaşıldığı gibi, insanı fena mâhiyetteki eylemlere girişmeye teşvik etmeyecek, yani baştan çıkaramayacak sâik türü yoktur. Öte yandan yine anlaşılıyor ki bazı sâiklerin bu yöndeki etkileri diğerlerine oranla çok daha düşüktür. Yine, insanı en az baştan çıkaracak sâikin hayırseverlik veya iyi niyet olduğu görülüyor, yani bunların en yaygın temâyülü koruyucu sâikler olmalarıdır. Yine bir başka nokta da koruyucu sâikin bir yönüyle kazara baştan çıkarıcı bir etki gösterirken, başka bir yönden koruyucu etkilere sahip olmasıdır. İyi niyet sâiki, bir grup insanın menfaatlerine yönelik olması bakımından insanı daha geniş bir

gruba karşı zarar verici bir fiile sevk edebilir. Bu sadece iyi niyetin kusurlu ve sınırlı olmasından, yani menfaatleri tehlikede olan bütün insanların dikkate alınmamasından kaynaklanır. Aynı sâik daha geniş ve kuşatıcı bir duygudaşlıktan doğacak olursa baskın bir şekilde tesir ederek, varsayım gereği, doğurduğu eylemi engelleyici mâhiyette bir sâike dönüşür. Dolayısıyla, bir sâik türü baştan çıkarıcı mâhiyette olmakla birlikte, gerçek durumla uyumlu ve hakikate muvafık bir şekilde aynı zamanda da koruyucu sâikler arasında yerini alır.

XXXII. Aynı gözlem, yarı sosyal bir sâik olan şöhret aşkı için de geçerlidir. Bu sâikin kuvveti bir öncekinde olduğu gibi kendi içinde bölünebilmesindedir. Tıpkı iyi niyette olduğu gibi, bu duyguyu taşıyan bazı insanların menfaatleri diğerlerininkinden farklılık arz edebilir. Böylece, şöhret aşkında hakkımızda iyi düşünceye sahip olmasını istediklerimizle başka birtakım insanların duyguları farklı olabilir. Şimdi, gerçekten fena mâhiyetteki bir eyleme kötü gözle bakmayacak insan yoktur. Öyleyse, bu sâik tamamen olmasa da en azından kısmen, gerçekten fena bir fiile karşı durma eğilimi taşır. Dolayısıyla, bu sâikin bir derece koruyucu mâhiyette olmadığı durum yok gibidir. Bu nedenle şöhret aşkı da kalıcı koruyucu sâikler listesine dâhil edilebilir.

XXXIII. Aynı gözlem, aynı ölçüde olmasa da arkadaşlık arzusu için de geçerlidir. Zira fiil kötü olsa da bir insanın dostluğunu kazanma arzusu taşıyan kişilerin, o fiile, kınayan değil benimseyen bir gözle bakma konusunda hemfikir olmaları hiç zor değildir. Örneğin hırsızlar, kaçakçılar ve başka isimlerle anılan diğer suçluların arasındaki dayanışmada bu sık sık görülür. Ne var ki bu durum ne daimi ne de çok yaygındır. Öyle ki bütününe bakıldığında, sadece şöhret aşkı ile olan yakın bağlantıları nedeniyle bile olsa, arkadaşlık arzusu koruyucu bir sâik olarak kabul edilebilir, gücü de karşı koyduğu fiilin o andaki koşullarından

ziyade diğer yarı sosyal sâiklere bağlıdır. Bu nedenle arkadaşlık arzusunu kalıcı koruyucu sâik olarak addedebiliriz.

XXXIV. Din sâiki yukarıda zikredilenlerle aynı durumda değildir. Onun gücü diğerleri gibi kendi içinde bölünmeye yatkın değildir. Burada ulûhiyetin tekliği kavramının evrensel olarak kabul gördüğü zamanlarımızın medenî milletlerini kastediyorum. Klasik antik çağlarda durum farklıydı. Birisi Venüs'ün tarafına geçtiğinde Pallas'ı karşısına almış olurdu. Aelous'un gözüne girse Neptün'ün gözünden düşerdi. Bütün dindarlığına rağmen cennet bahçeleri Aeneas'ın ancak kısmen ilgisini çekerdi. Şimdilerde konu artık bambaşka bir mecrada seyrediyor. Herhangi bir insan için dinin kuvveti, o her neyse, tümüyle aynı tarafa dönük olmakla birlikte, denge gerçekte kendisini hangi tarafta konumlandırdığına göre kuruluyor. Daha önce bazı vesilelerle gördüğümüz gibi iyi tarafta olduğu gibi kötü tarafta da olabiliyor. Din yakın zamana kadar, belki de bugün bile o kadar çok durumda yanlış tarafta yer almıştır ki bu hâliyle onu dînî sosyal eğilimler açısından hayırseverlik sâikiyle hepten aynı kefeye koymak doğru olmaz. Fakat her şeye rağmen yine bazı durumlarda sıradan baştan çıkartıcı sâiklerin zıddına işlediği gibi, tıpkı hayırseverlik sâiki gibi düzenli bir şekilde, gerçekleştirilen fiilin koşullarından bağımsız hangi koşullar altında işlenirse işlensin sadece kötü olması nedeniyle bu da sâike aynı şekilde karşı koyuyor. Dolayısıyla koruyucu sâikler listesine eklenebilir.

XXXV. Daha önce bahsettiğimiz gibi, ârizî koruyucu mâhiyette olan sâikler çeşitlidir ve farklı cürümlerde farklı derecede tesir ederler. Bu, sadece cürmün mâhiyetine değil söz konusu eylemin tasarlanması esnasındaki tesâdüfî koşullara da bağlıdır. Bu yönüyle etkisini göstermeyen sâike rastlamak güçtür, ancak bu kolayca anlaşılmayabilir. Örneğin, içki sofrasında fazla vakit geçirmesi yani damak tadı hazzı, sevgilisiyle buluşması, daha

önceki bir ganimetin paylaşılması (maddî menfaat) veya başka bir yere gitmesi gibi sebeplerlerle bir hırsız daha önce tasarlamış olduğu bir evi soyma fiilini gerçekleştiremeyebilir.

XXXVI. Bununla birlikte, artık işlerin özellikle yasalarla düzenlenmesiyle ve yasaların her yerde baştan çıkarıcı sâiklere karşı uygulanmasıyla birlikte, bazı sâikler diğerlerinden daha ağır basarak yeni suni koruyucu sâikler ortaya çıkartmaktadır. Bu sâiklere genel olarak göz atacağız. Bunları iki başlık altında toplayabiliriz. 1. Sıkıntıları, yani eyleme eşlik edecek fiziksel zorlukları aşmada desteği gerekli olan bir sâik olarak rahata düşkünlük, 2. Kişinin bir soruşturmaya maruz kalması durumunda karşılaşabileceği tehlikelere karşı kendini koruma sâiki.

XXXVII. Bu tehlikeler ya 1. Tamamen fiziksel mâhiyette ya da 2. İşlendiğinde nefret uyandırması beklenen davranışlarla ilgili ahlâkî kaynaklı tehlikeler olabilir. Ancak ahlak kaynaklı eylemi doğuran dış sâikleri etkileyecek koşulların bilinmesi gerekir. Nefret uyandırıcı bir eylemle ilgili olarak, fâili cezalandırmaya talip olanın böyle bir bilgiyi edinmesine *tespit*, hakkında böyle bir bilgi edinilen fâile de tespit edilen denir. Suçluyu bu yönden tehdit eden tehlikeler tespit edilen olaya bağlıdır ve dolayısıyla *tespit edilme tehlikesi* başlığı altında toplanabilir.

XXXVII. Tespite dair tehlikeleri de iki bölüme ayırabiliriz: 1. Olay mahallindekilerin karşı çıkışından kaynaklanabilecek, yani tam işe girişildiği anda oluşabilecek tehlikeler, 2. İşe girişildikten sonraki bir zamanda gerçekleşecek hukûkî ya da benzeri cezalandırmalar.

XXXIX. Bu vesileyle değinmek yararlı olabilir ki koruyucu sâiklerden kalıcı olarak adlandırılanların ikisinin kuvveti, ârizî olanlar kadar olmasa da yine de büyük ölçüde tespit koşullarına bağlıdır. Hatırlanacağı üzere, bunlar şöhret aşkı ve arkadaşlık

arzusudur. Dolayısıyla, tespit ihtimali arttıkça bu sâiklerin etkisi artar, azaldıkça da azalır. Bu durum diğer iki kalıcı koruyucu sâik, yani hayırseverlik ve din için geçerli değildir.

XL. Şimdi *ayartmanın şiddetinden* ne anlaşılması gerektiğini ve bir cürmün kişinin mizacındaki fenalık derecesini nasıl gösterdiğini hemen hemen kesin olarak belirleyebilecek durumdayız. Kişi kötü bir davranışa, yani suça yöneldiğinde ayartmanın şiddeti, baştan çıkartıcı sâiklerin gücüyle ârizî koruyucu sâikler ve fiili davet eden koşullar arasındaki ilişkiye bağlıdır. Suçlunun gözünde suçtan elde edilecek haz veya menfaat, eyleme girişmenin getireceği bela ve tehlikeye kıyasla büyükse ayartmanın güçlü olduğu söylenebilir. Eğer haz veya çıkar küçükse ayartma zayıf veya cüzidir. Ayartmanın şiddetinin tamamen tahrik eden, yani baştan çıkaran sâiklere bağlı olmadığı âşikârdır. Zira daha elverişli bir fırsat, yani daha az zahmet ya da tehlike olduğunda, herkesin kabul edeceği gibi ayartma çok daha şiddetli olur. Diğer yandan, bunun tersi durumda ayartma daha zayıf olur.

Ârizî olarak adlandırdığımız koruyucu sâikleri ele aldıktan sonra, koruyucu sâiklerden geriye sadece sürekli olarak adlandırılanlar kalıyor. Sürekli koruyucu olarak adlandırılanlar aynı zamanda sosyal sâik dediklerimizdir. Bu durumda ayartmanın şiddeti, her hâlükârda, sosyal sâiklerin gücünü çıkardıktan sonra, baştan çıkartıcı kuvvetlerin toplamı ile ârızî koruyucu sâiklerin gücünün toplamından ibarettir.

XLI. Bir cürüm işlendiğinde, ayartmanın şiddetinin kişinin mizacının fenalığı ya da ahlaksızlığı hakkında ne gibi emareler gösterdiğini araştıralım. Kişinin üstesinden gelebildiği ayartmalar ne kadar azsa mizacının o kadar fena veya zayıf ahlaklı olduğu söylenebilir. Zira mizacının iyiliği, sosyal sâiklerin etkisine karşı duyarlılığının derecesiyle, başka bir deyişle bu sâiklerin kişinin üzerindeki etkisiyle ölçülür. Bunların etkisini yenebilen güç ne

kadar azsa tesirin de o kadar zayıf olduğu kabul edilir.

Tekrar edelim. Kişinin sosyal sâiklerin gücüne karşı duyarlılığının derecesi belli iken bu sâiklerin onu fena bir eyleme girişmekten alıkoyma gücü bu fiilin fenalığı, yani giriştiği eylemin kötülüğü ölçüsündedir. Diğer bir deyişle, sosyal mülahazaları hesaba katmasıyla, eylem kendisine ne kadar az fena görünürse, kendisini ondan o kadar az uzak tutar. Eylem ne kadar fenaysa ona o kadar muhalif olur. Suç çok fena görünmesine rağmen, yine de karşı koymuyorsa, sosyal sâiklerin gücüne karşı hassasiyet derecesi düşük demektir, dolayısıyla mizacı da o oranda zayıf ahlaklı olur. Dahası, ayartmanın şiddeti ne kadar azsa, mizacı da o kadar çok tahripkâr ve ahlaksız demektir. Zira ayartmanın şiddetli ne kadar düşükse, bu sâiklerin etkisini bastırmak için kullanılması gereken kuvvet de o kadar düşük olacaktı. Bu tesirin zayıflığı böylece açık olarak gösterilmiş oldu.

XLII. Bu söylenenlerden yola çıkarak, ayartmanın şiddetiyle girişilen eylemin fenalığı kıyaslandığında kişinin mizacının kötülüğü hakında hüküm vermek için, aşağıdaki kurallar oluşturulabilir:

Kural 1. *Ayartmanın şiddeti sabit ve biliniyorken, eylemin işaret ettiği mizacın kötülük derecesi, eylemin görünen fenalığı ölçüsündedir.*

Ödül için birisini öldürmek veya aynı ödül için haksız yere onu hırsızlıkla suçlamak, aynı parayı basit hırsızlık sonucu ele geçirmeye kıyasla daha ahlaksız bir mizaca işaret eder. Kişinin katlanacağı sıkıntı ve maruz kalacağı tehlikenin her iki durumda da aynı olacağını varsaydık.

Kural 2. *Eylemin görünen fenalığı sabit ve biliniyorken, karşı çıkıp bertaraf edebildiği ayartma ne kadar zayıfsa kişinin mizacı o kadar ahlaksızdır.*

Birisi başka bir insanı, Fas Kralı Mulay Muhammed'in

yaptığı gibi sadece zevk için öldürüyorsa, Sylla ve Marius'un[9] binlerce insanı intikam için veya Augustus'un[10] çok sayıda insanı kendini korumak niyetiyle ya da aynı imparatorun bazılarını servet için öldürmesine kıyasla daha ahlaksız ve tehlikeli bir mizaca işaret eder. Böyle bir ahlaksızlığın etkileri, olup bitenden haberdar olan halk ile orantılıdır. Augustus'tan birtakım insanlar ve ancak belli durumlarda korkardı. Mulay Muhammed'den ise herkes, her zaman korkmaktaydı.

Kural 3. *Eylemin görünen fenalığı sabit ve biliniyorken, karşı çıkıp bertaraf edebildiği ayartma ne kadar güçlüyse kişinin mizacının ahlaksızlığı konusundaki kanaat kesin olmaktan o kadar uzaktır.*

Ölmek üzere olan fakir bir adamın bir somun ekmek çalması zengin bir adamın aynı miktarda hırsızlık yapmasına kıyasla daha az ahlaksızlık işaretidir. Görüldüğü gibi, kuralda ahlaksızlığın pozitif olarak az olduğu değil, böyle bir durumda ahlaksızlıkla ilgili nihai hüküm vermenin daha zor olduğu söyleniyor. Zira görünenin aksine, ayartma bu kadar şiddetli olmasaydı hırsızlık yine de yapılabilirdi. Bu durumdaki hafifletici koşul sadece bir varsayım, bir öncekinde vakadaki ağırlaştırıcı koşul ise bir hakikattir.

Kural 4. *Sâik asosyal bir sâikse eylemin görünen fenalığı ve ayartmanın şiddeti sabit ve biliniyorken, ahlaksızlık, eyleme eşlik eden temkin ve ihtiyat derecesi kadardır.*

Çünkü mizaç ne kadar ahlaksız olursa olsun, kendine yönelik sâikler nötr de olsa insan hayatının genel akışını düzenleyen ve belirleyen sâikler sosyal sâiklerdir. Eğer asosyal sâikler baskınsa bu

9 MÖ 87 / 88 ve 82/83'te iki Roma generali Sylla ve Caius Marius, Roma'nın ilk iç savaşlarında karşı karşıya gelmiştir. Marius halk tarafının, Sylla aristokratların liderliğini yapmıştır. (çev.)

10 Sezar'ın vârisi ve halefi Roma İmparatoru. (çev.)

ancak sosyal sâikin yumuşak fakat daimi gücünün istisnai olarak bir süreliğine devre dışı kalması sebebiyle olur. Dolayısıyla, insanın karakterinin genel ve kalıcı meylini yönlendiren ve belirleyen, sosyal sâiklerin kuvvetidir. Sürtünme kuvvetinin cisimlerin hareketini sönümlendirmesi gibi sosyal sâiklerin gücü de asosyal sâiklerin gücünü sürekli olarak engeller. Zaman, asosyal sâiklerin gücünü yıpratırken, sosyal sâiklerin yanındadır. Dolayısıyla, belli bir durumda insanın asosyal sâiklerin hükmü altında kaldığı süre ne kadar uzunsa, sosyal sâiklere karşı duyarsızlığı da o derece fazla olur.

Bu nedenle, bir adamın rakibini taammüden darbetmeyi aklından geçirerek bunu yapması, ani bir tartışma neticesinde dövmesine kıyasla daha kötü bir mizaca işaret eder. Bundan daha da kötüsü, ona uzun bir süre tahakküm ettikten sonra zaman zaman sadece keyif için dövmesidir.

XLIII. Bir fiilin gerçekleşmesiyle açığa çıkıp görünür hâle gelen mizacın kötülüğü birçok yönden önemli bir konudur. Olağanüstü bir ahlaksızlık işareti, suçun doğuracağı dehşete eklenirse ve suçlu gelecekte de kendisinden fenalık doğacak biri olarak tebârüz ederse, talep edilecek cezaya bu noktalar da eklenir. Eğer suçluda genel bir hassasiyet eksikliği gözleniyorsa bu da ceza talebine eklenen bir husus olur. Mizaç maddesi en önemli noktadır öyle ki cezanın miktarı ölçülürken duygudaşlık ve karşıtlık ilkesi neredeyse mizaçtan başka hiçbir şeyi dikkate almaz. Sadece ve sadece nefret ettiği için ceza veren bir kişi, mizaçta kötü ve nefret uyandırıcı bir şey bulamazsa hiç ceza vermemeye meyleder, verecekse de bu cezayı nefretinin kendisini sürüklediği noktanın ötesine taşımaz. Ayartmanın kuvvetiyle cezanın da artması gerektiğine dair ilkeye karşı sıkça gösterilen direnç ve muhalefet bundan kaynaklanmaktadır. Birazdan göreceğimiz gibi bu düsturun aksi, suçlulara karşı haksızlık ve zulüm olduğu gibi, cezalandırmanın amaçlarını da alt üst eder.

BÖLÜM XII

KÖTÜ BİR FİİLİN SONUÇLARINA DAİR

1. Kötü bir Fiilin Kendisini Gösterme Şekilleri

I. Buraya kadar bir fiilin sonuçlarının veya eğilimlerinin bağlı olduğu çeşitli unsurlardan, yani *eylemin* sadece kendisinden ve eyleme eşlik ettiği varsayılan *koşullardan* bahsettik. Bundan başka, bu koşullar bakımından insanın sahip olacağı *farkındalıktan*, eylemden önce oluşmuş *niyetlerden* ve bu niyetleri doğurabilecek olan sâiklerden söz ettik. Yine, niyetlerle sâikler arasındaki bağlantının işaret ettiği *mizaçtan* bahsettik. Şimdi *sonuçlardan* veya eğilimlerden bahsedeceğiz. Bu fasıl, tüm bu sebep ve sonuç ilişkileri zincirini tamamlayan son halka olduğundan meselenin bütününü etkiler. Bizi doğrudan ilgilendiren, suçun eğiliminin kötü kısmı olduğu için biz de kendimizi bununla sınırlandıracağız.

II. Bir fiilin kesin veya muhtemel sonuçları kötü ise eğilimi de kötüdür. Ne ölçüde ve nasıl olursa olsun sonuçları zararlı ve kötü bir eylemin sonuçlarının yekpare bir vücut oluşturduğu düşünülebilir. Buna eylemin fenalığı denilebilir.

III. Bu fenalık birisi *aslî*, diğeri *tâlî* denilen iki kısma ayrılabilir. Bunlardan birincisi eyleme maruz kaldığı bilinen ve tanımlanan birey ya da bireylere, ikincisi ise ilkinden kaynaklanan ve bütün topluma veya bir kısım tanımlanmamış bireylere şâmildir.

IV. Eylemin aslî fenalığını da kendi içinde 1. *Asıl ve* 2. *Türemiş* olarak ikiye ayırabiliriz. Asıl kavramıyla, öncelikle ve kendi hesabına acı çeken kimseye isabet eden ve bununla sınırlı olan kötülüğü kastediyorum. Örneğin dövülen, soyulan ya da öldürülen birisi. Türemişten kastım, acı çekenin maruz kaldıkları nedeniyle fenalıktan payını alan kimseler. Bu kişiler, eylemin ilk mağduru ile elbette şu veya bu şekilde ilişkide olacaktır. Bir kişinin başka birisiyle nasıl ilişki hâlinde olabileceğini görmüştük. Bu, *menfaat* (kendine yönelik menfaat) ya da *duygudaşlık* şeklinde olabilir. Belli bir kişiyle menfaat yoluyla irtibatlı olan kimseler o kişiden *destek* sağlıyor ya da ona *destek* veriyor olabilirler.

V. Tâlî kötülük de yine kendi içinde birisi ıstırap, diğeri de *tehlike* olmak üzere ikiye ayrılabilir. Tâlî kötülüğün doğurduğu ıstırap endişe ve korkunun ıstırabı olup herhangi bir kötülük ya da sıkıntıdan ıstırap duyma korkusu üzerine yükselir ve her ne olursa olsun aslî nitelikte bir kötülüğün ortaya çıkmasına yol açar. Bunu tek bir kelimeyle adlandırabiliriz: *Teyakkuz*. Tehlike ise bir *ihtimal*, yani her ne olursa olsun aslî kötülüğün sonucunda etkisinin şiddetiyle insanı bu kötülüğün acısına ya da sıkıntısına maruz bırakma ihtimalidir. Zira tehlike, acı çekme ihtimalinden ya da bununla aynı anlama gelen haz kaybından başka bir şey değildir.

VI. Durumu izah etmek için bir örnek verelim. Bir adam yolda size saldırdı ve malınızı gasbetti. Belli bir miktar para kaybettiğiniz için acı çekiyorsunuz. Aynı zamanda dediğini yapmamış olsaydınız size yapabileceği fenalıkları düşünerek de bir ıstırap çektiniz. Bunlar hep birlikte soygun eyleminin sonucundaki aslî kötülüğün asıl bölümünü oluşturur. Bu paranın bir kısmıyla alacağının ödenmesini bekleyen bir alacaklınız ya da paranın bir kısmını kendisine vereceğinizi uman oğlunuz da sonuçta hayal kırıklığına uğradı. Açığın büyük kısmını kapatmak için babanı-

zın eline muhtaç kaldınız. Bu fenalıklar da hep birlikte tâlî kısmı oluşturur. Bu soyguna ait şayia önce komşularınız arasında, ardından da gazetelere düşüp bütün ülkeye yayılıyor. Bu vesileyle bazıları seyahatlerinde özellikle sizin saldırıya maruz kaldığınız yolu kullanırken karşılaşabilecekleri tehlikeyi düşünüyorlar. Bu durumda onlar da doğal olarak bir derece ıstırap duyacaklardır. Bu ıstırap sizin maruz kaldığınızı tasavvur ettikleri kötü muamele, kişinin aynı yolda veya civarında seyahat etme sıklığı, kişinin olay yerine yakınlığı, kişisel cesareti, yanında taşımayı düşündüğü paranın miktarı gibi koşullara bağlı olarak değişir. Bu da tâlî kötülüğün ilk kısmını, diğer bir deyişle teyakkuzu oluşturur. Bazılarının, sadece soyulma ihtimalini tahayyül ettiği için değil, birazdan anlatacağımız üzere, sizin maruz kaldığınız soygunun neticesi olarak gerçekten böyle bir saldırıya uğrama ihtimali vardır. Bu ihtimal de gasp eyleminin tâlî fenalığının ikinci kısmını, yani tehlikeyi oluşturur.

VII. Şimdi bu ihtimalin ne olduğuna ve nereden kaynaklandığına bakalım. Örneğin, bir soygun nasıl olur da bir başka soyguna vesile olabilir? Öncelikle şu açık ki soygun doğrudan herhangi bir sâik üretmez. Bir sâik, bir haz umudu veya gelecekte yakalanacak başka bir fırsat olmalıdır. Fakat söz konusu soygun geçmişte oldu. Herhangi bir umut da vadetmiyor. Zira bir soygun, başka bir soygun tasarlayan kişiye haz vermez. İnsanı soyguna sevk eden şey veya buna iten sâik bizzat soygunun sonucundan elde edeceği haz düşüncesidir. Fakat bu haz başka bir soygundan bağımsızdır.

VIII. O hâlde bir soygunun başka bir soyguna vesile olmasına yol açacak iki şey görünüyor. 1. Ayartmaya maruz kalan kişide, belki de işin kolayca yapılabileceği inancıyla birlikte, başka bir soygun düzenleme fikrini doğurması. Bu durumda soygunun etkisi öncelikle anlayışa yönelir. 2. İnsanı bu tür bir eylemden alıkoyan

koruyucu sâiklerin gücünü azaltması ve böylece ayartmanın şiddetini artırması. Bu durumda ise tesir iradeye yönelir. Bu koruyucu kuvvetler: 1. Fiziksel müeyyidenin bir dalı olarak hayırseverlik sâiki. 2. Siyâsî müeyyidenin vereceği cezaya karşı kendini koruma sâiki. 3. Ahlâkî müeyyideye bağlı bir sâik olan utanç korkusu. 4. Dînî müeyyideye ait bir sâik olan ilâhî rızaya ters düşme korkusu. Birinci ve sonuncu kuvvetlerin üzerinde durmaya gerek görünmüyor, ancak diğer ikisine kısaca göz atalım.

IX. Geçmişteki bir soygunun, *siyâsî* müeyyide marifetiyle gelecekteki bir soygun ihtimalini zayıflatması şöyle anlaşılabilir. Bu müeyyide bir soygunu önlemek için bu suçu işleyene karşı verilecek belli bir türden cezayı ilan eder. Bu cezanın *gerçek* değeri elbette durumun *gerçek* belirsizliğine göre azalacaktır, çünkü eğer bir fark varsa *görünen* değer de *görünen* belirsizliğe göre azalır. Bu belirsizlik, kişinin ceza görmeksizin işlediği bilinen her suç vakasına göre orantılı olarak artar. Bu elbette belli bir süre boyunca, kısacası suça uygun ceza verilene kadar her suç için geçerlidir. Cezalandırma gerçekleştiğinde, suçun bu kötülüğü son bulur.

X. Geçmişteki bir soygunun, *ahlâkî* müeyyide ile gelecekteki bir soygun ihtimalini azaltması şöyle anlaşılabilir. Bu müeyyide bir soygunu önlemek için insanoğlunun bu suçu işleyene karşı öfkesini taze ve canlı tutar. Bu infiale katılanların sayısı ne kadar artarsa karşı konulması da o kadar güç olur. Ancak insanın herhangi bir uygulamaya karşı gösterilen ortak tepkiye katıldığını göstermesinin en sağlam yolu o işe bizzat kendisinin dâhil olmasıdır. Dolayısıyla, hırsızlıkların sık rastlandığı ve cezasız kaldığı yerlerde bu suç herhangi bir utanma ve çekinme duymadan işlenir. Eskiden Yunanlarda böyleydi, Araplar arasında hâlâ öyle.

XI. Geçmişteki bir suç, gelecekte işlenecek suçlara bir şekilde zemin oluşturmaktadır. Şu hâlde, ister akla suç işleme fikrini

getirerek, isterse ayartmanın gücünü artırarak olsun, iki durumda da *emsal etkisi* olarak adlandırabileceğimiz bir gücün etkisi söz konusudur.

XII. Bir eylemin iki tâlî fenalık dalı olan teyakkuz ve tehlike birbiriyle karıştırılmamalıdır. Bunlar her ne kadar yakından ilişkili olsalar da birbirlerinden kesin olarak ayrıdır. Biri olmaksızın diğeri mevcut olabilir. Bir soygun rivayeti, daha işlenmeden ya da hiç işlenmeyecek olsa bile çevredekileri teyakkuza geçirebilir, konudan hiç haberi olmayan bir komşu da soyguna maruz kalabilir. Demek ki az sonra göreceğimiz üzere, bazı eylemler teyakkuz olmadan tehlikeye, bazıları da tehlike olmadan teyakkuza yol açabilir.

XIII. Tehlike ve teyakkuz da yine iki kısma ayrılabilir. Birincisi aynı fâilin gelecekteki davranışlarından kaynaklanan hem tehlike hem teyakkuz, ikincisi ise diğer insanların, yani aynı tür ve eğilimde işlere girişebilecek insanların davranışlarının sonuçları olarak ortaya çıkar.

XIV. Bir fiilin aslî ve tâlî sonuçları arasındaki farka dikkat edilmelidir. Öyle ki bunlardan ikincisi çoğu zaman birinciyle bütünüyle zıt mâhiyette olabilmektedir. Bazı durumlarda fiilin aslî sonuçları fenalık doğururken, tâlî sonuçları faydalı olabillir hatta bu fayda aslî kötülükten daha da ağır basabilir. Örneğin, bütün cezâî müeyyideler muntazam uygulanırsa durum böyle olur. Bu tür ceza eylemlerinde aslî fenalık, sadece önlenmeye müsait bir suçu işleyen kimselere düşerken tâlî fenalık, yani tehlike ve teyakkuz suç işlemenin cazibesine kapılmış kişilerden başkasına uzanmaz ve üstelik bu durumda da bu fiilleri işlemekten alıkoyduğu için faydalı mâhiyettedir.

XV. Pozitif ıstırap doğuran sebepler hakkında genel bir fikir sahibi olduk. Basit oluşu bakımından konuyu incelemeye başla-

manın en müsait yolu buydu. Ancak fiiller yukarıda bahsettiklerimizden farklı şekillerde de tezâhür edebilir. Bunları aşağıdaki çözümlemede özetleyeceğiz.

Kötülük şu üç bakımdan bölümlere ayrılabilir: 1. Kendi *mâhiyetine* göre. 2. *Sebebine* göre. 3. *Nesnesi* olan kişiye veya başkalarına göre. 1. Mâhiyetine göre ya *basit* ya *karmaşık*tır. Basitse ya *pozitiftir*, yani hakiki ıstırap içerir ya da *negatiftir*, yani haz kaybı içerir. İster basit ister karmaşık olsun ve ister pozitif isterse negatif olsun kötülük ya *kesin* veya şarta bağlı olabilir. Eğer negatifse, bir hazzın veya fırsatın kaybından oluşmuş demektir. Bu fırsat şu iki yönün herhangi birisi ya da her ikisi açısından önemli olabilir: 1. Gerçek haz vermesi itibariyle. 2. Istırabı veya ıstırap ihtimali olan *tehlike*yi önlemesi itibariyle, bir başka ifadeyle *güvenlik* sağlamasıyla. Demek ki bir kötülük, fayda ve güvenlik fırsatını önlerken, yine bir kötülük olan *güvensizliğin ortaya* çıkmasına yol açar. 3. *Sebeb*ine göre kötülük ya *tek* bir eylemin neticesinde ya da eş zamanlı olarak başka eylemlerle çakışmasıyla oluşur. Eğer başka eylemlerle çakışıyorsa bunlar ya *aynı* kişinin ya da *başka* kişilerin fiilleridir. Her iki durumda da söz konusu fiiller ya *aynı tür*den ya da *farklı* türden olabilir. 4. Son olarak kötülüğün *nesne*sine, diğer bir deyişle kötülükten etkilenen tarafa göre ya *bilinip tanımlanabilen* birey ya da bireyler topluluğu veya *tanımlanamayan* bireyler olabilir. Şayet bu, tanımlanıp tespit edilebilir bir bireyse bu kişi ya *bizzat* fenalığa maruz kalan kişi ya da bir *başkası*dır. Şayet fenalığın nesnesi olan bireyler tespit edilemeyecek sayıda iseler bunlar toplumun ya da devletin *tümü* veya onun bir bölümü olabilir. Eğer fenalığın nesnesi bizzat kendiyse *kendine dönük, kendisinden başkasıysa dışa dönük* olarak adlandırılır. Bu başkası bir birey ise *kişisel*, toplumun bir alt grubu ise *yarı toplumsal*, bütün toplum söz konusu ise *toplumsal* olarak adlandırılabilir. Şimdilik burada duralım ve meseleyi daha ayrıntılı olarak incelemeyi suçların dağılımını ele alacağımız bölüme bırakalım.

Buraya kadar basit ve pozitif durumdaki aslî kötülükler izah edildi. Bunlar pozitif, yani mevcut ve dolayısıyla kesin olan ve fâilin ya da başkalarının eşzamanlı eylemlerine gerek olmadan tek bir eylem neticesinde oluşan kötülüklerdi. Yine nesnesi tespit edilebilen tek birey ya da gruplar, yani dışa bakan ve kişisel eylemler incelendi. Bu aslî kötülüğe tâlî kötülük eşlik eder. Aslî kötülük bazen şarta bağlı bazen de kesindir, tâlî kötülük dışa yönelik de olsa yarı kamusal da olsa her zaman şarta bağlıdır. Diğer bakımlardan aslî kötülüğe aşağı yukarı denktir, ancak aslî kötülük içindeki teyakkuz unsuru nispeten zayıf olmakla birlikte geniş bir kapsama yayılmıştır ve dolayısıyla toplamda daha güçlüdür.

XVI. Yukarıda anlatılan durumların önemini vurgulamak için iki örnek daha vermek yeterli olacaktır.

Bir adam bir miktar likör içerek sarhoş olur. Bu durumdaki sarhoşluk hâlinin kendisine bir zararı dokunmaz ya da bu zarar hissedilmez. Fakat muhtemelen, hatta neredeyse kesin olarak aynı şeyi birçok kere tekrarlamak mizacına ve başka bazı koşullara bağlı olarak kendisine ciddi anlamda zarar verecektir. Bu her gün tecrübe edilen bir şeydir. Yine kesindir ki böyle bir fiil insanın mizacını şu veya bu vesileyle aynı türden başka fillere yatkın hâle getirir. Bu da tecrübeyle sabittir. Bu, fiilin sebep olduğu kötülüğün şarta bağlı olmasına, yani eylemin sadece fenalık *ihtimali* taşımasından dolayı kötü olarak telakki edilmesine örnek olarak gösterilebilir. Bu ihtimal, aynı türden başka eylemlerle örtüşmesine ve bu eylemlerin aynı kişi tarafından yapılmasına bağlıdır. Kazara meydana gelenlerin dışında kötülüğün nesnesi, bizzat ve sadece fâilin kendisidir ve bu yüzden de kişisel ve kendine dönüktür.

Tâlî kötülüklere gelince, bunlar teyakkuza sebep olmazlar. Daha doğrusu emsal etkisiyle bir ölçüde tehlike doğursalar da bu genellikle dikkate değecek bir miktar değildir.

XVII. Bir örnek daha verelim. Bir adam kendi üzerine düşen vergisini ödemeyi ihmal ediyor. Bu negatif türden bir eylem olarak gözüküyor, öyleyse kötü fiiller listesine yerleştirilmeli mi? Kesinlikle evet. Peki, hangi gerekçelerle? Şunun için: Vazgeçilmez mâhiyetteki diğer görevler bir yana, toplumu dış düşmanlara karşı olduğu kadar iç düşmanlara karşı korumak için de ciddi miktarda harcama yapmak gerekir. Bu masrafı karşılayacak para nereden gelir? Ancak bireylerden toplanacak katkılardan, diğer bir deyişle vergilerden. Demek ki bu vergilere toplumun tümü için kullanılmak amacıyla yönetimlerin istifade edeceği bir tür *fayda* olarak bakmak gerekir. Bu paranın kullanılacak yere aktarılması için önce yetkililer tarafından toplanması gerekir. Yetkililer eğer bunu tahsil ederlerse doğru yere aktarabilirler ve böylece fayda doğmuş olur. O hâlde, bu paranın kullanılması gereken yere yönlendirilmemesi bir kötülüktür. Bununla birlikte, tahsil edilmiş olsa bile doğru yerde kullanılmamış ya da tahsis edilmiş olduğu hizmet yerine getirilmemiş olabilir. Vergiyi tahsil eden memur parayı âmirine, âmir de aktarması gereken nihai noktaya, örneğin ülkesini iç düşmanlardan koruması gereken kanun adamına veya dış düşmanlardan koruması gereken askere teslim etmemiş olabilir. Yine, hâkim veya askerin parayı almış olmakla birlikte kendisine düşen görevi ifa etmemiş olması da mümkündür. Başka bir ihtimal, hâkim suçluların cezası için işinin başına oturmamış olabilir. Ve nihayet son çelişki olarak asker ülkeyi korumak için kılıcını çekmemiş olabilir. Bunlar ve uzatmamak için saymadığım çok sayıda ara eylemler birbiriyle bağlantılı bir görevler zinciri oluşturarak toplumun korunması için gerekli akışı sağlar. Eğer katkıda bulundukları faydanın tam olarak oluşması isteniyorsa bunların her birinin görevini yerine getirmesi gerekir. Bunların hepsi görevini yerine getirirse bu durumda fayda sürekli olur, bu faydaya karşı duran her eylem bir fenalık üretebilir. İçlerinden birisi görevini yerine getirmezse fayda ortadan

kalkar ve kendi kendine yok olur, gerçi söz konusu fiil (yani vergiyi ödememe eylemi) gerçekleşmeseydi vücut bulmayacaktı. O hâlde, fayda şarta bağlıdır ve bir varsayım bakımından, verginin ödenmemesi eylemi kötü olmayabilir. Fakat bu varsayım hoşgürü düzeninin hüküm sürdüğü bir ülkede nadiren doğrulanabilir. Kötü yönetilen ülkelerde toplanan vergilerin büyük kısmı uzaklıklarına göre, belirli durumlarda belli kişilerden farklı miktarlarda tahsil edilir. Açıktır ki bu şekilde olmadığı sürece vergi vermemek fiili kötüdür.

Belli bir toplam söz konusuysa ve özellikle bu meblağ küçükse vergi ödeme eylemi başka bir gerekçeyle fayda getirmeyebilir ve dolayısıyla ödememe eylemi de kötü olmayabilir. Aynı tür hizmetlerin bu para olmadan da yapılması mümkün olabilir. O hâlde sınırlı miktarda, mesela bir kişinin tek bir seferde ödeyeceği bir meblağdan bahsedildiğinde, ödememenin kötü sonuçlar doğuracağını iddia etmek kesin olmaktan uzaktır. Fakat aynı şey bütüne uygulandığında mutlak anlamda kesin olur. Açıktır ki bütün vergi ödemeleri aniden duracak olsa, dişe dokunur hiçbir hizmet yapılamaz. Ne adaletin temini ne de toplumun yabancı düşmanlardan korunması sağlanabilir. Bunun sonucunda da ülke içinde güçlü olan mümkün olan her şekilde zayıfı ezer ve horlar, her ikisi de dış ülkelerin işgalcilerine yenik düşerler. Öyleyse bu durumda bütüne bakıldığında kötülük uzak ve şarta bağlı olsa, ilk bakışta sadece faydanın kesilmesinden ibaret görünse ve somut anlamda hazzı ya da güvenliği azalan bireyler tespit edilemese de bütün bunlar eylemin kötülüğe yatkın olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz. Doğrusunu söylemek gerekirse kötülüğün *yoğunluğu* ve *süresi bilinmez, belirsiz ve uzak* olmakla birlikte *kapsam* açısından uçsuz bucaksız, d*oğurganlık* noktasında da karmaşık hesaplara gebedir.

XVIII. Şimdi şunu gözlemleyebiliriz. Kötülüğün yalnızca

dışa dönük ve nesnesinin de tespit edilebilir birey ya da bireyler olduğu durumda tâlî kötülüğün büyük kısmını teyakkuz oluşturur. Etkilediği bireyler belirsiz ve gözden ıraksa teyakkuz hâsıl olmaz. Acı çeken kimseyi görmüyorsak, başkasının çektiği acıdan dolayı teyakkuza geçmemiz söz konusu değildir. Örneğin, vergi verilmediğinde bir teyakkuz doğmaz. Eğer uzak ve belirsiz bir zaman diliminde böyle bir suç herhangi bir şekilde teyakkuz doğuracaksa farklı bir sebeple şimdiden doğurmalıdır. Mesela bu, daha önceki verginin tahsil edilememesinden doğan açığı kapatmak için yeni bir vergi koymayı gerekli gören yasa koyucunun davranışı karşısında derhal görülebilir. Ya da savunma için ayrılan kaynakların eksikliğinden faydalanıp ülkeyi işgal ederek hükümdardan vatandaşlarını esirgenen miktarlardan çok daha ağır bir mükellefiyete sokacak olan düşmanın eyleminde kendisini gösterebilir.

Böyle bir suç ancak meseleye devlet adamlarının gözüyle bakan birkaç kişiyi teyakkuza sevk etmekle sınırlı kalacağından, bahsetmeye değmeyecek kadar zayıf ve belirsiz mâhiyettedir.

1. Kasıt ve Benzeri Unsurlar Bir Fiilin Kötülüğünü Nasıl Etkiler?

XIX. Sanki aslî kötülükten doğmuş gibi, nesnesi belirlenebilir bireyler olan tâlî kötülüğün özelliklerini gördük. Şimdi sıra tâlî kötülükleri doğuran koşulları incelemeye geldi. Bu koşullar, daha önce incelediğimiz dört bölümün konularıydı. 1. Kasıt 2. Bilinçlilik. 3. Sâik 4. Mizaç. Bunların arasında zihnin *gerçek* hâlini derhal etkileyerek onu yöneten sadece *tehlikedir* ve bu tehlike zihnin görünürdeki hâline hükmeder. Ancak bu görünürdeki durum hakikatle uyumluysa tahakkuk eder ki çoğu durumda da olması beklenen budur. Kasıt ve bilinçliliğin değişik etkileri aşağıdaki örneklerle gösterilebilir.

XX. Durum 1. Eylemin tamamen kasıtsız, büsbütün *irade dışı* olması. Bu durumda hiçbir tâlî kötülük ortaya çıkmaz.

Bir duvar ustası bir ev inşaatında çalışırken aşağıda sokaktan bir yaya geçiyor. Beraber çalıştıkları bir işçi, ustayı şiddetli bir şekilde iterek yoldan geçen yayanın üzerine düşürüyor ve adamı yaralıyor. Açıktır ki iten adam için ne yapılırsa yapılsın bu durumda sokakta bulunanların düşen adamı suçlaması için hiçbir gerekçe yoktur.

XXI Durum 2. Eylem kasıtlı olmakla birlikte bilinçsiz, öyle ki sonuçlarının kötü kısmı kasıtsız fakat bilinçsizlikle birlikte bir de *dikkatsizlik* söz konusu. Bu durumda eylem, dikkatsizliğin derecesine bağlı olarak bir miktar tâlî kötülük doğurur.

Kalabalık bir caddede at süren bir seyis, son hızla köşeyi dönüyor ve bir yayayı çiğniyor. Açıktır ki seyisin bu davranışı ihtiyatsızlığının derecesine, hızına, caddenin kalabalıklığına bağlı olarak az veya çok teyakkuz uyandıracaktır. At sürücüsü, ihtiyatsızlığı nedeniyle bir kötülük işlemiş oldu, ancak başka durumlarda benzer sebebin aynı etkiyi doğuracağını kim bilebilir?

XXII. Durum 3. Fiilin belli bir koşul bakımından *yanlış bilgilendirme* sonucu gerçekleşmesi; öyle ki doğru olsaydı ya *hiç* yaşanmayacak ya da asıl kötülük telafi edilecekti ki her ikisi de aynı şeydir. Bunun yanı sıra telaşın da olmadığı bir durumda eyleme hiç tâlî kötülük eşlik etmez.

Örnekleri çoğaltmaya gerek yok.

XXIII. Durum 4. Eylemin bir koşul bakımından yanlış bilgilendirme sonucu olması ve koşulun, kötülüğü tamamen değil ama *kısmen* önleyebilecek veya telafi edebilecek olması. Fiilde yine telaş unsuru yok. Bu durumda, önlenemeyen ya da telafi edilemeyen aslî kötülüğe bağlı olarak bir miktar tâlî kötülük doğar.

XXIV. Durum 5. Fiilin belli bir koşul bakımından *yanlış bilgilendirme* sonucu gerçekleşmesi; öyle ki doğru olsaydı ya *hiç* yaşanmayacak ya da asıl kötülük telafi edilecekti ki her ikisi de aynı şeydir, ancak burada bir derece *acelecilik ve tedbirsizlik* olduğunu varsayacağız. Bu durumda da tedbirsizliğin derecesine bağlı olarak fiile daha fazla tâlî kötülük eşlik eder.

XXV: Durum 6. Sonuçları *tamamen* kasıtlı olan ve herhangi bir hatalı varsayıma dayanmayan fiil. Bu durumda tâlî kötülük en yüksek düzeye ulaşır.

XXVI. Kasıt ve bilinçlilik hakkında anlatılanlar şimdilik yeterli. Şimdi *sâik*in mâhiyetinden tâlî kötülüğün nasıl etkilendiğini inceleyelim.

Fillin asıl sonuçlarının tahripkâr olduğu durumda sâik, en iyi türden bile olsa tâlî kötülüğü ortadan kaldırmaz. Zira sâiki iyi olmakla birlikte aslî sonuçlarıyla tahripkâr bir eylemin söz konusu an itibarıyla ortaya çıkmış olduğu var sayılmaktadır. Dolayısıyla, her ne kadar kötü sâikler kadar olmasa da başka zamanlarda iyi sâikler için de aynı şey olabilir.

XXVII. Aslî sonuçları itibariyle tahripkâr olmasına rağmen, bütününe bakıldığında, tâlî sonuçları bakımından faydalı kabul edilen bir eylemin sonuçları değişmez ve sâikinin *kötülüğü nedeniyle* tahripkâr addedilir.

XXVIII. Fakat sadece aslî sonuçları bakımından değil diğer bakımlardan ve tâlî kötülükler itibarıyla da tahripkâr olan bir eylemde sâikin mâhiyeti tâlî kötülükleri *ağırlaştırabilir.* Bu durum büyük ölçüde aynı kişinin gelecekteki davranışına bağlıdır.

XXIX. Bununla birlikte fiilin tâlî kötülüğünün zirveye ulaşmasına sebep olan, mâhiyet olarak en kötü sâik değildir.

XXX. İnsanın gelecekteki davranışları bakımından bir fiilin

sâikinin tâlî kötülüğü arttırıp ağırlaştırması, o sâikin aynı kişide benzer kötü fiiller doğurma eğilimine bağlıdır.

XXXI. Bir sâikin, insanda aynı türden fiiller doğurma eğilimi, sâikin o kişi üzerine uygulandığında ortaya çıkan *kuvveti* ve *istikrarı* kadardır.

XXXII. Bir sâik cinsinin genel olarak insanlar arasında herhangi bir fiil doğurma eğilimi, o sâik uygulandığında ortaya çıkan *kuvveti, istikrarı* ve *kuşatıcılığı* kadardır.

XXXIII. Sâikler arasında tesiri en kuvvetli, en istikrarlı ve en kapsayıcı olanları, hepsi de kişinin kendine dönük sâikler olan fiziksel arzu, rahata düşkünlük, hayata bağlılık ve ıstırap korkusudur. Hoşnutsuzluk sâiki, kuvvet ve kapsam açısından ne kadar büyük olursa olsun diğer üçü kadar istikrarlı olamaz, ancak belki karşıtlık duygusunu istisna tutabiliriz. Dolayısıyla, intikam ya da başka bir hoşnutsuzluk nedeniyle işlenen zarar verici fiil, bahsedilen sâiklerin kuvvetiyle işlenmiş eylemler kadar tahripkâr olamaz.

XXXIV. Din sâikine gelince, ne kadar güçlü ve istikrarlı olursa olsun diğer üç sâik kadar evrensel olmadığından, özellikle kötü nitelikteki eylemler söz konusu olduğunda diğer üç sâik kadar kapsayıcı ve evrensel bir noktaya ulaşamaz. Ancak belirli bir ülkede veya o ülkenin belli bir bölgesinde geçerli olabilir. Bu sâik, işleyişi ve sonuçları itibariyle düzensizdir. Bazen diğer bütün sâiklerden daha güçlü olabilir, ancak her hâlûkârda çok daha kalıcıdır. Dolayısıyla, din sâiki ile işlenen zarar verici bir fiil kötü niyetle işlenmiş bir fiilden daha fenadır.

XXXV. Son olarak, insanın gelecekteki davranışları açısından tâlî kötülük mizaçta görülen ahlâkî zaaf ya da üstünlüğe bağlı olarak ağırlaşabilir ya da hafifleyebilir.

XXXVI. Şimdiye kadar bahsettiğimiz sonuçlar, fiilin ve

daha önce ele aldığımız konuların sebep olduğu *doğal* sonuçlardı. Bunlar, siyâsî otoritenin müdahalesi olmaksızın suçun fâili olan bireyin davranışından kaynaklanan sonuçlardır. Şimdi burada, ele alınış biçimiyle gerçekleştirilen eylemin doğal sonuçlarının olumsuz ve istenmeyen yönlerinin başka olaylarda ortaya çıkmasını engellemek için siyâsî otorite tarafından suç fiiline iliştirilen *yapay* bir sonuç olarak ceza konusunu ele alacağız.

XIII. BÖLÜM

CEZA GEREKTİRMEYEN DURUMLAR

1. Ceza Verilmesi Uygun Olmayan Durumlara Genel Bakış

I. Bütün yasaların ortak amacı toplumun toplam mutluluğunu artırmaktır ya da en azından öyle olmalıdır. Bu yüzden de öncelikle mutluluğu azaltan her şeyden, diğer bir deyişle zararların tümünü mümkün olduğunca bertaraf etmelidir.

II. Ancak cezaların hepsi de mutsuzluktur. Cezalandırma bizatihi kötüdür ve faydalılık ilkesine göre ancak ve ancak daha büyük bir kötülüğü defetmeyi vadettiği kadarıyla kabul edilebilir.

III. Bu yüzden aşağıdaki durumlarda kesinlikle ceza verilmemesi gerektiği âşikârdır:

1. Fiil bütünü itibariyle kötü değil ve önlenecek bir zarar söz konusu değilse yani ortada herhangi bir *gerekçe* yoksa.

2. Zararı önleyecek kabiliyette değilse, yani *etksiz* kalıyorsa.

3. Sebep olacağı zararı önleyeceğinden fazla ise, yani *faydasız* ve *maliyeti yüksekse*.

4. Zarar daha ucuz bir maliyetle önlenebilecek veya durdurulabilecekse, yani *gereksiz*se.

2. Cezanın Bir Gerekçesinin Olmadığı Durumlar

IV. 1. Söz konusu fiilin herhangi bir kimseye zararı dokunmamışsa ki bunlara, belli bakımlardan kötü veya rahatsızlık verici olsa da menfaati söz konusu olan insanın *rıza* gösterdiği eylemler de dâhil edilebilir. Böyle bir rıza, özgürce ve hakça elde edilmiş olması şartıyla, rıza gösteren kişinin herhangi bir zarara, en azından müsta'cel bir zarara uğramadığının en sağlam delilidir. Zira neyin haz, neyin ıstırap verdiğini kimse o insanın kendisinden daha iyi bilemez.

V. 2. Fiil bir zarara yol açmış olmakla birlikte, daha büyük bir menfaatin oluşması için gerekli olmuş ve zarar *telafi edilmişse*. Ani bir felaketin önlenmesi için yapılan ya da sivil, adlî, askerî kuvvetler gibi her toplumda gerekli olan güçlerin tesisi için yapılacak herhangi bir şey buna örnek olarak gösterilebilir.

VI. 3. Mâkul ölçüde bir telafinin varlığının kesin olması. Bu, suçun işlendiği bütün durumlar için geçerlidir ve iki varsayım üzerine yükselir: 1. Suçla ilgili mâkul ölçüde bir telafinin var olması. 2. Bu telafinin geleceğinin kesin olması. Bu varsayımlardan ikincisi, evrensel geçerliliği gerçek örneklerle doğrulanamayan bir idealden ibaret gibi görünmesi bakımından pratikte birçok durumda kesin bir cezadan muafiyet gerekçesi olarak kabul edilemez. Yine de durumun gerektirdiği diğer bazı mülahazalarla birlikte hafifletici sebep teşkil edebilir.

3. Cezanın Etkisiz Kaldığı Durumlar

Bunlar;

VII. 1. Fiil işlenene kadar o fiille ilgili bir yasanın *tesis edilmemiş* olduğu durum. Örneğin 1. Yasa koyucunun, söz konusu fiil gerçekleştiğinde herhangi bir ceza tespit etmemiş olduğu *ex-post-facto* (geriye doğru geçerli, mâkabline şâmil) bir kanun.

2. Yasa koyucunun suç için bir ceza tespit etmediği bir durumda hâkimin câri hukukun ötesinde, kendi yetkisine dayanarak hüküm vermesi.

VIII. 2. Cezâî hüküm tesis edilmiş olmakla birlikte, tatbik edileceği kişiye *tebliğ edilmemiş* olması. Yasa erkinin, söz konusu yasanın kapsamındaki hususların hangi durumlarda cezaya müstehak olacağını bildirmek için gerekli tedbirleri almadığı durum buna örnek olarak gösterilebilir.

IX. 3. Ceza hükmümün tebliğ edilmesine rağmen kişiyi söz konusu *tür*den herhangi bir eyleme girişmekten alıkoyacak *herhangi bir etki üretmemesi*. Örneğin 1. *Gecikmiş çocuklukta* (reşit olmama) insanın zihnî durumu yasanın vazettiği kötülük kavramını muhakeme edip davranışlarını ona göre düzenleme kabiliyetinden uzaktır. 2. Bu muhakemeye sahip olsa bile, bazı görünmeyen fakat daimi nedenlerle kişinin bu melekeden yoksun kaldığı *cinnet* hâli 3. Kişinin alkol, afyon veya başka bir uyuşturucu vasıtasıyla sinir sistemine tesir eden tanımlanabilir bir nedene dayanan geçici bir cinnet olan *sarhoşluk* hâli.

X. 4. Cezâî hükmün (kendisine tebliğ edilmiş olmakla birlikte, o fiille alakalı olduğunu bilseydi söz konusu işi yapmaktan kaçınabileceği) o *münferit* fiille etki etmemesi, yani fiilin o cezâî hükümle alakalı olduğunu bilemediği durumlar. Bunlar: 1. Girişmeye niyetlenmediği, yani o işi gerçekleştirmeyi aslında aklından geçirmemekle birlikte yaptığı *kasıtsızlık* durumu. 2. Kişinin fiili gerçekleştireceğini bilse de ortamdaki koşulları tam olarak bilemediği için bu fiilin cezâî bir durum gerektirecek bir kötülük doğurma eğilimi taşıdığını düşünemediği *bilinçsizlik* hâli. 3. Giriştiği eylemin doğuracağı kötülük derecesini bilmekle birlikte ya bazı koşulların söz konusu kötülüğün oluşmasını engelleyeceğini ya da yasa koyucunun bu olayı cezâî bir durum olmaktan çıkartacağını düşünerek yanılarak *hatalı varsayım* yapması.

XI. 5. Tek başına uygulandığında cezâî hükmün tesiri tam ve yeterli olsa da bunun kişinin iradesi üzerindeki etkisini hükümsüz kılacak zıt yönde işleyen farklı *hâkim ve baskın* bir tesir. Kişinin söz konusu işi yapmaması durumunda maruz kalacağı kötülük ve zarar o kadar büyük olabilir ki o işe girişmesi durumunda cezâî hükmün getireceği kötülük dikkate alınmaz. Böyle bir durum şu şartlarda ortaya çıkabilir: 1. Başkasının müdahalesi olmadan doğrudan *doğa* güçlerinden kaynaklanan bir *fiziksel tehlike*. 2. İnsanın kasıtlı ve bilinçli müdahelesinden kaynaklandığı gözlenen tehdit altında işlenen kötülükler.

XII. 6. Cezâî hüküm tesirini tam ve etkin bir biçimde göstermekle birlike bazı fiziksel nedenlerle kişinin fiziksel güçlerinin iradesine boyun eğmediği *gayriihtiyari* durum. Kişinin niyeti bir nesneye dokunmamak iken elinin herhangi bir şekilde oraya doğru itilmesi ya da uzanmak istediği bir nesneye elinin yetişmemesi gibi *fizikî icbar* veya *kısıtlamalar* bu duruma örnek olarak gösterilebilir.

4. Cezanın Faydasız ve Kârsız Olduğu Durumlar

XIII. 1. Suç ve cezanın mâhiyetleri birbirleriyle karşılaştırıldığında, *hayatın normal akışı içinde* ikincinin kötülüğü ilkinin kötülüğünden daha büyüktür.

XIV. Cezanın kötülüğü, etkisini gösterdiği muhtelif insan gruplarına göre dörde ayrılır. 1. *Baskı* ya da *kısıtlama*nın getirdiği kötülük, yani kişinin yapmak istediği eylemi ceza düşüncesiyle yapamamasının sebep olduğu ıstırap. Bu, yasaya *uyanlar*ın hissettiği bir ıstıraptır. 2. Kendisine ceza uygulanacak kişinin o cezaya maruz kalacacağını düşündüğünde duyduğu *endişe* ya da ıstırap. Bu, yasayı çiğneyen*ler* ve cezalandırma *tehlike*si altında olduğunu düşünenler tarafından hissedilir. 3. *Cezaya fiilen maruz kalmanın* kötülüğü: Ceza tatbik edilmeye başlandığında bizzat cezanın kendisinden dolayı hissedilen ıstırap. Bu, yasaları

çiğneyen ve o an cezayı çekenler tarafından hissedilir. 4. Yukarıda sayılan mustariplerlerle kurulan *bağlantılardan* kaynaklanan *duygudaşlık* ıstırabı ve ondan *doğan* diğer kötülükler. Bu kötülüklerden birincisi kişiyi kısıtlayan fiilin mâhiyetine, ikinci ve üçüncüsü ise suçla bağlantılı olan cezanın mâhiyetine göre daha çok ya da daha az olabilir.

XV. Öte yanda, suçun kötülüğü de suçun mâhiyetine bağlı olarak daha az ya da daha çok olabilir. Yani, bir kötülüğün bir başka kötülüğe oranı her bir suç için farklıdır. Dolayısıyla, cezanın bu bakımdan faydasız olduğu durumlar ancak her bir münferit suç türünün incelenmesiyle anlaşılabilir ki bu kitabın amacı da esasen bu konulardır.

XVI. 2. *Hayatın normal akışı içinde* cezanın, uyguladığı kuvvetle suçların kötülüğünü bertaraf etme bakımından sağladığı menfaat, yol açacağı kötülükten daha fazla olsa da bazı ârizî *durumlarda,* aynı zaman dilimi içinde bunun tersi olabilir. Bu durumlar şunlar olabilir: 1. Birbiriyle irtibatlı birden çok suçlu olması. Böyle bir durum, cezanın kötülüğü ikinci, üçüncü ve dolayısıyla dördüncü gruptaki ıstırapları *miktar* olarak normalden daha çok arttırır. 2. Ceza nedeniyle toplumun bazı suçluların sağlayabileceği sıra dışı hizmetlerden mahrum kalması 3. Birtakım ârizî olayların tesiriyle suçun ya da suçlunun hiç ya da en azından o şekilde cezalandırılamaması gerektiğine inanan *halkın*, yani aynı toplumda yaşayan belirsiz sayıdaki insanın hoşnutsuzluğu. 4. *Yabancı güçlerin*, yani söz konusu toplumla irtibatlı bazı yabancı toplulukların yöneticilerinin veya halklarının önemli bir kısmının hoşnutsuzluğu.

5. Cezanın Gereksiz Olduğu Durumlar

Bunlar;

XVII. 1. Suça bir son verme amacının daha ucuz bir yoldan,

örneğin şiddetle olduğu kadar eğitimle ya da irade üzerine ani bir tesir uygulayarak olduğu kadar bir anlayış oluşturarak aynı etkinlikle sağlanabiliyor olması. Bu yöntem daha ziyade siyâsî, ahlâkî ya da dînî her türlü *vazife*yi ilgilendiren zararlı ilkelerle ilgili suçların yayılması durumunda söz konusudur. Bu durum, söz konusu ilkelerin faydalı olduğu samimi bir şekilde yayılmış *olsa* da *olmasa da* böyledir. *Olmasa da* diyorum, zira böyle bir durum yazarı düşüncelerini yayma ve aşılama çabasından alıkoyacak bir dayatma değil. Okuyucular bunları benimsemeyebilir ve bu durumda aşılama çabasının hiçbir zararı olmaz. Bunun gibi bir olayda, genellikle egemen gücün faal bir rol oynamasına gerek yoktur. Zarar verici ilkeleri yaymaya çalışmak *bir* bireyin menfaatine ise bunları teşhir etmek de *diğer* bireylerin menfaatine olacaktır. Ancak yine de egemen gücün bu ihtilafta bir safı seçmesi gerekirse hatayla mücadele için doğru silah kılıç değil kalemdir.

XIV. BÖLÜM

SUÇLA CEZA ARASINDAKİ NİSPET

I. Bütün yasaların genel amacının, harcanan çabaya değecekse kötülükleri önlemek olduğunu, bunu cezalandırma vasıtasıyla yaptığını, dört durumda da cezanın harcanan çabaya *değmediğini* görmüştük.

II. Harcanan çabaya değdiği durumda, bu genel amaca ulaşma çabasında faydalılık ilkesine göre hareket eden yasa koyucunun doğal olarak bakacağı dört alt bölüm veya hedef vardır.

III. 1. En kapsamlı ve haklı hedefi harcanan çabaya değecek ve her türlü suçu olabildiğince önlemek, diğer bir deyişle hiçbir suç işlenmemesini sağlamaktır.

IV. 2. İnsan şu veya bu türden bir suç işlemek zorunda kaldığında ise bir sonraki hedef, onu, *daha* kötü olan suçu işlemek yerine *daha az* kötü olanı, diğer bir deyişle kişinin maksadına muvafık iki suçtan en az kötü olanı işlemeye sevk etmektir.

V. 3. Daha sonraki hedef, suçu tasarlamış olan kişiyi, amacına ulaşmak için *gerekli* olandan *daha fazla* kötülük yap*mamaya*, diğer bir ifadeyle kazanmayı düşündüğü menfaatle uyumlu olmak üzere mümkün olduğunca az kötülük işlemeye yatkın hâle getirmektir.

VI. 4. Son hedef ise önlemeye çalıştığı kötülüğü mümkün olduğunca *ucuz* bir bedel ve maliyetle önlemektir.

VII. Bu dört hedefin gerçekleştirilmesini desteklemek üzere cezayla suçun ilişkilendirildiği kurallar veya kriterler olmalıdır.

VIII. Kural 1. İlk amaç, az önce gördüğümüz üzere harcanacak çabaya değdiği ölçüde her türlü suçu önlemektir. Öyleyse;

Cezanın değeri her hâlükârda, en azından suçun sağladığı menfaate ağır basacak kadar *olmalıdır.*

Eğer bundan az olursa (cezadan bağımsız olarak bazı mülahazalar koruyucu sâikler olarak etkin bir şekilde tesir ve müdahale etmedikçe) suç yine işlenecektir. Ceza hiçbir işe yaramayacak ve bütünüyle *etkisiz* olacaktır.

IX. Yukarıdaki kurala, acımasız olduğu gerekçesiyle zaman zaman itiraz edilmektedir. Fakat bu, ancak amaç doğru anlaşılmadığında olabilir. Ayartmanın gücü, *tüm diğer unsurlar sabitken* suçun sağladığı kâr kadardır. Cezanın miktarı suçun sağlayacağı kârla, dolayısıyla, *tüm diğer unsurlar sabitken* ayartmanın kuvvetiyle birlikte artmalıdır. Burada tartışılacak bir şey yok. Gerçek şu ki ayartma ne kadar kuvvetliyse suçun, suçlunun mizacının kötülüğünden kaynaklanmış olabileceği de o kadar az düşünülür. O hâlde, mizacın aşırı zayıflığından kaynaklanan bir ağırlaştırıcı sebep yoksa veya daha da ötesinde, masumiyetten veya suçlunun mizacının iyiliğinden kaynaklanan bir hafifletici sebep varsa, ayartmanın şiddeti ceza talebinde bir indirimle sonuçlanabilir, ancak hiçbir şekilde cezayı suçun görünen kârının altına çekerek etkisiz hâle getiremez.

Bu düzeyin altına inmeyi gerektiren kısmî hayırseverlik, hakikatte böyle bir sâikin görünürdeki amaçlarına olduğu kadar hayırseverliğin daha kapsamlı olması gereken amaçlarına da terstir. Böyle bir durum sadece kamuya yönelik bir kötülük olmakla kal-

maz, aynı zamanda hakları savunulan insanlara karşı da zulümdür; yani niyet her ne kadar tersine de olsa sonuçları itibariyle demek istiyorum. Kamuya karşı zulümdür, yani masumları korunmaya muhtaç bırakarak onları suçun kötülüğünün kucağına iter. Hatta suçluya karşı bile bir zulümdür. Hedeflediği hayırlı sona ulaşma ve cezalandırmanın doğuracağı kötülüğü meşru kılma imkânlarından mahrum bırakarak cezayı amacından uzaklaştırır.

X. Kural 2. Belli bir cezanın, suçu bir ölçüde önlemesi ancak bir ihtimalden ibarettir. Zira uygulanan bütün cezalar bedeli peşin ödenmiş bir alışveriş gibidir ve suçun sağlayacağı kâra ağır basma umudu taşır.

Suçun doğuracağı kötülük ne kadar büyükse, cezalandırma yolunda yapılacak harcama *da o kadar fazla olacaktır.*

XI. Kural 3. Bir sonraki hedef, insanı iki suçtan daha az kötü olanını seçmeye teşvik etmektir. Dolayısıyla;

İki suç söz konusu olduğun*da, daha büyük olan için düzenlenen ceza insanı daha az kötü olanı tercihe teşvik etmelidir.*

XII. Kural 4. İnsan bir suç işlemeye karar verdiğinde hedef, onu hedeflediğinin ötesinde kötülük işlememeye teşvik etmelidir. Dolayısıyla;

Her bir suç için ceza öyle bir tarzda ayarlanmalıdır ki kötülüğün her *bölümü için suçluyu bunu işlemekten alıkoyacak bir sâik olsun.*

XIII. Kural 5. Son hedef, suça karşı alınacak önlemin mümkün olduğunca az masraflı olmasıdır. Dolayısıyla;

Ceza, burada sayılan kurallara uygun hâl*e getirilirken, hiçbir şekilde gereğinden fazla olmamalıdır.*

XIV. Kural 6. İnsanların aynı tahrik edici sebeplerden farklı koşullar altında farklı şekilde ve ölçüde etkilenmelerine bağlı olarak, aynı ceza aslında iki farklı insanda aynı ıstırabı doğurmayacak

ve hatta bu ıstırap başkalarının gözünde bile farklı görünecektir. Böylece;

Aslında her suçlunun dava edildiği miktar, benzer suçlular için genel olarak amaçlanan miktara tekâbül etmez, burada mutlaka hassasiyeti etkileyen birtakım koşullar dikkate alınmalıdır.

XV. Yukarıdaki kurallarından ilk dördü, fark edilebileceği gibi indirimin sınırlarını, yani cezanın *en alt* sınırlarını çizmeye yarıyor; beşinci kural ise artışın sınırlarını, yani cezanın *en üst* sınırını tanımlıyordu. Bu beş kural yasa koyucuya yol gösterir. Altıncı kural da bir nebze aynı amaç için kullanılsa da temel olarak her yönüyle yasa koyucunun hedeflerini gerçekleştirme çabasında hâkime yardımcı olur.

XVI. Şimdi biraz geriye bakalım. İlk kuralın pratikte daha rahat kullanılabilmesi için biraz daha açılması gerekebilir. Şunu gözlemleyelim ki sarahet adına, *miktar* sözcüğü yerine *değer* kelimesini kullanmak gerekirdi. Zira *miktar* kelimesi haz veya ıstırabın değerini hesaplarken dikkate alınması gereken kesinliği ve yakınlığı tam anlamıyla içermez. Şimdi, ceza ıstırap demektir, öte yandan bir suçtan elde edilen kâr ise haz veya onun muâdili olan şeydir. Fakat suçun sağladığı kâr genel itibariyle cezadan daha *kesindir*, en azından suçluya öyle *görünür* ve her hâlükârda çabuk ve daha *gecikmesizdir*. Dolayısıyla, suçun sağladığı kâra üstünlük sağlaması için cezanın değerinin, *kesinlik* ve çabukluk bakımından eksikliğiyle orantılı olacak bir şekilde telafi edilmesi gerekir. *Değerine* ilave etmenin yegâne yolu da onu *arttırmaktır*. Bu nedenle kesinlik ya da çabukluk açısından suçun sağladığı kazanç karşısında eksik kaldığı yerde, cezanın değerine *büyüklük* yönünden uygun bir ilave yapılmalıdır.

XVII. Daha da açalım. Cezayı suçun değerinden üstün kılmak için bazen sadece cezayla ilişkili *münferit* suçun kârını değil, aynı suçlunun tespit edilmeden işlemiş olabileceği *benzer diğer* suçları da dikkate almak gerekebilir. Bu tesâdüfî hesaplama tarzı

acımasız olsa da bazı vakalarda buna başvurulmaması imkânsızdır: Örnek olarak kârın parasal, suçun tespit edilme ihtimalinin çok düşük olduğu ve zarar verici fiilin bir alışkanlığa dönüştüğü mesela kalpazanlık vakalarını düşünelim. Eğer bu yönteme *başvurulmazsa* hesaplara göre suç işlemeyi âdet hâline getirmenin kazançlı bir uygulama olacağı kesindir. Durum böyle olunca, yasa koyucu bu suçu kesinlikle bastıramayacağı için suça verilecek ceza boşa gidecektir. Yukarıdaki ifadeyle devam edecek olursak, cezanın miktarı bütünüyle etkisiz kalacaktır.

XVIII. Kural 7. Bunları göz önüne alarak, birinci kurala destek ve açıklama olarak aşağıdaki üç kural oluşturulabilir.

*Cezanın değerini suçun sağlayacağı kâr*ın üstüne çıkartabilmek için *kesinlik noktasında eksik kaldığı* ölçüde büyük*lüğü arttırmak gerekir.*

XIX. Kural 8. Yukarıdakine ek olarak c*eza, çabukluk ve gecikmesizlik noktasında eksik kaldığı ölçüde büyüklük bakımından artırılmalıdır.*

XX. Kural 9. *Fiil kesin bir biçimde alışkanlığı işaret ediyorsa ceza yalnızca münferit suçun sağlayacağı kârı değil, aynı suçlu tarafından işlenmiş ve cezasız kalmış olabilecek benzer suçları da hesaba katacak* şekilde arttırılarak *verilmelidir.*

XXI. Ceza talebini daha önemsiz ölçüde etkileyebilecek diğer bazı koşullar veya mülahazalar bulunsa da bunlar özellikleri itibarıyla örnek verilmeye değer ve sürekli değildir. Ayrıca bunlar uygulamada yukarıda zikredilenler kadar belirgin de değildir, dolayısıyla aynı düzeyde ele alınmaları uygun olmayabilir.

XXII. Kural 10. *Nitelikleri bakımından maksadı karşılayabilecek şekilde* özellikle ve *isabetli olarak hesaplanmış bir ceza, belli bir düzeyin altında varlığını sürdüremiyorsa uygulanabilmesi için onu başka bakımlardan gerekli olan asgari düzeyin bir miktar üze-*

rine çıkartmak yararlı olabilir.

XXIII. Kural 11. *Bazen önerilen ceza özellikle bir ahlak dersi vermek amacıyla hesaplanmış olabilir.*

XXIV. Kural 12. Yukarıdaki mülahazalar cezada artışa yönelik bir tercihi gösterirken aşağıdaki kural indirime işaret ediyor. Daha önce de görüldüğü gibi ceza ârizî koşulların etkisi altında bazen bütünüyle bazen de kısmen kârlı olmayabilir. O hâlde;

Cezanın miktarı ayarlanırken, cezayı bütünüyle kârsız kılacak koşullar dikkate alınmalıdır.

XXV. Kural 13. Hükümler ne kadar çeşitli ve detaylı olursa, akılda tutulma şansları da o kadar azalır, akılda kalmayan hükümden de herhangi bir kâr elde edilemez. İnce ayrıntılar ve nüanslar, davranışlarını etkilemeye çalıştığımız kişilerin kavrayışından daha karmaşıksa faydasız hatta kötüdür. Böyle bir durumda bütün sistem karmakarışık bir görünüm arz eder ve bunun sonucunda da sadece ele alınan kısmıyla değil onlarla alakalı ne varsa tümüyle tahrip olur. Böyle bir durumda kesin bir yönlendirici çizgi çekmek imkânsız görünmektedir. Ne var ki hatırlatmak amacıyla aşağıdaki kuralı eklemek faydalı olabilir.

Cezalarla suçlar arasındaki oranı mükemmelleştirmek için tasarlanan hükümlerin arasında, kendi içlerindeki olumlu sonuçlara rağmen yasaların karmaşıklığını arttıranlar varsa onlar çıkarılmalıdır.

XXVI. Hatırlanacağı üzere, cezalandırmaya ait olan ve bu bölümde sürekli göz önünde bulundurulan siyâsî müeyyide, aynı etkilerin oluşması için kendi payına katkıda bulunan dört müeyyideden biriydi. Bu yüzden siyâsî cezanın miktarını ayarlarken, diğer denetleyici güçlerin de desteği beklenebilir. Bu kaynakların her birinden bazen çok güçlü bir destek elde edilebileceği muhakkaktır. Ancak durum o ki özellikle siyâsî güçün benimsetip düzenlediği ahlâkî müeyyideyi bir yana koyarsak diğer güçler asla bel

bağlanacak kadar belirlileyici değildir, siyâsî ceza gibi kesin alt bölümlere indirgenemez; sayı, nicelik ve değerle ölçülüp ayrılamaz. Dolayısıyla yasa koyucu cezanın bütünlüğünü, diğer mahallerden herhangi bir yardım gelmeyeceğini düşünerek tam olarak tesis etmek zorundadır. Eğer bunu yapabilirse ne âlâ. Fakat eğer yapamazsa bütün vakalarda, hükmü kendisine göre vermesi gerekir.

XXVII. Burada suç ve ceza oranlarını belirlerken dikkat edilecek bazı koşulları özetlemekte fayda var:

I. *Suç açısından:*

1. Suçun sağlayacağı kâr,

2. Suçun kötülüğü,

3. Suçlunun tercih edebileceği muhtelif türden daha büyük ya da daha küçük suçların sağlayacağı kâr ve kötülükler,

4. Aynı suçlunun daha önce işlemiş olabileceği aynı türden diğer suçların sağlayacağı kâr ve kötülükler.

II. *Ceza açısından*:

5. Şiddeti ve süresi de dâhil olmak üzere cezanın büyüklüğü,

6. Kesinlik noktasında cezanın eksikliği,

7. Çabukluk ve gecikmesizlik noktasında cezanın kifayetsizliği,

8. Cezanın niteliği,

9. Bir cezanın nitelik açısından sahip olduğu ârızî avantajlar (bunun miktar bakımından mutlaka olması gerkmez),

10. Bir cezanın ahlâkî ders mâhiyetinde kullanımı.

III. *Suçlu açısından*:

11. Bir şekilde suçlanacak insan grubunun sorumlulukları,

12. Suçluların her birinin özel duyarlılığı,

13. Her suçlunun sahip olduğu ve cezalandırılması durumunda toplumun mahrum kalacağı özel meziyetler veya faydalı nitelikler,

14. Belli bir vakadaki suçluların sayısı,

IV. Belli bir konjonktürde *kamu açısından*:

15. İnsanların cezanın miktarına ya da şekline yönelik lehte ya da aleyhte eğilimi,

16. Dış güçlerin eğilimi,

V. *Yasa*, yani süreklilik anlamında kamu açısından:

17. Yalınlık adına, nispetler noktasında küçük fedakârlıklar yapılmasının gerekliliği.

XXVIII. Bazıları, ilk bakışta, bu kuralları düzenlemek için harcanan ayrıntılı çabaya vakit kaybı olarak bakıyor olabilir ve kaba bir cehaletle yasaları önemsemediklerini ve tutkunun da hesap edilemez olduğunu söyleyebilir. Cehaletin tedavisi vardır. Tutkunun hesap edilemez olduğu varsayımına gelince, genel ve efsunlu birçok önerme gibi bu da doğru değildir. En yüksek derecede önem taşıyan, hatta kısaca söylemek gerekirse ciddiye alınması gereken yegâne mesele olan haz ve ıstırap söz konusu iken kim hesap yapmaz ki? İnsanlar hesap yaparlar. Bazıları daha doğru bazıları daha yanlış yapar, ama her insan hesap yapar. Bir delinin bile hesap yapmadığını söyleyemem. İnsanın tutkusu da mizacın sıcaklığına ya da soğukluğuna, zihnin sağlamlığına ya da kırılganlığına, insanı etkileyen sâiklerin mâhiyetine göre az ya da çok hesap yapar. Bereket versin ki bütün tutkular içinde kuvveti, kalıcılığı ve evrenselliğiyle aşırısından toplumun çekinmesi gereken bir tutku hesabı insana bahşedilmiştir. Maddî menfaat sâikine karşılık gelen tutkuyu kastediyorum. Sonuç olarak bunlara ayrıntı denilecekse bu ayrıntılar, en önemli şeyin verimlilik olduğu bir yerde etkili olma şansına sahiptir.

XV. BÖLÜM

BİR CEZANIN NİTELİKLERİ

I. Cezalayla suç arasındaki oranı ayarlamak için dikkat edilecek kuralları gösterdik. Bir cezanın uygulanabilmesi için ona atfedilen nitelikler kuşkusuz her zaman bu kurallara uygun olmalıdır. Niteliği belirleyip düzenleyen niceliktir.

II. Hatırlayacağımız gibi bu kuralların birincisi, cezanın miktarının her hâlükârda suçun sağlayacağı kâra ağır basacak ölçüde olmasıydı, zira aradaki dengesizlik şans eseri diğer bazı müeyyideler tarafından kapatılamazsa ceza bütünüyle boşa gider ve *etkisiz* kalır. Beşinci kural cezanın hiçbir şekilde diğer kuralların gerektirdiğinden daha fazla olmamasıydı. Zira fazla olursa bu fazla miktar *lüzumsuz* olacaktır. Dördüncü kural cezanın suçlu için, suçun her bir kötü kısmı için bir karşılık (yani bir koruyucu sâik) olacak şekilde ayarlanmasıydı. Aksi takdirde davada, suçun cezalandırılmamış kısmı için sanki hiç ceza verilmemiş gibi görünencekti. Suçun kötülüğüne göre eklenecek cezanın miktarında bir değişiklik yapmak isteniyor ancak suçun bu kısmı böyle bir değişikliğe elvermiyorsa yukarıdaki kuralların hiçbirisi cezanın o kısmıyla uyumlu olamaz. Bunu göstermek için, suçun sağladığı kârın çeşitli dereceleri olduğunu, sonra da söz konusu kârın bunlardan birinde olduğunu farz edelim. Şayet ceza bu dereceye uygun olandan az olursa *etkisiz* olacağından boşa gider. Eğer fazla olursa fazlalık *lüzumsuz* olur. Dolayısıyla ceza her hâlükârda boşa gitmiş olur.

Demek ki cezanın bir kısmına atfedilecek ilk özellik, suçun kötülüğündeki veya sağlayacağı kârdaki her değişikliğe uygun olarak miktar bakımından değişken olabilmesidir. Bu özelliğe tek bir kelimeyle *değişkenlik* adını verebiliriz.

III. Bir öncekiyle yakından irtibatlı olan ikinci özellik *itidal* olarak adlandırılabilir. Bu özellik, (diğer bütün yönleriyle eksiksiz) gerektiği gibi arttırılıp azaltılabilecek şekilde düzenlenmiş bir cezalandırma usulünde az da olsa yarar sağlar. Bu düzey koşullara göre çok şiddetli ya da çok düşük ıstırap veya hatta hiç ıstırap çekilmemesine yol açabilir. Böyle hâllerde koşullar hep bir yönde gelişirse, önceki gibi çok büyük ıstırap hâsıl olur ki bu *gereksizdir*. Diğer yönde gelişirse hiç ıstırap olmayacağından *etkisi de hiç* olacaktır. Bir ceza bu türlü bir düzensizlikle mâlulse kararsız, değilse mûtedil olarak adlandırılabilir. Cezanın doğurduğu ıstırabın miktarı cezanın kendisinden çok insanın duyarlılığını etkileyebilecek koşullara göre suçlunun içinde bulunduğu duruma bağlı olsa da genellikle cezanın mâhiyetiyle karşılıklı etkileşim içindedir. Diğer bir deyişle herhangi bir cezalandırma yönteminin doğuracağı ıstırap, insanın içinde bulunduğu koşullarla kendisine tatbik edilen cezanın ortaklaşa etkisinden ibarettir. Bu tür dış koşulların tesiri altında bazı cezaların etkileri diğer cezalara oranla çok daha büyük değişiklik gösterebilir. Durum böyle olunca, itidal ya da kararsızlık cezanın bizzat kendisine ait nitelikler olarak düşünülebilir.

IV. Kararsız olmaya yatkın bir cezalandırma usulüne örnek olarak *sürgün* cezası gösterilebilir. Bu cezada suçlu, yasa tarafından belirlenen bir mahalden (*locus a quo*) menedilir. Suçlunun bu yeri daha önce görüp görmemesi hiç önemli olmayabilir. Suçlunun sahip olduğu ya da olmadığı mallarla ilgili *maddî* ya da *yarı maddî* cezalarda da durum böyledir. Bütün bu cezalar, en azından zaman bakımından kısımlara ayrılıp en ince ayrıntıları-

na kadar ölçülebilir. Dolayısıyla, değişkenlik açısından hiçbirinin kusuru olmasa da birçok durumda, itidal noktasındaki kusurları onları kullanışlı olmaktan çıkartır.

V. Nispet kurallarının üçüncüsü, iki suç söz konusu olduğunda cezanın kişiyi daha büyük suçtan ziyade daha küçük olanı tercihe teşvik edecek şekilde olmasıydı. Bu amacın gerçekleşmesi için cezanın, sadece bazı insanların gözünde değil iki suç arasında seçim yapma durumundaki herkesin, yani bütün insanlığın gözünde alenen ve bütünüyle daha büyük olması gerekir. Başka bir şekilde ifade edecek olursak, iki ceza birbiriyle tam anlamıyla *karşılaştırılabilir* olmalıdır. Böylece üçüncü niteliği de diğer cezalar bakımından *karşılaştırılabilirlik* olarak adlandırabiliriz.

VI. Fakat bir cezanın başka bir cezadan her yönüyle daha büyük olduğu durumlar nâdirdir. Bu, özellikle alt sınırları dahi genel olarak şiddetli olan cezalarla, en şiddetli düzeylerinde bile en üst sınırları hafif olanlar karşılaştırıldığında daha belirgin olararak görülür. Başka bir ifadeyle, farklı türden cezalar çoğu zaman birbiriyle her bakımdan karşılaştırılamaz. İki ceza türünü birbiriyle tam anlamıyla karşılaştırılabilir hâle getirmenin yegâne kesin ve evrensel yolu daha küçük olanı büyüğün içine katarak bir terkip oluşturmaktır. Bu iki şekilde yapılabilir. 1. Nispeten daha küçük bir cezaya aynı türden bir miktar ceza ilave ederek. 2. Nispeten daha küçük bir cezaya farklı türden başka bir miktar ilave ederek. İkinci yöntem de en azından birincisi kadar kesin sonuç doğurabilir, zira bir insanın kendisine verilen bir cezayı başka herhangi bir cezadan daha büyük göreceğinden emin olamasak da verilmiş olan bir cezanın her hâlukârda verilmemiş bir cezadan daha büyük görüneceğini biliriz.

VII. Tekrarlayalım. Ceza ve onun suçla bağlantısı ancak insanın zihninde var olan ceza ve suç tasavvuruyla sınırlıdır. Böyle bir tasavvur mevcut değilse etki edemez ve dolayısıyla cezanın

kendisi *etkisiz* kalır. Şimdi, bir şeyin mevcut olması için hatırlanması, hatırlanması için de öğrenilmiş olması gerekir. Fakat akla gelebilecek bütün cezalar arasında suçla bağlantısı kolaylıkla öğrenilebilen ya da etkili bir şekilde hatırlanabilenler, içinde kısmen suçla ilgili tasavvur bulunanlardır. Her ikisinde bazı ortak koşulların olduğu durumlarda bu böyledir. Suç ve cezayla ilgili böyle bir durum olduğunda, cezanın suçla *benzeştiği* ya da suçun ayırıcı bir özelliği hâl*ine geldiği* söylenir. Demek ki uygun olduğunda bu yönüyle bir ceza verilmesi gerektiğinde dördüncü özelliğe suçun *kendine has olma özelliği* diyebiliriz.

VIII. Kurulabilecek benzeşim ne kadar yakınsa, bu mekanizmanın etkisinin de o kadar büyük olacağı âşikârdır. Ortak koşul ne kadar *somutsa* benzeşim de o kadar yakınlaşır. Suç ve cezada ortak olabilecek en somut koşul doğurdukları acı veya zarardır. Öyleyse, suç ve ona iliştirilen ceza arasında var olabilecek en yakın benzerlik, doğuracakları acının veya zararın aynı mâhiyette olması, başka bir ifadeyle zarar noktasında mâhiyet koşulunun oluşturduğu benzeşimdir. Dolayısıyla, suçla kurulabilecek en yakın benzeşim, kelimenin en uygun ve kesin karşılığı olan cezalandırma usulündeki *misildir*. Bu yüzden, icrasının pratik olduğu ve aşırı pahalı olmadığı bazı durumlarda mislin diğer bütün ceza usüllerine göre büyük avantajı vardır.

IX. Tekrarlayalım. Zihinde gerçekten karşılık bulan yegâne tasavvur ceza ya da diğer bir deyişle *görünürdeki* ceza mefhumudur. Cezanın bizzat kendisi, yani *gerçek* ceza bu tasavvuru oluşturmanın ötesinde bir fonksiyon icra etmez. O hâlde her şey görünürdeki cezanın etrafında döner; yani asıl amaç budur demek istiyorum. Bütün kötülüğü doğuran hakiki cezadır. Görünürdeki cezanın büyüklüğünü artırmanın en kolay ve belirgin yolu gerçek cezanın büyüklüğünü artırmaktır. Bununla birlikte, görünürdeki büyüklük bir noktaya kadar daha ucuz başka yön-

temlerle artırılabilir. Dolayısıyla, daha ucuz bir yöntemle aynı hedefe ulaşılıyorsa ilave bir gerçek cezanın uygulanması *gereksiz* olur. Daha ucuz yöntemlere gelince bunlar şu sayılanlardan oluşur: 1. Miktardan bağımsız olarak belirli bir ceza yöntemine göre belirli bir nitelikteki cezanın seçilmesi. 2. Cezanın kendisinden ayrı olan ve uygulanması esnasında cezaya eşlik eden bazı *formaliteler*.

X. Görünüş bakımından gerçeğe oranla daha büyük nispet taşıyan cezalandırma yönteminin daha *ibretlik* olduğu söylenebilir. Ceza seçimine gelince, belli bir miktar cezanın daha ibretlik olabilmesi ancak suçla bir *benzeşim* taşıyan ceza türü seçilmesiyle mümkün olabilir. Cezayı suçla benzeştirmek ya da suçun bir niteliği kılmak için bir başka sebep budur.

XI. Yine hatırlanması gerekir ki ceza kendi içinde bir masraf ve bizatihi bir kötülüktür. Böylece oranlarla ilgili beşinci kural da diğer kuralların gerektirdiğinden fazla ceza üretmemek olmaktadır. Ancak bu durum hedeflenen etkiye hiçbir katkısı olmayan bir ıstırabın doğduğu durumda geçerlidir. Eğer bir ceza yöntemi gereksiz ıstırap üretmeye diğerlerinden daha yatkınsa *müsrif*, diğerlerinden daha az ıstırap üretiyorsa *tutumlu* denilebilir. Böylece, *tutumluluk* bir cezalandırma usulünde arzulanan altıncı özellik olmaktadır.

XII. Bir cezalandırma yönteminde tutumluluk, sadece cezalandırılan kişi üzerinde fuzuli hiçbir ıstıraba yol açmamasıyla değil, bunun yanı sıra suçluya ıstırap veren bu aynı uygulamanın başkasının haz elde etme amacına cevap vermesiyle mükemmelliğe ulaşır. Kendine dönük türden bir miktar menfaat veya hazzı kastediyoruz, zira kuşkusuz içlerinde suçun ateşlediği kötü niyet duygusu taşıyan hemen herkeste asosyal türden haz söz konusudur. Bir tarafın mülkiyetinde olan bir şeyin başka bir tarafa devredildiği maddî ya da maddî benzeri cezalarda durum böyledir.

Böyle bir işlemde üretilen haz genellikle ıstıraba eşit değildir; ancak örneğin, malı alınanın çok zengin, devredilenin çok fakir olduğu bazı özel durumda böyle olabilir. Bu örnekteki haz ve ıstırap oranı, başka bir ceza yöntemiyle elde edilebilecek olandan her zaman çok daha fazladır.

XIII. İbretlik ve tutumluluk özellikleri aynı amaca farklı yollardan hizmet eder. İkisi de çekilen gerçek ıstırabın görünen ıstıraba oranını azaltmakla meşguldür. İbretlik olan görüneni artırırken, tutumluluk gerçek olanı azaltır.

XIV. Hangi suça ilişkin olursa olsun, genel olarak cezaların özellikleri hakkında söylenenler yeterli. Aşağıda anlatacaklarımız ya belirli birtakım suçlarla ilişkili ya da geçici ve yerel koşullara bağlı olmaları bakımından daha az önemli olacak.

Öncelikle, cezanın temel ve genel hedeflerini oluşturan dört farklı kategori bazı özellikler meydana getirir ve herhangi bir cezalandırma yöntemi bu hedeflerin birini ya da birkaçını özellikle kapsayacak şekilde uyarlanabilir. Cezanın *ibretlik* olması konusu en aslî olduğu için ona mahsus olan özellikten daha önce bahsedilmişti. Geriye daha az önemli olan ıslah, *men edilme* ve *telafi* kalıyor.

XV. Dolayısıyla, bir cezalandırma yönteminde arzu edilen yedinci özellik ıslaha yardımcı olma veya ıslah *eğilimidir*. Bir ceza *miktarı* ile orantılı olarak ıslaha yardımcı olur. Zira insan bir cezayı ne kadar çok tecrübe etmişse, bunun müsebbibi olan ve benzeri bütün suçlara karşı soğukluk ve uzaklık duyma meyli o kadar güçlü olur. Fakat bazı suçlara tekâbül eden birtakım cezaların sahip oldukları *nitelikler* bakımından bu etkiyi oluşturmaya yönelik özel yatkınlıkları vardır. Durum böyle olunca, bahsedilen cezaların bahsedilen suçlara uygulanması, diğerlerine kıyasla *o ölçüde* avantajlıdır. Islahın etkisi suçun sebebi olan sâi-

kin mâhiyetine bağlıdır. Islaha en çok hizmet edecek ceza, bu sâikin kuvvetini geçersiz kılmak için en iyi hesaplanmış türden ceza olacaktır.

XVI. Demek ki kötü niyetten kaynaklanan suçlara karşı ıslah eğilimi en kuvvetli olan ceza, fevri duygusallığın gücünü azami düzeyde azaltmayı dikkate alan cezadır. Bilhassa suçlunun yasalara uymayı ısrarla reddettiği türden bir suç söz konusuysa ve bu inat suçluyu yasalara uymaya zorlamakta menfaati olan kimselere karşı suçlunun duyduğu öfkeyle artıyorsa, en etkili ceza kuru ekmek ve suya mahkûm ederek hapis cesası olabilir.

XVII. Tembellikle maddî menfaatin birlikte yol açtığı suçlara karşı en kuvvetli ıslah eğilimine sahip olan ceza bu iki unsurdan birincisinin, yani tembelliğin gücünü zayıflatmaya yönelik olarak hesaplanan cezalar olabilir. Yine bilhassa, hırsızlık, zimmete para geçirme ve her türlü dolandırıcılık gibi vakalarda amaca en uygun ceza hapishane angaryası olacaktır.

XVIII. Bir cezaya bazı özel durumlarda atfedilecek sekizinci özellik, *bir fiilden men edilme bakımından verimlilik* ya da kısaca *men edilmenin verimliliği* olacaktır. Bu, bir ceza için en mükemmel nitelik olabileceği gibi ıslah özelliğinden çok daha kesin bir sonuç verebilir. Ancak buradaki sorun, bu özelliğin tutumluluğun aleyhine çalışmaya yatkın olmasıdır. Zira çoğu durumda, bir insanı aynı anda kendisine ya da başkalarına iyilik yaptırmadan kötülükten men etmenin kesin bir yolu yoktur. Dolayısıyla, emsal olması bakımından men cezasının uygulanması için suç çok şiddetli bir cezayı gerektirecek kadar kötü olmalıdır.

XIX. Bu bakımdan etkinliği en büyük ceza, belli ki idam cezasıdır. Bunun etkinliği apaçık ve kesindir. Dolayısıyla bu ceza yaşadıkları süre boyunca isimleri bütün bir ulusu dehşete düşürmeye yeten suçlulara özellikle uygulanmıştır. İktidarı ele ge-

çirmeye çalışanların ve iç savaşlardaki hizip liderlerinin akıbeti de her zaman böyle olacaktır. Bununla birlikte suçun başarıya ulaşması sorgulanabilecek mâhiyetteki suçlara uyarlandığında, bu tarz bir infaz cezadan çok düşmanlık etkisi uyandırmaktadır. Bu cezanın aynı zamanda aşırı derecede *müsrif* olduğu açıktır ve olağanüstü durumlar dışında uygulanmamasına yönelik çok sayıda itirazdan birisi de budur.

XX. Sıradan olaylarda bazı kısıtlama ve uzaklaştırma yöntemleri amacı karşılamaya yeterlidir. Bunlar arasında en kesin ve etkin olanı hapistir. Zira çoğu zaman bir insana yönelik suçlarda olduğu gibi ancak belli bir mahalde işlenebilen suçlarda, suçlunun o suçu işlemesini engellemek için yasanın yapması gereken yegâne şey suçlunun o mahalde bulunmasını engellemektir. Herhangi bir güven ihlali veya suistimalle ilgili suçta ise amaca çok daha ucuz bir maliyetle, sadece suçluya karşı duyulan itimadın geri alınmasıyla ulaşılabillir. Bu gibi suçlar genel olarak ancak suçlunun bir kişi ya da bir grup insanla kurduğu ilişki sayesinde işlenebildiğinden, sadece bu ilişkinin kesilmesi, yani bunun sağladığı avantajları sürdürme hakkının ortadan kaldırılması yeterlidir. Buna örnek olarak evlilikle ilgili imtiyazların ya da kazanca yönelik bir sektörde faaliyette bulunma hakkının suistimaliyle ilgili suçlar verilebilir.

XXI. Dokuzuncu özellik *telafiye yönelik hizmetttir*. Bu özellik *ceâzî* bir telafi söz konusuysa küçük bir sapmayla, miktarla orantılı olur; *kazançla ilgiliyse* maddî ceza olarak kendisini gösterir.

XXII. Bütün bu özelliklerin ardında çok kaygan ve belirsiz, bir an için belli bir cezaya, hemen ardından birden bire başkasına ait oluveren *popülerlik* özelliği yatmaktadır. Popülerlik kavramıyla, hitap ettiği kitleler tarafından kabul edilebilirlik ya da daha doğrusu kabul edilemezlik özelliği kastedilmektedir. Bu, daha ziyade *popüler olmama durumunun yokluğu* olarak adlandırılma-

lıdır. Zira ceza gibi bir mesele söz konusu olduğunda herhangi bir cezanın insanlar tarafından pozitif anlamda kabul edilebilir ya da benimsenebilir olması beklenemez. Çoğu zaman düşünce düzeyinde o cezaya karşı kararlı bir husumet ve direniş olmaması yeterlidir. Daha önce bahsedilen kendine has olma özelliği, insanların herhangi bir cezalandırma yöntemini benimsemelerini sağlayabilir ve böylece popülerlik, kendine has olma özelliğine bağlı ikincil nitelik olarak düşünülebilir. Bu özellik, yasa koyucuya mâkul bir gerekçe dışında çoğunluğun şiddetli bir husumetine ve direnişine sebep olacak bir cezalandırma yöntemi getirmemesini hatırlatma amacıyla çalışmamıza dâhil edilmiştir.

XXIII. Bir cezalandırma yönteminin popüler olmamasının, yani çoğunluk tarafından benimsenmemesinin sonuçları müsrif olmasına benzer. Bir cezanın müsrif olarak nitelenmesini sağlayan en önemli nokta, suçlunun gereksiz yere ıstırap çekmesine sebep olmasıdır. Çoğunluk tarafından benimsenmeyen bir ceza da benzer şekilde bir miktar gereksiz ıstırap doğurur, fakat bu defa bu ıstırap masum kişilere, insanların çoğuna yöneliktir. Bu, başlı başına bir kötülüktür, bir başka kötülük ise yasalarda vaki olabilecek zayıflıktır. İnsanlar yasalardan hoşnut olduklarında uygulanmasına gönüllü olarak yardımcı olurlar. Memnun değillerse, engel olmak için bizzat gayret etmeseler de desteklerini çekerler. Bu durum cezayla ilgili belirsizliği büyük ölçüde arttırır ve önce suçun sıklığı artar. Bu kusur zaman geçtikçe sayı olarak, gereksiz bir artışa neden olur.

XXIV. Bu özellik insanlarda kaçınılmaz olarak bir miktar ön yargı olduğunu var sayar, yasa koyucunun işi de bunu düzeltmeye çalışmaktır. Çünkü eğer cezaya karşı duyulan husumet faydalılık ilkesine dayanmış olsaydı, ceza başka olaylarda uygulanmazdı ve böylece cezanın yaygın olarak benimsenmesi ya da benimsenmemesi söz konusu bile olmazdı. Dolayısıyla, hakkıyla

söylemek gerekirse bu nitelik cezanın kendisinden ziyade halkın bir özelliğidir. Buna, tasvip edilmeye layık bir nesneye karşı mantıksızca duyulan bir husumet eğilimi de diyebiliriz. Bu, aynı zamanda yasa koyucu bakımından bir atalet veya zayıflık işaretidir, yani verilmesi gereken ve verilebilecek talimatları vermeyip insanları kendi çıkarlarına ters düşürerek onlara eza etmektir. Ne olursa olsun, eğer böyle bir memnuniyetsizlik baş göstermişse yasa koyucuya düşen, bu hoşnutsuzluğu sanki haklı bir gerekçeye dayanıyormuşçasına dikkate almaktır. Her milletin kendisine mahsus ön yargı ve kaprisleri vardır. Yasa koyucuya düşen bunları hesaba katmak ve çalışarak bu hastalıkları tedavi etmektir.

XXV. Bir cezada gerekli görünen onbirinci ve son özellik *affedilebilirlik*tir. Genel varsayım şudur: Bir ceza uygulanıyorsa gereklidir, öyleyse uygulanmalıdır ve *affedilmesi* istenemez. Fakat istisnai ve tatsız durumlarda bunu aksi olabilmektedir. Ceza uygulanmış olmasına rağmen, bizzat yasanın niyetine uygun olarak, yani cezaya maruz kalanın masum olduğu durumda uygulanmaması gerekebilirdi. Kişi mahkûmiyeti esnasında suçlu görünmüş, fakat sonrasında şans eseri masumiyeti gün yüzüne çıkmıştı. Durum böyle olduğunda, kişinin mahkûmiyeti nedeniyle çektiği kısmı için yapılacak bir şey yok, ancak bundan sonra yapılacak iş onu cezanın geri kalan kısmından kurtarmak. Peki, cezanın geri kalan bir kısmı var mıdır? Eğer *zamana bağlı* bir suç örneğin hapis, men etme, hapis angaryası ve sair değilse büyük ihtimalle yoktur. Söz konusu olan *anlık* bir ceza ise, yani cezâî süreç hâlihazırda çoktan bitmişse, etkileri itibariyle ne kadar kalıcı olursa olsun affedilemez olarak kabul edilir. Buna kırbaçlama, dağlama, uzuv kesme ve idam cezaları örnek verilebilir. Bağışlanamaz cezalar arasında en kesin olanı idam cezasıdır, zira diğer cezalar çekildikten sonra geri getirilemezlerse de telafi edilebilirler ve bahtsız mağdur cezadan önceki duruma sokulamasa da, sanki hiç ezaya maruz kalmamış gibi durumunu iyileştirmenin bir yolu

bulunabilir. Bu, genellikle cezanın parasal olduğu durumlarda çok etkili biçimde yapılabilir.

Affedilebilirlik özelliğinin işe yarayabileceği bir durum daha vardır. Her ne kadar suçlu âdil bir şekilde cezalandırılmış olsa da cezanın başlangıcını takip eden süre içerisinde iyi hâlinden dolayı cezanın bir kısmını kaldırmak uygun olabilir. Fakat ceza diğer yönleriyle olması gerektiği gibiyse bu nadiren gerçekleşir. Cezanın ibret olma maksadı ıslaha kıyasla daha önemli bir amaçtır. Islah amacını esas alarak ibret amacından daha düşük bir ceza talep edilmesi genellikle söz konusu olmaz. Çünkü bir cezayı sadece birkaç dakika aklından geçirmiş bir insanı engelleyen fakat onu sürekli hissedeni niyetinden vazgeçirmeyen bir durum çok özel ve istisnai olsa gerek. O hâlde, ibret maksadına mâtuf olarak gereken her şey her olayda yerine getirilmelidir. Suçlunun ıslahı, cezanın bir kısmının affedilebilmesinin gerekçesi olamaz. Eğer böyle bir şey olsa insan kendisini derhal ıslah edip gerekli cezanın büyük kısmından kendini kurtarıverir. Demek ki bu gerekçeyle cezanın kısmen affedilmesinin temini için öncelikle ibret amacıyla verilen cezanın gereğinden fazla olduğunu, dolayısıyla bütünü itibarıyla bir kısmının *gereksiz* olduğunu varsayacağız. Gerçekten de şu an yürürlükte olan kusurlu sistemlerde bu tür olaylar olmaktadır. Dolayısıyla, bu sistemlerin devamında, affedilebilirlik özelliği ilkinde olduğu gibi bu ikinci gerekçe için de yararlı olacaktır. Fakat henüz yeni kurulmuş bir sistemde yukarıda sayılan nispet kurallarına uyulması gerekir. O hâlde, böyle bir sistemde bu özelliğin yararı yalnızca bu birinci gerekçeye dayanabilir.

XXVI. Muhtelif olası ceza yöntemleri üzerine bir inceleme yaparsak içlerinden hiçbirinin yukarıdaki özelliklere mükemmelen sahip olmadığını görürüz. Bu nedenle cezalandırma yolunda yapılabilecek en iyi şey, her fırsatta farklı birkaç ceza yöntemini

bir araya getirerek parçalar oluşturmak ve bunları birleştirmektir. Cezayı teşkil eden kısımları oluşturan yapıtaşlarının her birinin mâhiyeti ve oranı mücadele edilen suçun mâhiyetine bağlı olarak değişecektir.

XXVII. Yukarıda belirlediğimiz on bir özelliği bir araya getirip bir göz atmak faydalı olabilir.

Bunlardan aşağıdaki ikisi, münferit bir suçla ona karşılık gelen arasında mâkul bir oran kurulması ile ilgilidir;

1. Değişkenlik.

2. İtidal.

Bir tanesi, birden fazla suçla birden fazla ceza arasında nispet kuran özelliktir, yani;

3. Orantılı olması.

Dördüncüsü, tek başına cezayı etkin kılarken aynı zamanda ibretlik olma ve çoğunluk tarafından benimsenme özelliklerini de sağlar, yani;

4. Kendine has olma özelliği.

Diğer iki tanesi tamamen yararsız olan cezaları eler. Birisi bunu yararlı olanın etkinliğini artırarak dolaylı yoldan, diğeri ise doğrudan doğruya yapar, yani;

5. İbretlik olma.

6. Tutumluluk.

Aşağıdaki üç tanesi cezanın daha düşük seviyedeki hedeflerine katkıda bulunur, yani;

7. Islaha hizmet etmesi.

8. Bir fiilden men etme.

9. Telafiye hizmet etmesi.

Bir diğer özellik belli bir ceza usulünden kazara ortaya çıkabilecek ilave zararın bertaraf edilmesine yönelik olarak işler, yani;

10. Popüler olmama, yani yaygın bir şekilde benimsenme.

En son özellik de her cezadan kazara hâsıl olabilecek bir zararı hafifletmeye yönelik olarak

11. Affedilebilirliktir.

Orantılı olma, kendine has olma, ibretlik olma, ıslaha hizmet etme ve men etme özellikleri daha çok cezanın sağladığı faydayı artırmaya yönelik olarak değerlendirilir. Telafiye hizmet etme, yaygın olarak benimsenme ve affedilebilirlik ise maliyeti azaltmaya mâtuftur. Değişkenlik ve itidal her iki amaca birden hizmet eder.

XXVIII. Şimdi sıra suç sistemlerini genel olarak incelemeye geldi. Bunlar, doğal ve kendiliğinden bir biçimde kötü sonuçlara yol açma eğilimi taşıyan fiiller ve bunları engellemek amacıyla belirlenmiş ilkeler çerçevesinde fâillerine yöneltilen ceza şeklinde bazı yapay yaptırımlardır.

XVI. BÖLÜM

SUÇLARIN GRUPLANDIRILMASI

1. Suç Sınıfları

I. Bu bölüme başlarken suç *olan*, suç *olması mümkün* ve *suç olması gereken* fiiller arasında bir ayrım yapmamız gerekir.

Bir toplumda kendilerine itaat edilen kesimlerin suç olarak tanımlamaktan, yani yasaklamaktan ya da cezalandırmaktan hoşnut olacağı herhangi bir fiil suç olabilir. Fakat faydalılık ilkesine göre ancak toplumun iyiliği için *suç olması* gereken fiiller suçtur.

II. Toplumun iyiliği şu veya bu şekilde toplum için zararlı olacağı kabul edilmeyen herhangi bir fiilin suç olmasına el vermez. Zira böyle bir şey olduğunda bütün cezalar *temelsiz* kalacaktır.

III. Fakat bir grup bireyin oluşturduğu farazî bir *zümre* bir topluluk veya siyâsî organizasyon olarak kabul edildiğinde bu grubun üyeler*inden* birisine veya birçoğuna zarar veren herhangi bir fiil, etkileri itibariyle o topluluğa yani *devlet*e zarar vermiş olur.

IV. Bir fiil kendisini oluşturan bir veya birçok *bireye* zarar vermedikçe *devlete* zarar vermiş olamaz, bu bireyler *tespit edilebilir* olabilir de olmayabilir de.

V. Suç tespit edilip tanımlanabilir bir bireye zarar vermişse, bu birey suçlunun *bizzat kendisi* ya da ondan başka birisi olabilir.

VI. İlk anda suçludan başka tespit edilebilen kişilere zarar veren suçlar, ortak bir ad altında *bireylere karşı işlenen* suçlar olarak adlandırılabilir. Bunlar birinci sınıf suçları oluşturur. İkinci veya dördüncü sınıf suçlarla karşılaştırıldığında bunları *kişisel* veya *kişiye yönelik* suçlar olarak adlandırmak da uygun olabilir, üçüncü sınıf suçlarla mukayese edildiğinde ise *dışa dönük kişisel* suçlar diyebiliriz.

VII. Genel olarak söz konusu fiilden zarar gören insanlar ortaya çıkıyor fakat bunlar bireysel olarak tanımlanıp tespit edilemiyorsa bu durumda söz konusu daire, toplumun küçük bir kısmını ya da tamamını kapsıyor olabilir. Eğer küçük bir bölümü kapsıyorsa, bu küçük halkanın içinde yer alan kişilerin bu bakımdan bizzat bir bütün oluşturduğu düşünülebilir. Bu grup, toplumun geniş ve kuşatıcı çerçevesinde yer almakla birlikte ondan ayırt edilebilmektedir. Bu daha küçük zümrenin üyeleri arasındaki birliği sağlayan koşul belli bir mahalde ikamet etmeleri ya da kısaca kendilerini toplumun geri kalan kesiminden ayıran daha muğlak bir ortak nokta olabilir. İlk durumda eylem, *bir bölgeye karşı işlenmiş suç*, ikincisinde ise belli bir *sınıf* insana karşı işlenmiş suç olarak isimlendirilebilir. Bir sınıf ya da bölgeye karşı işlenmiş suçlar hep birlikte ikinci sınıf suçları oluşturur. Bir yandan kişiye yönelik suçlardan, diğer yandan topluma karşı işlenen suçlardan ayırabilmek için bunlara *yarı kamusal* suçlar diyebiliriz.

VIII. İlk anda suçlunun bizzat kendisine zararı dokunan ve bununla ilgili olmasının dışında hiç kimseye zarar vermeyen suçlar üçüncü sınıf suçları oluşturur. Hepsi *geçişken* mâhiyette olan birinci, ikinci ve dördüncü sınıf suçlardan daha iyi ayırabilmek amacıyla bu sınıfa *geçişken olmayan* suçlar denilebilir, ancak

bunları *kendine dönük* olarak isimlendirmek daha uygundur.

IX. Dördüncü sınıf suçlar, toplumu oluşturan tespit edilemeyen, belirsiz ve çok sayıda bireyi tehdit eden uzak bir kötülük gerekçesiyle suç olarak kabul edilmesi gereken fiillerden oluşur. Bunlara *kamu* suçları veya *devlete* karşı işlenmiş suçlar diyebiliriz.

X. Beşinci sınıf veya dört sınıfa ek olarak, işlendiği koşullara veya bilhassa işleniş amaçlarına bağlı olarak herhangi bir şekilde bir kişinin fiilinin bir başkasınınkine zarar verdiği suçları sayabiliriz. Bunları çok-şekilli veya *heterojen* suçlar olarak adlandırabiliriz. Bu durumdaki suçları iki ana başlık altında toplayabiliriz: 1. *Sahtecilik* suçları ve 2. *Güven suiistimali.*

2. Bölümler ve Alt-Bölümler

XI. Bu grupların hangi yöntemle daha ayrıntılı bölünebileceğine bakalım. Önce bireylere karşı işlenen suçlardan başlayalım.

İnsan var olduğu sürece varlığı, iyiliği ve refahı, mutluğu ve güveni kısaca hazları ve ıstıraplardan uzak oluşu bir ölçüde öncelikle *kendi şahsına*, sonra etrafındaki *dışsal nesnelere* bağlıdır. Bu dışsal *nesneler* ya muhtelif nesneler ya da diğer *kişiler*dir. Bu kategorilerde kişinin menfaatini etkileyen her türden hâricî nesne bulunur. İnsanın herhangi bir suç nedeniyle acı çekmesi iki şekilde olabilir: 1. *Mutlak anlamda*, yani doğrudan doğruya kendi şahsında yönelik olarak. Bu durumda suçun kendi şahsına karşı işlendiği söylenebilir 2. *Nispî olarak*, yani yukarıda bahsedilen dışsal nesnelerden kaynaklanan *maddî* ilişkiler sebebiyle kişinin saadetine yönelik olarak. *Eşya* sınıfına ait herhangi bir nesne insana mutluluk veya emniyet sağladığı sürece, bu şeyin onun *malı* ya da en azından ona ait olduğu veya ona bir *menfaat* sağladığı söylenebilir. Dolayısıyla, eşya kategorisine ait bir nesneden türeyen mutluluğu ya da güvenliği azaltmaya yönelik bir suç, kişinin malına karşı işlenmiş bir suç olarak adlandırılabilir.

Kişilere gelince, eşya kategorisinde olduğu gibi insan şu veya bu vesileyle başkalarının kendisine sunduğu *hizmetler* sebebiyle de mutluluk ya da güvenlik duyabilir. Şimdi, mizacı ne olursa olsun size hizmeti dokunabilecek herhangi bir insanı ele alalım. Bu insanın bu hizmetin doğuşuyla ilgili sadece genel bir bağlantısı ya da özel başka bir bağlantısı olabilir. İkinci durumda, böyle bir bağlantının sizin yararınıza olan ve bununla ilgili sizin şart*larınız* adı verilen hayâlî ya da soyut bir mülkiyet nesnesi oluşturduğu söylenebilir. Öyleyse, sizinle özel bir bağı olan birisinin hizmetlerinden kaynaklanan mutluluğunuzu ya da emniyetinizi azaltmaya yönelik bir suçu, sizin hayattaki şartınıza ya da kısaca şartınıza karşı işlenmiş bir suç olarak adlandırabiliriz. Açıktır ki hayattaki bu şartlar kurulan ilişkilerin sayısınca değişiklik arz eder. Bunu ileride daha ayrıntılı olarak göreceğiz. Şimdilik karı, koca, ana, baba ve çocuklar, efendi, uşak, belli bir şehrin ahalisi, belli bir ülkenin o topraklarda doğmuş tebası gibi şartlar örnek olarak verilebilir.

Böyle özel bir bağ yoksa veya olsa bile mizaç bununla ilişkili olarak düşünülmeksizin, sadece size karşı taşıdığı iyi niyet nedeniyle hizmet sunacak olan birisinden sağlayacağınız menfaatin ölçüsünü göstermek için sizin yararınıza olan hayâlî bir mülkiyet nesnesinden bahsedilir. Buna *itibar* denir. Böylece, genel olarak insanların hizmetinden kaynaklanacak mutluluk ya da güvenlik hissini azaltma eğilimi taşıyan bir suça *itibara* karşı işlenen suç denir. O hâlde kişi bir suçtan zarar görmüşse bu yukarıdaki dört kavramdan biri veya bir kaçı; yani kendisi, malı, şartı veya itibarı bakımından gerçekleşmiştir. Bunlar çok sayıda alt kısımlara ayrılabilir. Bir insanı eş zamanlı olarak birden fazla noktada etkileyebilecek suçlar, sırasıyla o kadar çok sayıda farklı bölüme ayrılabilir ve birleşik bölümler de daha basit bülümler altında toplanabilir. İster basit olsun ister birleşik bu taksimat hep birlikte şöyle yapılabilir: 1. Kişiye karşı suçlar. 2. İtibara karşı suçlar.

3. Mala karşı suçlar. 4. Şarta yönelik suçlar. 5. Şahsısla birlikte onun malına yönelik suçlar. 6. Şahsısla birlikte onun itibarına yönelik suçlar.

XII. Sıra yarı kamusal suçlara geldi. Fiilden kaynaklanan bir ıstırap zaman bakımından elbette şimdi, geçmişte veya gelecekte kendisini gösterebilir. Şimdi ve geçmişte vuku bulan bir ıstırap yarı kamusal suç tanımına giren bir fiilin sonucu olamaz. Zira şimdi veya geçmişteki bir ıstırabı yaşayanlar *tespit edilebilir ve tanımlanabilir* bireylerdir. Böylece geriye, gelecekte yaşanacak türden *tehlike* adlı kötülükler kalıyor. Eğer bir kişinin fiili nedeniyle bütün bir civar veya başka insanlar tehlikeye maruz kalmışsa, o kişi bu tehlikeyi *kasıtlı* veya *kasıtsız* olarak doğurmuştur. Eğer fiil kasıtsızsa ve böyle bir tehlike gerçek kötülüğe dönüşürse *afet* adını alır. Böyle tehlike üreten suçlara *afet yoluyla meydana gelen yarı kamusal suçlar* veya kısaca *afet yoluyla doğan suçlar* denir. Eğer tehlike kasıtlıysa ve beraberinde bir afet olmadan gerçek kötülüğe dönüşebiliyorsa, *salt kusurdan* doğduğu söylenebilir. O hâlde afetle birlikte gelmeyen, bölgesel veya toplumun başka bir alt kümesindeki insanların güvenliğine yönelik böyle bir tehlike eğilimi taşıyan suçlara *salt kusur ile işlenen yarı kamusal suçlar* veya kısaca *salt kusur suçları* denir.

XIII. Afetten doğan suçlar, insanın ve onun yararına olabilecek muhtelif şeylerin maruz kaldığı muhtelif afetlerin mâhiyetine bağlı olarak kendi içinde alt bölümlere ayrılabilir. Bunları başka bölümlerde ele alacağız.

XIV. Salt kusurdan kaynaklanan yarı kamusal suçları tasnif ederken bireylere yönelik suçlara uygulanan dağılım yönteminin aynısını izleyeceğiz. Kolayca anlaşılacaktır ki bir insana verilecek ıstırap ya da sıkıntı kendisini o ıstırapla ilgili tespit edilebilen ya da edilemeyen sayıda insana yönelik tehlike olarak gösterir. Daha önce gördüğümüz gibi, insanın çektiği ıstırap ya da sıkın-

tı dört noktadan kaynaklanıyordı. Bu dört maddeden herhangi birisinde bir kişinin kusuru yüzünden sayısı tespit edilemeyecek kadar insan için acı çekme tehlikesine yönelik bir sebep-sonuç ilişkisi varsa yarı kamusal suçlar o maddeye dayanarak alt bölümlere ayrılır. Böyle bir sonuç doğmamışsa bir ayrım söz konusu olmaz, ancak yeni suç tanımlarının yapılmasını gerektiren koşullarda ya da konunun ele alınış tarzındaki değişiklikler sonucu yeni alt bölümler oluşturulabilir.

XV. Sırada, kişinin kendisine dönük suçlar, daha doğrusu ilk anda sadece kendisine dönük kötülük doğuran fiiller var. Bunlar herhangi bir şekilde suç olarak düşünülecekse, kişinin kendisine karşı işlediği suç olarak tanmladığımız fiillerdir. Bu kategoriyi kavramak bizim için fazla zor olmayacak. Zira insan herhangi bir bakımdan başkasından zarar görmeye açık olduğu gibi aynı şekilde kendisine de zarar verebilir. O hâlde ilk kategori için yapılan ayrım burada da kullanılabilir: "Hangi fiiller bu tür bir kötülüğü üretir?" ve "İçlerinden *hangileri* bu suç başlığı altında *ele alınmaya değer, hangileri değmez*?" Bu sorulardan ikincisi, en azından kavramsal bir çerçeve oluşturmaya yardım açısından ele alınamayacak kadar istikrarsız ve tartışmaya açık. Böyle bir amaç için gerekli nitelikler ilk bakışta görülebilmeli ve tartışma götürmez olmalıdır.

XVI. Kamusal suçlar on bir maddeye bölünebilir. 1. *Dış* güvenliğe yönelik suçlar. 2. *Adalete* yönelik suçlar. 3. *Kolluk kuvvetlerine* karşı suçlar. 4. Kamu *gücüne* karşı suçlar. 5. Ulusal *refahın pozitif yönde* artmasına karşı suçlar. 6. Kamusal *servete* karşı suçlar. 7. *Nüfusa* yönelik suçlar. 8. *Millî servete* yönelik suçlar. 9. Yönetime *ve iktidara* karşı suçlar. 10. *Dine* karşı suçlar. 11. Genel olarak *ulusal* çıkarlara yönelik suçlar. Bu suçların birbiriyle ve halkın, yani toplumu oluşturan ve tespit edilemeyecek sayıdaki insanın çıkarıyla bağlantıları bu şekilde anlaşılmalıdır.

XVII. Yukarıda tanımlandığı şekilde halkın çıkarına yönelik bir kötülük doğmuşsa bu ya yöneticilerin uygulamalarının etkisiyle ya da böyle bir etki olmadan başka yollarla meydana gelmiştir. İkinci durumla başlayalım. Kötülük ne olursa olsun ve kime isabet ederse etsin ya fâil tarafından tek başına ve kendi imkânlarıyla ya da başka etkenlerin yardımıyla üretilmiştir. Bu etkenler ya kişiler ya da nesnelerdir. Kişiler söz konusu toplumun üyesi olabilir veya olmayabilir. Dolayısıyla, kişiler aracılığıyla üretilen kötülük ya *dış* ya da *iç* düşmanların aracılığıyla üretilmiştir. İster fâil tarafından tek başına kendi imkânlarıyla ister iç düşmanlar marifetiyle isterse sadece nesnelerin yardımıyla oluşsun, siyasal iktidarın uygulamalarının doğuracağı etkileri bir kenara bırakırsak, fiil hemen her zaman ya tanımlanıp tespit edilebilir bireylere veya bölgesel bir grup insana yönelik olarak gerçekleşir. Eğer tümüyle tespit edilemeyecek sayıda insana yönelik bir kötülük ortaya çıktıysa bu, kendi başına bir isimle anılmayı hak edecek kadar belirgin ve önemli bir durum değildir, dolayısıyla *genel olarak ulusal çıkarlara* yönelik suçlar başlığı altında incelenebilir. Toplumun istisnasız bütününü çok ciddi ölçüde tehdit edebilecek yegâne suç, savaş durumundan kaynaklanan karmaşık yapıdaki suçtur ve işgale tahrik edilen, davet edilen ya da cesaretlendirilen hâricî düşmanlar tarafından üretilir. Bir insan bu yolla genel olarak toplumun tamamına karşı, üstelik sonucunda belirli insanların maruz kalacağı hiçbir zarara kendisi uğramaksızın çok ağır bir kötülüğe sebep olabilir.

Sıra, suçların siyasal iktidarın icraatlarını etkileyerek toplumda yol açtığı kötülüklere geldi. Bu kötülük, şu yollarla ortaya çıkabilir: 1. *İcraatların* bizzat kendi tesirleri sonucu doğrudan 2. Bu icraatların vasıtalarını etkileyerek ve onların yardımıyla dolaylı olarak 3. Daha da dolaylı olarak, vasıtaların temin edileceği *kaynakları* etkileyerek. Öncelikle, siyasal iktidarın icraatları faydalılık ilkesine uygun olduğu sürece her durumda ya toplumdan

kötülüğü kaldırma ya da toplam pozitif iyiliği arttırma eğilimindedir. Daha önce gördüğümüz gibi, kötülük ya dış düşmanlardan ya iç düşmanlardan ya da da afetlerden kaynaklanabilir. Dış düşmandan gelen bir kötülük tanımını alt bölümlere ayırmak gereksiz. İç düşmanlardan kaynaklanan kötülükleri önlemek için alınacak tedbirler, kötülüğün tasarlandığı keşfedilmeden önce ve bu aşamadan sonra uygulanabilecek tedbirler olmak üzere ikiye ayrılabilir. Bunların ilki genellikle *kolluk kuvvetleri* olarak adlandırılabilecek kurumla ilgili iken diğeri adaletle taallûk eder. Siyasal iktidarın araçlarına gelince bunlar, gerek kötülüğü önlemek gerekse pozitif iyilik sağlamak için *kişiler* ya da *nesnelerle* irtibat hâlindedir. Yönetimlerin genel olarak düşmanlardan, bilhassa dış düşmanlardan gelecek kötülüklere karşı korumakla görevli unsurlarına hep birlikte *kamu askerî* gücü veya kısaca *askerî* güç adı verilebilir. Geri kalan unsurlar ise *kamusal zenginlik* ortak adı altında toplanabilir. Üçüncü olarak, bu araçlar için gerekli kaynaklar veya ödenekler her ne şekilde olursa olsun *vatandaş* adı verilen toplumdaki bütün insanlardan, yani ülkenin *nüfus*undan temin edilir. Nüfus ne kadar kalabalıksa *diğer tüm unsurlar sabitken* kamusal zenginliğin bu dalı o kadar büyüktür. Benzer şekilde *eşya* ya da *nesneler* olarak adlandırılanlar, genellikle toplumun üyelerinin müstakil mallarının toplamıyla hesap edilir. Bu malların toplamı *millî servet* olarak isimlendirilir. *Diğer tüm unsurlar sabitken*, millî servet ne kadar büyükse kamusal zenginliğin bu kısmı da o kadar büyüktür. Buradan anlaşılmalıdır ki kişinin siyasal iktidarın uygulamalarına yönelik etkisi şu iki şekilde kötü olabilir. 1. Yapılması *gereken* icraatların *engellenmesine sebep olarak* ya da buna niyetlenerek. 2. *Yapılmaması* gereken icraatların *yapılmasını* sağlayarak, yani onları *yanlış yola sevk ederek*. Nihayet, yukarıda bahsedilen siyasal uygulamaları gerçekleştiren kişilerin hepsinin bir araya gelmesine genel olarak *hükûmet* diyoruz. Bunlar arasında *her yerde rastlandığı üzere* kişi ya da kişiler-

den oluşan bir kurul vardır ki bunların vazifesi hükûmetin diğer dairelerini atamak ve görevleri dağıtmak, her birine ait uygulamalar esnasında izlenecek yöntemleri belirlemek ve kendi makamının gereklerini yerine getirmektir. Böyle bir kişi veya kurul, yerine göre *hükümdar* veya *egemen güç* olarak adlandırılır. Açıktır ki hükümdarın icraatlarını engellemek veya yanlış yola sevketmek, yukarıda tarif edildiği üzere hükûmetin bazı dairelerinin işlemlerini engellemek ya da yanlış yola sevk etmek anlamına gelecektir.

Yukarıda bahsedilen suç başlıkları arasındaki bağlantıları gösteren analizden artık her bir madde için bir tanım derleyebiliriz. *Dış güvenliğe yönelik suçlar*dan, yabancı düşmanların husumetinden kaynaklanan ve halka karşı kötülüğe sebep olabilecek suçları anlıyoruz. *Adalete karşı işlenen suçlar* iç düşmanlardan kaynaklanan kötülüklere karşı halkı koruma işinde kullanılan gücü engellemek veya yanlış yola sevk etmek olarak tanımlanabilir. Bu, ancak engellenmesi niyetlenilen tedbirlerin emareleri ortaya çıkıp fark edildikten sonra uygulanabilir. *Kolluk kuvetlerine karşı işlenen suçlar,* daha suç işlemeden önce iç düşmanlardan veya fiziksel afetlerden kaynaklanan kötülüklere karşı halkı koruma işinde kullanılan gücü engelleyebilecek veya yanlış yola sevk edebilecek suçlardır. *Kamu gücüne yönelik suçlar*, halkı dış düşmanlardan ve gerektiğinde adalet bakanı sıfatıyla, iç düşmanların sebep olduğu bazı kötülüklerden korumakla görevli erkin bu vazifesini engelleyecek veya yanlış yola sevk edecek suçlar olarak tanımlanabilir.

Ulusal refah ve saadetin artışına karşı işlenen suçlar, çeşitli yollarla ulusun toplam zenginliğine pozitif katkıda bulunmak amacıyla çalışan muhtelif kuruluşların bu faaliyetleri yürütürken kullandıkları güçleri engellemeye veya yanlış yönlendirilmeye yeltenen türden fiillerdir. *Kamu servetine yönelik suçlar*dan maksat,

yukarıda bahsedilen hizmetin sürdürülebilmesi için hükûmetin tahsisat olarak ayırdığı para ve diğer kıymetli eşyanın miktarını azaltmaya ya da paranın yanlış yere harcanmasını sağlamaya yönelik suçlardır. *Nüfusa yönelik suçlar*, toplumun bütününün sahip olduğu siyasal değeri aşındırmak veya nüfusu azaltmaya yönelik suçlardır. *Millî servete yönelik suçlardan* kasıt, toplumun üyelerinin müstakilen sahip olduğu mal ve mülklerin değerini aşındırma veya miktarını azaltma eğilimi taşıyan suçlardır.

XVIII. Bu çıkarımda dinin yerinin neresi olduğu sorulabilir. Şimdi bunu göreceğiz. Yukarıda sayılan suçlarla mücadelede, yani insanın doğası bakımından işlemeye yatkın olduğu bütün suçlarla (yatkın olmadıkları az sonra ele alınacak) mücadelede devletin elinde iki büyük araç vardır: *Ceza* ve ödül. Ceza her durumda uygulanırken ödül özel amaçlar için istisnai durumlarda uygulanır. Fakat insan, ceza veya ödül gerektiren bir şey yapmış olsa da bu araçların emanet edildikleri kişiler bunu her zaman göremeyebilir ya da ceza uygulanması gereken durumda suçluya ulaşamayabilir. Bu kusurları güç noktasında desteklemek amacıyla, *gerekli* ya da en azından *faydalı* (o olmadan ilkenin hedefine ulaşamayacağı bir *hakikat* olarak) görülen şey şudur: İnsanların zihnine bütün bu amaçları gerçekleştirmeye muktedir ve bahsedilen kusurlardan münezzeh bir gücün varlığı inancını yerleştirmek. Bunun için, daha önce zikredilen kurumların gerçekleştirdiği hedeflere destek olacak üstün ve görülmez bir varlığın gücünün tanımlanması gerekir. Muhakkak ki bu gücün er ya da geç bu amaçlara yönelik kullanılması umulur ve insanlar arasında bu umudu sürdürüp pekiştirmek için daha öncekiler gibi sembolik ve mecâzî bir karakter olarak buna *din* adı verilir. O hâlde dinin tesirini azaltmak veya kötüye kullanmak aynı zamanda yukarıda sayılan suçlarla, yani her türlü suçla devletin etkin olarak mücadelesini zayıflatmak ya da suistimal etmek demektir. Bu nitelikteki fiillere *dine karşı işlenen suçlar* adı verile-

bilir. Bu, devlete karşı işlenen suçların onuncusunu oluşturuyor.

XIX. Bir fiil yukarıdaki yollardan bir ya da birkaçı marifetiyle devleti etkilemeye yönelik görünüyorsa, yani devletin dış güvenliğine halel getirerek veya iç güvenliğine, kamu gücüne, millî refahın artmasına, kamusal zenginliğe, mâkul nüfusa, millî servete, yönetime veya dine karşı işleniyor fakat bunlardan hangisi yoluyla daha çok zarar verdiği açık olarak anlaşılamıyorsa böyle fiiller kendi içinde toplanarak genel olarak *ulusal çıkarlara* yönelik suçlar adı altında toplanır. Bu da devlete karşı işlenen suçların on birinci ve sonuncusudur.

XX. Şimdi çok şekilli suçlardan oluşan beşinci sınıfı inceleyeceğiz. Bunlar, daha önce bahsi geçtiği üzere ya dolandırıcılık ya da itimatla ilgili suçlardır. Dolandırıcılık başlığı altında şunlar toplanabilir: 1. Niteliksiz dolandırıcılık. 2. Dolandırıcılık. 3. Sahte kimlik kullanma. 4. Yalancı şahitlik. Şimdi bu dört çeşit sahtekârlığın hangi bakımlardan benzeştiğini, hangi yönleriyle birbirinden farklı olduklarını inceleyelim.

XXI. Dolandırıcılık suçları bazı özellikleri bakımından farklılaşsa da hepsinde ortak olan, hitabet gücünün veya birazdan göreceğimiz üzere, daha ziyade hitabet ya da daha farklı bir yolla başkalarının inanma duygularını etkileme melekesinin kötüye kullanılmasıyla işlenmeleridir. Hitabet, inanma duygusunu etkilemek ve insanları, şeylerin gerçekten de kendi söyledikleri biçimde olduğuna ikna etmek için kullanılır. Ne türden olursa olsun dolandırıcıların ortak yönü, insanlara gerçeği olduğundan farklı şekilde anlatmalarıdır.

XXII. Sahte kimlik kullanmak, kalpazanlık ve yalancı şahitlik suçları evrak sahteciliğinin diğer yöntemlerinden belli özel durumlarda ayrılır. Eğer sahteciliğe şu koşullardan birisi eşlik etmiyorsa basit sahtecilik olur 1. Sahteciliğin uygulandığı şekil.

2. Durumun sahtecilik yapan kişinin kimliği ile irtibatlı olup olmaması. 3. Sahte evrakın resmiyette geçerli olduğu durum. Bu ayırıcı niteliklerin özel uygulamaları başka bir çalışmanın konusu olabilir.

XXIII. Şimdi sahtecilik suçunun alt bölümlerine geldik. Böylece, önceki dört kategoride izlediğimiz yönteme geri dönüyoruz.

Kötülük nasıl meydana gelirse gelsin, sahteciliğin meblağı ne olursa olsun, fiilden etkilenen bireyler tespit edilebilir ya da edilemez. Suçtan etkilenen birey ayırt edilebiliyorsa dört önemli başlık bakımından, yani malı, itibarı veya şartları nedeniyle etkilenmiştir. Ayırt edilemediğinde de durum aynıdır, bunlar ülkenin tamamını oluşturan nüfusun bir alt grubunu teşkil ederler. Eğer sahtecilik bütün ülkeye zarar veriyorsa bu ancak devlete karşı işlenen mâhiyetteki suçlardan birisi yoluyla olabilir. Diğer bir deyişle dış güvenliğe, adalete, kolluk kuvvetlerine, kamu gücüne, millî refahın artmasına, kamusal zenginliğe, millî nüfusa, devletin eğemenliğine ya da dine karşı yapılmış olmalıdır.

XXIV. Bu bölümdeki suçlara ait ortak özelliklerden birisi, daha önceki suç kategorileriyle aynı mantıkla işlemeleridir. Fakat birtakım suçlar, göreceğimiz üzere bazı durumlarda bu kategoriden ayrılabilirler. Bu, özellikle basit sahtecilikte çok daha kolay gözlenir. Diğerleri kendi isimlerini korur, hatta farklı şekilde adlandırılabilecek suçların isimlerinin yerine bile geçebilir. Bu asıl olarak kimlik sahteciliği, kalpazanlık ve yalancı şahitlik durumlarında görülür. Böyle bir durumda sahtecilik durumu devreye girer. Bazı vakalarda suç, suçun neticesine göre isimlendirilirken, diğer durumlarda suçun işlendiğini gösteren araç veya vasıta öne çıkar. Sahtecilik, önemli bazı koşullar ve etkiler olmaksızın, faydalılık ilkesine göre tek başına asla bir suç teşkil etmez. Diğer koşullarla birleştiğinde ise sebep olmayacağı bir

zarar yok gibidir. Bu yüzden de sahtecilik, eşyanın tabiatı bakımından dikkate alınmaktan ziyade lisanın yasaları, yani gramer kuralları bakımından farklı bir suç olarak kabul edilip tanımlanır. Eğer ayrıntılara girmeye vakit olsaydı bunların hepsi rahatça anlaşılırdı. Ancak düzen ve kolaylık açısından, öncelikle diğer suç kategorilerinin alt grupları gösterilmeden bunu yapamayız.

XXV. Şimdi sıra itimada yönelik suçlara geldi. İtimat, bir tarafın kendisine tevcih edilmiş olan bir *güç* ya da *hakkı* kullanırken, yaptığı işin bir başkasının menfaatine sonuçlanması durumudur. Daha sarih olarak şöyle tanımlanabilir: Kendisine bir *güç* veya *hak* verilmiş bir tarafın, bu gücü ya da hakkı icra ederken başka bir tarafa menfaat sağlaması kesin olan bir davranış varsa, bu tarafa itibar bahşedilmiş denir. Böyle bir durumda, birinci taraf mutemet ismini alır. Diğer taraf için henüz bir isim bulunmamıştır. Bir isim bulma ihtiyacıyla, *lehtar* ya da *menfaattar* kelimesine yeni ve daha kapsayıcı bir anlam vermekten başka çaremiz yok gibi görünüyor; daha uzun söyleyecek olursak, *menfaat elde eden taraf*.

Mutemet için, kendisine itimat *duyulduğu* veya ona itimat tevcih *edildiği* söylenir. İcraatı gerçekleştireceği, başarıya ulaşacağı, bir yükten kurtaracağı veya görevlerini yerine getireceği konusunda ona bir itimat bahşedilmiştir. Menfaat elde eden tarafın ise lehine bir itimat tesis edildiği ya da oluşturulduğu söylenir.

XXVI. İtimadın özel bir şart ve şartın bizzat kendisi olarak bir mülkiyet türü olduğu söylenir ve dolayısıyla birinci grup suçlardan olan kişinin şartına yönelik suçlar başlığının mala karşı işlenen suçlar alt bölümünde ve her hâlükârda beşinci grup (çok şekilli) suçlardan itimada yönelik suçların ilk grubunun iki alt bölümünden birine dâhil edilmesi gerektiği düşünülebilir. Fakat yakından incelendiğinde bu tespitin uygun ve doğru olmadığı anlaşılacaktır. Yine, bunların hepsinin arasında çok yakın bir iliş-

ki olduğu da görülecektir; öyle ki, suç listelerinde ortaya çıktıkları şekliyle bunlardan herhangi birisi diğerlerine büyük ölçüde model olmaktadır. Bütün itimat türleri birtakım suçlara zemin oluşturur ve şartlar da bu suçlardan etkilenirler. Diğer taraftan, itimada yönelik bazı suçlar bazı koşullar altında isim değiştirirler. Yine görülecektir ki bu iki kategoriden itimada yönelik olan suçlar doğal olarak tam ve kesin anlamıyla ancak mülkiyete yönelik suçlar kategorisine girer ve mülkiyete yönelik uygulamalarıyla belirgin değişiklikler göstermeye yatkındırlar. Suçla mücadele için bunları tanımlayabilmek ve dilin kullanımı açısından isimlendirmek şarttır.

XXVI. Her şeyden önce, itimat olmayan şartlar da vardır ya da en azından (göreceğimiz gibi) olabilir. Benzer şekilde, kolaylıkla ve doğrudan şart kelimesiyle anlaşılmayacak itimatlar vardır. Buna, bir itimadı oluşturan koşulların başka pek çok içeriğe daha sahip olduğunu ekleyelim. Böylece, şart kavramı bir yandan itimat mefhumunu aşarken, diğer yandan da onu kuşatma konusunda yetersiz kalmaktadır. İtimat türlerinden en önemlisi, halkın *menfaat sağlayan* konumunda olduğu durumdur. Şimdi, bu itimatların ilk bakışta şart kelimesiyle anlaşılmaları çok zordur. Her hâlükârda şu nokta açık ki bu türden itimatlara yönelik suçları şarta yönelik suçlar adı altında toplamak mümkün değildir. Böyle bir bakış açısıyla incelenebilecek suçlar ancak bireyin menfaatlerini, örneğin kendisine itimat bahşedilmiş olanları etkileyen suçlar olabilir. Fakat kamusal itimada yönelik suçlarda zarar büyük ölçüde halkın menfaatlerine yönelik tesirlerden doğmaktadır. Bu suçların kişilerin menfaati üzerine etkileri ise şarta yönelik olarak ancak ilk bakışta görebileceğimiz kısmıdır ve bu da bütüne kıyasla bir hiçtir. İtimat kelimesi dikkatleri derhal itimat duyulan tarafın menfaatlerine çeker. Bahsi geçen bu taraf kamu ifadesinin eklenmesiyle birlikte devleti oluşturanların tümü ya da belirsiz bir kısmı olarak anlaşılabilir. *Kamusal*

itimat kavramıyla ifade edilen düşünce belirgin ve sarihtir. Fakat *kamusal* şartlar kavramı ile ifade edilen fikir müphem ve muğlaktır. O hâlde, itimada yönelik suçlar adı altındaki suçlar aslen şartlara yönelik suçlar başlığı çerçevesinde -en azından- rahat bir şekilde ele alınamaz.

Yine aynı nedenlerle bunların mülkiyete yönelik suçlar başlığı altında da değerendirilemeyeceği açıktır. Halkın maruz kalabileceği suçların en kötü ve ürkütücü kısmını alıp kendisine kamusal itimatın tevdi edildiği düşünülen bir bireyin mülkiyetine karşı suçların arasına sıkıştırmak hem isabetsiz olur hem de bu eserin ana ilkesine, yani faydalılık ilkesine ters düşer.

Bütün şartların mülkiyet başlığı altına listelenmesi, dolayısıyla şartlara yönelik bütün suçların da mülkiyete yönelik suçlar altında toplanması çok daha isabetsiz olurdu. Gerçek şu ki mülkiyete yönelik suçlar gözüyle bakılabilecek, hatta belki de onunla aynı niteliklere sahip şartlara yönelik bazı suçlar vardır. Kavramlar son derece geniş kapsamlı ve muğlak olduklarından bunların her ikisine de dâhil edilebiliyorlar. Bununla birlikte, her ne kadar tartışımasız bir şekilde şartlara yönelik suçlar başlığı altında anılabilecek diğer bazı suçlar olsa da dili tahrif etmeden onları mülkiyete yönelik suçlar başlığı altında zikredemeyiz. Mülkün, sahibi bakımından ifade ettiği değer ancak bir menfaat olabilir. Bu gerçeğe tesadüfen eklenmiş zorunluluklar ve yükler ne olursa olsun, mülk ancak ve bizzat kendi içinde faydalı olabilir. Mal sahibi yönünden bu fayda, kendisine yönelik bir emirle değil dilediği eşyaya tasarruf konusunda özgür kılınmış olmasıyla sağlanır. Onu oluşturan zorunluluklar her durumda başkaları için geçerlidir. Diğer taraftan, kişiye menfaatin yanı sıra külfet getiren karışık mâhiyette şartlar da vardır. Gerçekten de isimlerini en çok duyduğumuz ve tablonun en büyük parçası bunlardır.

Bırakın bir menfaat kırıntısını, insana tamamen külfet ge-

tiren şartlar da vardır. Dolayısıyla, iki taraf arasında böyle bir ilişki varsa ve bunlardan birisi diğerine göre bir mülkiyet nesnesi olarak öne çıkıyorsa *mülkiyet* kelimesi yalnızca bir taraf için kullanılırken, şart kelimesi ikisine de aynı şekilde uygulanabilir. Bunlardan yalnızca birisi mülk sahibi olarak adlandırılırken, her ikisinin de bir şarta sahip olduğu veya ikisine de birer şart tevcih edilmiş olduğu söylenebilir. Mülk sahibi olarak sadece mâlik ve efendi düşünülür. Vermek zorunda olduğu hizmetler nedeniyle hizmetkâr ise onun karşısında bir nesne mesabesindedir. Ancak hizmetkârın da efendiden daha az olmamak üzere bir şarta sahip olduğu veya kendisine bir şart tevcih edildiği söylenir.

İnsanın mülküyle ilgili şarttan bahsedildiği durumda, yine kelimenin taşıdığı aynı gevşek ve belirsiz anlam nedeniyle hemen hemen her suç mülkiyete yönelik suçlar listesinde telakki edilebilmektedir. Lisan, *mülkiyet nesnesi* ifadesi her kullanıldığında somut ve gerçekten var olan bir şeye delalet edecek kadar berrak olsaydı ve haz verdiği söylenen bu fiillerin kendisinde hitama erdiği kişi ya da şeye, kısacası *mülkiyet nesnesi* ibaresine yüklenen anlam şu anda adlandırdığımız cismânî ve fizikî nesneleri tanımlamaktan başka bir şey için kullanılmasaydı bu zorluk ve karışıklık ortaya çıkmazdı. Fakat *mülkiyet nesnesi* ibaresinin, dolayısıyla *mülkiyet* kelimesinin ima ettiği anlam çok daha geniş bir yelpazeyi kapsar. İnsanın menfaati veya kazancı için yasaların müdâhil olduğu hemen her olaydan öyle ya da böyle insana bir mülk tevcih ediliyormuşcasına bahsedilir. Diğer taraftan çeşitli sebeplerle, haz verdiği söylenen şeyin sona ermesini ya da o fiilin bir kişide başlamasını bazı durumlarda şahsın mülkiyetinin nesnesi adı altında değerlendirmek uygun ve makbul değildir. Ancak yine de bu isimle adlandırılacak bir şey kesinlikle gerekli olduğu için, sanki her durum için geçerli bir çare olarak ideal bir kavram oluşturuldu ve bu ideal kavram mülkiyetinin nesnesi insana olarak atfedildi. Bilim adamları, adaletin bu yönüyle

işleyişini göz önüne alarak bu nesneye zaman içinde *mücerret* adını verdiler. Bu mücerret mülkiyet nesneleri çeşit olarak çok sayıdadır. Bu tür farazî varlıklar hemen hemen her şeyden türemişlerdir. Sadece mutemet kişiyi kapsayan şartlardan değil, şöhretten türetilenler de çok sayıdadır. Özgürlüğe bile bu açıdan bakılabilir. Birçok durumda *mülkiyet*le bir tezat oluştursa da sahip olunanlar listesinde sayılması itibariyle özgürlük, mülkün bir dalı olarak addedilebilir. Aslında, *mülkiyet* veya *mülkiyet nesnesi* kelimelerinin bazı kullanımlarına, örneğin ikinciye, birinciden daha mecâzî ve daha belirsiz olarak bakılmaktadır. Ancak karşımızdaki nesne cismânî değilse bu kullanımların hepsi kusurlu olmaktadır ve çizginin nerede çizileceğini belirlemek zordur.

Bu esnekliğe rağmen, şart sahibi olma vesilesiyle kurulan ilişkilerin arasında en az bir tanesi vardır ki başka birisini ya da şeyi hiçbir şekilde kişinin mülkü hâline getirdiği söylenemez. Bu, bir fiile mesela belli konuda ticaret yapmaya azmetme hakkıdır. Bu hakkı size sağlamak için bir dereceye kadar yasaya düşen şey, sizi en azından bundan alıkoymaktan kaçınmaktır. Eğer daha da ileri gider ve size daha büyük bir ticârî imkân sağlamak için başkalarını bu faaliyetten men ederse o zaman bu kişiler bir anlamda zoraki olarak sizin mülkiyetinizin nesnesine dönüşmüş olur, yani ticaretinizin kârını azaltabilecek fiilleri engelleyerek size negatif anlamda bir hizmet sağlamış olur. Fakat bir ticaret ya da mesleğin icrasına yönelik olağan bir hak için bu tür bir tekel söz konusu olmadığı için böyle bir sonuç doğurmaz. Yine de böyle bir hak sahibi bir şarta sahip demektir ve bunun gasbedilmesi onun şartının gasbedilmesi demektir.

Bütün bunlardan sonra mülkiyete yönelik görünen az ya da çok bazı suçların, dilin kullanım sınırları bakımından hem şarta hem de mülkiyete yönelik suçlar başlığı altında değerlendirilmesi gerektiği görülecektir. Böyle durumlarda çizginin nasıl

çekileceğini belirleyecek bir kural işimize yarar. Bir malın sahibi veya başkasına ait bir malın nesnesi olmanız dolayısıyla, dilin sınırları gereği *mal* kelimesi yerine şart kelimesinin kullanıldığı sahip, uşak, karı, koca, kâhya, vekil, avukat gibi özel bir isimle tanımlanmışsanız ve yine bu ilişkiden dolayı bir suç vakasında suçlu veya mağdur olarak bulunuyorsanız, bu tür suçlara mülkiyete yönelik suçtan ziyade şarta yönelik suç denilir. Bir örnek verelim: Birisi adına çalışan çiftlik kâhyası sıfatıyla bir köprünün tamirini nezaretle yükümlüyken bundan imtina ediyorsunuz. Bu durumda, çiftlik kâhyası genel ismi altında tanımlanan hizmet size emir veren tarafa sağlamakla yükümlü olduğunuz çok sayıda hizmetten birisi olduğu için bu davranışınız şarta yönelik suçlar sınıfına girer. Fakat varsayalım böyle genel ve geniş kapsamlı bir hizmet tanımı altına girmeksizin birisi sizi çiftlik kâhyası olarak adlandırdı ve sözleşme veya âdet gereği bu kişiye karşı yükümlülüğünüz sadece kendi başınıza ya da başkalarıyla bu köprünün tamirini sağlamaktan oluşan tek bir hizmetle sınırlı. Bu vakada üzerinizde kapsayıcı bir isim bulunmadığından (zira burada mimar, duvar ustası ve benzeri söz konusu değil) sağlamakla yükümlü olduğunuz hizmetten kaçarak işlediğiniz suç şarta yönelik değil ancak mülkiyete yönelik bir suç olarak kabul edilebilir.

Ayrımı daha da belirginleştirerek şunu söyleyebiliriz: İnsan belli hizmetleri vermekle yükümlüyse veya başkaları ona belli hizmetleri vermekle yükümlüyse şartlar söz konusudur. Hizmetlerin toplamı genellikle son derece önemlidir ve süre açısından da çoğunlukla değişip tekrarlanacak kadar uzundur. Hizmetler şartın sahibine yönelik değilse başkalarının menfaatine olabilir. Belli bir kişiye belli bir vesileyle verilen hizmetler, özelikle kısa süreliyse, iki taraf için de şart etkisi göstermez. Bir kişinin sözleşmeyle ya da farklı bir yolla bir başkasına vermekle yükümlü olduğu geçici hizmetler sayılamayacak kadar çok, isimleri tek tek sayılabilecek koşullar ise nispeten azdır.

Şartla mülkiyeti birbirinden ayırmak için burada verilen kurala rağmen, bir nesne hâlâ herhangi bir kategoride değerlendirilecek gibi görünse de bu mesele çok önemli değildir. Çünkü böyle durumlarda, az sonra göreceğimiz üzere hangi isim benimsenirse benimsensin nesnenin yer alacağı suç listesi aynı olacaktır.

Bu mesele halledildiğine göre, şimdi artık itimada yönelik muhtelif suç türlerini çözümleyip bir değerlendirmeye tabi tutalım.

XXVII. İtimada yönelik suçlar öncelikle itimadın kimin elinde olduğuna göre ve itimat konusunun taşıdığı fonksiyonlar yönüyle kendisini gösterir. Yani suç her şeyden önce itimadın varlığı ile alakalıdır. Bütün tanımlarda olduğu gibi bu tanımıyla da bir suçun doğması için bir kişide zarara yol açması gerekir. Bu zarar iki şekilde görülebilir: 1. İtimat duyulan veya duyulması gereken kişiler üzerine düşen şekliyle. 2. Hakkında bir güven oluşturulmuş veya oluşturulması gerekenler üzerine veya genel olarak diğer insanlar üzerine düşen şekliyle. Birincisiyle başlayalım. Herhangi bir itimat düşünelim. Somut olması bakımından bu itimadın sahibine sağladığı sonuçlar ya faydalı ya da zararlı olabilir. Faydalı olduğu takdirde, itimada bir *menfaat* veya imtiyaz, zararlı olduğu takdirde ise bir *külfet* gözüyle bakılabilir. Menfaat tarafına bakalım. Bu itimat yasa gereği, yani yasa koyucunun tesis etmesi gereken bir konuda olabilir ya da olmayabilir. Eğer yasa gereği ise mülkiyetten mahrum kalmanın zamanı şimdi ya da gelecektedir. Eğer gelecekte ise (bu durumda buna ya kesin ya da şarta bağlı olarak bakılabilir) mahrumiyeti doğuran veya kişiye geçtiği anki olay suçlunun iradesiyle veya başka bir vesileyle meydana gelmiş bir olaydır. İlk durumda suç, *hak edilmiş itimadı tevdi etmeme*, ikinci durumda *hak edilmiş itimadı engelleme* olarak isimlendirilebilir. Eğer suç anında, daha önce

sahip olduğunuz itimadı kaybediyorsanız, bu suça *haksız yere itimattan mahrum bırakılma* denilebilir. Bütün bu vakalarda suçun sonucunda itimadın bir başkasına yüklenmesi ya da yüklenmemesi söz konusudur. Eğer yüklenmiyorsa sadece itimadın haksız yere engellenmesi ve itimattan mahrumiyet söz konusudur. Eğer yükleniyorsa kendisine itimat yüklenen kişi yanlış yapanın bizzat kendisi olabilir ki bu durumda suç *itimadın gasbedilmesi* olarak adlandırılabilir veya başka biriyse itimadın *haksız olarak tevcihi* veya yüklenmesi olarak adlandırılabilir. Eğer söz konusu itimat, olması gerekenlerin elinde *değilse* böyle bir mahrum bırakmanın suç teşkil edip etmediği, dolayısıyla itimat etmeme, engelleme ya da mahrumiyetin haksız olup olmaması kişinin bir başkasını bundan mahrum bırakma şekline bağlıdır. Fakat itimadın bir başkasına tahsis edilmesi her hâlükârda suç olmalıdır. Bu suç daha önceki gibi ya gasp veya haksız itimat tevcihi olabilir.

Sırada, itimadın külfet olduğu durumlar var. Buna göre, eğer kendilerine itimat tevcih edilen kişilerin menfaatinden başka bir şey söz konusu değilse faydalılık ilkesine göre itimat şartının söz konusu olmaması gerekir. Eğer olması gerekiyorsa bu, ancak itimadın kendi yararına tesis edilmiş olduğu kimseler için olmalıdır. Eğer hiçbir surette var olmaması gerekiyorsa itimadın tevdi edilmemesi, engellenmesi ya da ondan mahrum bırakılması, ne şekilde gerçekleştirilirse gerçekleştirilsin, önce bahsettiğimiz kişilere bakan yönüyle suç teşkil edemez. İtimadın gasbedilmesine gelince, böyle bir suçun işlenmesi pek mümkün görünmese de az öncekiyle aynı kefeye koyulabilir. Yani, bu durumda itimada külfet olarak bakıldığı için haksız itimat tevdiinden bahsedilebilir. Eğer itimat hâlâ külfet doğuran ve mutlaka var olması *gereken* bir türdense onunla ilgili suç, *mutemet olması* gereken bir kişiye itimat *edilmemesine* veya *itimat edilmemesi* gereken kişiye güvenilmesine sebep olarak işlenebilir. İkinci durumda, az önce olduğu gibi suç gasp veya haksız yere mahrum bırakma suçudur;

birinci durumda ise itimat edilmeyen kişi ya bizzat suçlunun kendisi ya da bir başkasıdır. Suçu işleyen kendisi ise suç esnasında kendisine itimat duyulmakta veya duyulmamaktaydı. Birinci duruma, *haksız yere itimattan kaçınmak*, aksi duruma itimadın *haksız yere zayıflatılması* veya *reddi* denir. Eğer suçun itimat edilmemesine yol açtığı kişi başka biriyse, daha önce olduğu gibi suç gasp, haksız yere itimat tediî veya haksız yere engelleme olabilir. Buna, daha önceki gibi itimadın bir külfet olması gözüyle bakarsak, *haksız muafiyet* de diyebiliriz.

Son olarak, itimadın kendi menfaatine tesis edildiğine ya da itimadın kimin eline olduğuna bakılmaksızın menfaatleri etkilenebilecek diğer kişilere yönelik zararları inceleyelim. Yakından bakıldığında insanları mutazarrır eden ya da etmesi gereken her suçun bu yönüyle bahsi geçen kişilere de zarar vereceği görülecektir. Bu durumda zarar farklı mâhiyette olsa da orada kullanılan genel adlandırmalar bu durum için de geçerlidir. Eğer menfaati olanlar veya itimadın kullanımı nedeniyle menfaati etkilenenlerden herhangi birisi itimat edilen kişinin niteliklerinden kaynaklanan bir zarar görüyorsa bu iki sebepten doğabilir: 1. Sahip olmaması gereken birinin itimada sahip olmasıyla veya 2. Sahip olması gereken kişinin buna sahip olmamasıyla ki bu durumda itimat duyulanın bundan menfaat sağlaması ya da külfet görmesi konumuz bakımından bir fark oluşturmaz. Birincisinde, suçtan kaynaklanan zararlar itimadın gasbı, haksız yere tevcih edilmesi ve haksız olarak tahmili; ikinci durumda ise hak edilmiş itimadın tevdi edilmemesi, itimadın haksız yere engellenmesi, itimattan haksız yere kaçınmak ve itimadın haksız yere zayıflatılması olacaktır.

İtimadın varlığı ya da taşınmasıyla ilgili suçlar hakkında söylediklerimiz yeterli. Şimdi itimatla ilgili faaliyetlerin yerine getirilmesiyle ilgili suçlara bakalım. Sana itimat duyuluyor. Her-

hangi bir vakada bu itimatla ilgili olarak yaptığın bir iş (basitleştirmek için şimdiki zamanı göz ardı edersek) ya geçmişte ya da gelecektedir. Geçmişte olmuşsa davranışın bu itimadın tesis edildiği amaca uygun ya da değildir. Eğer uygunsa bu durumda bir kötülük yoktur. Eğer uygun değilse kusur ya sadece sende ya başkasında ya da her ikinizde olmuştur. Eğer kusur sendeyse bu ya yapman gereken bir şeyi *yapmadığın* için ki buna itimadın *negatif* yönde ihlali denir ya da yapmaman gereken bir şeyi yaptığın için olmuştur. Eğer yapmaman gereken bir şeyi yapman sebebiyle olmuşsa zarar gören taraf ya kendisi adına itimat tesis edilen tarafla aynıdır ya da başka biridir. İlk durumda suç *pozitif yönde ihlal*, diğerinde *itimadın kötüye kullanılması* olarak anılabilir. Kusur başka birindeyse bu kişi bakımından suça, *itimadın sarsılması* denir. İşin gelecekte yapılacağını varsayalım. İtimadın hedefine ters düşme eğilimi taşıyan bir fiili ya o hedefe gerçekten ters düşerek ya da böyle bir ihtimal doğurarak sonuçlanır. Bu durumların ilkinde durum ancak az önce bahsettiğimiz şekillerden birisi olabilir. Diğer durumda, az önceki gibi kabahat ya sadece sizde ya başkasında ya da her ikinizdedir. Eğer başkasındaysa o kişinin davranışınızı olumsuz kılmaya yönelik fiilleri ya doğrudan sizin üzerinizde ya da başka nesneler üzerinden gerçekleşir. Eğer sizin üzerinizde icra edilirse tesir ya bedeninizde ya da doğrudan zihniniz üzerinde kendisini gösterir. İkinci durumda bunlar, davranışınızı söz konusu amaçlarla uyumlu kılmak için gerekli olan bilgiden, güçten veya yönelimden mahrum bırakmaya dönük olmalıdır. Eğer eylem sizi söz konusu yönelimden mahrum bırakmaksa iradeniz üzerine *baştan çıkarıcı* bir sâikin kuvvetini uyguluyor olmalıdır. Son olarak, bu sâik ya *zorlayıcı* ya da *cezbedici* türden olmalıdır, yani ya zarar ya da menfaat şeklinde kendini göstermelidir. Bahsettiğimiz durumların sonuncusu hâriç hiçbirinde suça yeni bir isim verilmez. Vakaya bağlı olarak bu, ya itibarın sarsılması ya da bu suçtan mahkûmiyetten kur-

tulmaya yönelik başarısız bir girişim olmalıdır. Bu son durum *rüşvet* ve özel türüne bağlı olarak *aktif rüşvet* veya *rüşvet vermek* olarak adlandırılır. Bu durumda, meseleyi sizin açınızdan ele alacak olursak rüşveti ya kabul edersiniz ya da etmezsiniz. Eğer kabul etmezseniz ve ardından bir ihlal ya da suistimal yapmazsanız veya yapmaya yeltenmezseniz bu durumda sizin açınızdan bir suç yoktur. Eğer rüşveti kabul ederseniz, rüşvet verenin sizden beklediği ihlali ya da suistimali ister yapın ister yapmayın, her hâlükârda rüşvet terimi ile anılan suçu işlemiş olursunuz. Diğerinden ayırmak için buna *pasif* rüşvet ya da *rüşvet almak* denilebilir. Daha fazla ayrıma girmek, söz konusu itimadın mâhiyetine bağlıdır ve dolayısıyla burada ele almayı gerektirmez. Böylece itimada yönelik on üç suç kategorimiz oldu: 1. Hak edilmiş bir itimadı tevdi etmemek. 2. İtimadın haksız yere engellenmesi. 3. İtimattan haksız yere mahrum edilme. 4. İtimadın gasbı. 5. İtimadın haksız yere tevcih edilmesi. 6. İtimadın zayıflatılması. 8. İtimadın haksız olarak tahmili. 9. İtimadın negatif yönde ihlali. 10. İtimadın pozitif yönde ihlali. 11. İtimadın kötüye kullanılması. 12.İtimadın sarsılması. 13. Rüşvet.

XXVIII. Bütün bu anlatılanlardan gözüken şu ki mutemet kişi tarafından *menfaat sahibinin* nezdinde herhangi bir vesileyle tespit edilebilir bir zarar doğuracak başka bir suç yoktur fakat zararın mâhiyeti ve hangi vesileyle maruz kalınabileceği tespit edilmeksizin mutemet kişiyi zarara uğratma *tehlikesi* olan fiiller vardır. Bu fiiller ne olurlarsa olsunlar mutemet kişiyi herhangi bir şeyden ziyade, rüşvet alarak daha etkili iş yapmaya yatkın kılar. Diğer bir deyişle, bunun gibi durumlarda bu fiiller mutemedin böyle bir sâikin tesirine karşı duyarlılığını arttırırlar. Bunlar arasında her yerde ve her zaman geçerli olabilecek en uygun fiil mutemet bakımından *müsriflik* fiili olabilir. Bu tür eylemlerde menfaati olan tarafa yönelik zarar sadece ârizîdir ve miktarı belli değildir. Diğer yandan, mutemede yönelik zarar kesin ve miktarı

bellidir. Dolayısıyla herhangi bir vesileyle bunu bir suç olarak incelemek gerekirse doğal olarak kendine dönük suçlar arasına almak gerekir.

XXIX. İtimada yönelik suçların alt bölümlerine gelince, bunlar, sahtecilik suçları ile tam olarak benzeşmektedir. İtimat özel, yarı kamusal veya kamusal olabilir. Mülkiyetle, kişiyle itibar veya şarta ya da aynı zamanda bu maddelerden birisi ya da bir kaçı ile alakalı olabilir. Bunlar başka bir yerde daha tafsilatlı anlatılacaktır. Burada da suç önceki üç sınıfın oluşturduğu zemin üzerinde yükseldiği için bazı durumlarda ismi değişir bazılarında değişmez.

XXX. Son olarak, "Bir yanda sahtecilik, diğer yanda itimadı ilgilendiren suçlar var. Aralarındaki ilişki nedir?" diye sorulacak olursa cevap: Bunlar asla kıyas kabul etmezler. Sahtecilik, itimada yönelik olanları da başkalarını da kapsayacak türden bir şarttır. Bazı vakalarda ârizî olarak bazılarında aslî unsur olarak bulunur. İtimatın ihlali veya kötüye kullanılma vakaları, adlarını verdikleri suçların yanı sıra ârizî olarak, sahtecilik gibi suçların arasına katılabilir.

3. Birinci Sınıf Suçların Cinsleri

XXXI. İlk sınıfa dönüp gruplandırmayı bir adım daha ileri götürelim ve bu sınıfın bazı bölümlerini yukarıdaki gibi cinslere ayıralım. Başka bir ifadeyle, çoğunun yaygın olarak bilindiği isimlerle daha da ayrıntılı alt sınıflara bölelim. Analizi burada bitirmemiz gerekir. Bölgesel koşulların devreye girmesi nedeniyle bunu aynı düzen içinde yarı kamusal ve kamusal suç kategorilerine uyarlamak hemen hemen imkânsızdır. İhtilaflı görünen bazı hususlarda alelacele karar vermek zorunluğundan dolayı kendine dönük suçlarda ve bununla önceki üç sınıf arasında var olan irtibat nedeniyle de sahtecilik ve itimada yönelik suçlarda

durum böyledir. Bu dört sınıfla ilgili bu yönde yapılacaklar detaylı tartışma gerektirir ve dolayısıyla konuyu ana hatlarıyla ortaya koyan giriş kısmında değil eserin bütününde ele alınacaktır.

XXXII. Bireyin mutluluğunu bozan bir fiil sonuçları itibariyle *basit* ya da *karmaşıktır*. Daha önce gördüğümüz gibi, sonuçları, kişinin menfaatini sadece tek bir maddede ya da noktada etkiliyorsa basit, aynı anda birkaç noktada etkiliyorsa karmaşıktır. Etkileri itibariyle önce basit olanları ele alalım.

XXXIII. Kişinin mutluluğu basit bir şekilde, yani her seferinde tek bir biçimde bozuluyorsa bunun sebebi; 1. Bizzat kişinin kendi şahsına yönelik eylemler ya da 2. Mutluluğunun az veya çok bağlı olduğu dışsal nesnelere yönelik eylemler olabilir. İnsanın kendi şahsı iki farklı kısımdan, beden ve zihinden oluşur. Şahsa zararı dokunan fiiller, ister bedende isterse zihninde olsun ya iradeyi etkilemeksizin doğrudan ya da zihin gücünün müdahalesiyle, yani iradenin bedeni etkilemesi yoluyla dolaylı olarak kendisini gösterir. Eğer iradenin müdahelesiyle kendisini gösteriyorsa bu *zihinsel cebir*, yani hoşnutsuzluk veya başka türlü zarar verici bir davranışı sürdürmeyi *irade ederek* ve dolayısıyla gerçekten de o davranışı sürdürerek gerçekleşir. Bu davranış pozitif ya da negatif olabilir. Pozitifse *icbar* veya *sınırlama*, negatifse *kısıtlama* adı verilir. Şimdi, cebir kişi için nahoş oluşuyla bedensel ya da zihinsel ıstıraba yol açar. Eğer bedensel ıstırapla sonuçlanmışsa, az sonra ele alacağımız başka isimlerle anılabilir. Dahası, insanın cebir vasıtasıyla zorlandığı davranış, özel ve aslî olarak yapmaya ya da uzak durmaya icbar edildiği birtakım fiiller tarafından yahut genel ve ârizî olarak şu ya da bu mahalde bulunmaya veya bulunmamaya zorlanışıyla belirlenir. Fakat insan bir yerde bulunmaktan engellenmişse başka bir yerde mahsur kalmış demektir. Zira bütün yeryüzü, herhangi bir maddenin yüzeyi gibi, istenildiği sayıda kısım ya da parçaya ayrılabileceği

gibi ikiye de ayrılabilir. Öyleyse, mahsur kaldığı yer dışarısından daha küçükse bulunduğu koşula *mahpusluk*, daha büyükse *men edilme* denilebilir. Uygulandığı kişi üzerinde tahripkâr etki yaratan bir fiil kişinin iradesiyle işlenmiş olsun ya da olmasın, doğurduğu zarar itibariyle ölümcül ya da ölümcül değildir. Ölümcül değilse ya *onarılabilir* yani geçici veya *onarılamaz* yani kalıcıdır. Eğer onarılabilirse kötü fiil *basit bedensel zarar* olarak adlandırılabilir. Eğer onarılamazsa, *onarılamaz bedensel zarar* adını alır. Son olarak, insanın zihninde yaşadığı ıstırap hakiki *acı* ya da bir *endişenin* ıstırabı olabilir. Eğer endişeden kaynaklanan bir ıstırapsa, bunun doğuşunda suçlunun kendisinin bir payı olabilir ya da olmayabilir. İlk durumda suç *tehdit* olarak adlandırılır. Istırabın hakiki acı olduğu ikinci durumda suç, *basit zihinsel hasar* adını alır. Böylece kişisel yaralamanın dokuz türüne ya da cinsine sahibiz. İnceleme açısından en elverişlisinden başlayarak sıralayacak olursak bunlar; 1. Basit bedensel zararlar. 2. Onarılamaz bedensel zararlar. 3. Basit zarar doğuran kısıtlama. 4. Basit zarar doğuran icbar. 5. Haksız yere mahpusluk. 6. Haksız yere men edilme. 7. Haksız yere adam öldürme 8. Haksız yere tehdit 9. Basit zihinsel hasarlar.

XXXIV. Şimdi sadece itibara yönelik suçları inceleyeceğiz. Bunları az sayıda bölüme ayırabiliriz. İtibar açısından maruz kalınabilecek tek eza, başkalarının iyi niyetinin kısmen kaybedilmesidir. Başkalarının size yönelik iyi niyeti şu iki yoldan biriyle yitirilir: 1. *Sizin* yaptığınız varsayılan davranış tarzı nedeniyle 2. *Başkalarının* size yönelik olduğu varsayılan davranış tarzı nedeniyle. Toplumun bir insana karşı taşıdığı iyi niyeti azaltacak bazı davranışlarla suçlu olacağınızı düşünmelerine sebep olmak *lekeleme* ve *iftira* olarak adlandırılabilir. Ama insan karakterinin yapısı ve ön yargının gücü öyledir ki bir insanın sadece size karşı iyi niyet sahibi olmadığını ihsas etmesi, her ne kadar bunu haksız olarak ve tamamen yasa dışı bir şekilde ifade etse de başka-

larının size yönelik iyi niyetinin azalmasına yol açabilir. Bunu kelimelerle ya da benzer etkiyi gösterecek bir fiille yaparsa bu suç *hakaret* olarak adlandırılır. Eğer bu etkinin yanı sıra kişinin zarar görmesine de sebep oluyorsa bu suça şahsî *hakaret* denir. Fiil bedene erişecek raddedeyse *bedensel hakaret* denir. Eğer bedene ulaşmadan hemen sona erecek ölçüdeyse *aşağılayıcı tehdit* denebilir. Böylece itibara yönelik sadece iki *cins* suç olabilir: 1. İftira. 2. Hakaret veya küfür. Bedensel hakaret ve aşağılayıcı tehdit suçları ise her ikisi birlikte hem kişiye hem itibara yönelik suçlar başlığı altında yer alır.

XXXV. Bir kişinin malının başka birisinin kabahati nedeniyle zarar gördüğü durumda bu mal suçluya emanet edilmiş ya da edilmemişti. Eğer emanet edilmiş idiyse suç itimadın ihlalidir ve diğer yönlerden mâhiyeti ne olursa olsun, *itimat ihlalinde aşırılık* veya *emanet edilmiş mala yönelik sui-istimal* olarak adlandırılabilir. Bu özel bir durumdur ve tersi daha yaygındır. Bu durumda, malın bir suçun nesnesi olabileceği bazı durumlar düşünülebilir. Mülkiyete yönelik suçlar, hangi türden olursa olsun daha önce de bahsedildiği gibi yasal mülkiyet, hak sahibi olma, sadece haz alma veya aynı anlama gelen hakkın kullanılması gibi şartlara göre tasnif edilebilir. *Hak edilmiş olanı tevdi etmeme, haksız yere engelleme, haksız yere mahrumiyet, gasp ve haksız olarak tevdi etme* gibi daha önce bahsettiğimiz suçları bu başlıklar altına koyabiliriz. Bu suçların birisinin işlenmesi esnasında sahtecilik bir vasıta olarak kullanılmıştır. Yaygın kullanımıyla *kasıtlı*, daha doğru bir ifadeyle *taammüden* yapılan suçu isimlendirirken önüne *haksız* yerine *hileli* sıfatını koyabiliriz. Hileli olma koşulunu her bir genel başlığın altında özel bir türü nitelemek amacıyla kullanabiliriz. Benzer bir şekilde *kuvvet* koşulu, az ileride göreceğimiz gibi başka bir nitelemeye hizmet eder. Bilhassa haksız yere engellemede, bir şeyin mülkiyetini size devreden olay ve yasal olarak o şeyin sahibi olmanız, tabiri caizse suçlunun ken-

di iradesi olarak ifade ettiği bir kabahat fiiliyle ya da başka bir şekilde engellenebilir. Birinci durumda, sizin mülkiyetinize geçmesi gereken şey belli bir miktar para ise bu suça *iflas* denir. Bu kabahat türü önemlidir ve kapsamın nedeniyle tek başına ayrı olarak incelemeyi hak eder.

Sırada mülkiyete yönelik suçlardan, söz konusu nesneden sadece haz alınmasıyla ilgili suçlar var. Bu nesne, bir *kişinin* vermesi gereken bir hizmet ya da hizmetler grubu veya *eşya* sınıfına ait başka bir madde olmalıdır. Az önceki birinci duruma dayanarak bu suça *hizmetlerin haksız yere engellenmesi* diyebiliriz. İkinci durumda, bazı değişikliklere ihtiyacımız olacak. Şöyle düşünebiliriz: Fizikî olarak elinizin altında tuttuğunuz veya belli bir ölçüde haz aldığınız herhangi bir nesne bir başkasının fiiliyle, sizin yaradılıştan sahip olduğunuz fiziksel şartlara bağlı güçte herhangi bir değişiklik olmaksızın o gücün denetiminden çıktı. Bu durum ya o şeyin bizzat kendi içindeki koşulların değişmesiyle ya da sizin dışsal durumunuzun değişmesiyle, yani o şeyin sizin erişemeyeceğiniz bir konuma geçmesiyle gerçekleşir. İlk durumda değişimin mâhiyeti ya sizin ondan hiçbir fayda sağlayamayacağınız şekilde tamamen gücünüzün dışına çıkması şeklindedir ki bu durumda o şeye *tahrip oldu* denir ve bu şekilde işlenmiş suça da *haksız tahribat* denir ya da fiil, o şeyin değerini eskisine oranla azaltır ve o şeye *hasara uğramış*, suça da *haksız hasara uğratma* denir. Buna ek olarak, bir şeyin sizin nezdinizdeki değerinde gözle görülür bir hasar olmasa da bir başkasının o şey üzerindeki tasarrufu sonucu bir ölçüde halel gelmiş olarak telakki ediliyorsa böyle bir fiil genellikle bir suç teşkil eder ve *haksız kullanım* veya işgal olarak isimlendirilir.

Eğer bir şeyin size fayda sağlama güçünü kaybetmesi o şeyin sizin dışınızda bir konumda olmasından kaynaklanıyorsa bu suç, *haksız alıkoyma* olarak adlandırılır. Haksız alıkoyma suçuna o

şeyi belli bir süre boyunca daimi olarak alıkoyma niyeti eşlik eder ya da etmez. Eğer eşlik ediyorsa ve aynı zamanda niyet adaletten kaçmaksa *zimmete geçirme* ifadesi bu durumu daha iyi karşılar ve buna genellikle itimadı suistimal suçu eşlik eder. Haksız işgal durumunda işgali mümkün kılan fiziksel güç, mal sahibinin yardımı ya da rızasıyla veya buna hakkı var gibi görünen birisinin yardımı ya da rızasıyla yahut böyle bir destek olmadan sağlanmış olabilir. Eğer böyle bir yardım veya rıza yok, işgal o şeyi daimi olarak alıkoyma kastı taşıyor ve bunun yanı sıra yapılan şey için adaletten kaçma niyeti de varsa bu suçun en doğru karşılığı *hırsızlık* veya çalma kelimeleri ile ifade edilen mefhumdur. Eğer aynı koşullarda fiili önleme girişiminde bulunan ya da bulunuyor gözüken herhangi bir kişinin bedenine bir kuvvet uygulanmışsa suç genellikle *gasp* olarak kabul edilir.

Eğer söz konusu fiziksel güç mal sahibi veya yukarıda bahsedilen türden başka birisinin yardımı veya rızasıyla elde edilmiş ve o şeyin işgali hâlâ bir suç teşkil ediyorsa bu destek haksız veya zorla temin edilmiş demektir. Eğer *haksızca* alınmışsa sahtecilik yoluyla alınmıştır ve eğer *taammüden* ise *dolandırıcılık* adını alır. Suça adaletten kaçma niyeti eşlik ediyorsa *hileyle elde etme* veya *hilekârlık* adı verilir. Eğer *rıza ve onayla* elde edilmemişse *güç* kullanarak elde edilmiş demektir. Yani ya bedene uygulanan güçle ki bundan daha önce bahsedilmişti ya da zihne uygulanan bir güçle elde edilmiştir. Eğer zihne yönelik güç kullanılmışsa veya başka bir ifadeyle zorlayıcı sâiklerin uygulanmasıyla olmuşsa, bir kötülük endişesi üreterek gerçekleşmiş olmalıdır. Eğer eylem bir suçsa, söz konusu olaydaki kötülük kişinin başkasına ifşa etmeye hakkı olmadığı bir kötülük olmalıdır. Eğer suça o şeyi daimi olarak alıkoyma niyeti eşlik ediyorsa adalet önüne çıkma niyeti olsa da olmasa da genellikle şantaj diye bilinen mefhuma uyar. Burada kişinin söz konusu kötülüğü başkasına ifşa etmesi pozitif ya da negatif yönde olur. İlk durumda kötülük ya yakın ya

da uzaktır. Yardım veya rızanın bedene yönelik bir kuvvet yoluyla sağlandığı veya zihne yönelik bir kuvvet uygulandığı durumda, kötülük endişesi pozitif nitelikteyse, yakın bir kötülük söz konusuysa ve nesnesi de kişinin kendiyse, üstelik uygulanan şantaja adaletten kaçma niyeti de eşlik ediyorsa bu suç *gasb*ın başka bir türünü oluşturur.

İtimat ihlalinde aşırılığa gelince, itimat edilen kişiye maddî menfaat sağlıyorsa bu suç genellikle *nitelikli zimmet (ihtilas)* suçu olarak anılan suçun bir türü gibi gözükmektedir. Geride sadece mutemet kişinin kendi yararına fakat muhatabın zararına kendisine emanet edilen malların işgaline taallûk eden fiiller kaldı. Bu suç gaspta olduğu gibi yardım ve rızanın sağlanış yöntemine göre hem mala hem de kişiye yönelik bir suça dönüşür. İtimat ihlalinde aşırılık ve zimmete geçirmeyi itimada yönelik suçlar başlığı altında toplamak daha uygun olabilir. İstisnalar hâriç mülkiyete yönelik suç türlerini on üç ana başlık hâlinde topladık: 1. Hak edilmiş mülkiyetin tevdi edilmemesi. 2. Mülkiyetin haksız yere engellenmesi. 3. Maldan haksız yere mahrum edilme. 4. Gasp. 5. Mülkiyetin haksız olarak tevdi edilmesi. 7. Haksız yere hizmet sağlamamak. 8. Haksız işgal. 9. Haksız alıkoyma. 10. Zimmete geçirme. 11. Hırsızlık. 12. Dolandırıcılık. 13. Şantaj.

Şimdi etkileri itibariyle kompleks suçları inceleyeceğiz. Şarta yönelik suçlara geçmeden önce, kitap boyunca gözettiğimiz sıralamanın biraz dışına çıkarak, yukarıda sayılanlar arasında menfaati aynı anda etkileyen iki suçtan bahsetmek daha uygun olacaktır.

XXXVI. Önce kişiyi ve itibarını birlikte etkileyen suçlara bakalım. İnsan kişiyi etkileyen davranış tarzı ile başkasının itibarını zedeliyorsa, amacı ve hedefi ya kendisinin elde edeceği doğrudan ya da bazı koşullarda başkasının eza görmesinden kazanılacak dolaylı bir haz olmalıdır. Bir insanın bir başka kişinin

şahsından kazanabileceği, aynı zamanda da o kişinin itibarını etkileyebilecek doğrudan hazlar arasında incelemeye değer yegâne haz cinsel arzu hazzıdır. Bu haz ya karşı tarafın rızasına veya onun hilafına elde edilmiştir. Eğer rıza varsa bu rıza serbest ve hakça edinilebileceği gibi serbest olmakla birlikte haksızca veya serbestliğin ve haklılığın söz konusu bile olmadığı bir şekilde elde edilmiş olabilir. Eğer hiçbir şekilde rıza yoksa bu suça *tecavüz* denir. Eğer rıza haksızca elde edilmişse sadece *baştan çıkarma* denir. Eğer serbest değilse *zor kullanarak baştan çıkarma* denir. Her hâlükârda suç ya cinsel temasa kadar devam etmiş ya da bundan önce sona ermiştir. Eğer sona kadar gidilmişse az önce bahsettiğimiz isimlerden birini alır. Eğer o kadar ileri gidilmemişse bu durumların hepsini *basit* şehvânî *itibar zedelemesi* başlığı altında toplayabiliriz. Son olarak birisinin şahsınıza yönelik fiillerle itibarınızı zedelerken, bunu bazen başkalarının ıstırabını seyretmekten kaynaklanan haz için yaptığı durumları ele alalım. Bu koşullar altında suç ya bedensel zarara kadar varmıştır ya da tehdit olarak kalmıştır. İlk durum *bedensel hakaret (tahkir ve tezyif)*, diğeri *hakaretle tehdit* adını alır. Böylece, kişiye ve itibarına yönelik altı cins ya da tür suçu uygun şekilde sıralayabiliriz. 1. Bedensel hakaret. 2. Hakaretle tehdit. 3. Baştan çıkarma. 4. Tecavüz. 5. Zorla baştan çıkarma. 6. Basit şehvânî itibar zedelemesi.

XXXVII. İkinci olarak kişiyi ve malını birlikte etkileyenler suçlar. Bir malın mülkiyetinin yasa dışı yollarla elde edilmesi veya kendi üzerine geçirilmesi esnasında kişiye yönelik kuvvet uygulanması durumunu daha önce belirtmiştik. Bu tür bir kuvvet uygulanması haksız engelleme, haksız mahrumiyet, gasp ve haksız tevdî suçlarından birine eşlik eden bir koşuldur. Fakat bu vakalarda bu koşulun dâhil olması suça yeni bir isim verilmesine yol açmaz. Bununla birlikte, bu vakaların hepsinde ya da bir kısmında *zorla* ön ekiyle çok sayıda suç ismi oluşturabiliriz.

Bunlar ya mülkiyete yönelik suçlar bölümü altında ya da şimdi ele aldığımız grup altında toplanabilir. Eşyadan haz alınmasıyla ilgili suçlar arasında, haksız zarar ve haksız hasara uğratma ya da haksız işgal ve haksız alıkoyma vakalarında da durum aynıdır. Haksız işgal suçlarında eşya taşınmazlar sınıfındaysa ve suça bir kuvvet eşlik ediyorsa, yaygın olarak *meskene tecavüz* ismini alır. Zorla alıkoyma sadece ve sadece taşınmazlara uygulanırsa, en azından hukukçular arasında,*meskene zorla el koyma* adını alır. Kısaltmak için baştaki *haksız* sıfatını düşürürsek, kişiyle beraber mala yönelik suçlara ait on cins şu şekilde sıralanabilir: 1. Malı zorla engelleme. 2. Maldan zorla mahrum edilme. 3. Gasp. 4. Zorla tevdî. 5. Zorla tahrip ya da hasar. 6. Taşınabilirlerin zorla işgali. 7. Meskene tecavüz. 8. Taşınabilirlerin zorla alıkonulması. 9. Taşınmazların zorla alıkonulması. 10. Soygun.

XXXVIII. Şimdi şarta yönelik suçlara geldik. Bir kişinin şartı veya toplumsal durumu, etrafındaki kişilerle kurmuş olduğu yasal ilişkilerden yani daha önce gösterdiğimiz üzere, bir yandan üzerine yüklenmiş *vazifelerden*, diğer yandan da bunlardan doğan *haklar* veya *güçler*den oluşur. Bu ilişkiler şüphesiz neredeyse sonsuz çeşitliliktedir. Ne var ki bunlara bir sınır çizmenin bir yolunu bulmak gerekir. Her şeyden önce bu özellikler kendilerini ya özel bir aile muhitinde gösteriyordur ya da daha büyük bir alana yayılması gerekir. İlk türden ilişkilere *ailevî*, diğerlerine ise *toplumsal* denir.

XXXIX. Ailevî şartlara gelirsek bunları oluşturan yasal ilişkiler şu şekilde sıralanabilir: 1.Tamamen doğal ilişkilerin bir araya gelmesiyle. 2. Doğal olmayan tamamen kurumsal temellerle. Tamamen doğal ilişkilerle, türün devamlılığını sağlayabilmek amacıyla belli birtakım kişilerin arasındaki bizzat kendilerinden ya da başkalarından sâdır olan ilişkileri kastediyorum. Bu ilişkiler, ilk olarak bitişik olan ve olmayan şeklinde ikiye ayrılır.

Bitişik olmayanlar, bitişik olanların müdahaleleri ile olmuştur. Bitişik olanlar da *evlilikle ilgili* ve *evlilik sonrasıyla ilgili* olmak üzere ikiye ayrılır. Evlilikle ilgili ilişkiler ikiye ayrılır: 1.Erkeğin dişiye karşı ilişkisi. 2. Dişinin erkeğe karşı ilişkisi. Evlilik sonrası ilişkiler, üreyen ve *türemiş* olarak ikiye ayrılır. Üreyen, az önce bahsettiğimiz erkekle dişinin birlikteliklerinin doğrudan meyveleri olan çocuklara yönelik *ebeveynlik* ilişkisidir. Şimdi, ebeveynler mecburen farklı cinsiyetten olmalıdır, çocuklar ise farklı cinsiyetten olabilir de olmayabilir de. Buna göre ebeveynlik ilişkisi dört çeşit olabilir: 1. Babanın oğluna karşı *babalık* ilişkisi 2. Babanın kızına karşı taşıdığı, yine babalık adıyla anılan ilişki 3. Annenin oğluna karşı *annelik* ilişkisi 4. Annenin kızına karşı taşıdığı, yine annelik adıyla anılan ilişki. Bitişik olmayan doğal ilişkiler ise *yakın* ve *uzak* olmak üzere ayrılabilir. Bir kişinin başka bir kişiyle, her ikisinin de üçüncü bir şahsa karşı taşıdığı basit ilişkinin sonucu kurduğu ilişkiye yakın denir. Dedenin torunla olan ilişkisi, ikisinin de baba ile farklı türden kurulan ilişkinin sonucudur. Baba açısından erkek kardeşlerin arasındaki ilişki de babayla aralarındaki aynı türden ilişkiden kaynaklanır. Benzer bir yöntemle, *ileriye doğru, geriye doğru, paralel* ve *nikâhla doğan* ilişkilerin farklı türlerini bir araya getirerek oluşan kombinasyonlar sayesinde çok sayıda farklı ilişkiyi sistem içinde yerleştirmeye girişebiliriz. Sonuncusunda yani nikâh durumunda şayet aralarında akrabalık olan iki tarafın birlikteliği, evlilik seramonisi sonucunda doğuyorsa, *evlilik* ilişkisi adını alır. Bu çok girift ve zahmetli bir konu, ancak bereket versin ki hâlihazırdaki amacımız açısından hiç gerekli değil. Doğal ilişkiler arasında dikkate değer olanlar, eğer yasa tarafından tasdik edilmişse karı ve kocanın şartlarına yönelik ebeveynlik ve evlatlık ilişkilerinden ibarettir.

Peki, o hâlde yukarıda bahsettiğimiz doğal ilişkilerin üzerinde yerleştirilebilecek yasal türden ilişkiler nelerdir? Bunlar

yasanın doğası gereği ortaya çıkan ve oluşturulan cinsten olmalıdır. Ancak göreceğimiz üzere, tümüyle salt kurumsal temellere dayanan ilişkiler yasanın doğuracağı ve tesis edeceği mâhiyetteki bütün ilişkileri kuşatmıştır. O hâlde, tamamen doğal olanlar üzerine konuşlandırılabilecek ilişkiler salt kurumsal temellerle ortaya çıkan ilişkilerden başkası olamaz. İki farklı yasal ilişki arasındaki yegâne fark, birincisinde bu ilişkiyi doğuran koşul yasal ilişkinin nereyi düzelteceğini gösterirken diğerinde, yasal ilişkinin konumlanacağı yer bu koşul tarafından değil bir başka koşul tarafından belirlenir. Bu değerlendirmelerden sonra yeterince açık olarak anlaşılmıştır ki ister doğal ister tümüyle oluşturulmuş olsun farklı koşulları ele alırken ikincisine öncelik vermek çok daha uygun olacaktır. Baştan beri aynı ilkeyle ilerlediğimizden, önceliği birinciye değil tanımlama bakımından en basit olana vereceğiz. Bitmek tükenmek bilmeyen öngörülerden ve tekrarlardan kaçınmanın başka yolu yok.

XL. Şimdi ailevî ya da aileyle yönelik ilişkilerden tamamen yasal kurumla ilgili olanlarına bakalım. Aslında yasanın işi olarak görülen ailevî şartların her iki türü de varlıklarını bunlara borçludur. Kanun, ne amaçla olursa olsun daha önce müdâhil olmadığı bir alanda bir işe el atmaya kalktığında bunu ancak *mükellefiyet* yükleyerek yapar. Bir kişiye yasal bir mükellefiyet yüklendiğinde, ilk anda bunun uygulanmasının iki yolu vardır. Bunlardan birisi, yasa kimin faydasına ise uygulama gücünü ve yetkisini o tarafa vermek, diğeri ise bu gücü üçüncü şahıslara vermektir. Bu yetkiye sahip olmalarından dolayı bunlara icra vekilleri denir. İlk durumda, imtiyazlı tarafın yükümlü taraf üzerinde sadece *hak*kı değil aynı zamanda bir *gücü* vardır, ikinci durumda ise sadece güçle desteklenmemiş bir *hak*tan bahsedilir. İlk durumda üstün olan taraf yükümlü olan tarafa nispetle üst ve ikisi de aynı ailenin üyeleri olduklarından *aile içi üst* ve aynı durumda, yükümlü taraf da üstün olan tarafa kıyasla *aile içi ast* olarak adlandırılır. Ailevî

şartlara veya benzeri bir tür farazî mülkiyete, güçlerden olduğu kadar sadece haklardan oluşmuş gözüyle de bakılabilir. Ancak faydalılık noktasından bu pek uygun görünmüyor, üstelik insanların gereksizlik konusundaki değişmez algısı nedeniyle hiçbir zaman böyle zayıf bağlarla şartlar oluşmaz. Böylece, bir aile muhitinde var olabilecek yasal ilişkilerle ilgili geriye güçle empoze edilen yükümlülükler kalıyor. O hâlde, yasa koyucunun sâiksiz hareket etmediğini varsayarak, böyle bir güç verilmişse bunun amacı veya hedefi birisine bir menfaat sağlamak olmalıdır. Diğer bir deyişle, bu güç birisinin *yararına* verilmiş olmalıdır. Bu, önce bahsettiğimiz taraflardan birisi ya da bir üçüncü taraftır. Eğer bu ikisinden biriyse ya ast ya da üst olmalıdır. Eğer üst ise *efendi*, ast ise onun *hizmetkârı* denilir ve söz konusu güç de *faydalıdır*. Eğer güç ast yararına tesis edilmişse üst *vâsi*, ast ise *vesayet* altında olarak adlandırılır. Güç, beraberindeki itimatla birlikte *güvene dayanan* olarak adlandırılır. Üçüncü tarafın yararınaysa üste *âmir*, asta ise onun *memuru* denir. Üçüncü taraf tespit edilebilir bir birey ya da bireyler topluluğu ya da tespit edilemeyen bireyler topluluğu olabilir. Bu son durumda itimat ya kamusal ya da yarı kamusal, şartlar ise ailevî değil toplumsaldır. Bir önceki durumda, bu üçüncü kişi ya da *yöneticinin* âmir üzerinde kendisine fayda sağlayan bir gücü olabilir veya olmayabilir. Eğer böyle bir gücü varsa âmir ve dolayısıyla memur da yöneticinin hizmetlisidir. Eğer güç yoksa âmir memurun efendisidir ve yöneticinin âmir üzerindeki bütün üstünlüğü, bir güçle desteklenmeksizin sahip olduğu birtakım haklar dolayısıyladır ve bu nedenle gördüğümüz gibi, ailevî türden bir şart oluşturmaya elverişli değildir. Fakat bu haklarla tesis edilmiş bir şart olduğunu düşünelim. Bu durumda âmirin karşı karşıya kalabileceği yükümlülükler neler olabilir? Kişinin güçlere tabi olmasından kaynaklanan yükümlülükler neyse onların aynısı. Demek ki bir yöneticiyle emrindeki görevlinin işleri efendiyle hizmetkârın işlerine tekâbül etmek-

tedir. Bunun neticesinde daha önceki iki şartla alakalı suçlar da son iki şartla ilgili suçlarla örtüşmektedir.

XLI. Diğer koşullarda olduğu gibi, bir efendinin şartına yönelik suçlar, daha önce değinildiği üzere, bizzat şartın varlığıyla ve mevcut olduğu sürece bu şartla ilgili görevlerin icrasıyla ilgilidir. O hâlde, önce şartın mevcudiyetini etkileyen unsurlara bakalım. Açıktır ki bir kişinin gerçekleştirdiği hizmetler bir başkası için faydadır ve bu nedenle efendilik şartı menfaat sağlayıcıdır. Böyle olunca da *hak edileni tevdî etmeme, haksız engelleme, haksız tevdî* ve *haksız mahrumiyet* suçlarına maruz kalabilir. Peki, *haksız feragat, zayıflatma* ve *haksız tahmil* suçlarına maruz kalabilir mi? Kendi başına hayır. Zira bunları düzeltme gücü olsa da olmasa da insanın kendisi için uygun gördüğü hizmetler asla külfet olamaz. Ancak efendi olma şartını oluşturan ve yasanın maişetin karşılanması, hizmetkâra ücret verilmesi veya başka birine para ödemesi gibi efendiye mükellefiyet olarak yüklemeyi uygun gördüğü güçler bakımından şartlar elbette külfet olabilir. Ne var ki bu durum, doğruyu söylemek gerekirse bir efendi olmanın saf ve basit koşulu olmayacak, efendiye menfaat sağlayan şartlarla buna iliştirilmiş külfet doğurucu mükellefiyet olarak iç içe geçmiş karmaşık bir nesne olacaktır. Ancak eğer mükellefiyetin mâhiyeti dar kapsamlıysa ve bir itimat oluşturduğu gibi üst olanın menfaatinin şartlarıyla çatışmıyorsa bu yabancı karışıma rağmen yine de efendilik ismini muhafaza eder. Demek ki bir efendinin şartları ancak bu gibi durumda *haksız feragat, zayıflatma* ve *haksız tahmil* suçlarına maruz kalabilir. Şimdi, var olduğu düşünüldükçe kişilerin bu şartlarla ilgili davranışlarını inceleyelim. Bu bir menfaat olması itibariyle *fesada* açık bir durumdur. Bu fesat ya bir yabancının ya da bizzat hizmetlinin elinden çıkabilir. Suç bir yabancı tarafından ve hırsızlık şeklinde ya da ondan ayırt etmeye değmeyecek bir zimmete geçirme şeklinde hizmetkâr üzerinden

işlenmişse bu suça *hizmetk*âran hırsızlığı[11] denir. Eğer suçlu bizzat hizmetlinin kendisi ise bu duruma *vazife ihlali* denir. Vazife ihlalinin en basiti ama bütün türleri kapsayanı, hizmetlinin görev yapması gereken yerden kendisini uzaklaştırmasıdır. Vazife ihlalinin bu cinsine *kaçma* adı verilir ve bu şarta bağlı olması sebebiyle efendiyi *suistimal*dir. Fakat bu güç itimatla bir arada değildir, bu nedenle de efendinin şartı itimat ihlaline benzer bir suça maruz kalmış değildir. Son olarak, suistimal söz konusu olduğundan *rüşvet* ihtimali de düşünülebilir. Fakat böyle güce maruz kalabilecek kişilerin sayısının ne kadar az ve ihmal edilebilir olduğu göz önüne alındığında, tahrik eksikliği bakımından pratikte bu suç nadiren işlenir. Böylece bir efendilik şartına yönelebilecek on üç suç şöyle sıralanır: 1. Hak edilmiş efendiliğin tevdi edilmemesi. 2. Efendiliğin haksız yere engellenmesi. 3. Efendilikten haksız yere mahrum edilme. 4. Efendiliğin gasbı. 5. Haksız olarak efendiliğin tevdî edilmesi. 6. Efendilikten haksız yere feragat. 7. Efendilik hakkının zayıflatılması. 9. Efendiliğin suistimali. 10. Efendilik hakkının zedelenmesi. 11. Hizmetkârların vazife ihlali. 12. Hizmetkârların kaçması. 13. Hizmetkârın hırsızlığı.

XLII. Bir efendinin şartını oluşturan *güç* ya *sınırlı* ya da *sınırsızdır*. Şayet tamamen sınırsızsa hizmetlinin şartı *mutlak* kölelik olarak adlandırılır. Fakat bu konuda dilin kurallarının istikrarı bakımından kölelik terimi genellikle efendinin gücünün sınırlarının önemsiz görüldüğü yerlerde kullanılır. Böyle bir kısıtlama belirlendiğinde buna bağlı olarak cismânî olmayan bir tür kurgusal mülkiyet mevhumu oluşturulur ve hizmetkâra bahşedilir. Bu, *haklar* kategorisine ait bir mevhumdur ve mevcut va-

11 Bir hizmetlinin efendisinden mal çalması ağır bir suçtur ve 19. yüzyılın ilk yarısında İngiltere'de basılmış bir hukuk kitabının "hizmetkârlar" kısmında bu suça 14 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. (Thomas Edlyne Tomlins) (çev.)

kada bazen özgürlük bazen *imtiyaz* bazen de *dokunulmazlık* veya *muafiyet* olarak daha özel bir şekilde adlandırılır. Şimdi, açıktır ki bir yanda bu sınırlamalar, diğer yanda özgürlükler sebebiyle efendinin hizmetkârı ifa etmeye zorlayabileceği ya da zorlayamayacağı pozitif ya da negatif çok sayıda fiil vardır. O hâlde, hadsiz sayıdaki bu özgürlüklere karşılık efendilik şartının (veya böyle bir durumda daha yaygın bir deyişle hizmetkârlık şartının) alabileceği sayısız farklı durum vardır. Değişik ülkeleri de hesaba katarsak bu farklılıkların sayısının daha da artacağı tartışılmaz bir gerçektir. Dolayısıyla yukarıdaki isimlerle nitelendirilen suçlar, farklı ülkelerde özel olarak ele alındığında çok farklı tanımlar ortaya çıkacaktır. Eğer yeryüzünde saf ve mutlak anlamda sınırsız kölelik durumunun sergilendiği sefil bir yer varsa o yerde efendiliğin suistimali, yani suç teşkil etmesi söz konusu olamaz. "Hizmetkârlık var olmalı mı? Ne şekilde oluşturulmalı ve bir zemine oturtulmalı?" sorusuna gelince, bu sorunun cevabı yasamanın medenî kanun faslını ilgilendirir.

XLIII. Sırada hizmetkârın şartlarına yönelik suçlar var. İlk bakışta böyle bir koşulun şartının en küçük bir fayda sağlamayacağı ve sadece külfet doğuracağı düşünülebilir. Ancak bir külfet kendisinden daha ağır bir külfetle karşılaştırıldığında kâr olabilir. Her hâlükârda mutlak kölelik durumundaki bir adamı düşünün. Bu kişinin efendisi kendisi için önemli hem de çok önemli olabilir. Bir efendinin emrinin altında köle olmak, onun için başka bir efendinin kölesi olmaktan daha yararlı olabilir. Böylece, hizmetkârlık koşulu da fayda kavramıyla ilişkili olması bakımından çeşitli suçlarla muhatap olabilir. Daha da önemlisi, efendinin gücü hatırı sayılı bir ölçüde sınırlı ise ve buna bağlı olarak da hizmetkârlığın özgürlük alanı genişse, hizmetkârlık pozitif olarak değerlendirilebilir. Zira bu sınırlamalar arasında hizmetkârın mal edinmesine imkân verecek olanlar da olabilir. Hizmetkâr kendi namına mal sahibi olabiliyorsa bu malı efendisinden

alıyor olabilir. Kısaca, efendisinden maaş ya da başka kazançlar da sağlıyor olabilir. Bunlardan sağladığı fayda, hizmetkârlık külfetine ağır basacak kadar önemli olabilir ve bu vesileyle bütüne bakıldığında bir efendinin kontrolü altında olmak daha faydalı ve tercihe şayan olabilir. Böylece, hizmetkârlığa girişi ve bu hâlde devam etmesi baştan sona kendi seçiminin sonucu olabilir. İki koşulun mâhiyeti ne kadar iyi anlaşılırsa, bunların birbirlerini nasıl etkilediğini göstermek de o kadar kolay olur. Böyle bir mütekabiliyetin çok yakın olacağı ilk bakışta kolaylıkla görülecektir. Ancak yine de bir önceki suç litesindeki her suçun diğer listedeki aynı isimli suçla örtüşmesi gerekmez. Örneğin, hizmetkârlığın gasbı ile efendiliğin gasbı. Fakat bir listede yer alan bir suç diğer listede yer alan farklı isimdeki bir suçla örtüşebilir. Bu örtüşme sabit ve kesin olmayıp göreceğimiz üzere koşullara bağlıdır. İlk önce, hak edilmiş hizmetkârlığın tevdî edilmemesi şartına bakalım. Eğer söz konusu olan efendinin suçu ise efendilik hakkının azaltılması ile örtüşür. Eğer suç üçüncü bir şahsın ise hak edilmiş efendiliğin tevdî edilmemesi suçunu barındırır ve sadece efendi olması gereken kişinin nazarında efendiliğin menfaat sağlayıcı olması durumunda haksızdır. 2. Bir hizmetkârlık şartının haksız yere engellenmesi. Bu durumda suç efendi olması gereken kişiydeyse efendilik hakkının azaltılması ile örtüşür. Eğer suç üçüncü bir şahsa aitse ve efendilik statüsü fayda getiren bir şeyse efendiliğin haksız engellenmesi söz konusudur. 3. Hizmetkârlıktan haksız yere mahrum edilme. Şayet suç sadece efendide ise efendilikten haksız yere feragatle örtüşür. Eğer suç bir yabancınınsa efendilikten mahrumiyet söz konusudur ve efendilik statüsü fayda getiren bir şey olduğu sürece haksızdır. 4. Hizmetkârlığın gasbı zorunlu olarak efendiliğin haksız şekilde tahmili ile örtüşür. Şayet gasp fiilinin fâili gasp eyleminden önce başka bir efendinin hizmetinde idiyse buna efendilikten haksız yere mahrum bırakılmayı de eklememiz yerinde olur. 5. Hizmetkârlı-

ğın fayda sağlayan bir şey olarak kabul edildiği durumda haksız hizmetkârlık tevdî edilmesi. Bu, efendiliğin tahmili ile örtüşür ve efendi olduğu kabul edilen kişi açısından efendilik bir külfetse haksız olur. 6. Hizmetkârlıktan haksız feragat efendilikten haksız mahrum edilme ile örtüşür. 7. Hizmetkârlık hakkının zayıflatılması, hak edilmiş efendiliğin tevid edilmemesine tekâbül eder. 8. Hizmetkârlığın haksız yere tahmili. Eğer suç efendi olduğu kabul edilen kişiye aitse efendilik gasbı ile örtüşür. Eğer suçlu bir yabancıysa efendiliğin tahmili söz konusudur ve efendi olduğu kabul edilenin nazarında efendilik bir külfetse haksızdır. Efendiliğin suistimali, efendilik hakkının zedelenmesi, hizmetkârın görevini ihlal, hizmetkârın kaçması ve hizmetkâr hırsızlığı suçları ise isimlerinde bir değişiklik olmaksızın iki şartla da eşit derecede irtibatlı suçlardır. Ve böylece hizmetkârlığa yönelik on üç suçu şöyle sıralayabiliriz: 1. Hak edilmiş hizmetkârlığın tevdî edilmemesi. 2. Hizmetkârlık hakkının engellenmesi. 3. Hizmetkârlık hakkından haksız mahrum edilme. 4. Hizmetkârlık hakkının gaspı. 5. Haksız hizmetkârlık tevdî etme. 6. Hizmetkârlık hakkından feragat. 7. Hizmetkârlık hakkının zayıflatılması. 8. Hizmetkârlığın haksız olarak tahmili. 9. Efendiliği suistimal. 10. Efendilik hakkının zedelenmesi. 11. Hizmetkârın vazife ihlali. 12. Hizmetkârın görevden kaçması. 13. Hizmetkârın hırsızlığı.

XLIV. Şimdi vâsilik şartı ile ilgili suçları inceleyeceğiz. Vâsi, himaye altında bulunan kişi üzerinde himaye edilenin yararına kullanılmak amacıyla kendisine bir güç bahşedilmiş olan ve o kişi ile aynı aile muhitinde yaşayan insandır. Peki, aynı aile muhitinde yaşayan birisi üzerinde tasarruf sahibi olunmasının o kişiye hangi durumlarda faydası olabilir? Taraflardan herhangi birisini tek başına göz önüne alalım ve anlama bakımından, onun diğeri ile aynı seviyede olduğunu varsayalım. Böyle bir durumun olamayacağı yeterince açıktır. Herhangi bir kişi açısından mutluluk, insan eliyle üretilen bütün etkilerde olduğu gibi, üç şeyin bir ara-

ya gelmesiyle gerçekleşir: Bilgi, meyil ve fiziksel güç. Her fırsatta kendi mutluluğunu artırmaya *meyilli* olan ancak insanın kendisi olabileceği gibi, her şeyi hesaba katarak kendisini bu amaca götürebilecek en çok şeyi bilen de yine ancak *kendisidir*. İnsana neyin haz neyin ıstırap verdiğini kendisi kadar kim bilebilir ki? Güç konusuna gelince, açıktır ki bu açıdan bir yabancının sahip olduğu hiçbir üstünlük, bilgi ve meyil gibi önemli iki noktada insanın karşı karşıya bulunduğu eksikliği telafi edemez. Öyleyse, bir başkasının tasarrufunun insanın lehine olduğu bir durum varsa bu, tasarruf altına girenin kolayca anlayabileceği çok ciddi bir kusurdan kaynaklanmalıdır. Bu, zihinsel ya da aynı anlama gelecek olan bilgi veya kavrayıştaki bir kusur olmalıdır. Böylesine göze batacak bir kusur iki durumda kendini gösterebilir. Bunlar, 1. Kişinin zekâsının, kendi mutluluğunu takipteki meylini yönetecek seviyeye gelmemiş olduğu çocukluk. 2. Malum ya da bilinmeyen koşullardan dolayı insanın zekâsının bu mertebeye hiç çıkmamış ya da oradan düşmüş olması durumu, yani *delilik*.

Bir insanın zekâsının bu mertebede olup olmadığı ne şekilde anlaşılır? İnsanın vücut ısısının derecesini göstermek için termometre denilen gayet kabul edilebilir bir aracımız var. Fakat zekânın miktarını sergilemek için böyle bir aletimiz yok. O hâlde açıktır ki kendisini yönetebilecek ölçüde zekâya sahip olanı olmayandan ayıran çizgi büyük ölçüde ihtiyârî olacaktır. Eksiklik yaştan kaynaklanıyorsa her ne olursa olsun yeterli zekâ miktarı herkes için hayatın aynı döneminde artmaz. Bu yüzden, yasa koyucunun vâsi düğümünü çözmesi ve herkes için geçerli olsa da olmasa da bu yeterliliğin kazanılacağı varsayılan bir süre belirlemesi gerekir. Bu durumda müdâhil olanların mutabakatıyla ve belirlenen zaman konusunda azami titizlikle, herkes için geçerli bir sınır çizilir. Bununla birlikte, yetersizlik delilikten kaynaklanıyorsa böyle bir imkân yoktur ve burada yasa koyucunun o meseleye mahsus cevabı gerektiğinde kendi şahsî takdirleriyle

verecek belirli kişiyi ya da kişileri tahsis etmekten başka çaresi yoktur. Bu her hâlükârda ihtiyârî olabilir, çünkü bunu yapabilmenin tek yolu söz konusu bireyin zekâ düzeyinin yeterli kabul edilen miktar bakımından yaklaşık bir ölçüyü karşılayıp karşılamadığını değerlendirmektir.

XLV. O hâlde, çizgi çizilmiş olduğunda veya öyle varsayıldığında salim bir şekilde kendi hâline bırakılamayan kişi için çare, onun bir başkasının gücü altına yerleştirilmesidir. Bu şekilde ne kadar kalabilir? Sadece kifayetsizliği sürdüğü müddetçe, yani çocukluk durumunda yasanın reşit kabul ettiği süreye kadar, delilik durumunda ise zihin ve kavrayışı sağlam olana kadar. Açıktır ki bu, çocukluk durumunda uzun bir süre devam eder, delilik durumunda ise belki hiç bitmez. Dolayısıyla, bu emanete ait gücün süresi bir durumda oldukça uzunken diğerinde belirsizdir.

XLVI. Burada değerlendirilecek bir sonraki nokta, vesayetin kapsamının ne *olabileceğidir*? Çünkü bu, olması *gereken* genel bir çözümlemeyle değil, özel ve kendine mahsus koşullara göre bilimsel incelemeyle halledilecek bir meseledir. Bu nedenle bu güç, akla gelebilecek herhangi bir kapsamda olabilir. Fiziksel anlamda ise bazı fiillerin vesayet altında yapılmasından hepsinin vâsi tarafından gerçekleştirilmesine kadar uzanabilir. Bir an için şöyle düşünün: Vesayet altındakinin durumu mutlak kölelik hâli olsun. Buna gücün itimada dönüşme zorunluluğunu ekleyin. Böylece, bu gücün sınırları hatırı sayılır derecede daraltılmış olmaktadır. Peki, bu zorunluluğun anlamı nedir? Ne türlü bir davranış biçimi gösterir? Davranış biçimi önce vâsinin kendisinin, sonra da diğer insanların mutluluğunu gözetecek biçimde vesayet altındakinin sahip olduğu melekeler ve koşullar elverdiğince, azami mutluluk miktarını sağlamaya göre hesaplanmış olmalıdır. Bu, aslında vesayet altında bulunan kişinin *ihtiyat* noktasında kendine bakabilecek olsaydı sergileyeceği davranış biçimidir. Öyleyse ilkinin

vazifesi ikincisine tam olarak kendisine bakması gerektiği tarzda bakmaktır. Bireylere hayatın akışı içinde kendi davranışlarını ne şekilde yönetmesi gerektiğini öğretmek özel etik dalının konusudur. Onlara, reşit olana kadar kendilerine emanet edilmiş kişilerin mutluluğuna yönelik nasıl davranmaları gerektiğini öğretmek ise özel eğitim sanatının işidir. Dolayısıyla, bu amaçla belirlenecek kuralların ve bunların ihlaline yol açacak fiillerin tanımlanması işi yasama sanatının konusu değildir. Çünkü birazdan daha yakından göreceğimiz gibi böyle ayrıntılar herhangi bir fayda mülahazasıyla yasa koyucu tarafından yapılamaz, belki bazı ana hatlar çizilebilir ve gerçeği söylemek gerekirse, her medenî devlet bunu bir ölçüde yapar. Fakat öncelikle aynı ülkede yaşayan insanların sosyal durumları arasındaki muazzam fark, daha sonra da farklı devletlerde ortaya çıkan koşullar nedeniyle böyle bir düzenleme büyük değişiklikler gösterecektir. Bu gerekçeye dayanarak, böyle düzenlemelerle tanımlanan suçlar sürekli, oturmuş ve kapsamlı bir isim altında toplanamaz bu yüzden de bu çalışmada zikredilmeyecektir.

XLVII. Şimdiye kadar anlatılanlardan sonra, söz konusu şartın maruz kalacağı suçları toparlayabiliriz. Vâsilik özel bir itimat türü olduğu için, elbette buna yönelik suçlara açıktır. Ne var ki bunlardan bazıları, itimadın özel niteliğinden dolayı daha farklı bir tanımlamayı hak eder. Öncelikle, bu itimat cinsinin ihlali vesayetin *kötü yönetilmesi* olarak adlandırılabilir. İkinci olarak, bu şarta iliştirilecek görevlerin mâhiyeti ne olursa olsun bunların ifa edilebilmesi için vâsinin belli bir yerde bulunması gerekir. Vesayetin kötü yönetimi vâsinin söz konusu yerde bulunmamasından kaynaklanıyorsa vesayetin *terk edilmesi* olarak isimlendirilir. Üçüncü olarak, açıktır ki vâsinin görevleriyle birlikte gelen gücü uygulama amacı, daha önce bahsedilen diğer menfaatleri de göz önüne alarak vesayet altında bulunana mümkün olduğunca çok miktarda mutluluk sağlamak olmalıdır. Zira

vesayetin amacı vesayet altındakine, kendi davranışlarını yönetebiliyor olsaydı kendisinin yapabileceklerini ona sunmaya çalışmaktır. Vesayet altında bulunana mutluluk sağlayabilmesi için vâsinin bunu sağlayacak nesneler üzerinde belli bir güce sahip olması gerekir. Bu nesneler vesayet altında bulunana ait ya da onun dışında olabilir ve eşya veya kişilerden oluşur. *Eşya* sınıfındaysa, insanın mutluluğu onların kullanımına bağlı olduğu sürece bu şeyler insanın kendi *malı* sayılabilir. Birisi üzerinde menfaat sağlayıcı bir güç ya da hak bulunan *kişilerin* hizmetleri için de durum aynıdır. Emanet altındaki herhangi türden bir mal emanet edilenin kabahatinden dolayı zarar görüyorsa böyle bir suç, diğer açılardan mâhiyeti ne olursa olsun itimat ihlalinde *aşırılık* olarak adlandırılabilir. Eğer itimat duyulana bir kâr da getiriyorsa *zimmete geçirme* olarak düşünülebilir. Dördüncü olarak, herhangi cinsten bir güç uygulaması için ya birisinin diğerine belli bir şekide davranmayı emretmesi veya en azından o kişinin bizzat kendisine yönelik belli birtakım eylemlere maruz kalması gerekir. Bu bakımdan vesayet altındaki kişiye bir hizmetkâr nazarıyla bakılmalıdır. Bu açıdan, vesayet altındakinin şartı bir hizmetkârın karşı karşıya kalabileceği, yani bir yabancının *tacizine*, bazı özel durumlarda *hırsızlık* suçuna maruz *kalabilir*. Vesayet altında bulunanlar bakımından, bazı özel durumlarda *görevden kaçma* suçunun etkisi altında *vazife ihlali* söz konusu olabilir. Beşinci olarak, son zikredilen isimlendirmenin kapsamıyla sınırlı kalmak şartıyla vâsilikle ilgili *itimat suistimaline* karşılık gelecek hiçbir suç yok gibidir. Bunun sebebi, özel mâhiyette bir itimat türü olan vesayetin menfaat sahibinin kendisinden başka kimseye veya herhangi bir tarafın mülküne hiçbir güç tahsis etmemesidir. Eğer tesadüfen mutemede, hizmetleriyle menfaat sahibinin mülkünün bir parçasını oluşturan bazı kişilere yönelik bir güç sağlıyorsa mutemet bu bakımdan bir yönüyle hizmetkârın efendisi gibi olur. Altıncı olarak, böyle bir durumda rüşvet

genel olarak ayartıcı bir suç olarak ortaya çıkmasa da bu yöne sevk etme ihtimalinden dolayı vâsilik şartına karşı işlenebilecek suçlar arasında sayılmalıdır. Böylece bu on yedi suçu şöyle listeleyebiliriz: 1. Vâsi olma hakkını tevdî etmeme. 2. Vâsi olma hakkının engellenmesi, 3. Vâsi olma hakkından mahrumiyet. 4. Vâsi olma hakkının gasbı. 5. Vâsi olma hakkını tevdî etme. 6. Vâsi olma hakkından haksız feragat. 7. Vâsi olma hakkını zayıflatma. 8. Vâsi olma hakkının haksız tahmili. 9. Vesayetin yanlış yönetimi. 10. Vesayet görevini terk. 11. Vâsi olmaya halel getirmede aşırılık. 12. Vâsi olmaya halel getirerek zimmet. 13. Vâsi olma hakkını ifsat. 14. Vâsilere karşı görev ihlali. 15. Vâsilerden kaçmak. 16. Vesayette çalma. 17. Vesayete karşı rüşvet.

XLVIII. Sıra vesayet altında olma şartlarına yönelik suçları sergilemeye geldi. Şartın bizzat kendi varlığını etkileyen suçlar şunlardır: 1. Hak edilmiş vesayet hakkının tevdî edilmemesi. Bu, eğer vâsiye ait bir suçsa vesayetin zayıflatılması suçuyla örtüşür. Eğer suçu işleyen üçüncü şahıs ise hak edilmiş vâsiliği tevdî etmemekle ilgilidir ve vesayet vâsi olanın nezdinde arzu edilebilecek bir şeyse haksız olur. 2. Vesayet hakkının engellenmesi. Şayet bu, vâsi olması gerekenin suçu ise vesayetin zayıflatılması suçuyla örtüşür. Eğer suç üçüncü şahsa aitse vesayetin engellenmesiyle ilgilidir ve vâsilik vâsi olması gereken kişinin gözünde arzu edilebilir bir şeyse, haksızdır. 3. Vesayet hakkından mahrumiyet. Bu, eğer vâsinin suçuysa, vesayet hakkından feragat ile örtüşür. Eğer suç üçüncü şahsa aitse, vesayetin zayıflatılmasıyla ilgilidir ve vâsilik vâsi olması gereken kişinin gözünde arzu edilebilir bir şeyse, haksızdır. 4. Vesayet şartının gasbı. Bu, pek işlenebilecek bir suç değildir. Her hâlükârda, vesayet hakkının haksız yere tahmiliyle örtüşür. Eğer gaspçı, zaten başka bir vâsinin vesayeti altında idiyse o zaman vesayet hakkından mahrumiyetle ilgili olur. 5. Vesayet faydalı bir şey olarak addediliyorsa vesayetin haksız tevdî edilmesi. Bu, vesayetin tahmili ile örtüşür

ve vesayet, vâsinin nazarında külfetse haksızdır. 6. Vesayetten haksız yere feragat. Vâsilikten haksız yere mahrum edilme ile örtüşür. 7. Vesayet hakkının zayıflatılması. Bu, vesayet hakkının engellenmesine tekâbül eder. 8. Vesayetin haksız olarak tahmili. Burada suçlu vâsi olanın kendisi ise vesayet hakkının gasbı ile örtüşür. Eğer bir yabancıysa vesayetin haksız olarak tahmilini içerir. Bu şartlara bağlı suçlar durum devam ettikçe isim değiştirmeksizin, sonuçları bakımından aynı ölçüde hem vâsiyi hem de vesayet altında bulunan tarafı etkiler. Bunlardan vesayet altında bulunan tarafla ilgili on yedi suçu şöye sayabiliriz. 1. Hak edilmiş vesayetin tevdî edilmemesi. 2. Vesayetin engellenmesi. 3. Vesayet hakkından mahrum edilme. 4. Vesayet hakkının gasbı. 5. Vesayetin haksız tevdî edilmesi. 6. Vesayet hakkından haksız feragat. 7. Vesayet hakkının zayıflatılması. 8. Vesayetin haksız olarak tahmili. 9. Vesayetin kötü yönetilmesi. 10. Vesayeti terk. 11. Vesayete halel getirmede aşırılık. 12. Vesayete halel getirerek zimmet. 13. Vesayete fesat karıştırma. 14. Vâsilere karşı görev ihlali. 15. Vasilerden kaçma. 16. Vesayet hırsızlığı. 17. Vesayete karşı rüşvet.

XLIX. Şimdi sıra ebeveynlik şartlarına yönelik suçları incelemeye geldi. İlk olarak, doğrudan bu şartın varlığını etkileyecek suçlarla başlayacağız. Burada meseleyi daha iyi görebilmek için doğal ilişkilerle, doğal gibi görünen ama hukuktan kaynaklanan ilişkileri birbirinden ayırmak gerekir. Özel bir olaydan müteşekkil bir doğal ilişki, geçmişte kalması sebebiyle ya da başka bir gerekçeyle adaletin güç alanının dışındadır ve herhangi bir suç konusu olamaz. Bir adam sizin babanız mı? Onun sizin oğlunuz olmaması benim suçum olamaz. Sizin babanız *değil* mi? Öyle olmasını sağlayarak bir suç işlememe imkân yok. Gerçi her ne kadar onun sizinle böyle bir ilişkisi varsa da ben ancak bana ait bir suçla onu değiştirmeye kalkışabilirim ki bu ilişkinin ikinizden birisine sağlayacağı bir yasal avantaj açısından böyle bir ilişkinin

olması ya da olmaması aynı şeydir. Bir şahit sıfatıyla, hâkimleri onun sizin babanız olmadığına inandırıp böyle hüküm vermelerini sağlayabilirim veya bir hâkim sıfatıyla, onun sizin babanız olmadığına bizzat kendim hükmedebilirim. Öyleyse açıktır ki yasal koşullar adaletin ve adaletsizliğin tamamen dışında kalan doğal ilişkilere değil, hep olduğu gibi sadece faydalı ya da külfetli olabilecek suçlara yönelik olacaktır. Sırada, bu ilişki devam ettiği sürece görevlerin ifasına yönelik suçlar var. Ebeveynlik ilişkisinde anne ve baba olmak üzere iki kişi olmalıdır. Öyleyse çocuk açısından ebeveynliğin şartı, anne ve babaya ait iki şartı içerir. Açıktır ki iki taraf arasındaki ebeveynlik şartının doğurduğu fayda sağlayan güçler, diğer haklar ve yükümlülükler ne olursa olsun, akla gelebilecek en geniş kapsamda paylaşılabilir. Fakat yasayla vücut bulmuş olan bu nesnelerde her iki tarafın payı varsa ve iki tarafın menfaati de bir ölçüde sağlanıyorsa annenin de babanın da çocuğa nispetle efendi ve vâsi olmak gibi çeşitli yetkileri vardır. O hâlde, hukuka taallûk eden yönüyle ebeveynlik vâsilik ve efendilik olmak üzere birbirini tamamlayan iki koşul olarak ele alınabilir. Öyleyse ebeveyne, vâsi olma sıfatıyla bir dizi görev düşer ve bunları ifa edebilmek için de bazı güçler gerekir. Ebaveynin bu görevlerine tekâbül edecek şekilde çocuğa da vesayet altında bulunması itibarıyla birtakım haklar ve buna karşılık birtakım sorumluluklar düşer. Yine ebeveyne, efendi olması bakımından bu durum sürdüğü müddetçe vâsi sıfatıyla üzerine düşen görevler hâriç bağlayıcı başka sınırlamalar olmaksızın birtakım fayda sağlayıcı güçler verilmiştir. Çocuğa ise hizmetkâr sıfatıyla, hizmetkârlık sürdüğü müddetçe vesayet altında bulunması bakımından çocuğa verilen haklar hâriç, bağlayıcı başka sınırlamalar olmaksızın ebeveyne fayda sağlayan güçlere tekâbül eden birtakım görevler düşer. Dolayısıyla, vâsi ya da efendinin maruz kalabileceği bütün suçlar ebeveynlik şartına açıktır. Her iki ebeveyn de az veya çok bu sıfatları paylaşacaklarından bunlara yönelik

suçlar hem isim hem de mâhiyet itibariyle aynı olacaktır. Hepsini birden alırsak, ebeveynlik şartının maruz kalabileceği suçlar şöyle sıralanabilir: 1. Hak edilmiş ebeveynliğin tevdî edilmemesi. 2. Ebeveynliğin haksız engellenmesi. 3. Ebeveynlikten haksız mahrum edilme. 4. Ebeveynlik gasbı. 5. Ebeveynliğin haksız olarak tevdî edilmesi. 6. Ebeveynlikten haksız feragat. 7. Ebeveynlik hakkının zayıflatılması. 8. Haksız ebeveynlik tahmili. 9. Ebeveynin vesayeti kötü yönetmesi. 10. Ebeveynlik vesayetinin terki. 11. Evlada özgü vesayete halel getirmede aşırılık. 12. Vesayet altında bulunan evlada karşı zimmet. 13. Ebeveynlik güçlerinin suiistimali. 14. Ebeveynlik vesayetinin ifsadı. 15. Ebeveynin vazife ihlali. 16. Ebeveynlerden kaçma 17. Çocuk hırsızlığı. 18. Evlat vesayetinin aleyhine rüşvet.

L. Sıra *evlat olma* şartına, yani bir kız ya da bir erkek evlat olma şartına yönelik suçlara geldi. Bu tanımdaki suçları incelemek için izleyeceğimiz ilkeleri daha önce yeterince geliştirmiştik. Dolayısıyla fazla tartışmaya gerek kalmadan bunları sıralamamız yeterli olacaktır. Söz konusu şarta yönelik suçları özellikleri bakımından önceki diğer bütün şartlardan ayıran tek bir durum vardır ki o da herkesin mutlaka bir ana ve bir babaya sahip olmasıdır. Diğer yandan bir kişinin bir efendiye, hizmetkâra, vâsiye sahip olması ya da vesayeti altında birisinin olması şart değildir. Baştan beri görülebileceği üzere, bir fayda elinden alınan ya da kendisine bir külfet yüklenen yaşayan bir insan ölünce kötülüğün o kısmı suç nesnesiyle birlikte yok olur. Yine de uzak derecelerde de olsa ilgili kişilere isabet edecek fayda ve zarara bağlı olarak söz konusu kişiye o miktarda kötülük dokunacaktır. Bu suçların listesi şöyledir: 1. Hak edilmiş evlatlığın verilmemesi. Bu suç, şayet ebeveyn tarafından işleniyorsa ebeveynlik hakkının zayıflatılması ile örtüşür. Şayet suç üçüncü şahsa aitse ebeveynliğin verilmemesiyle ilgilidir ve ebeveynin gözünde arzu ediliyorsa haksızdır. 2. Evlatlığın haksız şekilde engellenmesi. Bu suç şayet

ebeveyn tarafından işleniyorsa ebeveynlik hakkının zayıflatılması ile örtüşür. Şayet suç üçüncü bir şahsınsa ebeveynliğin verilmemesiyle ilgilidir ve ebeveynin gözünde arzu ediliyorsa haksızdır. 3. Evlatlıktan haksız mahrum edilme. Bu suç şayet ebeveyn tarafından işleniyorsa ebeveynlikten haksız feragat ile örtüşür. Şayet suç üçüncü bir kişininse ebeveynlikten, yani anne veya babalıktan veya her ikisinden de mahrum edilmeyle ilgilidir ve anne ya da baba olarak tanımlanan kişinin gözünde arzu ediliyorsa haksızdır. 4. Evlatlığın gasbı. Bu haksız ebeveynlik tahmili, yani annelik, babalık ya da her ikisinin tahmili ile örtüşür ve kaçınılmaz olarak ebeveynikten mahrumiyetle ilgilidir ve bu şekilde ebeveynlikten mahrum edilmek, onların nazarında mahrum edildikleri ebeveynlik arzu edilen bir şeyse haksızdır. 5. Eğer evlat olmanın faydalı bir şey olduğu düşünülüyorsa evlatlığın haksız tevdî edilmesi. Bu, ebeveynliğin tahmili ile örtüşür ve anne ya da baba olduğu iddia edilenin gözünde istenmeyen bir şeyse haksızdır. 6. Evlatlıktan haksız feragat. Bu, zorunlu olarak ebeveynlikten haksız mahrum edilmeye tekâbül eder. Her ne kadar belli bir kişiye mutlaka fayda ya da zarar getirmiyor olsa da haksız ebeveynlik tahmiline yatkındır. Zira başta oğlunuz olduğu düşünülen birisinin sonrasında sizin oğlunuz olmadığı ortaya çıkarsa o kesinlikle bir başkasının oğludur fakat bu diğer kişinin kim olduğu ortaya çıkmayabilir. 7. Evlatlık hakkının zayıflatılması. Bu, ebeveynliğin haksız tevdî edilmesine ya da ebeveynliğin haksız engellenmesine tekâbül eder. 8. Evlatlığın haksız tahmili. Eğer suç ebeveyn olduğu iddia edilen kişi tarafından işlenmişse mecburen ebeveynliğin gasbı ile örtüşür. Eğer suç üçüncü bir şahsın ise kaçınılmaz olarak ebeveynliğin tahmili ve ebeveynlikten mahrum edilme durumlarına tekâbül eder. Yukarıda bahsedilen koşullara bağlı olarak, her ikisi ya da ikisinden birisi haksız olabilir de olmayabilir de. 9. Ebeveynin vesayeti kötü yönetmesi 10. Ebeveynin vesayeti terki. 11. Evladın vesayetine halel getirmede

aşırılık. 12. Evlat vesayetinde zimmet. 13. Ebeveynlik gücünün suiistimali. 14. Ebeveynlik vesayetini ifsat. 15. Ebeveynin vazife ihlali. 16. Ebeveynden kaçma. 17. Çocuk hırsızlığı 18. Ebeveyn vesayeti aleyhine rüşvet.

LI. Şimdi, evlilik veya koca olma şartına yönelik bazı suçları incelemekte fayda görüyoruz. Koca, bir kadınla -ki bu karısı olarak adlandırılır- beraber yaşamak ve hususen aralarında cinsel münasebetin yürütülebilmesi maksadıyla yasal bir yükümlük tesis eden adamdır. Bu yükümlülük doğal olarak dört açıdan ele alınır: 1. Başlangıcı itibariyle 2. Yeri itibariyle 3. Mâhiyeti itibariyle 4. Süresi itibariyle. Öyleyse, bunun herhangi bir biçimde başlamış olması mümkündür. Başlama zamanını bir tür *işaret* diyebileceğimiz bir olay belirleyeceği gibi pekâlâ bir başka şey de gösterilebilir. Fakat uygulamada bu işaret, faydalılık açısından her zaman olması gerektiği gibi, bu şartın üstlenilmesi için taraflar arasında *karşılıklı rızaya* dayalı olarak yasayla belirlenmiş bir sözleşme olagelmiştir. Bundan sonra, sözleşmenin doğurduğu yükümlülükler tek tarafa ya da iki tarafa birden yüklenebilir. Birinci durumda şart salt kölelikten ayrılamaz, böyle bir hâlde ya kadın kocasının kölesi olmalıdır ya da koca karısının. Bu durumlardan birincisine belki de hiç rastlanmamıştır. Maddî sebeblerin zıt tesirleri buna elvermeyecek kadar güçlüdür. İkincisiyle ise çok sık olmasa da belki Romalıların[12] ilk dönemlerinde ama her halûkarda bazı barbar milletlerde karşılaşılmıştır. Üçüncü olarak ilişki, yükümlülüklerin mâhiyeti bakımından incelenebilir. Yükümlülükler bütünüyle tek bir tarafta toplanmamışsa diğer tarafa da sağlanmış belli haklar olmalıdır. Yani, iki taraf için de haklar söz konusudur. Şimdi, iki tarafın sahip oluduğu karşılıklı

12 Eski Romalılarda kadın evlenince erkeğin "eline" geçiyordu. (manus) Cumhuriyetle birlikte bu âdet azalsa da, kadın yine de çocuk ve azatlı köle gibi erkeğe borçluydu. (Susan Treggiari. On marriage and Slavery-1991) (çev.)

haklar varsa, bu haklara eklenmiş güçler olabilir de olmayabilir de. Fakat söz konusu kişiler, varsayım gereği birlikte yaşamak durumunda olduklarından daha önce gösterdiğimiz üzere, bir tarafın güç sahibi olması sadece uygun değil bir bakıma gereklidir de. Bu güç ancak tek tarafta olabilir, zira iki tarafta da olduğunu varsayarsak, biri diğerini imha eder. O hâlde soru bu güçlerin taraflardan hangisinde bulunacağıdır. Faydalılık ilkesine göre bunların kocada bulunması gerektiğini göstermiştik. Sonraki soru, kocadaki bu güçlerin uygulamada sadece tek tarafın mı, yoksa iki tarafın mı yararını gözeteceğidir? Faydalılık ilkesine göre iki tarafın menfaati de benzer şekilde gözetilmelidir, çünkü ikisinin gözetilmesi birinin gözetilmesinden daha fazla mutluluk doğuracaktır. Durum böyle olunca kocanın karısına karşı yasayla ihdas edilmiş olan ilişkisi, efendi ve vâsiliğin bir araya gelmesiyle oluşan kompleks bir ilişki olacaktır.

LII. Demek ki kocanın şartlarına yönelik suçlar, efendi ve vâsiliğe yönelik suçların toplamı olacaktır. Buraya kadar kocanın şartı genel hatları itibariyle bir ebeveyn ile aynı zemin üzerinde duruyor. Fakat evlilik sözleşmesinin ana konusu olarak bu ikili evilik ilişkisinin aslını oluşturan bazı karşılıklı hizmetler vardır ki ne bir efendi ne de bir vâris ya da ebeveyn olarak bu tür hizmetlerin alınmasına izin verilmez. Bu hizmetleri elbette kocanın efendi olarak almaya hak kazandığı ve vâsi sıfatıyla sağlamaya yükümlü olduğu diğer gelişigüzel hizmetlerden ayırmak gerekir. Bu hizmetler böylece ayrıldıktan sonra, iki koşula yönelik suçlara bazı durumlarda özel isimler verilmiştir. Önce, imzalanmasıyla yasal koşulları mevcudiyet kazanan sözleşmeye bakalım. Cinsiyetler bakımından değerlendirildiğinde bu sözleşme, aynı anda birden çok cinsiyet arasında olabilir. Yani aynı anda, kadının birkaç kocası ya da kocanın birden çok karısı olmuş olabilir. Koca aynı anda birkaç kadınla sözleşmeye girebilir ya da bir defada tek bir kişiyle olmakla birlikte, mevcut sözleşmesi devam

ediyorken başka kadınlarla benzer bir sözleşmeye girme hakkını elinde tutuyor olabilir. Bu sonuncusu, iyi bilindiği üzere özellikle İslam dinine mensup pek çok ülkede evliliğin temelini oluşturur. İhtimal olarak düşünüldüğünde buna benzer bir özgürlük kadın tarafına da tahsis edilebilir olmakla birlikte uygulama açısından böyle bir düzenlemenin örneğine rastlanmış değildir. Bütün bu düzenlemeler arasında faydalılık açısından hangisinin daha elverişli olduğunun cevabını burada yapıldığı gibi analitik bir süreçle bulabilmek için uzun uzadıya tartışmak gerekir. Üstelik bu konu yasamanın ceza yasası bölümünden ziyade medenî kanun kısmına aittir. Hristiyan ülkelerde böyle bir sözleşmenin törenle kutlanmasının amacı bir akit devam ederken yapılacak başka bir sözleşmeyi geçersiz kılmaktır. Daha sonra yapılacak böyle bir akit, buna bağlı olarak çok eşlilik adıyla anılan suçu doğurur. Çok eşlilik bir dereceye kadar erkeğin kocalık şartının gasbı olarak adlandırılabilecek suçun özel bir hâlidir. Diğer etkilerine gelince bu, suç işlendiği anda sadece adamın, sadece kadını ya da aynı anda her ikisinin de evlilik durumlarına göre değişiklik arz edecektir. Eğer sadece adam evliyse suçu *o ölçüde* daha önceki karısının aleyhine eş olma şartından mahrum bırakmayı içerir. Eğer sadece kadın evliyse *o ölçüde* önceki kocasının aleyhine kocalık şartından mahrumiyeti kapsar. Eğer ikisi de daha önce evliyseler bu durumda bahsedilen mahrumiyet suçu her ikisini de kapsar. Diğer yandan, aynı şey kadın açısından çok eşlilikte de gözlenebilir. İkinci olarak, yasanın müeyyidelerinden birisi ilk evlilik sürerken benzer türden bir taahhüde girişmemek ise bir başka müeyyide de belirgin özelliği burada sözü edilen türde bir hizmeti ne alabileceğine ne de sunabileceğine dair maddedir. Buna göre, böyle bir hizmetin alınması ya da verilmesi *zina* adıyla anılan suçu teşkil eder. Bu adla anılan suçun işlenmesinde suçluyla birlikte bir yabancı da suç işlemektedir ve bu diğer kişi kaçınılmaz olarak suç ortağıdır. Üçüncü

olarak, taraflardan herhangi birisinin bu nitelikte bir işe girişme taahhüdünü engelleme fiili, onları aynı durumda elde edilebilecek muhtelif hazlardan engelleme suçundan ayrı tutulabilir. İster taraflardan birisinden ister üçüncü kişiden kaynaklansın, buna *evlilik hizmetlerinden haksız alıkonulma* denilebilir. Böylece, Hristiyan ülkelerin yasalarına göre kocalık şartına yönelik yirmi bir suç şöyle sıralanabilir: 1. Hak edilmiş kocalık şartının tevdî edilmemesi. 2. Kocalık şartının haksız olarak engellenmesi. 3. Kocalık şartından haksız mahrum edilme. 4. Kocalık şartının gasbı. 5. Çok eşlilik. 6. Kocalık şartının haksız tevdî edilmesi. 7. Kocalık şartından haksız feragat. 8. Kocalık şartının zayıflatılması. 9. Kocalık şartının haksız tahmili. 10. Evlilik vesayetinin kötü yönetimi. 11. Evlilik vesayetini terk. 12. Evlilik vesayetine halel getirmede aşırılık. 13. Evlilik vesayetinde zimmet. 14. Evlilik gücünün suistimali. 15. Evlilik vesayetine halel getirme. 16. Evlilik hizmetlerinden haksız alıkonulma. 17. Zina. 18. Kocalık vazifesinin ihlali. 19. Kocadan kaçma. 20. Kadının çalması. 21. Evlilik vesayetine karşı rüşvet.

LIII. Şimdi, evlilikte kadının şartına yönelik suçlara göz atalım. Daha önce sergilediğimiz çerçevelerden kocalık şartıyla bunun arasındaki örtüşmeler ve birleşmeler daha fazla tekrara girmeksizin kolaylıkla anlaşılabilir. Şu an dikkate alınan liste, en son sergilenen maddelerdekinin aynısı olacaktır.

LIV. Muhtelif aile içi durumlara yönelik çeşitli suç türlerini inceledik. İncelediklerimiz doğal ilişkiler arasında bitişik olanlara yönelikti. Şimdiye kadar bunlardan çok bahsedildiği için geriye kalan bitişik olmayan suçlara kısaca göz atmak yerinde olur. Gerçi bunlar bir şart oluşturacak durumda değildirler. Aslına bakılırsa bunlara ilişen herhangi bir güç yok görünüyor. Belki yasa bir büyükbabayı yetim torunu için vâsi olarak kabul edebilir. Fakat o zaman da gücü bir büyükbaba olarak değil vâsi olarak kulla-

nacaktır. Gerçi, güç herhangi bir ilişkiye yüklenebileceği gibi bu ilişkilere de eklenebilir ancak yine de bundan yeni bir aile içi şart doğmaz, çünkü güçle tesis edilen şartlar, görüldüğü gibi yukarıda saydıklarımızdan farklı olamaz. Üstelik böyle olsalar bile, fayda ya da külfet getirmeleri bakımından önce bahsettiğimiz ilişkilerle ortak olurlar. Dolayısıyla mevcudiyet bakımından bu veya başka herhangi bir ilişkiye yönelik suçlara maruz kalacaklardır. Bu suçlar sebebiyle de suç nesneleriyle ilgili ilişkiler listesine dâhil edilmeleri gerektiği düşünülebilir ama her ne kadar özel olarak isimlendirilmemiş olsalar da etkin bir şekilde zaten bu liste içerisindedirler. Bir yandan bitişik olmayan ilişkileri etkileyen bir suç ancak şu veya bu şekilde bitişik bir ilişkiye tesir ederek suç olurken, diğer yandan da bitişik ilişkileri etkileyen herhangi bir suç da çok sayıda bitişik olmayan ilişkiye tesir etmeden işlenemez. Bir yalancı şahit gelir ve aslında anneniz olmayan bir kadının oğlu olduğunuza inanılmasına yol açar. Ardından ne olur? Sizin bu varsayılan annenin ebeveyninin torunu olduğunuz, onun eşlerinden birisini veya en azından bir zamanlar birlikte yaşadığı birisinin oğlu olduğunuz, o kişinin babasının torunu olduğunuz, eğer varsa diğer çocuklarının kardeşi, eğer evlilerse bu çocukların eşlerinin kayınbiraderi olduğunuz gibi sonu gelmez yalanlar. Diğer yandan, ne gerçek anne babanızın oğlu olmadığınız ne de gerçek büyük anne ve büyük babanızın torunu olmadığınız gibi yalan sonuçlar saymakla bitmez. Bütün bu yanlış kanaatler sizin anneniz olduğu iddia edilen kadının oğlu olduğunuz yalanından kaynaklanmaktadır ve diğerlerini kapsamaktadır.

Dolayısıyla ilk bakışta, bitişik olmayan ilişkilere yönelik suçların hiçbirisi müstakilen konu edilmez. Zira aynı kuralla bir tanesi edilecek olsa ardından diğer binlercesi gelecektir. Bitişik olmayanlara yönelik suçlar bitişik olanların içine dercedilmiştir. Durum böyle olmakla birlikte, bu başlıkta bir suç söz konusu olduğunda bitişik olmayan bir ilişkiden bahsedilirken onu et-

kileyen bitişik bir ilişkiden hiç söz edilmeyebilir. Bu nasıl olur? Çünkü bitişik olmayan ilişkilerde söz konusu olan bazı fayda veya zararla kıyaslandığında diğer aracı ilişkilere dikkate değer bir fayda veya zarar eklenmemiştir. Antony (Antonious)[13] veya Lepidus'un[14], (sonradan Augustus olan) Octavius'la Caius Julius Caesar'ın akrabalığına itiraz ettiklerini varsayalım. Bu nasıl yapılabilirdi? Ya Octavius'un Atia'nın[15] oğlu olduğuna ya Atia'nın Julia'nın[16] kızı veya Julia'nın Lucius Julius Caesar'ın kızı veya Lucius Julius Caesar'ın Caius'un babası olduğuna itiraz edilerek. Atia'nın oğlu veya Julia'nın torunu ya da Lucius Julius Caesar'in torununun çocuğu olmak nispeten çok önemli değildi. Bu silsilenin onu imparatorun hanedanına bağlayan gerekli aile bağının halkaları olmanın ötesinde bir faydası yoktu.

Bitişik olmayan ilişkilerden herhangi birine eklenmiş avantaj veya dezavantaja gelince, daha önce gördüğümüz gibi burada ne ilişkili kişinin gücünün ne de ona tekâbül eden yükümlülüklerin fazla önemi yoktur. Peki, bunların özellikleri ne olabilir? Gerçekte bunlar, sınırlı ve tesâdüfî yapılardan veya ahlâkî müeyyidenin kendiliğinden bazı eğilimlerin sonuçlarından başka bir şey değildir. Bu yüzden de onları zahmetli bir süreçle *a priori* olarak tarife çalışmanın faydası olmayacaktır. Yapılabilecek yegâne şey her listenin en önemli maddelerinden örnekleri alıp bir araya getirmektir. Bir ilişkinin sağlayabileceği faydaları şu aşağıdaki

13 Marcus Antonius (doğ. 14 Ocak MÖ 83 - öl. 1 Ağustos MÖ 30), Romalı komutan. Sezar'a olan sadakatiyle de bilinir. (çev.)

14 Marcus Aemilius Lepidus (öl. MÖ 13) MÖ 1. Yüzyılda yaşamış ``patrici`` sınıfından Romalı bir siyasetçi. (çev.)

15 Atia Balba Caesonia (MÖ 85-MÖ 43) İlk Roma İmparatoru Augustus'un annesi ve Julius Caesar'ın kız kardeşi Julia Caesar'ın kızı. (çev.)

16 Julia.Julius Caesar'ın kız kardeşi (çev.)
Roma'da soylu bir ailenin pek çok önemli tarihi karakter tarafından kullanılan ismi. Bunların arasında en ünlüsü diktatör Julius Caesar olmakla birlikte burada babası kastedilmektedir. (çev.)

başlıklara ayırabiliriz: 1. İlişki kurulan kişinin malına tümüyle ya da kısmen vâris olma ihtimali. 2. İlişki kurulan kişiye yasal bir dayanakla ya da kendiliğinden maddî destek ihtimali. 3. Yasal dayanaklarla mevki elde etmek. Bu, bazı imtiyazlı makamlarda bulunma, vergi muafiyeti ya da belli birtakım yükümlülüklerden muaf tutulma gibi yasal imtiyazlara dayanabilir. 4. Fahrî olarak bir mevki elde etmek. Buna, imtiyazlı doğum ve aile bağlarından gelen geleneksel ve kendiliğinden şöhret de dâhildir. Yükselme şansı evlilik yoluyla ya da daha muğlak çok sayıda başka yolla kazanılabilir. Böyle bir ilişkinin doğurması mümkün görünen zararların başlıcaları da şunlardır: 1. Yasa veya ahlâkî müeyyide zoruyla ilgili tarafa maddî destek verme yükümlülüğü. 2. Yasal sebeplerle mevki kaybı. Bu, yasal kifayetsizlikler ya da bazen yasanın adaletsiz bir şekilde mevkilere getirdiği külfetli yükümlülüklerden doğabilir. 3. Fahrî olarak mevkinin kaybı. Buna böyle bir mevkinin sağladığı faydaların kaybı da dâhildir. 4. Varsayılan kan bağının veya akrabalığın yasaklı olması gibi nedenlerle ilgili kişiyle evlilik taahhüdü altına girilememesi.

LV. Şimdi medenî kanunla ilgili şartlara geliyoruz. Bunlar, tahmin edileceği gibi sayılamayacak kadar çoktur hatta insanın kendisinin ya da başkasının yararına icra edeceği, muhatap olacağı veya başkalarının yapacağı ya da yapmaktan kaçınacağı fiilerin sayısı kadar çeşitlidir. Yukarıda bahsettiğimiz aile içi durumları hâriç tutarsak, emir ve icazet verme açısından sayılamayacak kadar çok imtiyazlı medenî kanun şartı gösterebiliriz, ancak yine de bunu sınırlandıracak yollar bulunabilir.

Bir şartın ya da herhangi bir yasal mülkiyetin şunlardan oluştuğunu daha önce görmüştük: Faydalı güçler, itimada dayalı güçler, menfaat sağlayan haklar, itimada dayalı haklar, izâfî ve mutlak görevler. Fakat kişinin itimat hakkına ya da gücüne dayalı türden şartları itimatlar başlığı altında ele alınır. Bu kategoriye

yönelik suçlar tam olarak itimada yönelik suçlar listesindekilerle örtüşür. Bunlar itimada yönelik suçlar başlığı altında genel bir bakışla ele alınmıştı. Aile içi mâhiyette olanları ise aile içi suçlar olarak daha ayrıntılı bir şekilde incelenmişti. Böyle izâfî görevler ve karşılığında da muhatabın haklarıyla birlikte itimada dayanan güçlerin oluşturduğu şartlarla özel mâhiyetteki şartlar ise aile içi şartlar adı altında incelenmişti. Aynı gözlem, insanlara fayda sağlayan güçlerin oluşturduğu özel mâhiyetteki şartlar için olduğu gibi bu hak ve güçlere karşılık gelen görevlerin doğurduğu tâlî koşullar için de yapılabilir. Mutlak görevlere gelince, faydalılık ilkesine dayalı hiçbir kurumsal yapıda bu şekilde oluşturulmuş bir şart örneği yoktur. Gerçek hayata dair örnek olarak sadece manastırvâri birkaç dinsel durum örnek gösterilebilir. Geride, şart oluşturabilecek olarak eşya üzerinde menfaat doğuran güçler, eşyaya menfaat sağlayan haklar (yani eşyanın tasarruf hakı) veya bu hakların kendi aralarında oluşturduğu şartlar gibi seçenekler kalıyor. Bunlara, çeşitli hizmetlere yönelik hakların oluşturduğu şartlarla bu haklara tekâbül eden görevlerin oluşturduğu şartları da ekleyebiliriz. Bunlar arasında en somut olanlar mülkiyet değişikliği ve mal sahipliğiyle ilgili bazı şartlardır. Zaman zaman kendilerine has bir isimle anılsa da genelde bunlara şart gözüyle bakılmaz. Bu yüzden de bunlara yönelik suçlar ancak mülkiyete yönelik suçlar çerçevesinde değerlendirilir.

Daha önce ima ettiğimiz gibi, medenî kanun ismiyle anılması âdet olan şartlar, mülkiyet başlığı altındaki maddelerden kesin ve belirgin bir çizgiyle ayırt edilemez. Bazı haklar bir durumda şart olmaktan ziyade bir tür mülkiyet kalemi teşkil ediyormuş gibi düşünülebilirken başka bir durumda, aynı nitelikteki bir hak, mülkiyet kaleminden ziyade bir şart olarak görülebilir. Bu duruma muhtemelen bütün lisanlarda rastlansa da bir lisandaki aslî kullanımı diğer lisandakinden farklıdır. Bu sebeplerden ötürü medenî kanun faslındaki şartları ayrıntılı bir yönte-

me tabi tutmak mümkün görünmemektedir. Bunların eksiksiz bir listesini yapmak ancak lisanı baştan aşağı tarayıp yenileriyle karşılaştıkça listeye eklemekle mümkün olabilir. Bu gözlemimizi örneklendirmek için, en önemli birkaç şartı teşrih masasına yatırıp incelemek ve bunları neredeyse aynı dokuya sahip görünen birkaç mülkiyet maddesiyle kıyaslamak işimize yarayabilir. Bu yöntemle bu ideal nesneler kategorisinin ikisinin de mâhiyeti ve türeyişi daha açık olarak anlaşılabilir.

İtimada dayanmayan medenî kanun şartlarının hepsi ya da en azından büyük bir kısmı *makam* ya da en geniş anlamıyla *meslek* başlığı altına alınabilir. Meslek terimi sadece serbest meslekleri değil çeşitli türden tüccarlar, sanatçı, zanaatkâr ve sosyal durumu ne olursa olsun emeğiyle kazanç elde eden herkesi kapsar. Kolay anlaşılması için makamlar arasından itimat ya da fayda sağlayıcı güç kalemlerinin en sarih terkiplerini alalım. Şövalyelik makamı nasıl oluşturulmuştur? Şövalyenin ve yoldaşlarının o yolun sembolü olarak yapmaya mezun olduğu bazı fiilleri diğer insanlara yasaklayarak. Örneğin belli renkte bir kurdeleyi belli bir tarzda takarak, kendisine belli bir unvanla hitap edilerek, üzerinde belli bir işaret bulunan bir hanedan arması taşıyarak. Yasa, şövalye dışında bütün insanlara bu yasağı koyarken şövalyelere de bir dizi görev yüklemektedir. Bu görevlerin ifası görevlendirilen kişiye bir menfaat sağlar, yani insanların böylesine şöhretli ve saygın bir kişiye boyun eğmelerinin o kişiye sağlayacağı fayda nedeniyle bu görevleri yerine getirmesi ona yönelik bir hizmet demektir. Bu, negatif sınıftan yani negatif nitelikli fiillerden oluşan bir görevse bu hizmete (bazı fiillerden) *kaçınma ya da geri durma hizmeti* denilebilir. Demek ki bu şartı oluşturmak için iki tür hizmet olması gerekir: Birisi negatif bir hizmet olan ve genel olarak toplum tarafından ifa edilen yakın ve doğrudan sonuç, diğeri de pozitif nitelikteki ve hukuk sistemi tarafından ifa edilen aynı hizmetin sonucu.

Bir meslek erbabının şartı daha dar bir zemine oturur. Burada mesleğin ifası için gerekli fiillere yasa koyucunun ruhsat vermesinin dışında herhangi bir şeye ihtiyaç yoktur: Bedeli karşılığında ya da bilâbedel hukûkî ya da fizikî konularda tavsiye veya destek sağlamak, belli bir malın imalatında ya da imalatına nezaret ederken kullanılan hizmetleri vermek ya da satmak veya belli türden bir emtiayı satmak. Burada yalnızca tek bir hizmet türünün gerekli olduğunu görüyoruz: Yasa tarafından sunulan ve sadece negatif nitelik taşıyan bir hizmet. Eğer daha öncesinde konulmuş bir yasak yoksa kişiyi engellemeyerek mesleğini icra etmesine izin verme hizmeti.

Yukarıda belirtilen her iki durumda da adı geçen hizmetlerle kişiye tevdî edilen ideal nesneler mülkiyetten ziyade şarta dayanan maddelerdir. Bunlar yasa marifetiyle ihdas edildikleri gibi geri de alınabilirler ve insanın yoksun bırakıldığı söylenen şey kişinin mükliyeti değil makamı ve asaleti ya da da ticareti veya mesleği, her hâlükârda şartıdır.

Yasanın yukarıda bahsettiğimiz şartlardan birincisinin oluşmasına benzer bir süreçle kişiye tevdî ettiği ideal nesne diğer durumlarda yasanın dilinde mülkiyet başlığı altına yerleştirilmiştir. Yasa bir adama genel olarak her türlü kitabı satmasına izin veriyor. Buraya kadar yasanın yaptığı yegâne şey ona bir şart sağlamaktır ve dünyada kitap satabilen herkes eşit olarak bu şarta sahiptir. Şimdi, yasa bu adamın lehine aktif bir adım atarak ondan başka herkesin belli türde kitaplar satmasını yasaklasın. Böylece bu kişiye *telif hakkı* denilen ve sırf ona münhasır bir imtiyaz veya tekel verilmiş olur. Bu hakkın ona verilmiş olması ona yeni bir şart sağlanmış olduğu anlamına gelmez. Ona bahşedilenin bir mülkiyet kalemi, yani mücerret denilebilecek bir mülkiyet olduğu söylenebilir. Aynı şey oymacılık, mekanik bir aygıt, bir ilaç veya kısacası diğer herhangi bir satılabilir emtia için de geçerli-

dir. Ne var ki daha önce bahsedilen özel bir kurdele takması için insana münhasıran bir hak verildiğinde, söz konusu nesne ona tevdî edilmiş bir mülkiyet kalemi değil şarttı.

Yasa, bir yabancının tabi olduğu birtakım dezavantajları sizden kaldırırken, sizin üzerinize bir vatandaşlık şartı tevdî etmiştir. O dezavantajları yüklediğinde ise size yabancılık şartı izafe etmiş olur. Yasa, size belli imtiyaz ve hakları verirken bunu *avam*dan esirgiyorsa size *soyluluk* şartını sunmakta, başkalarına bu imtiyazları vermekten imtina ederek onlara *avam olma* şartını yüklemektedir. Yukarıda avantajlı koşullar olarak örneklediğimiz şartların ikisini de oluşturan haklara mukabil, münferit bireyler tarafından değil de bizzat yasa tarafından sunulan bir nevi (bazı fiillerden) *kaçınma ya da geri durma hizmetleri* vardır. Bu hizmetleri sunarken ortaya çıkan görevlere gelince, bunlar yasa koyucunun adalet dağıtan temsilcilere yüklediği görevler olarak düşünülmelidir.

Medenî kanun genel başlığı altında toplanan koşulların büyük kısmı açısından bakıldığında, bunları oluşturan koşullara tekâbül eden ilişkilerin adlandırmaya tabi olmadığı gözlemlenebilir. Böyle bir ilişkide bağlı olan tarafa değil, üstün olan tarafa bir isim verilir. Bu durum, onları aile içi olarak adlandırılan şartlardan ayırt etmede faydalı olabilir. Burada, *kendisine* güç verilen taraf efendi olarak adlandırılırken, bu gücün tatbik edildiği taraf hizmetkâr olarak adlandırılır. Medenî kanun koşullarında durum böyle değildir. Bir kişi, çevresindeki insanların kendisine sunmaya mecbur olmasıyla yükümlülükten kurtulduğu hizmetler nedeniyle belli bir gurubun şövalyesi olarak adlandırılırken, bu tür hizmetlerle yükümlü olan kişilere özel bir isim verilmez. Bir başkası, yasa koyucunun ticaret yapmasını yasaklamayarak sağladığı negatif türden hizmet sebebiyle kendisine tüccar olma koşulu sağlar. Bir çiftçi, bir fırıncı, bir dokumacı için de durum

aynıdır. Fakat bu türden negatif bir hizmeti sunmaları sebebiyle adalet dağıtanlara herhangi bir özel isim atfedilmez. Hatta yapmaya hak kazandığınız ticaret bir tekel konusu olsa ve size bu ruhsatı sağlayan yasa koyucu, diğer insanları bu ticaretten men ederek size hizmet sunsa ve böylece onları da size hizmete mecbur kılsa size bu şekilde bağlı olmalarından dolayı bunlar da özel bir isim almaz.

İsmi olan çeşitli medenî kanun şartlarının özellikleri üzerine bütün bu söylenenlerden sonra, onlara yönelik suçları kolaylıkla tahayyül edilebiliriz. Tek başına alınacak olursa, sahibine izin verilerek oluşturulan her koşul elbette menfaat sağlayıcı niteliktedir, dolayısıyla sahip olunan bir menfaatin maruz kalacağı bütün suçlara açıktır. Ancak, kişinin bir kez yaptıktan sonra bunu sürdürmeye mecbur kalması sebebiyle veya bu menfaate sahip olmaktan kaynaklanabilecek birtakım yükümlülükler ya da ahlâkî müeyyidenin getireceği nispî bir kötü şöhret yüzünden bu menfaat külfete de dönüşebilir. Bu sebeplerle de daha önce gördüğümüz gibi, bir külfet mâhiyeti taşıyan herhangi bir şeye yönelik suçlara maruz kalabilir. Bu şartın uygulanmasıyla ilgili suçlara gelince, eğer bu koşula mesela bir ticârî faaliyetin ifasına yönelik yasal düzenlemeler gibi herhangi bir görev eklenmişse, o ölçüde görev ihlaline maruz kalabilir ve son olarak bu koşula dair her türlü uygulama *tacize* açıktır.

Bu suçların listesi oluşturulurken kesinlik olmadığı için bir suç bu listede yer almıyorsa ve bir yönüyle zarar verici mâhiyette ise suçlar sisteminde kesinlikle başka bir bölümde yer alması gerekir. Bir fırıncı kötü ekmeği iyi ekmek fiyatına satıyorsa bu, müşteriye yönelik bir aldatma ve belki kişinin ya da o civarın sağlığına karşı işlenmiş bedensel türden basit bir zarardır. Eğer bir tuhafiyeci kendi yurdunda kötü kumaşı iyi fiyatına satıyorsa bu bir hiledir fakat yurt dışında yabancılara satıyorsa ek olarak,

belki de o ülkenin ticârî refahına zarar verebilir ve bu nedenle o ülkenin millî servetine yönelik bir suç teşkil edebilir. Yine *tacize* gelecek olursak eğer, bir insan ticareti esnasında engellenmişse bu durumda suç, kişinin ticaret yoluyla kazanabileceği varsayılan *kârın haksız engellenmesi* olacaktır. Tacir kişi kâr etmeyi düşünmeksizin ticârî faaliyette bulunsa ya da serbest meslek sahibi olmasa bile bu yine de suç teşkil eder ve *basit haksız engelleme* ya da *basit haksız icbar* adını alırdı.

4. Mevcut yöntemin faydaları

LVI. Burada takip ettiğimiz tasnif yöntemine genel olarak bir göz atmak ve faydalarından bahsetmek uygun olabilir. Bütün suç sistemleri beş gruba ayrılabilir. Bunların ilk üçünde, alt bölümler aynı kaynaktan, yani kişinin menfaatinin maruz kalabileceği saldırılar bakımından farklı noktaların hesaba katılmasından doğar. Bu yeknesaklık bütün sistem üzerine, bilhassa şimdiye kadar düzenlenmemiş üçüncü sınıf suçlar üzerine epey ışık tutmuştur. Dördüncü sınıftakilere bakıldığında ise alt bölümler arasındaki önceliği belirlerken en doğal ve mâkul tercih, bireylerin refahıyla en sarih ve doğrudan bağlantılı olanlara öncelik vermek olmuştur. Bu suçların, bireyi başkalarının ve yabancı düşmanların saldırılarına karşı korumasız bırakan kötü etkileri de sarih ve anlaşılır bir şekilde ortadadır. Açıktır ki bu saldırılara, bilhassa ikincisine karşı koyma gücünü zayıflatan kötü nitelikler, sebep sonuç zinciri içerisinde bir derece daha yukarıdadır. Böyle suçların zararlı etkileri ancak bu gücün sebep olduğu ağırlık azaltılarak devre dışı bırakılabilir. Bence bu tür etkiler mutlaka var olmakla birlikte gözle görülemeyecek kadar uzaktadır. Aynı şey, sadece evrensel unsurları etkileyerek zarara yol açan suçlarda da gözlemlenebilir. Genel olarak, önceki tanımlardaki suçlar bir zarara yol açmıyorsa iktidar erkine yönelik suçlar da zararlı olmaz. İlk bakışta dine yönelik suçlar da iyiliğe ve fazilete yö-

nelişi ve ahlaksızlığa karşı kontrolü kaldırarak, zayıflatarak veya yanlış uygulayarak diğer bütün suçların kaynağı olan kötülüklere kapı açmadıkça zararlı değildir. Beşinci sınıfa gelince, daha önce müşâhede ettiğimiz gibi, ilk bakışta burada bir düzensizliğin olması kaçınılmaz görünüyor. Ancak bu düzensizlik bir süre sonra, lisanın zorlamasıyla saptığı yoldan analitik düşüncenin sınırlarına geri dönünce giderilir.

Burada iki amacın dikkate alınması gerekiyordu. Birincisi az veya çok hassas ölçekte isimlendirilmiş olsa da olmasa da kusurlarda ortaya çıkan muhtemel değişiklikleri sistematik bir biçimde listelemek, ikinicisi ise hâlihazırda isimlendirilmiş suçlara bu liste içinde bir yer bulmak. Birinci amaç için yasanın, ikincisi için ise örfün doğasına yönelmek söz konusuydu. Şayet yegâne rehberimiz bizzat eşyanın doğası olsaydı, cürmün gerçekleştirilme tarzındaki her fark başka bir isimlendirmeye temel teşkil eder ve etksi de çok farklı olurdu. Üstelik bizzat bu da yetmeyecekti, zira bir yandan icat etmek zorunda kalacağımız yeni lisan kaba ve kullanışsız olacak, diğer yandan daha önce kullanımda olan isimler ve iyi de olsa kötü de olsa kullanılmaya devam edilmesi gereken sistemler açıklanmamış olarak kalmayı sürdürecekti. Diğer taraftan, tamamen mevcut lisana sarılmak da kötü olacaktı, zira bu durumda da mevcut suç listesi, yeni doğabilecek kötülüklerle kıyaslandığında tamamen bozuk ve eksik kalacaktı.

Bu iki amacı mümkün olabildiğince uzlaştırmak maksadıyla, şu aşağıdaki yol takip edildi. Muhtemel suçların tamamının oluşturduğu mantıksal bütün, gerekli sayıda yöne ayrıldı ve her yönde, bu bölünmüş kavramlar için hâlihazırda kullanılan isimlerden kendilerine uygun olan isim bulunana kadar işlem sürdürüldü. Bu noktada durdum, daha ayrıntılı tasnifi belli bir isimle nitelenen alt gruplar olarak eserin sonuna bıraktım. Bu süreçlerde fark edilmiş olması gereken hatta belki de aslında fark edilmiş

olan, bütün yasalarda bir suç özelliği taşıyan şimdiye kadar farklı kanunlarda, farklı dolambaçlı sözlerle ifade edilmiş ya da bir hüküm içerisinde esaslı bir yer tutacak ismi olmayan bir davranış tarzıyla karşılaştığımda yeni bir isim uydurmayı göze aldım. Bu ismi de mümkün olduğunca dilde benim âşinâ olduğum bir ifade olarak seçmeye çalıştım. Bu isimler çoğu zaman kaçınılmaz olarak tek bir kelimeyle ifade edilemeyen Yunanca ve Almancadaki gibi iki ya da üç kelimenin bir araya getirilmesiyle oluşturuldu. Bunlar kullanışlılık açısından oturmuş bir dildeki tek anlamlı isimlerin yerini tutamaz. Kullanımda olan isimlerin seçiminde yerel farklılıklara dayananlardan, muhtemelen doğduğu yerlerde dayanaksız hâle gelmiş olan ve özellikle diğer ülkelerdeki koşullara uymayan isimleri almaktan kaçınmaya çalıştım.

Bu analiz aslında şu veya bu ülkenin yasal öncelik ve tercihlerine uyarlanabilir. Fakat daha fazla ayrıntıya girilseydi böyle olmazdı. Bu nedenle, hem bireylere yönelik suçlarda hem de diğer kategorilerde durmaya özen gösterdim. Demek ki yeterince doğru biçimde uygulanabilirse bu düzenlemenin bir faydası, bütün ülkelerin hukûkî menfaatler açısından uzlaştığı ve farklı düşebileceği noktaları ve bir kuralın bir ülke için ne derece uygun olabileceğini göstermeye hizmet etmek olabilir. Farklı dönemlerdeki ve ülkelerdeki yasal menfaatlerin aralarında hiçbir ortak noktanın bulunmaması varsayımı da her şeyin ortak olması varsayımı da hakikatten uzaklıktır.

LVII. Doğal bir yöntemin, burada gösterilmeye çalışıldığı üzere, daha önemsizleri bir yana dört önemli faydası vardır. Her şeyden önce, teknik düzenlemeler arayarak vakit kaybetmediği için kavrayış ve zekâ melekelerine yardımcı olur. Bir bilim dalının nesneleri düzenlemesine *doğal* düzenleme ismi verilebilir. Bu vasıf, bölgesel ya da başka münferit sebeplerin tesâdüfî etkileriyle değil genel olarak insanın fıtratında bulunan ortak özelliklerle

kazanılır, öyle ki *doğal olarak* ifadesi kişinin dikkatini kendisine daha önce işaret edilmiş bir tarafa hemen ve ilk bakışta yöneltmesi anlamı taşır. Bir nesnenin insanın dikkatini çekip ona odaklanması için o nesneye ilgi duymanın dışında bir gerekçe olabilir mi? Bir insan için kendisine ya da etrafındakilere mutluluk vadeden bir fiilden daha cazip ve ilgi çekici şey olabilir mi? Öyleyse insan bir suça bundan daha kolay bir şekilde sistemde nasıl yer bulabilir veya başka hangi ipucu ona bunu daha çabuk hatırlatabilir?

LVIII. Bundan başka, her bir suç kategorisinin özellikleriyle ilgili ayırt edici nitelikler, genel bir fikir verebilir ve ayrıca aynı kategorideki belli suçlarla ilgili birçok başka özelliği de sergileyecek biçimde bazı genel kabullerin oluşturulmasına imkân sağlar. Her ne kadar genel düzeyde de olsa çok sayıda maddeye dayandığından ortaya konulan bu kabuller çoğunlukla doğru olur.

LIX. Üçüncü olarak, yöntemimiz fiktif düzeyde olmakla birlikte bir suçun yerleştirildiği yeri gerekçesiyle birlikte isabetli olarak veriyor. Bir fiilin sadece suç oluşturduğunu değil, *neden* öyle olması *gerektiğini* gösteriyor. Bu sayede, bir yandan anlayışa hitap ederken bir ölçüde de duygu ve yakınlığa da kapı aralıyor. Her bir zararlı fiilin mâhiyetine ve temâyülüne değinerek, o fiile uygun düşebilecek bir ceza için gerekçe sunuyor ve buna bir ölçüde meşruiyet sağlıyor. Böylece burada özneyle ilgili bir tür sürekli gerekçe ortaya çıkıyor: Bireylerin güvenliği ve refahı bakımından suistimalden kurtulmak için onun zorunluluğunu göstermek gerekli. Yasa koyucu bakımından ise ön yargılarından bir an önce kurtulmaya ve duygularını denetlemeye yaraması bakımından sürekli ders. Yasa koyucunun tespit edemediği, kendisinden kaçan bir kötülük mü var? Hem doğal hem de kapsayıcı olan bir düzenleme içinde bunu bulabilmesi imkânsızdır. Suçun belirsizliği içinde masumiyetin sınırlarını zorlamaya mı itildi?

Buna uygun bir yer bulmanın zorluğu kişinin hatalı olduğunu peşinen ilan etmek olacaktır. Faydalılık ilkesine dayanan evrensel suç haritasının yararı işte buradadır. Yasa koyucunun da muhatabının da ondan sağlayacağı fayda budur. Buna uyulduğunda yasamada keyfî olan ne varsa ortadan kaybolur. Kötü niyetli veya ön yargılı bir yasa koyucu bir bakışta onu hükümsüz ilan eder ve gerekçesi de ona göre bu yasaların hicivden farksız olmasıdır.

LX. Dördüncü olarak, bütün insanların tanıdığı bir ilkenin sevk ettiği doğal bir düzenleme bütün ülkelerin hukuk bilimine benzer şekilde hizmet edecektir. Böyle bir çerçeve çizilerek oluşturulmuş bir sistemde, lisan bütün pozitif hukuk sistemlerini açıklayan bir sözlük işlevi görürken vakalar da onların üzerinde denenebileceği bir standart vazifesi görür. Böyle resmedilince, bir milletin uygulaması bütün diğerlerine ders olur ve insanoğlu karşılıklı tecrübe ve gelişmelerin mübâdelesiyle diğer bilimlerde olduğu gibi bunda da rahatlıkla yoluna devam eder. Bu maksatlardan herhangi birisine bir derece ulaşılacaksa bu çalışmanın ve analizin çabaları bir kenara atılmamalıdır.

5. Beş Sınıfın Nitelikleri

LXI. Bu yöntemin, diğerlerinde olmayan bir avantajının, kapsadığı nesneleri muhtelif önermelerin ortak olarak uygulanabileceği gruplara ayırması olduğundan belirtmiştik. Bu kabullerden oluşan bir derleme birkaç sınıfa uygulandığında, her birinin ayırt edici niteliklerini gösterebilir. Belli bir sınıfa ait suçlara ne kadar çok önerme uygulanabiliyorsa onlar arasında o kadar çok ortak özellik var demektir. Bir suç grubuna atfedilebilecek ortak özellikler o sınıfın *vasıflarını* oluşturur. Bu vasıfları burada topluca göstermek iyi olur. Bunların ne kadar çoğu bir araya getirilebilirse çeşitli sınıfların ve içerdikleri suçların mâhiyetleri de o kadar açık ve tam olarak anlaşılabilir.

LXII. KİŞİSEL veya tespit edilebilir *bireylere* yönelik suçlardan oluşan 1. sınıfın nitelikleri

1. Bu suçların hepsi son aşamalarına (*itmam* aşamasına) geldiğinde, birisi aslî diğeri tâlî olmak üzere iki türlü kötülük üretir.

2. İlk anda etkiledikleri bireyler (yani aslî kötülük bakımından) daima *tespit edilebilip tanımlanabilir* kişilerdir. Bu hepsine, yani *teşebbüs, hazırlık* ve itmam aşamasına erişmiş olanlara da uzanır.

3. Bunun sonucunda *telafiye* müsaittirler. Bu yönleriyle diğer bütün suç sınıflarından farklıdırlar.

4. *Misillemeye* de müsaittirler ve bu yönleriyle diğer bütün suç sınıflarından farklıdırlar.

5. Bu suçları işlemede maddî menfaati olan birileri her zaman vardır. Bu bakımdan kendine dönük suçlardan ayrılırlar. Yine, kişisel bir kötülükle ilgili olma ihtimallerinin dışında, yarı kamusal ve kamusal suçlardan da ayrılırlar.

6. Doğurdukları kötülük yarı kamusal suçlara, hele kendine dönük ve kamusal suçlara oranla çok daha bârizdir.

7. Bunlar her yerde, bütün dünyanın nezdinde fena olarak kabul edilir ve öyle olmaları gerekir. Bu yönden yarı kamusal ve kamusal suçlardan çok daha ileridirler.

8. Yine bunlar bütün dünyanın nezdinde, kendine dönük suçlardan *daima* daha fenadırlar ve eğer iki yanlış ilke olan çilekeşlik ve karşıtlık ilkelerinin tesiri olmasaydı hep öyle olurlardı.

9. Farklı bölgelerde ve ülkelerde, farklı şekillerde tanımlanmaya yarı kamusal ve kamusal suçlar kadar yatkın değildirler ve bu açıdan kendine dönük suçlarla aşağı yukarı aynı düzeydedirler.

10. Belli birtakım ağırlaştırıcı koşullar altında kamusal ya da yarı kamusal suçlara dönüşebilirler.

11. Bir bireye yönelik belli bir suça yol açtıkları veya yol açmak üzere oldukları ispatlanmadıkça cezalandırılmaları için hiçbir gerekçe yoktur. Bu açıdan yarı kamusal ve kamusal suçlardan ayrılırlar.

12. Hafif vakalarda, bu vakalardan etkilenmiş bireye verilecek *tazminat*, suçun bağışlanması için yeterli olabilir. Zira aslî kötülük yeteri kadar vahim bir teyakkuza yol açmamışsa kötülük tazmin edilerek onarılabilir. Bu açıdan yarı kamusal ve kamusal suçlardan ayrılırlar.

LXIII. YARI KAMUSAL suçlardan veya bütün bir insan grubunu etkileyen suçlardan oluşan 2. sınıfın nitelikleri

1. Kendi hâllerinde hiç aslî kötülük üretmezler. Yol açtıkları kötülük aslî olmayan, bireylere yönelik suçların oluşturduğu bir ya da birkaç farklı gruba ait tâlî kötülüktür.

2. Bu sınıfa ait oldukları kabul edildiği sürece ilk etkilediği kişiler tespit edilemez.

3. Bununla birlikte, birinci dereceden aslî suça karışmaya ve o şekilde son bulmaya müsaittirler. Böyle olduğunda birinci sınıfa yükselir ve bireye yönelik suça dönüşürler.

4. Tazmin ve telafi imkânı yoktur.

5. Misilleme imkânı da yoktur.

6. Bu hâliyle münferiden şahsî menfaate yönelik bir dava konusu olmamakla birlikte bir grup insan içinde bazılarının bunu yapmakta grubun dışındakilerden daha çok menfaati olabilir.

7. Yol açtıkları kötülük, kişisel suçlarda çok fazla olmasa da bütüne bakıldığından kendine dönük ve yarı kamusal suçlardakinden daha açık seçik ve bârizdir.

8. Bütün dünyanın nezdinde, kötülükleri ve zararları birey-

sel suçlara kıyasla daha az fakat kamusal suçlara kıyasla daha fazladır. Eğer şu iki yanlış ilke, yani duygudaşlık ve karşıtlık ilkesiyle çilekeşlik ilkesi olmasaydı kötülükleri kendine dönük suçlara kıyasla da daha fazla olurdu.

9. Farklı ülkelerde farklı şekillerde tanımlanmaya kişisel ve kendine dönük suçlara kıyasla daha çok fakat kamusal suçlara kıyasla daha az yatkındır.

10. Tanımlanıp tespit edilebilir bireylere yönelik bir kötülüğe yol açtıkları saptanmadan ya da kötülük tahakkuk etmek üzereyken cezalandırılmaları için gerekçe bulunabilir. Kişisel suçlarda durum böyle değildir.

11. Hiçbir olayda, bu suçlardan etkilenen bir bireye sunulacak tatmin ve memnuniyet, cezanın kaldırılması için gerekçe teşkil edemez. Zira böyle bir memnuniyet suçun ancak bir kısmını telafi edebilir. Bu yönüyle kişiye yönelik suçlardan ayrılmakla beraber kamusal suçlarla benzeşir.

LXIV. KENDİNE YÖNELİK suçlardan oluşan 3. sınıfın nitelikleri: Kişinin *kendisine* yönelik suçlar

1. Bu suçların münferit vakalarda herhangi bir aslî kötülük doğurup doğurmadığı zaman zaman tartışma konusu olsa da tâlî olarak hiçbir kötülüğe yol açmazlar.

2. Suçlunun bizzat kendisinden başka ne tespit edilebilir ne de tespit edilemez hiçkimseyi etkilemez, belki çok özel durumlarda küçük ve uzak bir ihtimal olarak devlete zarar verebilirler.

3. Dolayısıyla *telafi imkânı* yoktur.

4. Misilleme imkânı da yoktur.

5. Bu suçlar kişinin şahsî menfaatleri bakımından dava konusu olmamakla birlikte, kişinin *duygudaşlık* ya da *menfaat*

yönünden suçluyla herhangi bir *bağlantısının* olması sebebiyle kendisine *dolaylı* türden bir zarar intikal etmesi durumunda dava edilebilir.

6. Yol açtıkları kötülük oldukça muğlaktır ve diğer sınıflardakilere kıyasla sorgulanmaya daha müsaittir.

7. Ancak yine de çoğu, şu iki hatalı ilke, yani çilekeşlik ve karşıtlık ilkesi sebebiyle bütün dünyanın nezdinde kamusal suçlara kıyasla daha kötüdür, bazıları ise yarı kamusal hatta kişiye yönelik suçlardan da kötüdür.

8. Farklı ülkelerde farklı şekillerde tanımlanmaya diğer sınıftakilere kıyasla daha az yatkındırlar.

9. Bu suçları cezalandırmaya yönelten sâikler arasında suçluya karşı duyulan karşıtlığın payı halka yönelik duygudaşlıktan fazladır.

10. Bu suçları cezalandırmak için en geçerli mazeret gerçekleştikleri takdirde kamusal, özellikle halka ve millî servete yönelik suçlar sınıfına yerleşmelerine sebep olacak bir kötülük doğurma ihtimalidir, ancak bu çok zayıf bir ihtimaldir.

LXV. KAMUSAL suçlardan veya genel olarak *devlete* yönelik suçlardan oluşan 4. sınıfın nitelikleri

1. Bunlar bulundukları hâlde aslî bir tehlikeye sebep olmazlar. Doğurdukları tâlî kötülüğe gelince bu, genellikle potansiyel olarak *yüksek* olmakla birlikte *fiilen* oldukça belirsiz uzak bir tehlikeden oluşur.

2. İlk anda tesir ettiği bireyler, kazara bireylere yönelik suçlara bulaşmaları ya da o şekilde nihayetlenmeleri dışında her zaman tespit edilip saptanamaz.

3. Dolayısıyla telafiye elverişli değildirler.

4. Misillemeye de müsait değildirler.

5. Yetki sahibi bir şahsın gücüne ya da şahsî menfaatine tesir etme ihtimalinin dışında, bireylerin şahsî menfaatleri bakımından dava konusu olmazlar.

6. Bu itibarla sebep oldukları kötülük, kişisel suçlara ve nispeten daha az olmakla birlikte yarı kamusal suçlara kıyasla daha muğlaktır.

7. Bütün dünyanın nezdinde, kişisel suçlara göre daha az kötü kabul edilirler. Yetki sahibi kişilerin şahsî menfaatlerine yönelik duygudaşlıktan kaynaklanabilecek bazı özel durumlar dışında yarı kamusal suçlardan ve kendine dönük suçlardan da daha az kötüdürler.

8. Farklı ülkelerde farklı şekillerde tanımlanmaya diğer sınıftakilere kıyasla daha yatkındırlar.

9. Pek çok durumda kişisel bir suça bazı ağırlaştırıcı koşullar eklenir ve böylece bu gibi vakalarda suçun niteliği diğer sınıflara ait kötülükleri de kapsamış olur. Fakat böyle durumlarda bile doğurdukları kötülük bakımından onları 4. sınıfa ait kılan özelliklerin birinci sınıfta toplayan özelliklere galebe çalması nedeniyle isabetli olarak 4. sınıf suçlar grubunda sayılırlar.

10. Tespit edilebilir bir bireye yönelik kötülüğe yol açtığı saptanmasa ya da kötülük tahakkuk etmek üzere olmasa da bu suçların cezalandırılmaları için yeterli gerekçe vardır. Bu bakımdan bunlar kişisel suçlardan ayrılmakla birlikte yarı kamusal suçlarla benzeşirler. Yarı kamusal suçlarda olduğu gibi burada da kötülüğün *kapsamı, belirsizliğini* telafi etmektedir.

11. Hiçbir olayda, bu suçlardan etkilenen bir bireye sunulacak tatmin ve memnuniyet, cezanın kaldırılması için gerekçe teşkil edemez. Bu yönüyle kişisel suçlardan ayrılmakla beraber

yarı kamusal suçlarla benzeşirler.

LXVI. ÇOK ŞEKİLLİ veya DÜZENSİZ ile SAHTECİLİK ve İTİMAT ile alakalı suçlardan oluşan 5. sınıfın nitelikleri ya da bir ilave

1. Toplu olarak ele alındıklarında halk tarafından yaygın olarak adlandırıldıkları kısımlar itibariyle suçları kötülüklerine dayanarak sistematik bir tasnife tabi tutmak mümkün değildir.

2. Bununla birlikte, böyle bir tasnif yöntemine göre alt bölümler hâlinde toplanabilirler.

3. Bu alt bölümler doğal olarak ve kolayca bu sistemin daha önceki gruplarının altına yerleştirilebilirler.

4. Bu grubun iki ana bölümü de diğer grupların üzerine bu şekilde yerleştirilir.

5. Bu sınıftaki fiillerin bir kısmında, suçun aslî niteliğini oluşturan belirleyici koşul bazen zorunlu olarak suça dair koşul olarak suçun yapısına dâhil olur; öyle ki, bu koşulun müdahalesi olmadan o isimle anılan hiçbir suç işlenemez. Diğer bazı durumlarda ise suç bu koşulun müdahelesi olmadan da oluşabilir; eğer dahli olmuşsa bağımsız, kendiliğinden koşul olarak ağırlaştırıcı bir sebep olma niteliği taşır.

XVII. BÖLÜM

HUKUK BİLİMİNİN CEZÂÎ DALININ SINIRLARINA DAİR

1. Kişisel Etik ve Yasama Sanatı Arasındaki Sınırlar

I. Genel olarak suçların tasnifi konusu tamamlandı. Şimdi, yasa bir suçun işlenmesini yasaklar ya da o fiilin tam tersinin yapılmasını emreder (bunların ikisi de aynı şeye tekâbül eder). Durum böyleyken, hukuk, yasaklamanın ya da emretmenin dışında ne amaçla kullanılabilir? Meseleye böyle bakılınca suçlarla ilgili yapılması gereken şeylerin hukuk yoluyla yapılmasının uygun olduğu sonucuna ulaşırız. Ne var ki suçlarla uğraşan ve bazen *suçla ilgili* bazen *cezâî* olarak adlandırılan dal yasama sanatının evrensel olarak bilinen iki dalından yalnızca birisini oluşturur, diğeri de *medenî* kanun olarak adlandırılır. O hâlde bu ikisi arasında son derece yakın bir ilişki olacağı açıktır. Bu, gerçekten de o kadar yakın bir ilişkidir ki aralarındaki sınırı çizmek hiç de kolay değildir. Bu durum bütün yasama faaliyeti (ceza ve medenî kanun dalları beraber düşünüldüğünde) ve kişisel etik arasındaki ilişkiler için de böyledir. Ne var ki bu muhtelif sınırlardan bir fikir ortaya koymak bir yönüyle zorunlu görünüyor, ta ki bir yandan meselenin bize ait *olan* hiçbir kısmını atlamayalım, diğer yandan da bize ait olmayan bir yola sapıyor görünmeyelim.

Bu incelemede, ceza hukukuyla medenî kanun dalları arasındaki sınırla ilgili olarak kastettiğim, esas meseleyle ilişkisi ilk bakışta anlaşılmayan birkaç noktayı ortaya koymak gerekiyor. Bir *yasanın* nasıl olduğu, hangi *bölümlerden* oluştuğu, *eksiksiz* ve *tam* olması için neleri kapsaması gerektiği, yasanın *usulüyle* geri kalan kısmı arasındaki ilişkilerin neler olduğunu belirleyip kesinleştirmek... Bütün bunlar, ileride görüleceği gibi yukarıda sorulan asıl soruya ikna edici bir cevap verebilmek için çözülmesi gereken sorular arasındadır.

Amaç sadece bununla sınırlı değildir, zira yeterince açıktır ki yasa koyucunun neyi ne zaman yapması gerektiğini bilmesi için öncelikle tam ve eksiksiz bir yasa mevhumu oluşturulması gerekir.

II. Etik kavramı genel olarak insan davranışlarını, menfaati söz konusu olan kesim adına mümkün olduğu kadar fazla mutluluk üretilmesine doğru yöneltme sanatı olarak tanımlanabilir.

III. Peki, bir insanın yönetmeye güç yetirebildiği eylemler nedir? Bunlar insanın ya kendi eylemleri ya da başka fâillerin eylemleri olmalıdır. Etik, bir insanın kendi eylemlerini yönetme sanatı olarak, *kendini yönetme sanatı* ya da özel etik olarak adlandırılabilir.

IV. Peki, bir kişinin yöneliminin etkisi altında olup mutluluk üretebilecek diğer fâiller kimlerdir? Bunlar iki türlüdür: 1. Birey adıyla anılan diğer insanlar. 2. Menfaatleri eski zamanların hukukçularının duyarsızlığı nedeniyle ihmal edilerek *eşya* sınıfına indirgenen hayvanlar. Diğer insanlar derken onların davranışlarını yukarıdaki amaca göre yönlendirme sanatını kastediyoruz ya da faydalılık ilkesine göre, yönetme sanatı denildiğinde kastetmemiz gereken tek şey, ölçüleri sürekli bir karakter taşıyorsa *yasama*, günün gerekleriyle belirlenen geçici bir karakter taşıyorsa *devlet idaresi* olmalıdır.

V. Şimdi, insanoğlu zihnî melekelerinin olgunluğu bakımın-

dan ya *reşit* ya da değildir. Yönetim sanatı, reşit olmayan kişilerin eylemlerini yönlendirdiğinde *eğitim* sanatı olarak adlandırılır. Bu iş bazı özel ilişkileri nedeniyle bu hizmeti üstlenmeye yatkın ve en iyi şekilde yerine getirebilecek kişilere emanet ediliyorsa özel eğitim sanatı olarak adlandırılır. İşi bütün toplumun davranışını gözetmek olanlar tarafından icra ediliyorsa *kamu eğitim* sanatı adını alır.

VI. Genel olarak etik söz konusu olduğunda bir insanın mutluluğu her şeyden önce davranışının kendisiyle ilgili kısmına, sonra da çevresindekilerin mutluluğunu etkileyebilecek olan kısmına bağlıdır. Mutluluk, davranışın yukarıda bahsedilen ilk bölümüne dayanıyorsa, kişinin mutluluğunun *kendine karşı görevlerine* bağlı olduğu söylenir. Kişinin davranışlarını bu şekilde yönlendirdiğinde etik için, insanın kendisine karşı görevlerini yerine getirme sanatı diyebiliriz. Görevlerinin bu bölümünü yerine getirirken (eğer buna görev denecekse) sergilediği niteliğe, onun *sağduyusu* denir. Kişinin kendisinin ve menfaati söz konusu olan diğerlerinin mutluluğu, çevresindekilerin davranışlarına dayanıyorsa, bu mutluluk *başkalarına* veya şimdilerde modası geçmiş tabirle *komşularına karşı görevlerine* bağlı demektir. Öyleyse, kişinin davranışlarını bu şekilde yönlendirme sanatı olarak, etik için, insanın komşularına karşı görevlerini yerine getirme sanatı denilebilir. İnsanın komşularının mutluluğu iki şekilde sağlanabilir: 1. Negatif olarak azalmasını engelleyerek. 2. Pozitif olarak artmasına çalışarak. Dolayısıyla, insanın komşularına karşı görevleri kısmen negatif kısmen pozitiftir. Negatif kısmını yerine getirmek *dürüstlük*, pozitif kısmını yerine getirmek *yardımseverlik* olarak isimlendirilir.

VII. Burada şu soru sorulabilir: Yasamayı ve dini hesaba katmadan özel etik ilkesine göre insanın mutluluğunun bağlı olduğu davranışlar, en azından başlangıçta, nasıl başkalarının değil de ancak kendi mutluluğunu etkiler? Bu soruyu sormak şunu sormakla

aynı şeydir: Hangi sâikler (yasama ve dinin sağlayabileceklerinden bağımsız olarak) insanı başkalarının mutluluğunu düşünmeye iter? Ya da yine aynı anlama gelecek olan şu soru: Hangi yükümlülükler insanı *dürüstlük* ve *yardımseverlik* ilkelerine uymaya zorunlu kılar? Bunun cevabı, teslim etmek gerekir ki kişinin her zaman ve her fırsatta hesaba katacak *yeteri kadar* sâik bulabileceği yegâne menfaat olan kendi mutluluğudur. Bununla beraber, bir insanı başkalarının mutluluğunu düşünmeye sevk edecek sâikler de yok değildir. En başta, her durumda salt sosyal sâik olan duygudaşlık ve hayırseverlik, sonra çoğu durumda yarı sosyal sâikler olan arkadaşlık arzusu ve şöhret aşkı. Duygudaşlık sâiki, hassasiyetinin *meyline* uygun olarak etki bırakacaktır. Diğer iki sâik, değişen koşullara göre en başta zihinsel güçlerinin kuvvetine, zihnin sağlamlığına, istikrarına, ahlâkî hassasiyetinin ölçüsüne ve muhatap olunan kişilerin karakterlerine bağlı olarak etki eder.

VIII. Özel etik kişinin mutluluğunu hedefler, yasamanın da bundan başka bir amacı yoktur. Özel etik herkesi, yani akla gelebilecek herhangi bir toplumdaki bütün bireylerin mutluluğunu ve davranışlarını ilgilendirir, yasama da aynı şekilde. Demek ki kişisel etik ve yasama sanatı el ele gider. Her ikisinin de dikkate aldığı veya almaları gereken hedef aynıdır. Her ikisinin de mutluluklarını dikkate alarak davranışlarını yönlendirdiği hedef kitle aynıdır. Hakkında bilgi sahibi olmaları gereken davranışlar büyük ölçüde aynıdır. Peki, fark nereden kaynaklanmaktadır? Bilmeleri gereken davranışlar *büyük ölçüde* aynı olsa da *eksiksiz ve tamamen* aynı değildir. Münferit bir şahsın, kendi davranışlarını bizzat kendisinin ve dostlarının mutluluğuna göre düzenleyip yönlendirmesi gerekir. Fakat bir yasa koyucunun (en azından doğrudan bir biçimde bazı *bireysel* fiillere uyguladığı cezalarla) toplumun bir kesimini belli davranışlara yönlendirmemesi gereken durumlar olabilir. İnsanın kendisi de dâhil toplumun bütünü için fayda vaat eden her davranışı, bireyin bizzat kendisi

gerçekleştirmek durumundadır, fakat yasa koyucu herkesi böyle davranmaya mecbur etmek zorunda değildir. İnsanın kendisi de dâhil toplumun tamamı için kötülük vaat eden bir eylemden birey bizzat kendisi kaçınmalıdır, ancak yasa koyucu onu böyle bir eylemden kaçınmaya mecbur etmek zorunda değildir.

IX. Peki sınır nerede çizilecek? Bunu arayacak kadar ileri gitmeyeceğiz. Burada yapılacak şey etiğin müdâhil olması, yasamanın en azından doğrudan karışmaması gereken durumlar hakkında bir fikir vermek. Eğer yasama doğrudan bir yöntemle müdâhil olacaksa bu, cezalandırma vasıtasıyla olmalıdır. Cezanın, yani siyâsî müeyyidenin cezasının uygulanmaması gereken durumlar daha önce belirtilmişti. Yasamanın karışmaması fakat kişisel etiğin müdâhil olduğu ya da olması gerektiği durumlar, bilimin bu iki sanatının arasındaki sınırları işaret etmeye yarayabilir. Bu durumlar, hatırlanacağı üzere dört türdü: 1. Cezanın gerekçesiz olması 2. Etkisiz olması. 3. Faydasız olması. 4. Gereksiz olması. Bu durumlara bir göz atalım ve kişisel etikle birlikte yasamanın doğrudan müdahalesine de yer olup olmadığına bakalım.

X. 1. Önce cezanın *gerekçesiz* olduğu durumlara bakalım. Böyle durumlarda, etiğin sınırlayıcı müdahelesinin de gerekçesiz olacağı muhakkaktır. Bunun sebebi, bütüne bakıldığında davranışta bir kötülük olmaması ve yasamanın bunu engellemek için herhangi bir çaba göstermemesi gerektiğidir. Aynı sebepten özel etik de böyle bir davranışı engellememelidir.

XI.2. Cezanın *etkisiz* kaldığı durumlara gelince, bunlar iki kümeye ya da sınıfa ayrılabilir. Birincisi hiçbir şekilde fiilin niteliğine bağlı değildir ve sadece cezanın zamanlamasındaki bir kusurda ortaya çıkarlar. Bir ceza, ancak o cezayı gerektirecek fiile yönelik olarak uygulanır; ancak zamanlama olarak, suç olduğu hakkıyla duyurulduktan sonra uygulanmış olması gerekir. Bu durumlar geçmişe şâmil (*mâkabline şâmil)*, hukuk dışı hükümler ve etkili

bir şekilde duyurulmamış yasalardır. Ancak yine de bu durumlar isabetli bir şekilde icbar edici hukuk başlığı altında ve tartışmasız olarak özel etik faslında değerlendirilebilirler. Diğer etkisiz vaka kategorilerine gelince, bunların hiçbiri eylemin mâhiyetine, yani eylem *türüne* bağlı değildir. Sadece *herhangi* bir türden eyleme eşlik edebilecek birtakım dış koşullarda ortaya çıkarlar. Ne var ki mâhiyet itibariyle bunlar yasal ceza uygulamasının dışında kalmalarının yanı sıra özel etiğin tesirine de genellikle açık değildir. Bunlar çocukluk, delilik ve tam sarhoşluk gibi en şiddetli cezaların gücüyle dahi iradenin engelleyemediği vakalardır. Dolayısıyla özel etiğin zayıf ve kararsız kuvvetiyle elbette hiç engellenemezler. Bu yönüyle fiili işlemedeki kasıtsızlık, koşulların farkında olmama ve muhal koşulların var olabileceğine dair yanlış varsayım ya da fiziksel tehlike ve kötülük tehdidinin, en şiddetli cezanın gücünü bile işlevsiz bıraktığı hâllerde de durum aynıdır. Açıktır ki yasanın şiddetli rüzgârlarının bile yetersiz kaldığı böyle durumlarda, basit ahlakın zayıf esintilerinin bahsi bile edilemez.

XII. Cezanın *faydasız* kaldığı durumlara gelelim. Bu durumlar özel etiğin münhasıran müdahale ettiği büyük bir alanı oluşturur. Bir cezalandırma faydasız veya başka bir deyişle aşırı pahalıya mâloluyorsa bu, cezanın kötülüğünün suçun kötülüğünden fazla olmasından kaynaklanır. Cezanın kötülüğü, hatırlanacağı üzere dört kısma ayrılır: 1. Gerçekleştirilen fiilin pozitif ya da negatif olmasına bağlı olarak cebir ve kısıtlama dâhil zorlamanın kötülüğü. 2. Endişenin kötülüğü. 3. Acı çekmenin kötülüğü. 4. Yukarıda bahsi geçen üç asıl kötülükle *bağlantılı* olarak kişilerin maruz kalacağı türemiş kötülükler. Aslî kötülükler bakımından, bunlara maruz kalanlar birbirinden çok farklı iki insan grubu olabilir. İlk grup gerçekten yasaklanması kastedilmiş fiilleri işleyen ya da işlemeye yeltenmiş olanlar, ikinci grup da sadece bu ilk durum için tasarlanmış cezalara maruz kalma tehlikesi ve korkusuyla başka fiiller işleyen ya da işlemeye yel-

tenenler. Fakat iki davranış grubundan yalnızca ilki kötüdür ve dolayısıyla özel etiğin önlemeye çabalayacağı ancak bu olabilir. İkincisi tanım itibarıyla kötü olmadığından, bunu önlemeye çalışmak etiğin işi olmadığı gibi yasamanın işi de değildir. Böylece geriye, gerçekten kötü olup pekâlâ özel etik alanına girebilen, ancak yasa koyucunun denetim amaçlarına uygun olmayan fiillerin nasıl olabileceğini göstermek kalıyor.

XIII. Kusura yönelik bir ceza şu iki yoldan birinde veya her ikisinde faydasız olabilir: 1. Uygulaması sadece kusurla sınırlı olduğu varsayılsa bile maliyetli olması nedeniyle 2. Sadece suçlular için tasarlanmış olmasına rağmen kazara masumları da etkileme tehlikesi nedeniyle. Önce, cezanın suçluya uygulanması durumunda maliyetinin kârına ağır basan durumlara bakalım. Bu durumlar, açık bir şekilde cezanın kötülüğüyle suçun kötülüğü arasındaki orana dayanır. Cezanın *büyüklük bakımından* suçun sağlayacağı kârı çok az da olsa geçeceği ve onu önleyebileceği her durumda ceza kârlı olacaktır. Ancak gerçek şu ki etkili olabilmesi için çoğu durumda büyüklük bakımından bu seviyenin çok üstüne yükseltilmesi gerekir. Böylece tespit etme tehlikesinin çok düşük olması ya da öyle görünmesi ki bu da aynı anlama gelir, cezayı oldukça belirsiz hâle getirir. Daha önce gösterdiğimiz üzere, cezanın her ne pahasına olursa olsun uygulanması gerekliyse, kesinlik bakımından belirsiz olduğu nispette büyüklüğünü arttırmak gerekir. Bu da ancak bir tahmin işi olabilir, ancak yasaların duyurulmasındaki yetersizlikler, bazı tahrik edici koşullar ve cezaya maruz kalan bireylerin hassasiyetlerini etkileyen koşullar gibi muhtelif durumlarda böyle bir oranın etkisi istikrarsız ve belirsiz olacaktır. *Ayartan* sâikler güçlüyse, suç her hâlükârda sıklıkla işlenir. Bununla birlikte az çok olağanüstü koşulların bir araya gelmesiyle zaman zaman tespit edilip cezalandırıldığı olur. Fakat bir ceza, sadece aslî bir hedef olan ibret olma açısından düşünülürse kendi içinde bir işe yaramaz. Sağlayacağı fayda, aynı cezanın gelecekteki benzer suç

vakalarıyla ilgili doğuracağı beklentiye bağlıdır. Fakat gelecekteki bu ceza, mutlaka suçun tespit edilmiş olmasına bağlıdır. Demek ki (özellikle baştan çıkarıcı sâiklerin kuvvetiyle kendisini kaybetmiş olanların gözünde) suçun tespit edilme ihtimali düşük olduğunda ceza uygulansa bile işe yaramayabilir. O hâlde burada birbirine zıt iki kötülük cereyan etmekte ve ikisi de bir diğerinin gücünü azaltmamaktadır: Hastalığın sebep olduğu kötülük ve hastalığın tedavisinin acı ama işe yaramadığı kötülüğü. Kısmen bu mülahazalarla, örneğin zina ya da karşı cinsler arasındaki gayrimeşru ticaret genellikle hiç cezalandırılmaz ya da yasa koyuculardan beklenen ölçüden daha düşük derecede cezalandırılır.

XIV. İkinci olarak, suçluya uygulanması öngörülmüş siyâsî bir cezanın masumları da etkilemesi tehlikesinden dolayı kârsız olduğu durumlar var. Böyle bir tehlike nereden kaynaklanır? Suç fikrini sabit bir şekilde tarif etmenin zorluğundan, yani cezanın yanlış biçimde uygulanmasından kaçınabilmek için yeterince sarih bir şekilde tanımlanabilmesinin zorluğundan. Bu zorluk şu iki yerden birisinden kaynaklanabilir: Birisi sabit ve kalıcı, yani *fiillerin* bizzat kendi özelliklerinden, diğeri de zaman zaman, yani yönetim katında bu fiilleri değerlendiren insanların niteliklerinden. Eğer bunların ikincisinden kaynaklanıyorsa kısmen yasa koyucunun lisanı kullanma *maharetine*, kısmen de *hâkimin* yasa koyucuyu anlamaya *yatkınlığına* bağlıdır. Yasa koyucu bakımından mesele önce genel olarak ulusun, sonra da özellikle yasa koyucunun dil sanatlarındaki yetkinlik derecesine bağlıdır. Yasa koyucuların çoğunun yasa bakımından kabalık olarak görülebilecek, mesela sadakatsizlik ve nankörlük gibi isimlerle anılan fiilleri kınanmaktan imtina etme konusundaki hassasiyetini bir derece bu zorluğa bağlayabiliriz. Böylesine muğlak ve tartışmaya açık nitelikteki fiilleri yasanın denetimi altına alma çabası ya bu tehlikeyi doğuran güçlüklerin hâlâ fark edilemediği erken ve olgunlaşmamış bir dönem ya da bunların aşıldığı aydınlık bir çağla sonuçlanacaktır.

XV. Yasama sanatı ve kişisel etik arasındaki sınırlar hakkında daha berrak bir fikir edinebilmek için etikle ilgili genel olarak yukarıda ortaya konulan ayırt edici niteliklere bakabiliriz. Kişisel etiğin yasamanın yardımına ihtiyaç duyma derecesi, yukarıda belirtilen görevlerin üç bölümünde farklılık arz eder. Ahlâkî görevlerle ilgili kurallar söz konusu olduğunda, yasamanın desteğine muhtaç olan *sağduyu* kurallarıdır. Eğer bir insanın, kendine yönelik görevlerinde bir kusuru varsa bu ancak anlayışındaki bir kusur nedeniyle olabilir. Eğer yanlış yaparsa bu ancak mutluluğunun dayandığı koşullarla ilgili bir *dikkatsizlik* veya *yanlış varsayım*dan kaynaklanmış olabilir. İnsanın kendisi hakkında çok az şey bildiği sürüp giden bir yakınma ve tartışma konusudur. Öyle olsun. Ancak yasa koyucunun daha fazlasını bilebildiğinden ne kadar eminiz? Açıktır ki yasa koyucu bireylerle ilgili hiçbir şey bilemez. Bu nedenle, kimsenin özel koşullarına bağlı davranışlarıyla ilgili lehte hiçbir şeyi belirleyemez. Olsa olsa herkesin veya çok geniş ve genel tanımıyla kişilerin davranışlarına müdahele edip ilgileniyor gibi görünebilir, bu gibi durumlarda bile müdahalesinin uygunluğu tartışmaya açıktır. Hiçbir şekilde bizzat kendisinin yazdığı müeyyidenin salt kuvvetiyle mükemmel bir uyum içinde olması beklenmemelidir. Ancak kişisel etiğin verimliliğini artırarak ahlâkî müeyyidenin tesirini güçlendirmesi ve ona yön vermesi beklenebilir. Mesela yasa koyucu, yasal bir cezanın gücüyle alkolikliğin ve zinanın kökünü kazımaya ne kadar muvaffak olabilir? İnsan zekâsının icat etmiş olduğu hiçbir işkence bunu başaramaz ve cezanın yol açacağı bu muazzam kötülük kayda değer hiçbir ilerleme kaydedemeden suçun doğurabileceği mümkün kötülüğü kat kat aşar. Bu noktada en büyük zorluk delil toplama aşamasında olacaktır. Bu iş ailelere korku salmadan, duygudaşlık bağlarını yırtıp atmadan, bütün sosyal sâiklerin kökünü kazımadan başarı şansı olmayan bir hedeftir. O hâlde kanun koyucunun bu mâhiyetteki suçlara karşı doğrudan yasama yoluyla fayda umarak yapabileceği yegâne şey, herkesin diline düşüldüğü durumlarda, onları

itibarlarından edecek ölçüde kınamak olabilir.

XVI. Görülebileceği gibi görevlerin bu kısmı bakımından yasa koyucular, olaylara genellikle mümkün mertebe tam olarak müdâhil olmaya eğilimlidir. Buradaki en büyük zorluk onları sınırları içinde kalmaya ikna etmektir. Cezanın hiçbir kâr sağlamadığı ya da maliyetini bile karşılamadığı birçok olayda, binlerce küçük hesap ve ön yargı yasa koyucuları bu yönde kişinin özgürlüğünü kısıtlamaya sevk etmiştir.

XVII. Bu tür müdahalenin zararı özellikle din konusunda çok daha bâriz olarak göze çarpar. Bunun sebebi de bütün insanların inanç konularında belli birtakım hatalara açık olması ve bu hatalar karşısında şefkati sınırsız olan Varlık'ın onları sonsuz bir şiddetle yargılayacağı hükmüdür. Ancak yasa koyucunun kendisi, kaçınılmaz olarak bu hatalardan muaftır. Zira onunla irtibatta olanlar mükemmelen aydınlanmış, özgür ve tarafsız olduklarından başkalarına karşı öyle bir üstünlükleri vardır ki bu konularla ilgili apaçık hususları araştırmaya koyulduklarında gerçeklere kolaylıkla ulaşabilirler. Durum böyle olunca, hükümdar kendi halkının dipsiz bir cehennem çukuruna sürüklenmeye hazır olduğunu görür de onları kurtarmak için elini uzatmaz mı? Örneğin, bu türlü akıl yürütme tarzı ve sâikler, XIV. Louis'i[17] kâfirlerin hidayete ulaşmasına ve hakiki iman sahiplerinin anlaşılmasına yönelik saf duygudaşlık ve merhamet üzerine yükselen zorlayıcı tedbirler almaya sevk etti. Bunların zeminini saf duygudaşlık ve merhamet, üst yapısını ise en kararlı kötü niyetin tasarlayabileceği sefalet oluşturuyordu. Daha fazlasını başka bir yere bırakalım.

17 XIV. Louis. (5 Eylül 1638 - 1 Eylül 1715) Fransa'nın en uzun süre tahtta kalan kralı. 1643-1715 yılları arasında 72 yıl Fransa krallığı yapmıştır. Fransızlar tarafından Louis Le Grand (Büyük Louis) veya le Roi-Soleil (Güneş Kral) olarak da anılır. Meşhur "Devlet benim" (l'État c'est moi) sözünün sahibidir ve Fransa'yı mutlak monarşiyle yönetmiştir. Protestanlara karşı çok şiddetli bir baskı uygulamıştır. (çev.)

XVIII. *Dürüstlük* kuralları, uygunluk noktasında, yasa koyucunun en çok yardıma muhtaç olduğu ve hakikatte de en çok müdâhil olduğu alandır. Bir insanın *kendisine* zarar vermesi genellikle uygun *düşmez* fakat komşusunu yaraladığı her durum cezalandırmayı gerektirir. Dürüstlüğün, mülkiyete karşı işlenen suçlar bölümü açısından kişisel etiğin varlığı yasamaya bağlıdır. Kişisel etiğin bu başlık altında herhangi bir şekilde uygulanabilmesi için yapılması gereken ilk iş, yasamanın kişinin mülkü olarak kabul edilecek şeyleri tanımlamasıdır. Bu durum, devlete karşı suçlarda da aynıdır. Yasama olmadan ne *devlet* ne de halkın menfaatini kollayacak güçlerle donanmış yetkililer söz konusu olabilir. Bu nedenle burada yasa koyucunun müdahalesinin kaçınılmaz olduğu bârizdir. Kişisel etik ilkelerini bilebilmek için önce yasamanın ilkelerini öğrenmeliyiz.

XIX. Yardımseverlik ilkeleri, konunun ayrıntıları bakımından büyük ölçüde kişisel etiğin yetkisine bırakılmalıdır. Çoğu durumda fiilin faydalı oluşu asıl olarak fâilin mizacına, yani insanı bu fiili işlemeye sevk eden sâike bağlıdır. Bu, fâilin davranışının *serbest* ve *gönüllü* sıfatlarının muğlak anlamlarından herhangi birisi olarak siyâsî kısıtlamaların kuvvetiyle devreye giren duygudaşlık, arkadaşlık arzusu veya şöhret aşkı gibi kendine dönük olmayan sâiklerden birisi olabilir. Ne var ki hukukun bu fasıldaki sınırları hepsinden daha geniş bir alana yayılmaya müsaittir. Özellikle kişinin tehlikede olduğu durumlarda insanın görevi, kendisine de bir zarar gelmeksizin tehlikedeki kişiyi bu kötülükten kurtarmak olması gerekmez mi? Bu eser boyunca ortaya konulan fikir de işte buna yöneliktir.

XX. Bu bölümü sonlandırırken bir sanat veya bilim olarak kabul edilen kişisel etikle hukuk biliminin yasama sanatını oluşturan kısmı arasındaki farkları toparlayıp bir özet sunalım. Kişisel etik, muhtelif sâiklerle bireyi kendi mutluluğuna götürecek en sağlam

yolu takip etmeyi öğretir. Hukuk biliminin bir dalı olarak bakılabilecek yasama sanatı ise yasa koyucunun uyguladığı sâiklerle bir topluluğu oluşturan insan gruplarını, toplumun bütününü mutluluğa götürecek en sağlam yolu takip etmeyi öğretir.

Şimdi, sıra ceza hukukuyla medenî kanun bilimi arasındaki sınırları göstermeye geldi. Bu maksatla hukuk biliminin en geniş kapsamda bölünebileceği ana fasıllara müstakil ve genel bir göz atmak faydalı olacaktır.

2. Hukuk Bilimi ve Bölümleri

XXI. Hukuk bilimi fiktif ve hayâlîdir. Bu kavram, ancak gerçek bir varlık için anlam taşıyan bir sözcükle birlikte anlam kazanabilir. Hukuk bilimiyle neyin kastedildiğini bilmek için, mesela bir hukuk bilimi kitabından ne kastedildiğini bilmek gerekir. Bir hukuk bilimi kitabı şu iki amaçtan birisine sahip olabilir: 1. *Yasanın* ne olduğunu belirlemek. 2. Yasanın ne olması gerektiğini ortaya koymak. İlk durumda *tefsirî hukuk* bilimi, ikinci durumda *denetleyici ve düzenleyici* hukuk veya başka bir ifadeyle *yasama sanatı* üzerine bir kitap olarak adlandırılabilir.

XXII. Tefsirî bir hukuku kitabı *yetkili ve bağlayıcı* olabilir de olmayabilir de. Eğer hukuk sistemini temsil ederek hukuka biçim veren ve öyle olmasını sağlayan kişi tarafından, yani bizzat yasa koyucunun kendisi tarafından yazılmışsa yetkili, bunun dışında bir başkası tarafından yazılmışsa yetkisiz denir.

XXIII. Şimdi, *yasa* veya *hukuk*, bir sınır çizilmeksizin belirsiz olarak ele alındığında soyut ve toplu bir kavramdır. Böyle bir durumda ifade ettiği anlam, münferit yasaların toplanıp bir araya getirilmesinden ibarettir. Bunun anlamı şudur ki bir hukuk bilimi kitabının içeriğinde ortaya çıkabilecek muhtemel değişikliklerin ve düzenlemelerin hepsi bu yasaların münferiden veya bir arada oluşturduğu koşullarından kaynaklanır. Hukuk biliminin

duymaya alışık olduğumuz ana dallarının doğmasına yol açan koşullar şöyle sıralanabilir: 1. Hükümranlık bakımından söz konusu yasaların *kapsamı.* 2. Hukukun davranışlarını düzenlemeyi üstlendiği kişilerin *siyâsî nitelikleri.* 3. Hukukun yürürlükte olma *zamanı.* 4. İfade ediliş tarzları. 5. *Ceza* maddesiyle alakaları.

XXIV. Kapsam bakımından söz konusu yasalarla ilgili ortaya konulanlar öncelikle ya tek bir ülkenin ya belli ülkelerin veya bütün ülkelerin yasalarını referans alırlar. Bu ilk durumda söz konusu kitabın *yerel*, diğer durumda *evrensel* hukuk bilimine ait olduğu söylenebilir.

Dünya üzerindeki çok sayıda ulus arasında, yasalarının -hepsi bir yana- birkaç maddesi bile birbirine uyan iki devlet yoktur. Bunlar bugün birbirine uysalar yarın uyuşmayacaklardır. Yasaların özüne *ve ruhuna* bakıldığında bu, yeterince açık olarak kendisini gösterecektir. *Biçim* bakımından uyuşmaları, yani aynı kelimelerle ifade edilmeleri ise çok daha şaşırtıcı ve olağan dışı olurdu. Kaldı ki milletlerin dilleri de yasaları gibi birbirinden farklı olduğundan, aralarında ortak bir *kelime*yle nadiren karşılaşılır. Ancak yine de hukuk konusuna kabul görmüş kelimelerden bazıları, bütün dillerde, neredeyse aynısı olacak şekilde birbirine tekâbül eder. Bu özellikteki kavramlara örnek olarak *güç, hak, yükümlülük, özgürlük* gibi kelimeleri örnek verebiliriz.

Dolayısıyla, tam olarak evrensel hukuk bilimi olarak adlandırılabilecek kitaplar çok dar sınırlar içerisinde aranmalıdır. Tefsir olarak hazırlanmış olanların hiçbirisi yetkili ve bağlayıcı olma niteliği taşımaz, yasaların özü *ve ruhu* söz konusu olduğunda da da aynı şey söylenebilir. Tefsir konusundaki bir kitabın evrensel bir uygulamaya müsait olması kelimeleri ve kavramları ele alışına bağlıdır, yani tam olarak ifade etmek gerekirse kendisini terminoloji ile sınırlamalıdır. Elinizdeki eserin sayfalarına serpiştirilen

tanımlar, özellikle *hukuk* kelimesine bundan sonra atfedilen anlam evrensel hukuk bilimine ait bir mesele olarak kabul edilebilir. İfadeyi kesinleştirelim: Kullanım noktasında, insan, hukuk olarak kavradıklarını ifade edip sergilerken, düşüncelerini birkaç milletle ve özellikle kendi milletiyle sınırlasa da yazdıklarının evrensel hukuk bilimi ile ilgili olduğunu kabul etmek yadırgatıcı olmaz.

Bütün milletlerdeki ortak koşullara yönelik araştırmalar en geniş şekilde denetleyici ve düzenleyici bir doğrultuda yapılabilir. Bu alanda söz konusu yasaların özü olduğu kadar kelimeler de evrensel uygulamaya elverişlidir. Milletlerin, hatta iki milletin yasalarının bile birbiriyle bütün noktalarda örtüşmesi mümkün ve kabul edilebilir olmasa da yasalar ana hatlarıyla, bütün medenî milletlerde aynı gibi görünmektedir. Bu eserin amacı bu noktaları gittiği yere kadar ortaya çıkarmak olacaktır.

XXV. İkinci olarak, yasanın davranışlarını düzenlediği kişilerin *siyasal niteliklerine* göz atalım. Belli bir vakada bu kişiler ya aynı devletin üyeleridir ya da farklı devletlerin. İlk duruma *iç* hukuk, ikinci duruma *uluslararası* hukuk bilimi adı verilebilir.

Farklı devletlerin tebaası olan bireyler arasındaki herhangi bir ilişki iç yasalarla düzenlenir ve devletlerden birisinin iç mahkemelerinde karara bağlanır. Bir hükümdarla başka bir devletin sıradan bir üyesi arasındaki doğrudan ilişki için de durum aynıdır. Hükümdarın davası herhangi bir mahkemeye intikal ettiğinde, kendisi sıradan bir kişinin mertebesine düşerek *duruma göre* bir hak iddia eder ya da bir külfete karşı kendini savunur. Geriye hükümdarlar arasındaki karşılıklı ilişkiler kalıyor ki hukuk bilimin bu dalı tam anlamıyla ve münhasıran *uluslararası* hukukun konusudur.

Bu tanım altındaki kişilerin davranışlarını düzenleyen kuralların *yasalar* olarak adlandırılmasının ne derece yerinde olduğu sorusu *yasa* denilen şeyin mâhiyetinin ayrıntılı bir şekilde

açıklanmasına bağlıdır.

Açıktır ki uluslararası ve iç hukuk bilimleri denetleyici ve düzenleyici olabilecekleri gibi tefsir edici ya da yetkili veya yetkisiz de olabilir.

XXVI. İç hukuk bilimi bir devletin ya bütün üyelerini veya sadece ikametle bağlantılı olanları ya da belli bir bölgeyi ilgilendirir. Hukuk bilimi de buna bağlı olarak *millî* ve *bölgesel eyaletler* olarak ikiye ayrılabilir. Ancak eyalet sıfatı, kendi hukuku oluşmuş mahalle, kasaba ve dînî bölgeler gibi küçük yörelere pek uygulanmaz. Bunun yerine *yerel* -ki burada evrensel hukuk söz konusu değildir- veya çok uygun olmasa da özel isimleri daha elverişlidir.

XXVII. Üçüncü olarak *zaman* konusunu ele alalım. Tefsir tarzında yazılmış bir eserde söz konusu yasalar, kitabın kaleme alındığı dönemde ya hâlâ yürürlüktedir ya da yürürlükten kalkmıştır. İkinci durumda eserin konusu için eski, ilk durumda *geçerli* veya *câri* hukuk denir. Yani, sadece esasa müteallik hukuk biliminin kullanılması gerekiyorsa her hâlükârda bir sıfat söz konusudur. Ne var ki ilk durumda kitap bir hukuk bilimi kitabı olmaktan ziyade tarih kitabıdır ve konu *hukuk bilimi* kelimesi ile ifade edilecekse önüne sadece *tarihî* veya *eski* gibi ibareler ekleyerek kullanılmalıdır. Yine bunun gibi, aksine bir belirti olmadıkça, söz konusu yasaların yürürlükte olduğu varsayılıyorsa sadece *geçerli* ya da *câri* sıfatları kullanılır.

Bir kitabın konusunu oluşturan yasalar, kitap yazıldığında yürürlükte olmakla birlikte şimdi artık yürürlükte değilse bu kitap ne câri hukuk üzerine ne de hukuk bilimi tarihi üzerine yazılmış bir kitaptır. Câri hukuka ait değildir ve tarih kitabı hiç olmamıştır. Zaman zaman hukukun fasıllarında vâki olacak irili ufaklı değişiklikler nedeniyle tefsir mâhiyetindeki bir kitabın bir süre sonra bu duruma düşeceği açıktır.

Hukuk tarihiyle ilgili bir kitabının en yaygın ve en faydalı amacı, şu anda yürürlükte olan yasaların oluşması sırasındaki gelişmeleri ve koşulları sergilemesidir, ne var ki bu sergileme artık hükmünü kaybetmiş olan yasalarla onların yerini alan câri kanunlar birbirinden ayrılmadan iç içe bir bütün hâlinde yapılır. *Bilimin* bu iki dalının en büyük faydası yasama *sanatı* için örnek olmasıdır.

XXVIII. Dördüncü olarak söz konusu yasa, *ifade* ediliş bakımından *yazılı* ya da örfî olabilir.

Sadece biçim ya da sadece ifade açısından bu iki dal arasındaki farkı hakkıyla gösterebilmek için öncelikle bir yasanın tanım konusunda ilerleme kaydedilmesi lazımdır.

XXXIX. Son olarak hepsinin arasında en girift ve hakkında en çok konuşulan konu olan hukuk biliminin *medenî kanunla* ceza hukuku dalları arasındaki farklara değinelim.

Hukukta cezaî madde nedir? Medenî kanun ne anlama gelir? Bunların içerikleri nasıldır? Acaba birisi sadece cezâî maddelerden, diğeri de sadece medenî kanun maddelerinden oluşan iki ayrı tür yasa kategorisi mi vardır? Yoksa her yasa, içinde bir miktar cezâî husus bulunması sebebiyle ceza hukukuna aitken, aynı zamanda medenî kanuna ait olan kısımlar yüzünden de medenî kanuna mı aittir? Ya da bazı yasalar münhasıran bu iki kısımdan birisine aitken diğerleri ikiye mi bölünmüştür? Bu soruları yeterince tatminkâr bir şekilde cevaplayabilmek için *bir yasa*nın, yani tek bir yasanın tam anlamıyla ne olduğunun ve kendi içinde hangi kısımlara bölünebileceğinin ya da bir şeyin hakkıyla yasa olarak adlandırılabilmesi için sahip olması gereken özelliklerin belirlenmesi gerekir. Bu da kitabın üçüncü ve dördüncü bölümlerinin konusu. *Cezâî* kelimesinin yasaya uygulanması ise beşinci bölümde ayrıca incelenecektir.

EK

Metinde belirtildiği gibi bu bölüme eklenmesi niyetlenilen üçüncü, dördüncü ve beşinci bölümler şimdi burada verilecektir. Çünkü bunları mâkul ve tatminkâr bir şekilde vermek hatırı sayılır hacim gerektirir ki bu da önsözde bahsedilen seriyi tamamlayan başlı başına ayrı bir eser olacaktır.

Aşağıda yazılanlar böyle bir eserin üstesinden gelmesi gereken görevin ne olduğuna dair genel bir giriş olarak işe yarayabilir. Aynı zamanda, kitapta ele alınan meselelere tatminkâr bir cevap olmasa da böyle bir cevabı verebilmek için izlenmesi gereken yolu genel olarak gösterebilir.

I. Bir yasa nedir? Bir yasanın bölümleri nelerdir? Bu soruların *fiziksel* olarak değil, m*antıksal, ideal, fikrî* bütünlüğüyle, yani yazıya dökülmüş kurallar olarak değil *hukuk* olarak ele alınması gerekir. Bu konulardan ikincisi, yani vazedilen kurallar incelendiğinde bunlarda ne bir zorluk olduğu ne de nizamname yerine geçtikleri görülür. Bu anlamda, yasa yapma gücüne sahip olarak bilinen kişi ya da kişilerin adalet adına yaptıkları her şey *yasa*dır. Böyle bakıldığında, Ovid'in *Metamorphoses*[18] eseri de yasa olur. Tek bir onayla ve hükümdarın ağzından çıkan şey yasadan baş-

18 MÖ 43-MS 17 yılları arasında yaşamış Romalı şair. "Kitap aklın ilacıdır.", "Öğrenmek güzel şeydir, bir düşmandan bile olsa." gibi vecizeleşmiş sözleri günümüze kadar gelmiştir. 15 kitaptan oluşan 250'e yakın efsane içeren yarı tarihsel yarı mitolojik eserinde ana tema tutku olmasına rağmen insan duygularının hemen hepsi ele alınmıştır. (çev.)

ka bir şey değildir. II. George'un[19] geçmişteki bir nizamnameyi, *ve* yerine *veya* ifadesiyle değiştirmesi tam anlamıyla bir yasa, kanunların bütün kısımlarını kapsayan her yönüyle mükemmel bir nizamnamedir. O hâlde yasa kelimesi ile ilerideki sayfalarda görüleceği gibi kısmen, tamamen, birçoğu veya bir kısımı, tümü veya kısmen birbirine karışmış olarak sergilenen nizamnamenin kendisi değil, o nizamname ile sergilenen ideal şeyler kastedilmektedir.

II. Yasalar tekemmül ettiğinde ya *zorlayıcı* mâhiyette olurlar ya da olmazlar.

Zorlayıcı bir yasaya *emir* denir.

Zorlayıcı bir yasanın zorlayıcı olmayan, daha doğrusu zorlamayı *kaldıran* bölümüne kısmen ya da bütün olarak *fesih* denir.

III. Zorlayıcı ya da zorlamayı kaldıran yasadan ayrı hâliyle *tanımlayıcı* olarak adlandırılan yasa, doğrusunu söylemek gerekirse tam anlamıyla bir yasa değildir. Yasa koyucunun iradesinin o anda sergilediği bir davranışının açıklaması da değildir. Sadece zorlayıcı veya zorlamayı kaldıran bir yasanın mevcudiyetine dair bir bildirimdir. Yasa koyucunun iradesinin bazı fiilleri o anda değil de daha önceki bir dönemde gerçekleştirdiğinin belgesidir. Sadece bu hakikat hakkında, yani emir ya da fesih türünden bir yasanın mevcudiyeti hakkında bilgi verir. Zorlayıcı ya da zorlamayı kaldırma niteliğinin kalkmasıyla o ölçüde tanımlayıcı yasa olmaktan çıkar.

IV. Her zorlayıcı yasa bir *suç* doğurur, yani belli bir türden eylemi suça dönüştürür. Bir *yükümlülük tahmili*, bir *cebir doğurması* ancak bu şekilde olur.

V Kendisini bir suçun oluşmasıyla sınırlayan bir yasay-

19 1727-1760 yılları arasında yaşamış Büyük Britanya Kralı. Onlarca nizamname yayınlamıştır. (çev.)

la böyle bir suçun işlenmesi durumunda tatbik edilecek cezaya hükmeden yasa burada şimdiye dek anlatılanların aksine tek ve aynı yasanın kısımları değil, iki ayrı yasadır. Hükmettikleri eylemler tamamen farklıdır. Hitap ettikleri kişiler de tamamen farklıdır. Örneğin; "*Kimse çalmasın.*" ve "*Hâkimin,* hırsızlık suçu işlediğine kâni *olduğu kişi asılsın.*"

Bunların birincisi sadece âmir, diğeri *cezalandırıcı* yasa olarak adlandırılabilir. Fakat cezalandırıcı olan sadece infazına izin vermeyip aynı zamanda bunu emrediyorsa diğeri kadar *buyurucu* olur. Sadece ikincisi cezalandırıcı, diğeri ise değildir.

VI. Zorlamayı kaldırıcı türden bir yasa tek başına düşünüldüğünde cezalandırıcı bir yasa içeremez, cezalandırıcı bir yasanın yardım ve desteğini alabilmesi için önce sadece buyurucu ya da zorlayıcı bir yasaya dayanmalıdır, ancak bu şekilde cezalandırıcı bir yasayla ilişkilendirilebilir. Zorlamayı kaldıran yasaya şunu örnek gösterebilliriz: "*Kolluk gücü, adaletin işleyişi sırasında hâkimin asılmasını emrettiği kişiyi asma gücüne sahiptir.*" Buna destek olan zorlayıcı yasaya örnek olarak da şunu gösterebiliriz: "*Adaletin işleyişi sırasında hâkimin asılmasını emrettiği kişiyi kolluk gücünün asmasına hiç kimse mâni olmasın.*" Yukarıdaki zorlayıcı yasaya destek olan cezalandırıcı yasaya örnek şu verilebilir: "*Adaletin işleyişi sırasında hâkimin asılmasını emrettiği kişiyi kolluk gücünün asmasına engel olan kişiye hâkim hapis cezası versin.*"

VII. Sadece buyurucu bir yasa ile buna iliştirilen cezalandırıcı yasa birbirinden öylesine ayrıdır ki bunların ilkinde diğerinden hiçbir şey bulunmaz, ikincisi de doğrudan bir bakışla birincisinden bir şey içermez. Ne var ki cezalandırıcı yasa, zaruri bir *ima* ile kendisine ilişen buyurucu yasanın mânâsını içererek onunla ilişkilenmiş olur. Hâkime, çaldığından emin olduğu her kim varsa asılması yolunda hüküm vermesini söylemek, insanlara doğrudan olmasa da anlayabilecekleri bir şekilde, sanki doğ-

rudan *çalma* der gibi onlara çalmamaları gerektiğini ima etmektir, üstelik görüleceği gibi çok da etkilidir.

VIII. Öyleyse durum şu şekilde görülebilir: Sadece buyurucu olan bir yasa cezalandırıcı bir yasaya iliştirildiğinde, ilki tamamen boşa çıkabilir. Ancak doğal olarak bu durumla çok sık karşılaşılmaz, zira böyle bir ekleme olmadan oluşturulacak bir hukuk tümüyle cezalandırıcı, yani ceza yasalarından ibaret olurdu. Aslında az sonra bahsedeceğimiz *tefsir* türünden çok miktarda materyale ihtiyaç olmasaydı, durum belki de böyle olurdu.

IX. Kamuya yönelik bir yasanın gücüyle donanmış emirlerin çoğunu hatta hepsini ifade ederken, az çok tefsir mâhiyetindeki materyalin yardımı olmadan içlerindeki zorunlu fikirleri göstermek için son derece grift kavramlara rücu etmek gerekir. Böyle terimler matematikteki cebir simgeleri gibi, bu düşencelerin hakiki ve doğrudan temsilcileri olmaktan ziyade bunlara işaret eden ve bunların yerine geçen gösterge ve sembollerdir.

Örnek olarak "Çalmayacaksın." yasasını ele alalım. Böyle bir emir bu hâliyle kalırsa yasanın amacına asla yeterince hizmet etmez. Böylesine muğlak bir anlam, her birisi daha özel ve yeterli tamlamalar gerektiren çeşitli önermelerin genel bir ifadesi olmadan bu işi kavranır hâle getiremez. Örneğin (genel kullanım için yeterince kesin olmasa da buradaki bağlam için yeterli bir tanım olarak) çalmak, YETKİSİ *olmadan başkasına ait bir şeyi almak* ve *bunu o kişi farkında olmadan yapmaktır*. Bu tarifle bir yasa, doğru ve isabetli olduğunu varsayarak bile, tam anlamıyla ifade edilmiş sayılabilir mi? Kesinlikle hayır. *Zira bir kişinin bir şeyi almaya* YETKİLİ *olması* ile ne kastedilmektedir? Yasanın tam ve eksiksiz olabilmesi için birçok şeyin yanı sıra şu iki şeyi de listelemesi gerekirdi: Böyle bir olayda *sahip olunan yetkiler*, diğer yandan da bu yetkileri *geçersiz kılan* nitelikteki olaylar. Bunun anlamı şudur: Bir insanın çalmış olması, yani *yetkisi olmayan bir şeyi almış*

olması için ya bu listelerden birincisinde yer alan maddelerden hiçbirisi lehine gerçekleşmemiş ya da gerçekleşmişse ikinci listedekilerden herhangi birisi aleyhine cereyan etmiştir.

X. Genel bir yasanın mâhiyeti öyledir ki bu sentetik yapının *meselenin kalbi* diyebileceğimiz buyurucu kısmı birkaç kelimeyi aşmazken, bunun tefsirini hakkıyla yapabilmek için gerekli olan bölüm hatırı sayılır bir hacim işgal eder.

Bu, aile içinde verilen özel bir emirde de benzer şekilde olabilir. Örneğin, bir kitap satıcısının tezgâhtarına verdiği bir talimatı örnek alalım: "*Bütün kitapları şu basılı listeye uygun olarak buradan yeni* dükkânıma taşı.", "*Bütün kitapları yeni dükkânıma taşı.*" bu talimatın buyurucu kısmı iken bahsedilen liste ise tefsir ekini oluşturur.

XI. Aynı tefsir malzemesi birçok buyurucu yasaya ortak olarak hizmet edebilir. Nitekim birçok şey arasında yukarıda bahsedilen (X maddesine bakınız) yetkiler bakımından *düzenleyici* ve *ayırıcı* olaylar listesi, mala yönelik çeşitli suçları oluşturan yasaların hepsinde ya da çoğunda ortak olarak, matematiksel bir ifadeyle, bütün bir üçgenler demetinin tek ve ortak tabanı gibi bir vazife ifa eder.

XII. Birbirlerinden böylesine farklı yapıda olan yasanın buyurucu kısmıyla tefsir kısmı arasındaki bağlantının gözden kaçması şaşılacak bir şey değildir ve bu genellikle böyle olur. Bir yasama konusu ortaya çıktığında, â*mir* olsun ya da *olmasın* bu iki tarifin malzemesiyle olan bağlantısı kavranamayan bir önerme olarak "*Her yasa, yapılması ya da kaçınılması gereken bir emirdir.*" hükmünün hakikati kesin olabileceği gibi şüpheli de görülebilir. Tekemmül etmiş görünmekle birlikte çok büyük bölümü henüz nâtamam olan hukuk meseleleri de var oldukça bu eksiklikleri tamamlayacak yöntemler keşfedilmeyi bekleyecektir.

XIII. Bir yasanın emrini aktarma yollarının muazzam çe-

şitlilikte olması, yani yasanın emrinin bazıları doğrudan bazıları da dolaylı son derece farklı biçimlerde vazetmesi böyle bir keşif çabasının zorluklarını doğal olarak arttıracaktır. "Çalmayacaksın.", "Hiç kimse çalmayacak.", "Her kim çalarsa cezalandırılacaktır.", "Şayet bir kişi çalarsa şöyle *cezalandırılacaktır.*", "İnsanın çalması şu *demektir, çalmanın cezası da budur.*", *"Falanca isimde ve şu şekilde kurulmuş mahkemelerce bu şekilde tanımlanmış olan suçlara çalma denir."* gibi. Çalmayı yasaklayan bir emir böyle veya daha çok sayıda farklı ifade biçimleriyle ifade edilebilir. Bunların bir kısmındaki buyurucu niteliğin sıradan algılamadan oldukça uzak ve örtük olduğu görülebilir.

XIV. Bu izahtan sonra, bütün bir yasa metninin yapısı ve içeriğine dair birkaç genel hükmü ortaya koyabiliriz. Ne kadar çok türden suç oluşursa o kadar farklı türden *zorlayıcı* yasa olur. Bu suçların tanımlanması esnasında ne kadar çok *istisna* çıkartılırsa, *zorlamayı kaldıran* türden o kadar çok yasa olur.

Dolayısıyla geçen bölümde açıkladığımız üzere, *suçları* sınıflandırmak yasaları sınıflandırmak demektir, yani muhtelif yasaların ihtiva ettiği kavramların anlamlarını ortaya koyup sabitlemek için gereken bütün şerh ve izahlar da dâhil hukukun tanımladığı suçların tümününü göstermek, yürürlükteki yasaların tam bir listesini ortaya koymak demektir. Böyle bütünlüklü bir yasalar külliyatına tek kelimeyle pannomion[20] adı verebiliriz.

XV. Bir yasanın sınırlarının belirsizliği ve medenî kanunla ceza kanunu arasındaki farklar doğal olarak bu iki yasa branşı arasında genel bir belirsizliğe yol açar.

---

20 Yunanca hepsi anlamına gelen "pan" ve yasa anlamına gelen "nomion" kelimelerinin birleşmesiyle oluşmuş bu kelime, Bentham'ın en büyük ülkülerinden biri olan "(faydalılık ilkesine uyan) sistematik ve bütünlüklü yasaların bir araya getirilmesi"ne kendisinin verdiği bir addır. Bentham'la ilgili Türkçe dâhil çeşitli dillerde yazılmış kitaplarda kelime aynen bırakılmıştır. (çev.)

"Bütün yasama konuları içerisinde hangi kısımlar *medenî hangileri cezâî dala aittir?"* sorusu, her birisi kendi içinde tekemmül etmiş ve birbirinden kesin çizgilerle ayrılmış medenî ve cezâî hukuk branşlarına sahip birçok siyasal yapının mevcudiyetini öngörür, ancak böyle bir durum fiiliyatta henüz daha zuhur etmemiştir.

Bu soruya doğru bir cevap verebilmek için dikkatimizi aşağıdakine benzer bir soruya yöneltelim:

Şu anda iki yasama aracının düzenlendiğini varsayalım. Bunların her birisinin kendi içinde tekemmül etmiş olduğunu farz ederek birine medenî, diğerine cezâî hukuk adını verelim. Bu ikisinin arasında yukarıda belirtildiği gibi farklı türden hususlar paylaştırılırken nasıl bir yöntem normal kabul edilebilir?

Bu soruya verilecek aşağıdaki cevap hakikate herhangi bir cevap kadar yakın olacaktır.

Medenî kanun, ceza yasalarının tümünden azade bir şekilde, her birisi kendi içinde tekemmül etmiş yasaların toplamından oluşmaz.

Ceza kanunu da (daha önce gördüğümüz gibi), kendi içinde tekemmül etmiş ve medenî kanundan bütünüyle azade olarak ceza yasalarını bir araya getirerek oluşturulamaz. Ancak:

XVI. Medenî kanun esas itibariyle sadece izah ve şerh külliyatından oluşur. Bu şerh malzemelerine ait olan âmir nitelikteki hususlar ne medenî kanunda ne de ceza hukukunda ceza yasalarından tümüyle azade, onlardan bağımsız ve saf bir hâlde bulunmaz, yukarıda belirtildiği gibi bunların birleşiminden oluşur. Pek çok ceza yasasında da durum böyledir.

XVII. O hâlde, ceza hukuku esas itibarıyla bütün medenî kanun maddelerinin âmir nitelikteki hususlarıyla ilgili ceza yasalarından oluşur. Bunun yanı sıra medenî hukuka değil ama

ceza kanununa ait muhtelif açıklama ve şerh külliyatı da olabilir. İmparatoriçe Maria Theresa'nın[21] yasalaştırdığı ceza hukuku buna oldukça güzel bir örnek olarak verilebilir.

XVIII. Frederic Kanunları adıyla Prusya Kralı II. Frederic'in[22] nezaretinde hem Fransızca hem Almanca olarak yayınlanan yasa külliyatı kesinlikle kanun zoruyla düzenlenmemişti, ancak neredeyse bütünüyle izah ve şerhlerden oluşmakla birlikte âmir hususlarla ilişkisi bakımından çok yetersiz bir örnek olarak gösterilebilir.

XIX. Bütün bu kafa karışıklığı ve tutarsızlık hengâmesi içerisinde eski ya da "yüce" Roma'da medenî kanun, âmir hususlar ve hatta dikte edici nitelikteki bütün izler, adeta açıklama ve şerhle boğulmuştur. *Esto*[23] ilkel basitlikte bir dildi. *Esto*, On iki levhanın[24] diliydi. Jüstinyen[25] zamanına gelindiğinde (yorumcularının gölgeleri öylesine karanlık bir şekilde çökmüştü ki) ceza hukuku medenî kanunun bir köşesine tıkıştırılıp kalmıştı. Bütün suç ve cürümler listesi *yükümlülükler* öbeğinin altına sokulmuştu. İrade,

---

21 Maria Theresa. 1740-1780 arasında Habsburg hanedanını tek başına yöneten Kutsal Roma Cermen İmparatoriçesi. 1752- 1766 yılları arasında hazırlanan Codex Theresianus, hukuk anlamında Avusturya-Macaristan için ciddi bir reform olarak görülür. (çev.)

22 II. Frederick. 1740-1786 yılları arsında Prusya Hükümdarı. Askerî sahada, adalet ve eğitim alanlarında gerçekleştirdiği reformlardan dolayı Büyük Frederick olarak anılır. (çev.)

23 Esto: Bir şeyin hukuken öyle olduğunun kabul edilmesi. (çev.)

24 Günümüz Avrupa hukukunun temelini oluşturan Roma hukukunun gelişiminde, yazılı olmayan hususların yazılı biçimde hukukî kurallar hâline getirilmesi devrine ait hukuk kaynağı. Roma İmparatorluğu dönemine ait ilk yazılı kanunlar olan 12 Levha Kanunları. ~MÖ 450. (çev.)

25 Justinyen. MS 527-565 yılları arasında Doğu Roma'yı yöneten İmparator, bütün Roma yasalarını tek bir belge içinde birleştirmeye çalıştı. Bu belgeye Jüstinyen Kanunu adı verilir. 11. yüzyılda İtalya'da keşfedilip incelenen ve tekrar basılan bu eser, İngiltere ve ABD dahil Batı ülkelerinin hukuk temelini etkilemiştir. (çev.)

düşüncenin içinde gizlenmişti. Esto (öyle olduğu kabul edilen) en despotik hükümdarların dilinde bile *videtur* (öyle görünen) kavramına dönüşmüştü.

XX Hukuk, Roma İmparatorluğu'nun harabeleri arasından büyüyen barbar milletler arasında açıklama ve şerh çöplüğünde yükseldi ve bir süre için emir dilini benimsedi. Sonrasında hiç olmazsa en azından kendi sadeliğini takındı.

XXI. Medenî kanunla ceza hukukunun yanı sıra tekemmül etmiş bütün hukuk sistemleri üçüncü bir faslı kapsamalıdır: *Temel teşkilat hukuku (anayasal hukuk).*

Temel hukuk faslı, esas itibariyle bütün toplumun ya da çoğunluğun iyiliği için bazı sosyal sınıflara tevdî edilen *güçleri* ve bu güçlerle techiz edilmiş olan kişilerin *görevlerini* ortaya koyar. Bunlar öncelikle, zorlayıcı ya da âmir türden belli yasaların istisnasını teşkil eden zorlamayı kaldıran veya yapılmasına cevaz veren yasalardan oluşur. Örnek: *Bir vergi tahsildarı belli durumlarda, belli şeyleri başka herhangi bir YETKİYE dayanmaksızın alabilir.*

Görevler, kendilerine güç tevdî edilen kişilere yönelik dikte edici yasalarla oluşturulur. Örnek: *Bir vergi tahsildarı, belli bir durumda belli şeyleri alacaktır. Belli bir hâkim, belli bir durumda, belli suçu işleyeni asacaktır.*

Bu sınıflardaki bireylerin kim olduklarını gösteren kısımlar hiçbir şekilde cevaz verici ya da dikte edici nitelikte değildir.

Bunlar, bütün yasalarda ortak olabilecek ve ait oldukları sınıfları etkileyebilecek nitelikteki izah ve tefsir külliyatıdır. Dikte edici madde için örnek: *"Yasa gereği, hâkimin çaldığına* kâni *olduğu kişi asılsın."* İzah ve şerhe ait örnek: *Hâkim* sözüyle kastedilen kimdir? Kendisine belli bir şekilde yetki ve görev *tevdî edilmiş* kişi ki bu hususta kendisinin görevden azledilmesini gerektirecek

hiçbir vukuat olmamıştır.

XXII. O hâlde, aynı yasayı ve aynı âmir hükmü oluşturan hususlar bütün yasaları oluşturan ana gövdenin iki dalı olarak medenî kanun ve ceza hukuku olarak değil fakat medenî kanun, ceza hukuku ve temel teşkilat hukuk olmak üzere üç kısma ayrılır.

XXIII Yasalarının büyük bölümü İngiltere'deki adıyla örfî ya da daha açık bir ifadeyle adlî olan ülkelerde bu örfî hukuka müracat etmeden etkin olarak uygulanamayacak çok sayıda yasa olması gerekir, zira bunlar az çok izah ve şerh gerektirir. Nitekim İngiltere'de mülkiyetle ilgili kanunların temeli olan *kullanım ve tasarruf hakkı* kavramının tuttuğu yeri başka bir yerde bulmak mümkün değildir. Bu şekilde adlandırılan her bir kanun cüzünün tam da özündeki belirsizlikten dolayı -ki şu an itibariyle dayatmacı bir biçimde kelimelere büründüğünden, mâhiyeti değişmekte ve başka bir şekilde isimlendirilmektedir- böyle ülkelerdeki yasaların büyük kısmı belirsiz ve eksik kalacaktır. Bu ülkeler nerelerdir? An itibariyle, yerküre üzerindeki bütün ülkeler.

XXIV. Mimarlık biliminin sabit bir terminolojisi, mesela farklı türden binaları ya da aynı binanın farklı kısımlarını birbirinden ayıran oturmuş isimleri olmasaydı, ne olurdu? *Biçim* bakımından yasama biliminin durumu şu an itibarıyla böyledir.

Bir konutu ahırdan veya yan duvarları tavandan ayıran mimarlar olmasaydı diğer mimarların hâli nasıl olurdu? İşte bütün yasa koyucuların durumu da şu an itibarıyla böyledir.

XXV. Bu çok hafif ve kusurlarla dolu çalışmadan, kitapta sorulan sorulara cevap değil fakat bir genel yaklaşım derlenebilir. Bunun yanı sıra böyle bir cevabı vermek için çizilecek yolun ne kadar güç ve bir o kadar da gerekli olduğuna dair mükemmel olmasa da bir bir fikir edinilebilir.

Şayet bu zorluğun ve gerekliliğin kanıtlanması için tecrübeye

başvurulması gerekiyorsa bu hiç de eksik değildir.

Mesela, yüksek mertebeden temsil heyetlerinin belli durumlarda belli sonuçları olan yasalar yapmasına sınırlama getirmek amacıyla halk kurullarının ortaya koyduğu iyi niyetli çabalar ve dâhiyâne kitaplardaki son derece art niyetsiz tavsiyeler. Böyle yasaların istenilen maksada cevap verebilmesi için biçim bakımından hukuk bilimine, eserin giriş bölümünde bahsedilen anotomiye kusursuz bir hâkimiyet gerekir. Fakat bu bilime -mükemmel bir yana- sıradan bir vukufiyet bile meselenin çoğu zaman olduğu şekilde gevşek ve yetersiz terimler içine sıkıştırılmasına engel olacaktır. Bu konuda faydalılık ilkeleriyle kurulacak ünsiyet bu vakaların çoğunda olmasa da bir kısmında bunun aksini salık verecektir. Talimata harfiyen uyarsan onların kötü yasalar yapmamak için en gerekli yasaları hatta belki de bütün yasaları yasakladıklarını görürsünüz. Talimattan uzaklaştığında ise her insan sanki sadece şunu söylemektedir: *"Yasalarınız benim aklıma yatmayan bir şey ihtiva ettiği müddetçe kendiliğinden geçersizdir."*

Bu talihsiz girişimlerin emsallerine çoğu milletin hukuk sisteminde tesadüf edilebilir. Ancak en çok, en yeni inşa edilmiş ve en aydınlanmış milletlerde rastlanır.

XXVI Örneğin, Kuzey Karolina eyaleti tarafından yürürlüğe sokulup Eylül 1788'de herkes tarafından kabul edilen ve birkaç küçük istisna hâriç Virginia eyaletininkine benzediği ve ondan kopyalandığı söylenen şu "Haklar Bildirgesi".

Fazla ileriye gitmeden, işte ilk ve en önemli madde:

"İnsanlar bir sosyal mukâvele oluşturduklarında, mülkiyet edinme, sahip olma ve onu koruma ile mutluluk ve güvenliği sürdürme ve sağlama maksadıyla, özgürlük ve hayattan haz alma da dâhil, gelecek nesillerinin mahrum edilemeyeceği ya da ellerinden alınamayacağı belirli doğal hakları vardır."

Bu şekilde ilan edilen hakların sağlayacağı menfaati gelecek kuşaklarla sınırlayarak geçiştirmenin üzerinde durmayalım. Sonra? İnsanın hayattan haz alma imkânının veya özgürlüğünü bu şekilde korumaya yeltenen her kanun ve emir hükümsüzdür.

Dolayısıyla, bütün diğerleri gibi her zorlayıcı yasada durum budur.

Dolayısıyla, böyle bir şekilde korunan kişilere karşı her türlü emir, mesela vergilendirme maksadıyla ya da kişinin bir başkasına para ödemesi hükümsüzdür. Zira böyle bir zorlayıcı düzenlemede, insanların hapis cezasına karşı çıkmaları bir yana, bunun sonucunda özgürlük hazzından, kendisinin doğru bulduğu şekilde ödeme yapma ya da yapmama özgürlüğünden o ölçüde "mahrum bırakılmış ve bu özgürlük elinden alınmış" olacaktır. Mülkiyetle ilgili *"mülk edinme, sahip olma ve koruma ile mutluluk ve emniyette olma vasıtaları"* ibareleri için de aynı şey söylenebilir.

Yine bunun gibi, böyle kişilere savaş zamanında silahlı bir düşmana saldırı emri vermek de hükümsüz olacaktır. Zira böyle bir emrin kaçınılmaz etkisi ve sonucu onların bazılarını *"yaşama hazzından mahrum etmek"* olacaktır.

Yukarıda bahsedilen sonuçlar için daha çok sayıda örnek verilebilir.

Dans ustası Marcel[26] dirseğine yaslanmış derin ve vakur bir tefekkürle *"Ufacık bir menüette ne de çok şey varmış!"* diye hayrete düşmüştü. Biz de şöyle söyleyelim: *"Hele bir yasada..."*

26 Yazarın bu son cümlesinde geçtiği haliyle dans ustası Marcel'in kim olduğu üzerine 2014 tarihli bir araştırma yazısı vardır. 'Marcel, the Dancing-Master': A Note on the Closing Lines of An Introduction to the Principles of Morals and Legislation DE CHAMPS, EMMANUEL-LE. Utilitas 26.1 (Mar 2014): 120-123. 1757'de öldüğü düşünülen ama 1820'lerde bile şöhreti süren Paris *sosyetesine dans dersleri* veren dans ustası. Öğrencilerinden Jean-Georges Noverre (1727-1810) modern dans ve balenin en önemli kurucularından biri kabul edilmektedir. (çev.)

AHLAK VE YASAMA İLKELERİ

Jeremy Bentham

Birlikte yaşamak zorunda olduğunu anlayan insan, bu birlikteliğin hukukunu inşa etmek durumunda kalıyor. Medeni toplumlarda hayatın görünümleri farklılaştıkça hukukun alanı da genişliyor. Burada insanların birlikte yaşamasını mümkün kılan hukuk, başka çıkarlarını da koruyacak şekilde özelleşebiliyor. Bir taraftan birey için en faydalı ortamı temin eden, diğer taraftan, bireylerin meydana getirdiği topluluğun çıkarını düşünen ve onun ilerlemesini gözeten hukuk. İşte burada, bireyin bireysel hakları da, topluluğun, ondan beklediği sorumluluklar da ihlal edilmeden daha doğrusu bunlar uzlaştırılarak yasalar hazırlamak gerekiyor. Bunun yolu da Ahlak ve Yasama İlkelerini ortaya koymaktan geçiyor. Jeremy Bentham'ın bu klasikleşen eserinde yapmak istediği de tam olarak bu.

LITERA YAYINCILIK

ISBN 9786052023051