

DAVRANIŞSAL HUKUK BİLİMİ

Glendon Schubert*

Çeviren: Ar.Gör. Sevtap Metin**

Hukuk bilimi, uzun dönemli uygulamasında, geleneksel mantık ve elindeki son koz olan kıyas ile, iki bin yıldan fazla zamandır içine kapalı donuk bir konu olmuştur.¹ Bilimadamları, hukuku sadece metafizik terimlerle tanımlayan Sokrates ile gönüldaşlık yapmaya ve adalet kavramını iktidarın ve gücün siyaset ile olan iç ilişkisi ile işlemselleştirebilen Thrasymachian geleneği içindeki zaman zaman çıkan put kırıcıları küçümseme eğilimine girmiştir. Bu ikibin yıl süresince hukuk bilimi yalnızca ahlak bilimi anlamında bir bilimdi, bunun anlamı şudur ki; o felsefenin bir dalı olarak düşünölmekteydi. Hukuk bilimi insan davranışını betimlemekten daha çok emredici normlarla ilgili olmuş ve bundan dolayı yargıçların, avukatların, jüri üyeleri ve davacıların davranışlarının gerçekliği yerine ideallerle uğraşmışlardır.

Sosyal bilimlerin 19.yüzyıl süresince ortaya çıkışı, hukuk biliminin bilimsel unsurlarındaki değişimlerin hem nedeni hem de müjdecisi idi. Özellikle tarihi yaklaşımın etkisinin ege-men olduğu Kara Avrupası hukuk araştırmaları ve Charles S.Peirce ve William James tarafından geliştirilen Amerikan kökenli pragmatik felsefe tarafından etkilenmiş olan ve bugün

* Yazarın notu: Yazar Chapel Hill'deki Kuzey Carolina Üniversitesi ve Hawaii Üniversitesi Sosyal Bilimler Araştırma Enstitülerine bu makalenin taslaklarının daktilo edilmesi nedeni ile teşekkür etmektedir.

** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakölteşi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

1 R.Pound, Jurisprudence, 8 *Encyc.Soc.Sci.* 477-492 (1935); ve R.Pound, Jurisprudence 27-68 (1959).

hukuki realizm olarak ifade edilen yeni bir yaklaşım, yüzyılın ikinci diliminde doğmuştur. Realist yaklaşımın öncülerine Bostonlu hukuk düşünürü Oliver Wendell Holmes, Jr., ve Columbia'da siyaset bilimcisi Frank Goodnow dahildir. Yirmilerin dorukları ve otuzların başlarında realist akım, birincil olarak hukuk profesörlerini, birkaç uygulamacıyı, siyaset bilimcilerini, tarihçileri; harekete bağlı olan Karl Llewelyn, Jerome Frank, Underhill Moore, Robert Maynard Hutchins, Charles Grove Haines ve Felix S. Cohen gibi isimleri içinde topladı.

Amerikan hukuk bilimindeki realist eğilim zamanındaki sosyal bilimler gibi oldukça pragmatik ve amprik yönelimdeydi ancak sistematik teorinin gelişmesi ile fazlaca ilgili ya da bu konuyu kendine sorun edinmiş değildi.² Daha yakın zamanlarda, işaret edilen (ve faaliyet alanı içindeki) değişimin meyvelerinden biri olarak, gerçekten de hukuk biliminin geliştirilmesi için yeni bir yaklaşım olan davranış ve sosyal bilimler arasındaki farkla ilgilenmektedir.³ Siyaset bilminde yapılmış olan yeni işlerin çoğunda bu çalışmaların yargısal davranış⁴ ya da *politik hukuk bilimi*⁵ olarak tanımlanması yönüne gidilmiştir. Buna karşılık hukukçular, çalışmalarını tanımlamak için juri-metrics⁶ başlığını kullanmaya eğilimli olmuşlardır.⁷ Hem hukukçu hem de politikacılar arasında öncelikli ilgi alanları amprik çalışmaların ayrıntılı araştırmalarının rehberliğine dayanarak, teorik bilginin sistematik yapısı ve kümülatifini kurma

-
- 2 Realistlerin daha seçkin metodolojik bir değerlendirmesi için bakınız: W.Rumble, Jr., Rule-Scepticism and the Role of the Judge: A study of American Legal Realism, 15 J.Pub..L.251-85(1966)
 - 3 R.Handy&P.Kurtz, *A Current Appraisal of the Behavioral Sciences*;ch.6; Jurisprudence, 69-76(1964)
 - 4 G.Schubert, Behavioral Research in Public Law, 57 Am.Pol., Sci.Rev.433-45 (19639 ve Judicial Behavior, 8 Int.Encyc.Soc:Sci:307-15(1968)
 - 5 M.Shapiro, Political Jurisprudence, 52 KY.L:J. 294-345(1964)
 - 6 L.Loewinger, Jurimetrics, "The Next Step Forward", 33 Minn.L.Rev.455-93 (1949); Jurimetrics; Science and Prediction in the Field of Law, 46 Minn.L.Rev.255-75(1961); and Jurimetrics: The Methodology of Legal Inquiry, 28 Law&Contemp.Prob.5-35(1963).
 - 7 D.Danelski, *A Supreme Court Justice is Appointed* (1964)

çabasında olanlar bulunmaktadır. Hukuki realizm geleneğindeki diğerleri, karar yapan mahkeme ve hukukçuların gözlerinin nasıl gördüklerinin gerçekçi bir politik tanımını ortaya koyan dava araştırmalarının elde edilmesine kalkışmışlardır.⁸ Diğer bazıları ise, hala özellikle bilgisayar yöntem ve analizlerine uyumlu modellerin araştırılması ve nicelleştirilmesi için kendisini gönüllü olarak ödünç veren verilerin toplanması işine ilgi duymuşlardır.⁹ Böyle olmakla birlikte, çalışmanın kendine özgü konusu; anayasanın metnini ve yasal dökümanları veya temyiz mahkemesi kararlarındaki görüşleri rasyonalize etmeyi amaçlamış olan, kelimenin klasik sözlük anlamındaki "hukuk" değildir.¹⁰ Bunun yerine araştırma; karşılıklı iletişim ve etkileşimi sağlayan, geleneksel ifade edilişiyle "hukuki" olarak tanımlanmış ve birbirinin ardı sıra verilen tipikleşmiş kararlardaki belirli sosyal rolleri oynayan insan varlığı üzerine odaklanmıştır.¹¹

Yeni insan (davranışına ait) hukuk bilimi, araştırmaların yeni bir yön almasında, yayında ve politik bilimlerin öğretilmesinde önemli etkilere sahip olmuştur. Bununla birlikte, o, hukuk eğitimi veren okullardaki çalışmalar üzerinde bu dereceye nüfuz edememiştir¹² ve açıkça kabul etmek gerekiyor ki; daha eski mekanik hukuk bilimi¹³ bunaltıcı baskısını yargıçların

⁸ *The Third Branch of Government: 8 Cases in Constitutional Politics* (C.H.Pritchett&A.Westin eds.1963); and W.Murphy, *Wiretapping on Trial: A Case Study in the Judicial Process* (1965).

⁹ R.C.Lawlor, *What Computers Can Do: Analysis and Prediction of Judicial Decisions*, 49 A.B.A.J.337-44(1963).

¹⁰ J.Stone, *Legal System and Lawyers' Reasonings* 209-12, 235-354 (1964).

¹¹ W.Murphy, *Elements of Judicial Strategy* (1964); H.Eulau&J.D.Sprague, *Lawyers in Politics* (1964).

¹² R.S.Brown, Jr., *Legal Research: The Resource Base and Traditional Approaches*, 7 Am.Beh.Sci.3-6(Dec.1963); A.S.Miller, *The Impact of Public Law on Legal Education*, 12 J.LEGAL ED.483(1960); G.Schubert, *The Future of Public Law*, 34 Geo.(Wash.) L.Rev.593-614 (1966); and L.Lovinger, *Law and Science as Rival Systems*, 19 U.Fla.L.Rev.530-51 (1966-1967).

¹³ C.G.Haines, *General Observations on the Effect of Personal, Political,*

kendileri, avukatlar, gazeteciler ve halk arasında devam ettirmektedir. Eğilimleri birbirinden ayırt etmeye elverişli pek çok ölçüt arasında dört tanesi özel bir öneme sahiptir: Bunlar teoriye, verilere, araştırmanın konusuna ve kültürün önemine yönelik kendi bakış açılarıdır.¹⁴

Yeni yaklaşım; yargısal roller ve kurumsal ilişkiler içindeki bireylerin nasıl davrandığı hakkında bildiğimizi zannettiğimiz şeyleri ve ne öğrenebileceğimizi, insanın karar verme davranışına ilişkin teorinin genel esaslarıyla olan bağlantısı açısından araştırır.¹⁵ Bunun aksine; geleneksel yaklaşım, insanın diğer davranış biçimlerinden hukuki olanı ayırt etmek ve böylece ayrı bir hüküm verme teorisini kurmak için; "hukuku", "mahkeme" ve yargıçların kararlarını ve amacı tipikleştirdiği söylenen tek ve hakikaten kendine özgü görünümünün olması için nelerin dikkate alınacak olduğu üzerinde durur.¹⁶

Yeni yaklaşım; ne tür faktörlerin yargı kararını etkilediğinin, bu tür kararlarda ne çeşit değerlerin tercih edildiğini ve kararların diğer insanların davranışlarını nasıl etkilediğinin gözlemlenmesine dayanan verileri ortaya koyar.¹⁷ Eski yaklaşım, temyiz mahkemesi çoğunluğunun, kararlarını haklı çıkarmak için yazılmış görüşlerin lafzi anlamını açıklar ve bu gibi görüşlerin "hukuk" olarak adlandırılan metafizik esaslar üzerine etkilerini keşfetmek üzere araştırma yapar.¹⁸

and Economic Influences in the Decisions of Judges, 17 ILL.L.Rev.96-116 (1992).

¹⁴ Elbette, ben metodoloji ve nicelleştirmeyi ifade eden bu gibi diğer boyutların varlığını kabul ediyorum, ayrıca bunların farklılaşmış özellikler kadar eşit öneme sahip olduğu varsayılabilir. Bkz.G.Schubert, Academic Ideology and the Study of Adjudication, 61 Amer.Pol.Sci.Rev.120 (1967).

¹⁵ J.G.March, Sociological Jurisprudence Revisited, A.Review (More or Less) of Max Gluckman, 8 Stan.L.Rev.531-34 (1956).

¹⁶ T.Becker, Inquiry Into a School of Thought in the Judicial Behavior Movement, 7Midw. J.Pol.Sci.254-55,262-64(1963).

¹⁷ D.Danelski, Values as Variables in Judicial Decision-Making: Notes Toward a Theory, 19 Vand.L.Rev.721-40 (1966).

¹⁸ R.A.Wasserstrom, *The Judicial Decision* (1961).

Yeni yaklaşım; hüküm verme rolleri içinde hareket eden insan üzerine odaklanmıştır ve yargıçları insan olarak ya da daha iyi bir anlatımla, insanı yargıç olarak anlamakla ilgilenmektedir.¹⁹ Eski yaklaşım mahkeme olarak adlandırılan kurumlarla ve mahkemelerin araştırmanın objektif olması için ne yapmayı amaçladıklarını araştırır. ²⁰

Yeni yaklaşım; hüküm verme davranışında yer alan kültürel ve alt kültürel farklılıkların etkisini anlamakla çok fazla ilgilidir.²¹ Eski yaklaşım; kültürel çeşitliliği, mahkemeler arasındaki kurumsal farklılıkların sonucu olarak kabul eder ancak karşı-kültür analizleriyle ilgilenmez. Bu karşı-kültür analizleri değişik kültürlerdeki mahkemeler arasındaki hem farklılıkların hem de ortak yönlerin tanımlanmasının temelini oluşturur. ²²

Geleneksel yaklaşım, hiç şüphesiz yargısal kurumların karakterini, bu kurumların gerek kendi aralarındaki ve gerekse Amerikan idari yapısındaki diğer gruplarla olan ilişkilerinin iç yüzünün kavranmasına önemli katkıda bulunmuştur. Ancak bu eğilimle iş birliği yapmış bulunan yargısal karar verme teorileri uzun bir süre hiçbir yeni anlayışa ya da hatta yeni hiçbir hipotezin yaratılmasında öncülük etmemiştir. Geleneksel yaklaşım tarafından sunulan oldukça belirsiz, formel görünüm; içerisinde insan varlığının görece olarak önemsiz bir taraf rolü oynadığı politik organların durağan bir dünyasının betimlenmesidir.²³ Bununla birlikte, geleneksel teorik yapılar, gerek

¹⁹ G.Schubert, *Dispassionate Justice: A Syntesis of the Judicial Opinions of Robert H.Jakson* (1969, forthcoming).

²⁰ Bkz.e.g.P.Kurland, Foreword: *Equal in Origin and Equal in Title to the Legislative and Executive Branches of the Govenment*, 8 Harv.L.Rev.143-76 (1964); The Court of the Union or Julius Caesar Revisited, 39 Notre Dame Law:636-43(1964), and the various annual volumes of the Sup.Ct.Rev.which Kurland has edited beginning in 1960.Cf.D.Kommers, Professor Kurland, The Supreme Court, and Political Science, 15 J.Pub.L.230-50(1966).

²¹ G.Schubert, Judges and Political Leadership, in *Political Leadership in Industrialized Societies* 220-65 (L.Edinger ed.1967)

²² E.g.,H.Abraham, *The Judicial Process* chs.2&6 (1968)

²³ Yapısal, biyoloji ve mekanik hukuk modelleri üzerine yapılan önerme

politika bilimcileri gerekse diğer akademik uzmanlar tarafından hukuk ve mahkemeler hakkındaki öğretinin yönünün hemen hemen tümünün temellerini sağlamaya devam etmektedir.

Tartışmanın devamında, yargısal karar verme davranış modelinin ana hatlarının çok temel bir biçimini ortaya koymak isterim. Bu durumda, modelin ortaya koyduğu önemli problemleri tartışabilmek için gereksinim duyduğumuz veri türlerini açıklayabiliriz. Bu bize, davranış biliminin diğer teorilerini ve bulguları güzel bir biçimde ifade eden ampirik dayanaklı hüküm verme teorisini kurmak istediğimizde nelere gereksinim duyacağımıza ilişkin olarak geleceğe yönelik gelişmeleri ve çağdaş araştırmalardaki başlıca eğilimleri değerlendirmeyi sağlar.²⁴

Hukuk Sisteminin Davranışsal Bir Görünümü

Tablo 1'in, davranıştan yola çıkarak betimlemiş olduğu yapıların, fonksiyonların ve iç ilişkilerin temel esasları hukuk sistemini ve gerçekte diğer herhangi çeşit bir politik sistemi kavramada önemlidir. Önemli değişkenlere işaret eden kavramlar; söz konusu tablo; yargıç ve mahkemelerle özelde bir bağlantıları olmasın diye yeterince geneldirler. Böylece, onlar diğer politik rollerin analizi için en azından aynı derecede uygun olmaktadır. Hakikatte eğer böyle olmasa, biz, benim postüla olarak kabul ettiğim teorinin kurulmasına azami yardımcı olacak kadar genel olup olmadığı sorusunu sormak zorunda kalacağız. Cordozo'nun hemen hemen 50 yıl önce işaret ettiği ve Jerome Frank'ın da üzerinde ısrar ettiği²⁵ gibi yargıçlar ger-

analizlerinin içeriklerinin tartışılması için, bakınız M.Landau; On the Use of Metaphor in Political Analysis, 28 Soc.Res.331-53 (1961), ve Due Process of Inquiry, 9 Am.Beh.Scl.4-10(Oct.1965); G.Schubert, The Rhetoric of Constitutional Change, 16 J.Pub.L.16-50 (1967).

24 B.Berelson&G.Steiner; *An Human Behavior Inventory of Scientific Findings* (1964)

25 B.N.Cardozo, *The Nature of the Judicial Process* 167-68 (1921): Bahsetmiş olduğum, yargıçların herkes tarafından kabul edilen güçleri on-

çekten de insandırılar ve kaçınılmaz şekilde mirasçısı olduğu bedeninin (eselikleri kadar) hastalıklarının da öznesidirler. Bu yüzden genel olarak herkes için olduğu gibi, yargıçlar ve hüküm verme sürecinde aktif olan diğerleri için de; insanın biyolojik alt-sistemi parametreler kurar, öyle ki bu parametreler içinde kişilik fonksiyon görebilir ve yine bu parametrelerin, bu sınırlar içinde kişiliğin nasıl fonksiyon göreceğini etkilediği kabul edilmelidir.²⁶ Kişilik alt sisteminin başlıca üç psikolojik işlevi: Algılama, idrak ve seçim yapmaktır.

Diğer insanlarla bireysel olarak kurulan ilişkiler sosyal sistemi kuran ilişkileri meydana getirmiş olur. Gabriel Almond'dun bütün yaklaşımını onaylamadan O'nun²⁷ girdi fonksiyonları olarak düzenleyeceğim belirli kavramlarını ödünç ala-

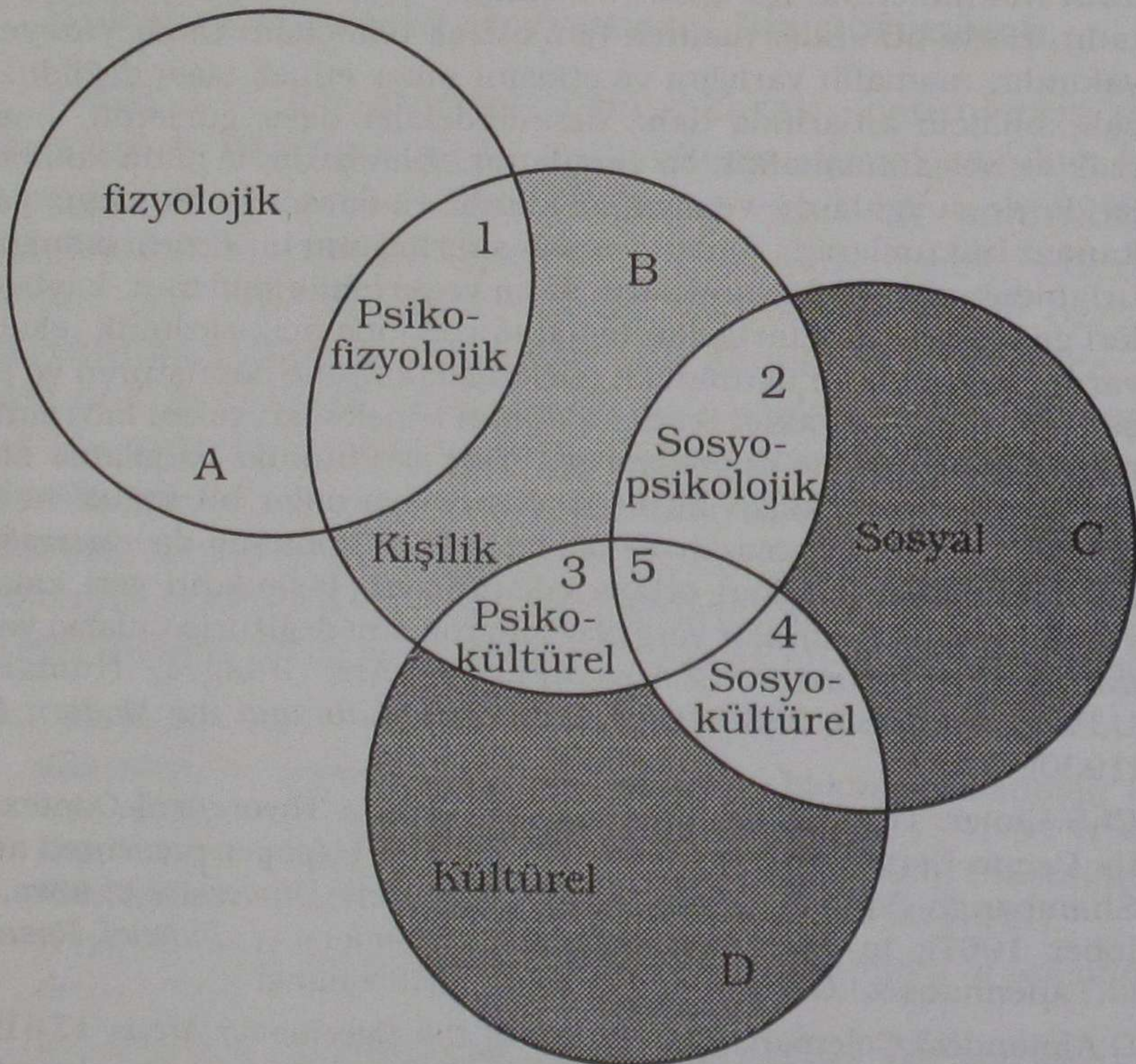
ların hükümlerinin içeriğine ve biçimine şekil vermek işine yaramaktadır. Hatta bu erkler nadiren tam olarak bilinçlidir. Onlar yüzeye çok yakındır, mamafih varlığını ve etkisini inkar etmek olası değildir. Ancak...bilincin altlarında daha derinlerdeki diğer güçlerdir, hoşlanmak ve hoşlanmamaktır, ön yargılardır, eğilimlerdir, iç güdü kompleksleridir ve duygulardır ve alışkanlıklardır ve davacı ya da yargıç yapan kanaat hükümleridir. Onların insan sınırlılığının bir öznesi olduğu hatırlatıldığında sanki yargıçların saygı ve güvenilirliklerini kaybetmeleri gerekirmiş gibi tartışılan temanın çoğunda açık sözlülük eksikliği vardır. Altındaki ve üstündeki güçleri başka yöne dönüştüren ve endişeleri süpüren saf aklın iktidar alanının içine onları çeken kavramların azametinden şüphe duymuyorum. Yine de, hukuki yargılama süreci analizindeki gerçekliğin hiçbir faydası yoksa onlar bu soğuk ve uzak yüksekliklerde duramazlar ve biz bu şekilde konuşup davranarak onlar hakkındaki hakikati ortaya çıkaramayız. İnsanların geri kalanını yutan gel-git ve akıntılar yargıçlar için rotasını değiştirip onların yanından geçip gitmez. Cf.Also,J.Frank, Are Judges Human?80 U.Pa.L.Rev.17-53, 233-67(1931); J.Frank, *Law and the Modern Mind* (1930).

26 Cf.S.Ulmer, The Discriminant Function and a Theoretical Context for Its Use in Estimating the Votes of Judges, 5-9 (paper presented at the Shambaugh Conference on Judicial Research, University of Iowa, October 1967); to be published in *The Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhause&J.Grossman eds.1968, forthcoming)

27 G.Almond&J.Coleman, *The Politics of the Developing Areas* 17 (1960) and G.Almond&G.B.Powell, *JR.Comparative Politics: A Developmental Approach* chs.4,5.&7 (1966).

cağım: Bunlar karşılıklı ilişki ve iletişim, çıkar bağlanması ve birleşmesidir ve de sosyal alan C'nin geri kalan kısmında sunulmaktadır. Kültürel sistem; mitler, gelenekler ve hukuk gibi yaygın bir şekilde kabul edilmiş inanç modellerini ve sosyal değerleri temsil etmektedir. Bu sistemin içeriği, herhangi bir şekilde doğrudan gözlemlenebilir aktiviteden çok düşünseldir.

Kişilik sistemi ve sosyal sistem arasındaki dairesel kesişme alanında ifadesini bulan sosyopsikolojik dilim, bireyin sosyalleştirilme eğitimleri ve davranış ve vasıfları ile meşgul olur; kişiliğin ve kültürel sistemin üst üste geldiği psikokültürel bölümlere, bireyin rol beklentileri ve kabul ettiği ideolojilere işaret eder. Sosyal ve kültürel sistemin çakıştığı dördüncü bölüm; kurumsal rol modellerinin ve diğerlerinin davranışlarının düzenlenmesi ve birbirine uygun hale getirilmesinin çıktı fonksiyonlarını ifade eder.



Bir bireyin psikolojik sistemi; kişiliğinin işlevleri aracılığı ile kendisinin diğerleri ile olan politik ilişkilerini ve bu kişilerin fikirlerini ancak dolaylı yoldan etkileyecektir. O halde, yalnızca kişilik, sosyal ve kültürel üç alt sistem, karşılıklı bir ortak kesişme alanını paylaşırlar. Bunlar ister istemez sosyopsikolojik, psikokültürel ve sosyokültürel fonksiyonların üç ayrı daire diliminin birbirinin üzerine eklendiği karşılıklı kesişme sahalarıdır. Beşinci parçadaki bu merkezi aralık; bireyin karar vermesini, politik alternatifler arasından yaptığı seçimleri belirtir.

Bir kimsenin, Tablo 1'den yapacağı çıkarım; herhangi bir bireyin, politik bir rol üstlendiğinde, davranışı için alternatif olasılıklar arasında yapacağı seçimin çok sayıda farklı değişkenlerin dizisi arasındaki karmaşık (ve kuşkusuz zaman içinde yön değiştiren) bir birbirine bağıllık durumuna tabi olacaktır. Herhangi bir bireyin böyle bir rolde nasıl davrandığı veya nasıl davranma olasılığı olduğunu doğru olarak anlamak ve yüksek kesinlikte bir tahmin yürütebilmek için her bir uygun değişkenin dahil olduğu işlemlere dayanan gözlem ve incelemeleri yapmamız zorunludur. Bununla beraber bahsedilen kavramların (örneğin, "nitelikler" ve "kurumsal roller" gibi) her birinin özellikle alt değişkenlerin karmaşık bir bütünü olduğunun üzeri vurgulanmak gerekir. Herhangi bir zamanda bu alt değişkenlerin herhangi birinin davranış üzerine etkilerini ölçmek için, ya deneysel ya da yerinde alan araştırması yapmaya kalkışan bir kimse, Tablo 1'in içerdiği araştırma işinin büyüklüğünün, içeriğinin nasıl uzun bir kuyruk oluşturduğunun, ve karmaşıklığının farkında olmalıdır.²⁸ Düzenlenmiş kesişik daire dilimleri ve bunun dışında arta kalan daire alanları parça parça bildiklerimizle ve temel bilgisizlik alanlarımızla örtüşmektedir.

28 Cardozo, kendisinin giriş takdiminde konunun var ola gelen parlak bir nicelik analizine işaret etmektedir. "... Biz, Graham Wallas'ın güzel sonuçları ile (in his *Human Nature in Politics*) politik çalışmalarda kullanmış olduğu nitelik analizi metodunu yargıç yapımı hukuk çalışmalarını için de uygulamalıyız. Benim sahip olduğumdan daha zengin bir ilim, işi doğru yapmak için gerekli bir araçtır. (Bununla birlikte,) *The Nature of the Judicial Process* 13 (1921)

Karar verme sürecinin; girdi yapılarının (ego ile genel olarak işbirliği yapan kişiliğin bir unsuru), girdi fonksiyonlarının (başkaları ile karşılıklı ilişkinin etkileri ve bunun belirli yönleri) ve dönüşüm fonksiyonlarının (egonun psikolojik süreci) nihai bağlamı içinde gerçekleşiyor olduğu anlaşılabilir. Tablo 1, bir bireyin sosyalleştirilmesinin ve politik rollerin içine kabulünün, onun çıkarlarının birleşmesi ve birbirine bağlanmasının esaslarını sağlayacağını bildirir ki; bu dönüştürme onun diğerleri ile iletişiminin ve karşılıklı etkileşiminin sınırlarını düzenleyecektir. Bu fonksiyonların karşı tarafında yer alan girdi yapılarına gelince; bunlar bireyin vasıfları (veya onun sosyal arka plan özellikleri) ideolojileri ve tutumlarıdır. Tablo, onun tutum alışlarının ideolojilerinin etkisi altında kaldığını, ideolojilerinin ise bireyin vasıfları tarafından etki altında bırakıldığını gösterir. Bireyin algı, idrak ve seçim yapışı psikolojik dönüşüm fonksiyonlarıdır. O'nun algılayışı bilme yeteneğinin dayanağını oluşturur; böylece o, karar alternatifleri arasından seçim yaptığı tutumları ile bir bütünlük kurar. Algılar aynı zamanda dönüşmüş "sosyalleşme deneyimleri"nin etkisi altında olan vasıfları tarafından etkilenmektedir. Benzer şekilde, bireyin çıkarlarının "sosyal ifade biçimleri" (çıkar birleşmesi ve bağlanması) onun ideolojilerini ve neyi algıladığı kadar neye inandığına bağlı olan neyi idrak ettiğine etki eder. Burada -karşılıklı ilişki ve iletişim, tutum alış ve seçim yapma- arasında eşit düzeyde yanal bir bağlantı vardır. Örneğin; kişinin tutum alışları, onun diğer insanlarla olan ilişkileri ve inançları tarafından birlikte etki altında bırakılmıştır.

Tablo 1'de değişkenler arasındaki iç bağımlılık sol üstten tablonun sağ alt köşesine doğru bir yol izlemek sureti ile giderek karmaşıklaşıyor. Şunun farkında olunmalıdır ki; hukukçuların geleneksel olarak karar verme tartışmalarında yararlandıkları kavram ve fikirlerin üretimine ait olması bakımından; bunlardan en alt sırada yer almış olanlar kabul edilmiş "değerler" aracılığıyla yol izlerken, "dönüşüm fonksiyonları" insanın seçim yapışına dahil olan "olgular" yönünde bir rota çizer. Daha eski terminolojide karar verme, olguların ve değerlerin bir bütünleşmesidir; ancak dikkat çekici fark şuradadır ki; Tablo 1, olguların nasıl ve niçin ve ne zaman değerler ile bir bütün

oluşturmasının mümkün olduğuna ilişkin olarak yapılan ampirik çalışmaları işlemeye hazır hale²⁹ getirebilen (ve getirmiş olan) analitik kavramlar olarak tanımlanmış hem olgu hem de değerleri içine alır.³⁰ İnsan yerine kurumların ne yaptığının formel düzeyi hariç olmak üzere deneye tabi tutulmamış hali-hazırdaki karar verme sürecinin terk edilmesi gerektiğini hem açıklayan hem de haklılığını gösteren analizlerin de ötesine geçerek hukuki olgu ve değerlerin en azından uzman olmayanlar (hukukçu olmayanlar) tarafından mistik bir sıfat olarak ifade edilmesinden bahsetmiyoruz (bahsetmeye de ihtiyacımız yok).³¹

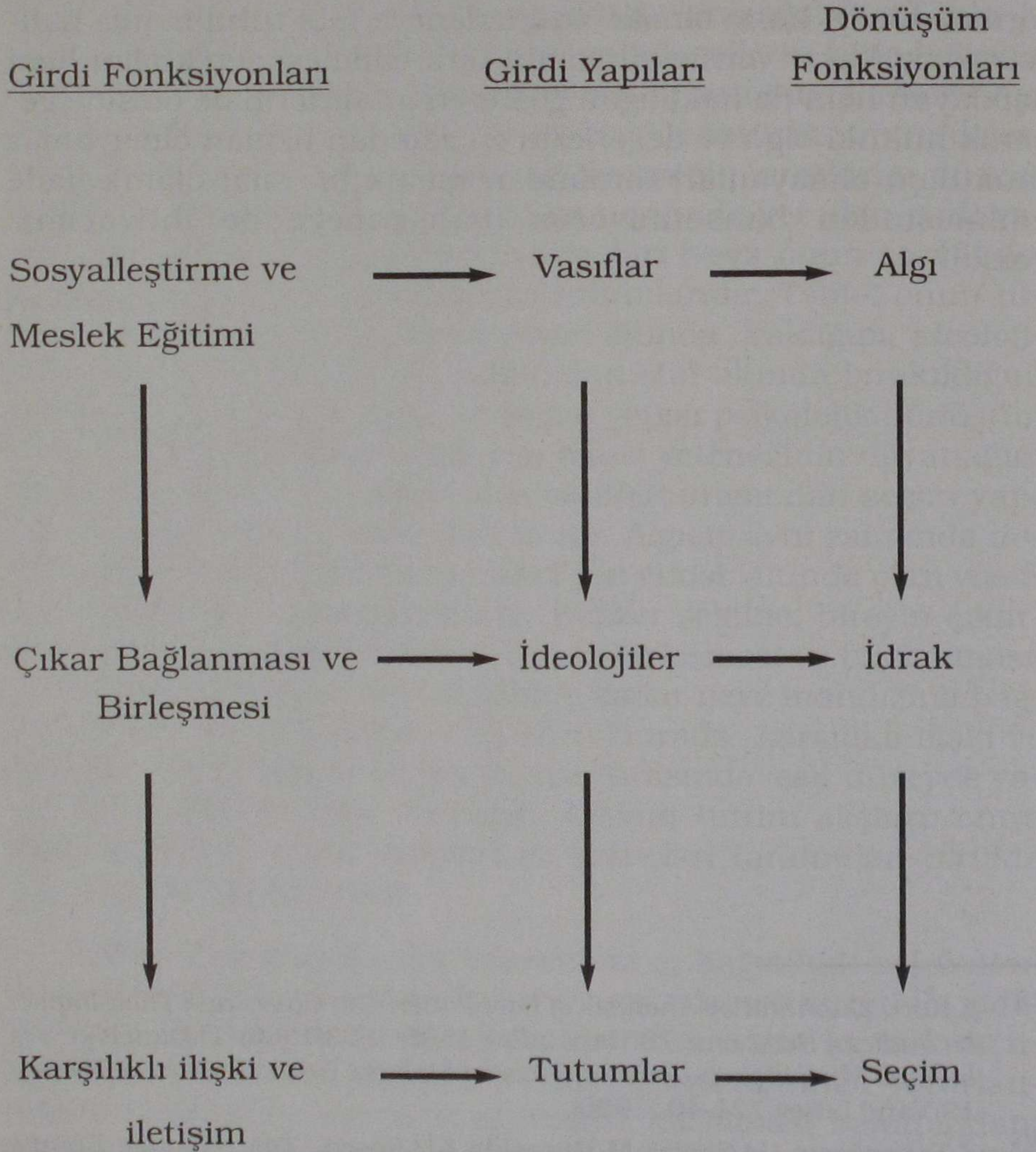
²⁹ F.Kort, *Quantitative Analysis of Fact-Patterns in Cases and Their Impact on Judicial Decisions*, 79 Harv.L.Rev.1595-1603(1966); D.Danelski, *Values as Variables in Judicial Decision-Making: Notes Toward a Theory*, 19 Vand.L.Rev.721-40 (1966).

³⁰ J.Tanenhauş, M.Schick, M.Muraskin, & D.Rosen, *The Supreme Court's Certiorari Jurisdiction: Cue Theory*, in *Judicial Decision-Making* (G.Schubert ed, 1963); G.Schubert, *Policy Without Law: An Extension of the Certiorari Game*, 14 Stan.L.Rev.284-327 (1962).

³¹ Cf.Becker, *Political Behavioralism and Modern Jurisprudence*, 11(1964): "yargısal süreç, hukuk mantığının yetenekleri ile keşfedilmiş hakikatları açığa çıkaran bir taşıt aracıdır."

TABLO I

SEÇİM YAPMA GİRDİLERİNE AİT SÜREÇ



Tablo II, birey, birey grupları ve kurumlar üzerine odaklanan değişik bakış açılarından bireyin seçim yapışına ilişkin daha önemli bazı çıktıların üç alternatif kurumsal modelini ortaya koyar.

TABLO II

ÇIKTILARIN BAZI DAVRANIŞSAL PARAMETRELERİ

Bakış Açısı	Role Ait Kavramlar	Çıktı Fonksiyonları	Çıktı Yapıları	Geri besleme
Psikolojik	Birey	Karar Verme	Oylar ve Kanaatler	Kesin Karar
Sosyolojik	Grup	Uyum ve Düzenleme	Kararlar	Yeniden Güçlendirme
Kültürel	Kurumsallık	Siyasa Üretimi	Politikalar	Normlar

Psikolojinin bakış açısından bireyin karar vermesi, onun nihai kararlarının geri besleme etkisinin işin içine karıştığı oy ve kanaatlerinin yapısal bir biçimdir. Sosyolojik bakış açısından bakıldığında, bir grup karar vermek suretiyle çatışan çıkarları uzlaştırmak ve düzenlemek yükümlülüğü altına girer, grup için olan geri besleme etkisi yeniden güçlendirir. Kültürel bakış açısından, kurumlar belirli bir kültürde, normlar düzeni içinde yaşayan insanlar için geri beslemeyi sağlayan politikaları korur.

Biz şimdi, Tablo I'e geri dönmek ve başlıca sistem değişkenleri arasında dairesel düzeni incelemek durumundayız. Burada karar vermeyi sembolize eden merkez alanı çevreleyen ve hem kesişen hem de kesişimin dışında kalan alanların değişik bir sıralaması vardır. Tablo III'de davranışa ait alanlar arasındaki dairesel ilişki, uslamamanın üç değişik bakış açısından yorumlanabilir: mantıksal, psikolojik ve mantıksal olmayan. Mantıksal usamlama için makalede değinilen kavramlar geleneksel bilgi ile çok yakın bir şekilde uyumaktadır. Yargıçlar; mantık eğitimin sonucu olarak kazandıkları özel yetenekleri sosyal belirlenimli olguların analizine uygulayan ve *stare deci-*

sis'i *oluşturan usul normlarının altında hareket eden kişilerdir, onlar taraflar arasında adalet dağıtırlar ve toplumdaki bütün şahısların davranışlarını kontrol etmesi beklenen hukuku yeniden düzenlerler.³²

TABLO III

YARGI KARARI VERİLMESİNDEKİ ÜÇ USLAMLAMA TİPİ

Sistem			
Değişkenleri	Mantıksal	Psikolojik	Mantıksal olmayan
Sosyal	Olgular	Çıkar birleşmesi ve toplanması Karşılıklı ilişki ve iletişim	Gerilim
Sosyopsikolojik	Hukuk Eğitimi	Sosyalleşme ve Meslek eğitimi Nitelikler Tutumlar	Nevrozlar
Kişilik	Yetenek	Algı İdrak Seçim	Yeniden yerleştirme
Psikokültürel	Stare* Decisis	İdeolojiler Bireysel roller	Rasyonelleştirme
Kültürel	Adalet	Normlar	Makul Gerekçeler
Sosyokültürel	Hukuk	Uyum Düzenleme	Homoestatis*

Akılcılığın bölünmez bir bütün olduğu postulasının belki de aynı derecede karşıt aşırı uçtaki görüş açısından yargıçlar;

* İtalikler çevirene aittir.

32 Bkz.C.G.Howard&R.S.Summers, *Law, Its Nature, Functions, and Limits* (1965).

* Stare decisis: Müstakar İçtihat

* Homoestatis: Denge Hali.

nevrozları tarafından kontrol edilen sıradan insanlardır. Bundan dolayı onlar içteki huzursuzluk halinin sosyal objelere doğru yöneltilmesi sureti ile sosyal baskılara tepki verirler.³³ Bu yer değiştirme bir ussallaştırma sürecidir ki, yargıcın kendi iç dünyasındaki yaşadığı (gerilimlerinden) denge halindeki huzur bulmuş insanı elde edebilmesi için, bu süreç içinde kanıt ve gerekçeleri düzgün bir biçimde ifade etmesi gerekir.

Psikolojik rasyonalite diğer iki tip ussallık arasında tavra ilişkin olan bir konumdadır. Bu teoriye göre, yargıçlar, karar vermelerinin beklenildiği davalarda, bir araya toplanan ve birbirine bağlanan çıkarların ve karşılıklı ilişki ve iletişimin sosyal girdi fonksiyonlarının sonucu belirli bilgileri kavrarlar. (Bunlar avukatlar arasındaki karşılıklı iddia ve kanıtlamalara, dava şahitlerinin sorgusuna ve yargılamanın gidişatı sürecinde doğan usuli problemlerde yargıç tarafından verilen bir dizi ara karara ya da hatta temyiz mahkemesinde avukatlar tarafından dava dosyasına konulmuş olanlara ve yargıçlar arasındaki tartışmalara karşılık gelmektedir). Henüz karara bağlanmamış dava hakkında yaklaşık doğru bilgilerden ayırt edilecek olan, yargıçlar tarafından kariyerlerinin ilk devrelerinde, onun sosyalleşme ve hizmet içi eğitim deneyimlerinin sonucu olarak kabul etmiş olduğu kalıcı ve devamlı olan bilgi türüdür.³⁴

Bir yargıcın vasıfları ve tutumları şeklindeki sosyopsikolojik yapıları; sosyalleşme ve mesleki eğitim girdi fonksiyonlarına, neden-sonuç ilişkisi ile bağlı olmaktadır. Her iki tür bilgi de -dava hakkındaki yaklaşık en doğru bilgiler ve hükmü verirken olgunlaşan politik sorun türleri karşısındaki eğilim ve ön

33 H.D.Lasswell, *Power And Personality* (1948).

34 Almon ve Coleman'ın bahsetmiş olduğu:

-politik sosyalizasyon toplumun içinde politik sisteme yönelik olarak temel tutum alışları üretir,ve politik kabul fonksiyonları belirli bir alt kültürün dışındaki toplumun üyelerini alır ve politik sistemin özellikli rolerinin içine onları oturtur, elverişli yetenekler kazandırır,onlara siyasi bilgiye götüren haritaları, değerleri, beklentileri ve etkinliği sağlar.

The Politics of the Developing Areas 31 (1960) ve cf.G.Almond &G.B.Powell, JR.,*Comparative Politics: A Developmental Approach* ch.3 (1966).

yargıları- yapacağı seçim için kritik bir önem taşımaktadır ve her iki bilgi türü de öncelikle onun diğer insanlarla olan karşılıklı ilişkilerinin sonucu meydana gelir.³⁵

Algı, idrak ve seçim yapma; devam eden ve ilerleyen süreç içerisindeki ardışık durumları ayırt etmeyi amaçlayan kişilik fonksiyonu kavramlarıdır. Onların faydası analiz amaçlı olmasıdır. Örneğin, ussallığın hem mantıksal olan hem de mantıksal olmayan tipleri, her ne kadar konuyu tartışmadan da olsa ilk bakışta algılamamanın önce oluştuğunu, daha sonra yeteneğin kullanıldığını ya da yer değiştirmenin olabildiğini kabul eder. Fakat ne idrak ne de seçim yapma mantıksal olan ya da olmayan için, kişilik teorisinde gerekli unsurlar değildir. Kişinin seçimini etkileyecek kişilik yapıları ideoloji ve roldür. İlk bahsedilen kişinin inanç modelleri, beklentileri, sorumlulukları ve yaşam ve dünya hakkında bildikleridir ve daha sonra geleni kişinin seçimini nasıl yapacağı ve bu seçimlerin ne olması gerektiği ile ilgili başkalarının ve kendinin beklentilerini anlamasıdır.³⁶ İkinci bir nokta, özellikle - mantıksal bir kavram olan *stare decisis* ve ussallaştırmanın mantıksal olmayan kavramı ile kıyaslandığında psikokültürel rol kavramı- psikolojik teorisinin sunduğu ve büyük bir esneklikle hakkında konuştuğumuz avantajları örnekler. Hiçbir özel yargıç veya yargıçlar grubu için; rol kavramının içeriğinden *stare decisis* ya da ussallaştırmanın elde edilmesi bakımından hiçbir engel yoktur, ancak hem *stare decisis* hem de ussallaştırma sınırlı durumlardır ve psikolojik teori bunların her ikisinde de yargısal rolün monist bir tanımının yapılmasını istemez.

³⁵ W.Murphy, Courts as Small Groups, 79 Harv.L.Rev. 1565-72 (1966).

³⁶ J.Herndon, The Role of the Judiciary in State Political Systems, in *Judicial Behavior: A Reader in Theory and Research* 153-61 (G.Schubert ed.1964); D.Jaros and Robert I.Mendelsohn, "The Judicial Role and Sentencing Behavior" 11 Midw.J.Pol.Sci.471-88 (1967); and K.N.Vines, *The Judicial Role in American States: An Exploration* (paper presented at the Shambaugh Conference on Judicial Research, University of Iowa, October 1967); to be published in *the Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhause & J.Grossman eds.1968, forthcoming). Daha genel için bkz. *Role Theory: Concepts and Research* (Bruce J.Biddle and Edwin J.Thomas eds.1966).

Bir yargıcın kararlarının çıktı fonksiyonları, kültürel açıdan kişinin seçimleri ile ilgili politik değerleridir ve sosyolojik bakış açısından ise davacıların ve diğer doğrudan etkilenen insanların çıkarlarının düzenlenmesini ve uzlaştırılmasını içine alır.³⁷

Hiç şüphesiz, yargı kararını vermede psikolojik akılcı yaklaşım, ampirik çok boyutluluğun hatırı sayılır derecede aşırı basitleştirilmesini gerektirir; fakat iki boyutlu dairesel düzene, yatay şemaların her ikisinin yaptığından daha karmaşık bir model ortaya koyar.³⁸ Daha da ötesi, diğer iki alternatife kıyasla eldeki ampirik verilere daha iyi uyacak kadar güçlü gözükme-ktedir. Modelin yararının denenmesinin şu andaki güçlüğü pek çok ampirik verinin gözlemlenme, analiz edilme ve rapor edilmesinin daha devam ediyor olmasıdır. Fakat veri kendi yeterliliğini değerlendirmeye yöneldiğinde tam olarak ispatlanamasa da, psikolojik akılcı teori verinin sağlamasının yapılamamasıyla sonuçlanan pek çok araştırma çabalarına rehberlik etmede kullanılabilir. En azından yargıçlar hakkında geleneksel olarak bilinenler üzerine iki önemli avantaj ortaya koyar. Amerikan politik-hukuk kültürünün kendine özgü parametrelerine ayak bağı olmaz ve insan davranışı hakkında bilimsel olarak farklı ne bildiğimizi ifade eden teoriye damgasını vurur.

Hukuki Araştırmanın Sınırlarının Ötesi

Yargısal yöntem ve sistemlerin araştırılmasında davranışsal hukuk biliminin bakış açısının içerdikleri nelerdir? Bu sorunun cevabı kısmen, genel olarak davranış bilimlerindeki ve akademik bir disiplin olarak politika bilimlerindeki, bu alt baş-

³⁷ K.M.Dolbeare, *Trial Courts in Urban Politics: State Court Policy Impact and Functions in a Local Political System* (1967); and *Exploratory Study* (1960-1967) (paper presented at the Shambaugh Conference on Judicial Research, University of Iowa, October 1967). To be published in *The Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhause&J.Grossman eds. 1968, forthcoming).

³⁸ L.Guttman, *A New Approach to Factor Analysis: The Radexs*, in *Mathematical Thinking in the Social Sciences* 216-348 (P.Lazarsfeld ed.1954).

lıktaki varolan gelişme eğilimlerine bağlıdır. Bir kimse, şu anki eğilimler hakkındaki kesin çıkarımları; hukuki araştırmanın sınırları üzerine odaklanmış ve yakın bir tarihte gerçekleştirilmiş ulusal bir konferansa dayanarak yapabilir.³⁹ Metin ve tartışmalardan dört tanesinin üzerinde önemle durulmuştur. Bunlar:

- (1) Uluslararası karşılaştırma,
- (2) Davaya ve hukuk politikası seçimlerinin sonuçlarına yol gösterebilir girdilerin analiz edilmesi için, hukuk sisteminin sınırlarının ötesindeki kitle davranışlarının araştırılması,
- (3) Bilimsel ampirik araştırmanın vazgeçilmez bir ögesi olarak niceliğin kabulü,
- (4) Teorinin yapılandırılması ve ampirik bilgiye disiplinlerarası katkının önemi üzerine uzlaşma.

C.Herman Pritchett tarafından yapılmış, Shambaugh Konferansı'nda temel noktaları konuşulmuş beşinci nokta; nihayetinde siyaset bilimi araştırmasının ayrılmaz bir parçası olmuş olan ve ampirik delillerle fazlası ile desteklenmiş görünen yargı süreci ve davranış alanıdır. Yasa koyma davranışı, karşılaştırmalı politikalar ve uluslararası davranış gibi diğer alanlarda çalışan politika bilimcileri, yargısal alanda çalışan meslektaşlarının maddi bulgular kadar metot ve teori hakkında ne söylemek zorunda kaldıklarına yoğun bir ilgi duymaktadırlar. Pritchett disiplin içindeki egzotik bir diyar olarak konunun tek başınalığının son bulduğuna işaret etmiştir. "Siyasal hukuk bilimi" teriminin seçilmesi yargısal süreç ve davranış yaklaşımlarına gönderme yapmak içindir. Pritchett, hukuk sistemi ve karar verme çalışmaları yapan siyaset bilimcileri ile siyasi davranışın diğer alanlarında çalışan politika bilimcileri arasında elde edilen disiplinler arası karşılıklı yardımlaşmaların üzerinde duruyordu.

³⁹ The Shambaugh Conference on Judicial Research, convened at the the University of Iowa, Iowa City, Iowa, October 5-7, 1967.

Bu soruyu şöyle cevaplıyorum; davranışsal hukuk bilimi için önemli olduğunu hipotez olarak ileri sürmüş olduğum ilişkiler ve değişkenler için uygun ampirik veri gerekliliği ile ilişkisi yönünden, şimdiki bu eğilimler yakın geleceğin tasarlanması ve gelişme analizinde hipotetik ifadeler biçimini alır. Ben kendi tarifimi üç yüzüyle tartışacağım: maddi araştırma, teori ve metot.

Hukuk sistemlerinin sınırlarındaki girdiler olarak çıkar birleşmesi ve birbirine bağlanması üzerine daha da fazla çalışma yapılacaktır. Şimdi bir on yıl kadar eski olan⁴⁰ NACCP'nin ekseriyeti, Vose'un çalışmaları ve Hakman'ın kendisinin dava etmenin himayesi ve idaresi⁴¹ olarak isimlendirdiği çalışmaları halen devam etmekte olup bazı vesilelerle yazmış olduğu makaleler doğrudan bu konuyla ilgili olsalar da yargısal süreçle ilgili olan Bentleyci tezinin ampirik desteğin kapsamının genişletilmesi hakkındaki anlayışına rehberlik etmede hiç yeterli değildir. Doğrudan doğruya ve yalın (çeşitsiz) karşılıklı bağlantı aracılığıyla kurulan ve yoğun ideolojik kategoriler şeklindeki yargıcın arka plan kendi karakteristikleri arasındaki ilişkiye dair ilk çalışmalar çok az sayıda bulguya yol açmıştır.⁴² Bu ev-

⁴⁰ C.E.Vose, *Litigation as a Form of Pressure Group Activity*, 319 *Annals* 20-31 (1958) and *Caucasians Only: The Supreme Court, The Naacp, and The Restrictive Covenant Cases* (1959).

⁴¹ N.Hakman, *Business Influence in the Judicial process*, W.Bus.Rev.124-30(1957); *Lobbying the Supreme Court-An Appraisal of "Political Science Folklore"* 35 *Fordham L.Rev.*15-50(1966); and *The Supreme Court's Political Environment: The Sponsorship and Management of Supreme Court Non-Commercial Litigation* (paper presented at the Shambaugh Conference on Judicial Research, University of Iowa, October (1967); to be published in *The Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhauş&J.Grossman eds.1968 forthcoming).

⁴² D.R.Bowen, *The Explanation of Judicial Voting Behavior from Sociological Characteristics of Judges*. (Ph.D.dissertation in political science, Yale University, 1965; Ann Arbor, Michigan: University Microfilms No.65-15,014); and S.Goldman, *Politics, Judges, and the Administration of Justice: The Backgrounds, Recruitment, and Decisional Tendencies of the Judges on the United States Courts of Appeals, 1961-1964*(Ph.D.dissertation in political science, Harvard University, 1965; Ann Arbor, Michigan University Microfilms No.65-9924) ch.8.

re bitmiştir, onun yerine yargıçların sosyalizasyon⁴³ ve meslek içi eğitimi⁴⁴ çalışmalarına ve nedensellik modeline ait tekniklerin⁴⁵ niteliksel, ideolojik, tutum alış ve karar değişkenlerinin⁴⁶ arasındaki ilişkinin görece direnci ve yönü hakkında hipotez araştırmaları için kullanılmasına daha büyük bir ilgi olacaktır. Bu gibi girdi analizleri; hukuk eğitimi, mesleki yetenek ve *stare decisis* (psikokültürel terimlerle tanımlanmış olsa da) gibi mantıksal uslamamanın bu yüzlerini hesaba katacaktır ve gerçekte, yasa, olgu ve adalet gibi mantıksal uslamamanın diğer görünümünün araştırılmasına olan ilgi de devam ediyor olacaktır. Bu çabalar ilk önce davranışsal olmayana yönelimli hukuk profesörlerinden, ilgilendikleri konuyu kamu hukuku olarak tanımlamaya devam eden siyaset bilimcileri ve normatif yönelimli hukuk sosyologlarından gelecektir.⁴⁷ Fakat temel odaklanma modeller tarafından postulat olarak kabul ettirilmiş, karar vermenin dönüşüm sürecindeki insan aklı, vücudu ve kişiliği⁴⁸ arasındaki karşılıklı rolün araştırılması işini yapan

-
- 43 S.Warkov, *Lawyers in the Making* (1965); and D.C.Lortie, *Laymen to Lawmen: Law School, Careers, and Professional Socialization*, 29 Harv.Edu.Rev.352-69 (1959).
- 44 J.Grossman, *Lawyers and Judges* (1965); and H.Jacob, *The Effect of Institutional Differences in the Recruitment Process: The Case of State Judges*, 13 J.PUB.L.104-19 (1964).
- 45 H.M.Blalock, *Casual Inferences, Closed Populations, and Measures of Association*, 61 Am.Pol.Sci.Rev.130-36 (1967); Hayward R.Alker, Jr., *Causal Inference and Political Analysis*, in *Mathemetical Applications in Political Science*, II, 7-43 (J.L.Bernd ed.1966).
- 46 G.Schubert, *Judicial Behavior: A Reader in Theory and Research* 447(1964); and G.Schubert, *A Causal Model of the High Court of Australia*, in *Comparative Judicial Behavior: Cross-Cultural Studies in Political Decision-Making in the East and West* (G.Schubert&D.Danelski eds. 1968, forthcoming).
- 47 P.Selznick, *The Sociology of Law*, in *Sociology Today* ch.4 (R.Merton et al.eds.1959); and J.Skolnick, *The Sociology of Law in America: Overview and Trends*, 13 Soc.Prob.(SUPP.)4-39 (Summer 1965).
- 48 *Affect, Cognition and Personality* (S.S.Tomkins&C.E.Izard eds.1965); A.L.Knutson, *The Individual, Society, and Health Behavior* (1965); B.Campbell, *Human Evolution: An Introduction to Man's Adaptations* (1966).

biyolojik ve sosyal bilimlerin sınırlarındaki çalışmalar üzerine olacaktır. Bunlar hem psikolojik uslamamanın (aklın) model-leridir hem de geniş içeriği ile mantıksal olmayan usamlama ile kendi anahtar kavramları bağlantılı olan sistematik ampirik gözlemlerin yapılmasını ve işlemlerini olanaklı kılan modellerdir.

Böylece sadece hukukçuların “*stare decisis*” dedikleri ve hukuki aktörlerin kendi rollerini bizzat tanımladıkları psiko-kültürel bakış açısı ile çalışılmayacaktır; bunun yanısıra kimlikleştirme ve karar gibi psikolojik değişkenlerin, yeniden güçlendirmek ve gönderme yapılan grup davranışları gibi sosyopsikolojik değişkenlerin fonksiyonu yönünden de çalışılacaktır.⁴⁹ Göz ardı edilemeyecek bir nokta da, karşılıklı grup etkileşim süreçleri ve de kişilerarası yakın ilişki, etkinlik, sıklık gibi bağımsız değişkenler tarafından etkilenmiş bağımlı değişkenler olarak hukuki tutum alışlar üzerine odaklanmıştır. Bu bağımsız değişkenler; temel politika içeriklerinin alternatifleri arasındaki öncelikli tercihlerle ilişki içindedir.⁵⁰ Birey, ulusal temyiz mahkemesinin oturumlarındaki farklılaşmış alt karar gruplarına özgü değişken sosyal şartların içinde yer aldığı-nda, bireysel hukuki davranışların farklılıkları araştırılacaktır. Amerika Birleşik Devletleri’ndeki karar vermeyi amaçlayan “tek yargıçlı” kurumlar olarak dava mahkemelerinin çoğunun betimlenmesinden - kendiliğinden apaçık bir hakikat olmaktan çok- bir hipotez olarak bahsedilir. Çalışmalar sadece yargılamayı değil-ki bu, çok açık bir şekilde grup performansıdır-fakat sosyal bir sistemde kurumsal bir rol ile yol gösterici olan duruşma yargıcı ile adliyede kullanılan araç-gereç ve sözleri (giyilen cüppe veya yargıca hitap etmek için söylenen bazı ifade biçimleri) ve mahkemenin uzmanlık halini almış karar ver-

49 G.Schubert, *Constitutional Politics: The Political Behavior of Supreme Court Justices and the Policies that They Make Constitutional* 218(1960); R.C.Lawlor, *supra* note.9.

50 S.S.Ulmer, *Toward a Theory of Sub-Group Formation in the United States Supreme Court*, 27 J.Pol.133-52 (1965); and *Subset Behavior in the Supreme Court*, in *Coalition Behavior* (Groennings, A.Leiserson, & E.W.Kelley eds. 1968, forthcoming).

me işlevinin görünümünü paylaşan değişik yargıç benzeri diğer aktörleri (iflas bilirkişisi, idari memur, zabıt katibi) analiz etmeye yönelik planlanacaktır. Keza Amerikan hukuk sisteminde, yargısal karar vermenin politik etkilerinin, politik çıktıların ve sosyokültürel girdi içeriklerinin farklılığına dair kurumsal rol yapılanmasının karşılaştırmalı yapılan (kültürlere-rası) çalışmaları üzerinde durulacaktır.

Gerçi, ulusal hukuk politikası yapma konusunda çarpıcı çalışmalar söz konusu olmuşsa da bu çalışmalar, problem olarak ayırıcı yüksek mahkeme kararlarına karşı birey topluluklarının tepkilerinin ele alınmasına eğilimli olmuştur.⁵¹ Gelecekte, hukuki olarak ifade edilmiş uyarıcı politikalar arasındaki ilişkiler üzerine, Yüksek Mahkeme'nin kararına duyarlı olan dinleyicileri yani kamuoyunu oluşturan (çeşitli şekillerde politik içeriğe bağlı olarak) yönetici ve diğer elitlerin tepkisine ve de ya mahkemeye doğrudan doğruya kitlesel cevap veya -daha çok olası olarak gözüken şekliyle - mahkemenin kararını işiten seçkinlerin kişisel fikirleri olarak gözüken konular hakkında çok daha geniş kapsamlı ve sistematik araştırmalar olacaktır.⁵² Bu gibi çalışmalar kültürel normların idaresinin hukuk tarafından yönlendirilmesiyle genel kabul gören uygun kitle davranışındaki değişimlerin yaygınlaşması arasındaki karşılıklı ilişkinin geniş olarak araştırılmasını gerektirecektir ve bu incelemeler karşılıklı ilişkinin ötesine giderek nedensel yani kozal analizlere varacaktır. Gözden geçirilecek bu tür so-

51 E.g., Patric, *The Aftermath of a Supreme Court Decision*, 6 J.Pub.L.455-63(1957); F.Sorauf, *Zorach v.Clauson: The Impact of a Supreme Court Decision*, 53 Am.Pol.Sci.Rev.779-91 (1959); S.Wasby, *Public Law, Politics, and the Local Courts: Obscene Literature in Portland*, 14 J.Pub.L.105-30(1965); Robert H.Birkby, *The Supreme Court and the Bible Belt: Tennessee Reaction to the "Schempp" Decision*, 10 Midw.J.Pol.Sci.304-19(1966).

52 W.F.Murph and J.Tanenhaus, *Public Opinion and the United States Supreme Court: A Preliminary Mapping of Some Prerequisites for Court Legitimation of Regime Changes* (paper presented at the Shambaugh Conference on Judicial Research, University of Iowa, October 1967); to be published in *The Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhaus&J.Grossman eds. 1968, forthcoming).

runlar şunları içine alacaktır: Yüksek Mahkeme'nin müstehcenliğe dair kararlarıyla, (ellili yılların ortasından başlayarak) dergilerde, kitaplarda, sinema ve gece kulüplerinde sanatsal gösterilerin çağdaş liberalleştirilmesi (ilericiliği) arasındaki ilişki nedir? Yüksek Mahkeme'nin ceza davalarında sanıklar için postula olarak kabul ettiği daha önemli usuli haklar ile polisin, suçluların ve diğer nüfusun örneğin üniversitelerinden hukuka uygun işlemlerin yapılmasını bekleyen öğrenciler, ya da LSD ve marijuana mevzuatı, Vietnam savaşı gibi konularda hükümetin geçerli politikalarının karşısı olan insanların davranışlarındaki değişiklikler arasındaki ilişki nedir? Irksal eşitlik ve bütünleşmenin yeni anayasal politikaları ile siyahların iktidarı ve gücünü ve ırksal ayırımı savunan sosyal hareketlerin doğuşu arasındaki ilişki nedir? Hukuk politikası yapmak şunu söylemeyi gerektirir ki; gelişmenin ana akışının ve ulusal düzeyde sosyal hareketlerin ve kitle davranışlarının değişimindeki yükseliş incelenilecektir ve bunun üzerinde çalışılacaktır.

Nitekim Harold Lasswell'in yapılmasını istemiş olduğu şekliyle, hukuk politikası yapma süreci onun politika yaratmaya geçmiş ve şimdiki potansiyel katkı perspektifinden incelenmek zorunda olduğunu ileri sürmüştü.⁵³ Yani yasama ve idari işlem yapma yöntemi tarafından kamu görüşünün himaye edildiği her bir yeni alternatifin politik yaratıcılık için postulat olarak kabul edilmesidir. Öyle ki, buna uyularak toplumun hem özel hem de kamu sektörlerinde rol alan diğerleri için seçim yapma fırsatı doğacaktır. (Irksal bütünleşme ve yeniden eşit olarak paylaşırma, Amerikan siyasi toplumunun yeniden gelişiminde yaratıcı katkıda bulunan örnekleri olarak düşünülebilecek yeni politiklardır).

Mahkemelerin politik çıktıları; kurumsal olarak sahip olduğu ayırt edici niteliklerden, fonksiyonunun uzmanlaşmasından ve yerel nüfusun eğilim gösterdiği müvekkil gruplarına dağılımı pratik açısından dahi incelenebilecektir. Metropolitan

53 H.D.Lasswell, *Current Studies in the Decision Process: Automation Versus Creativity*, 8n W.Pol..Q.381-99 (1955); and Cf.G.Schubert, *The Importance of Computer Technology to Political Science in Judicial Behavior*, 8 J.Of Jurimetrics (1968, forthcoming).

alanlardaki ulusal bölge mahkemeleri işlerini asıl ulusal şehir yönetim programları ile ne kapsamda birbirine bağlar ve bu gibi ulusal bölge mahkemelerinin yön verici ilke kararları metropolitan nüfusa ilişkin olarak federal devlet mahkemelerinin verdiği kararlar ile nasıl bağlantı kurar.⁵⁴

Geri besleme (feedback), hukuk politikası yapmaya bir tepki şeklinde ve hem seçkin(elit) kimselerin hem de kitle davranışının bir görünümü olarak, algıya (farkında olma), idrak yeteneğinin yapısına ve hukuk sisteminin hiyerarşik farklılıklarının tüm düzeyindeki psikolojik unsurlarına ilişkin olarak incelenilecektir.⁵⁵ Yargılama süreci ile davranış ve kamuoyu gibi siyaset biliminin diğer alanları arasında önemli ve devam eden karşılıklı ilişki vardır. Bu yaygın kabulün bir sonucu olarak uluslararası politika veya karşılaştırmalı (uluslararası) politikalarından farklı olan iç politika çalışmalarının cephelerinden biri olarak düşünülecek yargısal çalışmaların olası sonuçları ile daha yakın bir disiplin içi bütünleşme olacaktır. Ancak bunun yanısıra davranış disiplinlerindeki bilginler ile yargılama sürecini araştıran politika bilimcileri arasında daha yakın bir karşı -disiplinler arası bütünleşme gerçekleşecektir. Bu durum kısmen biyologlar, psikologlar ve özellikle sağlık bilimlerindeki bilginlerle yeni bağlantıların geliştirilmesini gerektirecektir. Örneğin ihtiyarlık artık yalnızca olgun çağındaki seçkin yargıçların verdikleri kararlara ilişkin olarak (tipik) yapılan çalışmalardaki analizlerin retorik düzeyi olarak gözönünde bulundurulmaya devam edilmeyecektir. Mamafih, antropoloji, ekonomi ve sosyoloji gibi sosyal bilimlerle daha yakın işbirliği bile olacaktır.

⁵⁴ Dolbeare, *supra* note 37.

⁵⁵ W.F.Murphy and J.Tanenhaus, *Constitutional Courts, Public Opinion and Political Representation* (adı geçen makale Uluslar arası Politik Bilimler toplantısı, Brüksel, Eylül 1967'de sunulmuştur) ve *Public Opinion and the Supreme Court: The Goldwater Campaign*, *Pub.Opin.Q.* (1968, forthcoming); K.M.Dolbeare, *The Public Views the Supreme Court*, in *Law, Politics and the Federal Courts* 194-212 (H.Jacob ed.1967); J.Kessel, *Public Perceptions of The Supreme Court*, 10 *Midw.J.Pol.Sci.* 167-91 (1966); and Kenneth M.Dolbeare and Phillip E.Hammond, *The Political Party Basis of Attitudes Toward the United States Supreme Court*, 16 *Pub.Opin.Q.* 16-30(1968).

Shambaugh Konferansı'nda üzerinde önemle durulan bir konu da hukuk sistemlerinin uluslararası karşılaştırılmasında şu andaki geçerli olan ilginin, hem Avrupalı ve hem de batılı olmayan siyasal sistemlerin her birindeki dikey tanımlanmış yargıç rollerinin sistematik gelişim yanında düzenli tanımlanılmasındaki sistematik gelişimi gibi yargısal süreç ve işlevlerin çok kültürlü (horizontal-yatay) analizine öncülük edeceğidir. Bu gelişmenin bir sonucu olarak yargılamaya ilişkin davranış araştırmalarının Birleşik Devletler'deki bilginlerin tekelinde tutulması artık devam etmeyecektir.⁵⁶

Teori gereğince, yakın geleceğe yönelik başlıca vurgulananak değişim-genel olarak politik bilimler içindeki davranışsal hukuk biliminde -sistem analizinin değişik tiplerinin var olacağı yönündedir. Bunların bazıları ödünç alınan⁵⁷ biyolojik modelleri yansıtacaktır, diğerleri bilgi teorisinin yeni bilimlerinden, sibernetikten ve semiotikten ve bilgisayar teknolojisinden⁵⁸ yoğun bir şekilde yararlanan retorik içinde sunul-

⁵⁶ Deniz aşırı ülkelerdeki meslektaşlar tarafından yapılan halihazırdaki önemli araştırma katkıları şunlardır: Bkz.V.Aubert, *Conscientious Objectors Before Norwegian Military Courts* and U. Torgersen, *The Role of The Supreme Court in the Norwegian Political System*, both in *Judicial Decision Making* 201-44. (G.Schubert ed.1963); V.Aubert, *Research in the Sociology of Law*, 7 *Am.Behav.Sci.* 16-20 (December 1963); T.Hayakawa, *Legal Science and Judicial Behavior, With Particular Reference to Civil Liberties in The Japanese Supreme Court*, 2 *Kobe U.L.Rev.* 1-27 (1962); S.R.Peck, *The Supreme Court of Canada, 1958 to 1966: A Search for Policy Through Scologram Analysis*, 45 *Can.B.Rev.* 666-725 (1967); and *A Behavioral Approach to the Judicial Process: Scologram Analysis*, 5 *Osgoode Hall L.J.* 1-28 (1967) ;and Abelardo G.Samonte, *The Philippine and American Supreme Courts: A Comparative Study of Judicial Attributes, Attitudes, and Decisions* (paper read at the 62nd Annual Meeting of the American Political Science ASS'N, 1966), Others will be forthcoming soon, Bkz. *Comparative Judicial Behavior: Cross-Cultural Studies in Political Decision-Making in the East and West*, supra note 46.

⁵⁷ M.Landau, *Due Process of Inquiry*, 9 *Am. Behav.Sci.* 4-10 (October 1965), and Baker v. Carr and *The Ghost of Federalism*, in *Reapportionment* 241-48 (G.Schubert ed.1965).

⁵⁸ K.Deutch: *The Nerves Of Government* (1963); Ulmer, supra note 26.

caktır. Bu gün de sistem dilleri en azından son birkaç yıl öncesine⁵⁹ kadar yargı sistemi alanına uygulanmış hiçbir yenilik sunmamıştır ve yarın sistem analizleri söz konusu alandaki geleneksel konuşma şekli olacaktır. Bununla birlikte, karar verme teorisi⁶⁰, rol teorisi⁶¹ ve işlem teorisinin⁶² şimdiki devam eden çalışmaları üzerinde de kuvvetle durulacaktır. Tam olarak ussal bir davranışın ne olduğuna dair ampirik gözlemlenebilir davranışların sapma ölçümünü karar verme yöntemi çalışmaları için hatırı sayılır vaatte bulunduğu gözükten oyun teorisi, daha büyük bir dikkati üzerinde toplayacaktır, şimdiden daha çok politika bilimcisi ekonomideki çağdaş araştırmalarla daha fazla aşına olmaya başlamıştır.

Metodolojik bakış açısından, hüküm verme alanında gelecekteki olayların⁶³ şimdiden tahmini üzerinde daha önemle durulacaktır ve davranışsal hukuk teorisinin büyük ölçüde direnç kazanmasına etki yapan unsurlar daha önemle vurgulanacaktır. Tahmin işinin önemini vurgulamaya eşlik eden değişim, şimdiye kadar bilinen araştırma metotlarından farklı olan deney yapma,⁶⁴ benzetme modelleri,⁶⁵ alan araştırması⁶⁶ gibi

59 G. Schubert; *Judicial Policy-Making: The Political Role of the Courts* (1965).

60 J.A.Robinson& R.C.Snyder, *Decision-Making in International Politics*, in *International Behavior: A Social-Psychological Analysis* 435-63 (H.C.Kelman ed.1965).

61 Vines, supra note 36.

62 Danelski; supra note 7.

63 E.G.,G.Schubert, *Judicial Attitudes and Voting Behavior: The 1961 Term of The United State Supreme Court*, 28 L.&Contempt. Prob.102-08, 137-42 (1963), and *Judicial Behavior: A Reader in Theory and Research* 575-87 (1964).

64 T.Becket D.C.Hildrum,& K.Bateman, *The Influence of Juror's Values on Verdicts: A Courts and Politics Experiment*, 46 Sw.Soc.Sci.Q.132-40 (1965).

65 W.F.Grunbaum, *Analytical and Simulation Models for Explaining Judicial Decision-Making* (bu makale Hukuki Araştırmalar üzerine Shambaugh Konferansı'nda, Iowa Üniversitesinde, Ekim 1967'de sunulmuştur.); to be published in *The Frontiers of Judicial Research* (J.Tanenhauus&J.Grossman eds.1968, forthcoming).

66 T.Becker, *Surveys and Judiciaries, or Who's Afraid of The Purple Curtain*, 1L.&Soc'y.Rev.133-43 (1966).

araştırma metotlarına duyulan güven artacaktır. Ayrıca şu anki eğilimlerde yatay doğrultulu hattan çok değişkenli analizlere doğru bir ivme kazanma olacaktır, her ikisi de evreleri ile uzun süredir bilinen, söz konusu alandaki menfaat sorunları çok boyutlu modellere daha iyi uyacaktır ve bu alanda çalışan bilginlerin büyüyen kapasitesi kendi araştırmalarında bilgisayar teknolojisinden faydalanacaktır (böylece onlar zaman sınırlamalarından ve elle yapılan rutin istatistik analizlerinin yeterli olduğu baskısından bağımsızlaşmaktadır.) Ve özellikle daha sonraki ilişki, profesyonellerin yazınlarındaki standartlarda ve bunun sonucunda profesyonellerin pratik uygulamalarında geleneksel olarak kabul edilmiş modellerin neler olduğunda dramatik bir değişim olacaktır. Bugün bile, bu alanda çalışıyor olup da genç üniversite öğrencisi düzeyinin ötesinde matematik ve istatistik eğitimi almış kişilerin oranı çok küçüktür ancak üniversiteden mezun olan öğrencilerden şimdi girdikleri bu alanda, öğretimlerinin bir parçası olarak siyasal bilimler gibi eğitimleri almış olmaları beklenilmektedir. Bu şekilde daha iyi bir eğitimin önümüzdeki birkaç yıl içinde yapılacak nicelik çalışmalarının kalite düzeyine etkisi hatırı sayılır olacaktır.⁶⁷

Bir kimsenin şu anki eğilimler üzerine yapacağı en genel projeksiyon hukuki araştırmaların sınırlarının ötesine geçerek: bu teorinin veri toplamaya yönelik ampirik, verilerin düzenlenmesi metotlarında niceliksel, politik bilimlerle disiplinler arası bağlantısındaki dermeci, teorik kökenindeki bütüncül bir disiplin olma ve alanındaki menfaatlerin araştırılmasındaki karşı-kültürel olan davranışsal hukuk bilimi alanına uzanacaktır.

67 R.W.Gerard, *Quantification in Biology*, in *Quantification: A History of the Meaning of Measurement in the Natural and Social Sciences* 204-22 (H.Woolf ed. 1961).