

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE  
DOI Number: 10.53844/flsf.1166282

## ADALETİN SAĞLANMASINDA HUKUKA YÖNELİK BEKLENTİLER ÜZERİNE FELSEFİ BİR DEĞERLENDİRME\*

Celal YEŞİLÇAYIR\*\*

### ÖZ

Hukuk felsefesinin temel uğraş alanlarından biri, hukuk ve adalet arasındaki ilişkiselliği aydınlatmaktır. Söz konusu ilişkisellik rasyonel ve evrensel bir bakış açısıyla tartışılmaktadır. Bu çerçevede elinizdeki çalışmanın amacı, hukukun, adaletin sağlanmasındaki sorumluluğunu felsefi bir bakış açısıyla incelemektir. Çalışma içinde temel olarak şu problemler ele alınmaktadır: Hukuk ve adalet ilişkisi bağlamında "doğal hukuk", "pozitif hukuk", "şekli adalet" ve "içerikli adalet" kavramlarının analizi. Aynı zamanda "hukukun üstünlüğü" ve "hukuk devleti" gibi söylemlerin adalet bağlamında irdelenmesi. Hukuk devleti ve adil devletin aynı şey olup olmadıklarının serimlenmesi. Demokratik ve liberal devletlerin hukuk sistemlerinde adaletin durumu. Bahsi geçen problemler felsefi metin analizi yöntemiyle ele alınmaktadır. Son tahlilde ise hukuk ile adalet arasındaki uyumsuzluğa ilişkin bazı bulgular ve sorunların giderilmesine yönelik bazı öneriler yer almaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Hukuk, adalet, hukuk felsefesi, şekli adalet, içerikli adalet

## A PHILOSOPHICAL EVALUATION ON THE EXPECTATIONS FROM LAW IN ENSURING JUSTICE

### ABSTRACT

One of the main fields of study of philosophy of law is to clarification the relation between law and justice. This relationality is discussed from a rational and universal point of view. In this context, the aim of the study in your hand is to examine the responsibility of law in providing justice from a philosophical point of view. The following problems are mainly addressed in the study: Analysis of the concepts of "natural law", "positive law", "formal justice" and "contextual justice" in the context of the relationship between law and justice. At the same time, examining discourses such as "rule of law" and "state of law" in the context of justice. Exposing whether the rule of law and the just state are the same thing. The state of justice in the legal systems of democratic and liberal states. The aforementioned problems are handled with the method of philosophical text analysis. In the final analysis, there are some findings regarding the incompatibility between law and justice and some suggestions for eliminating the problems.

**Key Words:** law, justice, philosophy of law, formal justice, contextual justice

\* Bu çalışma 8-10 Haziran tarihlerinde Bitlis Eren Üniversitesi tarafından düzenlenen 1. Uluslararası Sosyal Bilimler Kongresi'nde sunulan ve daha önce tam metni yayımlanmamış olan "Hukuk Yalnızca Yasalar ve Mahkemelerden mi Oluşur? Hukukta Felsefenin Önemi Üzerine Bir Değerlendirme" adlı bildirinin genişletilmiş ve düzenlenmiş tam metin halidir.

\*\* Doç. Dr., Gümüşhane Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Felsefe Bölümü, Gümüşhane / Türkiye, E-posta: celalyesil@hotmail.com, ORCID: 0000-0002-3132-920X

Makalenin geliş tarihi: 24.08.2022  
Makalenin kabul tarihi: 27.10.2022

Submission Date: 24 August 2022  
Approval Date: 27 October 2022

Bir Çin Şiiri

Davacı zengin, davalı yoksulsa  
Zenginden yana işler yasa  
Davacı yoksul, davalı zenginse  
Davalıda kalır yine nizalı arsa  
Davacı da davalı da zenginse davada  
Özür diler çekilir aradan kadı  
Davacı da davalı da yoksulsa, bak,  
Sade o zaman işte yerini bulur hak  
Can YÜCEL<sup>1</sup>

## Giriş

Mevzuat, yargı, yargıç, müeyyide gibi kavram ve süreçlerden oluşan hukukta temel amaç, toplumsal anlamda adaletin hayata geçmesini sağlamaktır. Bununla birlikte felsefe tarihi boyunca düşünürlerin, hukuk ve adalet ilişkisinin nasıl olması gerektiğine yönelik fikirler ileri sürdükleri bilinmektedir. Böylelikle hukuk felsefesi disiplini ortaya çıkmıştır ve hukuk ile adalet ilişkiseliliği bu alanın ilgilendiği temel konularından biri haline gelmiştir. Bu çerçevede “Adalet, hukuk süreçlerinden ortaya çıkan sonuç mudur?” yoksa “Hukuk süreçlerinde temel bir ölçüt olarak alınan adalet ilkeleri var mıdır?”, “Hukuk süreçleri yasalar ve yargıdan mı ibarettir?”, “Hukuka uygun olup adalete aykırı durumlar var mıdır? gibi soruların ve bunlara yönelik cevapların hukuk felsefesi alanında tartışıldığı anlaşılmaktadır. Aynı zamanda adaletin sağlanması bakımından “hukuksal yargı kararının adil olup olmadığı, yargı erkinin gerçekten bağımsız ve nesnel olup olmadığı”<sup>2</sup> gibi problemlerin üzerinde önemli tartışmaların yapıldığı görülmektedir.

Kanaatimize göre hukuk yalnızca normatif ve sınırlı bir bilim/disiplin olarak düşünüldüğü takdirde bu alanın meşruiyetini sorgulamak mümkün olamayacaktır. Hukukun meşruiyetinin irdelenmesi bakımından yukarıda bahsi geçen hususlar, hukuk felsefesi çerçevesinde eleştirel ve analitik yöntemlerle

<sup>1</sup>[http://www.physics.metu.edu.tr/~uoyilmaz/TurkSiiri/cagdasturksiiri/canyucel/canyucel-\(bircinsiiri\).htm](http://www.physics.metu.edu.tr/~uoyilmaz/TurkSiiri/cagdasturksiiri/canyucel/canyucel-(bircinsiiri).htm). Erişim Tarihi: 20.08.2022.

<sup>2</sup> Murat Satıcı, “Yargı ve Hukuk: Adalet, Yasallık ve Demokrasi Uğraklarında Yargı Meselesi”, içinde *Yargıya Felsefeyle Bakmak*, Kurtul Gülenç, Özlem Duva (Haz.), İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2016, 214.

analiz edilmektedir.<sup>3</sup> Bununla birlikte hukuk felsefesinin, hukukun meşruiyetini sorgularken rasyonel ve evrensel bir bakış açısına başvurduğu bilinmektedir. Sözü konusu sorulara ve sorunlara istinaden elinizdeki çalışma, hukuk felsefesi bağlamında hukukun, adaletin sağlanmasındaki yükümlülüğünü hangi ölçüde gerçekleştirdiğinin tartışılmasını amaçlamaktadır. Bu çerçevede hukuk, adalet, hak vb. mefhumlar, alan yazından seçilen felsefi kaynakların ışığında, metin analizi yöntemiyle ele alınıp, tartışılmaktadır.

Elinizdeki çalışmada öncelikle hukuk ve adalet kavramları, hukuk felsefesi bağlamında serimlenmektedir. İkinci adımda ise hukuk felsefesi açısından hukuk ve adalet türleri tahlil edilmektedir. Bu minvalde hukukun niçin doğal hukuk ve pozitif hukuk olarak tasnif edildiği irdelenmektedir. Aynı zamanda bu ikili sınıflandırmanın etkisi ile ortaya çıkmış olan şekli adalet ve içerikli adalet türlerinin aydınlatılması amaçlanmaktadır. Söz konusu hazırlık aşamasının ardından hukuk ve adalet arasındaki ilişkiselliğin analizine geçilecektir. Bu bağlamda hukukun üstünlüğü, hukuk devleti, adil devlet, insan hakları, demokrasi ve liberalizm gibi unsurlar çalışmamızın amacı doğrultusunda tartışılacaktır. Böylelikle hukuk süreçleri ve adalet mekanizması arasında nasıl bir ilişkinin olduğunun göz önüne serilmesi amaçlanmaktadır.

Son tahlilde ise bahsi geçen konular ve tartışmalardan hareketle bazı bulgulara ulaşılmaya çalışılacaktır. Bu çerçevede hukuk ve adalet arasında halen yaygın kabul gören anlayış ile adaletin sağlanması bakımından arzu edilir duruma yönelik bazı tespitler oluşturulacaktır. Aynı zamanda hukuk alanında meşruiyetin sorgulanması ve gereken iyileşmelerin yapılması bakımından niçin felsefeye gereksinim olduğuna değinilecektir. Araştırmamızın bazı sınırlılıkları da söz konusudur. Ayrı ve geniş bir araştırma konusunu gerektireceğinden hukukun kaynağı sorunsalı ile hukuk-ahlak ilişkisi, hukuk-görgü kuraları ilişkisi ve hukuk-din ilişkisi gibi konulara çalışma içinde yer verilmemektedir. Çalışmamıza temel kavramların analizi ile başlayıp sonrasında hukuk ve adalet arasındaki ilişkiye geçelim.

## 1. Hukuk ve Adalet

Hukukun ne olduğu ile ilgili olarak hukuk felsefesi ve hukuk bilimi bağlamında bazı ortak tanımlarının olduğu bilinmektedir. Alain Supiot'a göre hukuk, Tanrı tarafından vahiyle gönderilmediği gibi bilim insanları tarafından

---

<sup>3</sup> Nuray Azizoğlu, "Hukukta Felsefe Neden Gereklidir? Aristoteles Düşüncesinden Hareketle Felsefi Bir Soruşturma", içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Arkivi 29. Kitap*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2021, 59.

da keşfedilmiş bir şey değildir.<sup>4</sup> Buna göre hukukun zaman içinde insanlar tarafından oluşturulmuş bir düzen olduğunu ifade etmemiz mümkündür. Tarihsel olarak incelendiğinde hukuk sistemlerinin ortaya çıkışının devletlerin kurulduğu döneme tekabül ettiği görülmektedir.<sup>5</sup> Schopenhauer'e göre haksızlıklar ve adaletsizlikler olmasaydı kimsenin aklına devlet fikri gelmeyecekti.<sup>6</sup> Bununla birlikte hukuk kurallarının teşekkülünde örf, adet, değer ve ahlak gibi geleneklerin etkili oluşu bilinmektedir.<sup>7</sup> Şu halde sözlü geleneğe bağlı olarak oluşan ve müeyyidesi olmayan birtakım normlar, devletlerin ortaya çıkışı ile birlikte bağlayıcılığı olan hukuk kurallarına dönüşmüşlerdir. Böylelikle toplumsal hayat, devletlerin geliştirdiği hukuk sistemi ile düzenlenmiştir. Aynı zamanda belirlenmiş kurallara uyulması devletin yaptırım gücüyle kontrol edilmektedir. Hukukun ne olduğuna ilişkin analizlerle birlikte adaletin ne olduğu ve hukuk-adalet ilişkisinin nasıl olması gerektiğine dair sorular karşımıza çıkmaktadır.

Adaletin neliği ve nasıl sağlanması gerektiğine ilişkin filozofların birbirinden farklı fikirleri ileri sürdükleri anlaşılmaktadır. Söz gelimi Platon, *Devlet* adlı eserinde “adalet, güçlünün işine gelendir” anlayışına karşı çıkararak, herkes için geçerli bir adalet anlayışının mümkün olabileceğini ileri sürmektedir.<sup>8</sup> Onun düşüncesinde filozof krallar devleti adil bir biçimde yönetecek kişilerdir.<sup>9</sup> Aristoteles ise *Retorik* adlı eserinde mahkemede yargılamanın adil olması adına, yargıcın duygu mekanizmasını iyi kontrol etmesi gerektiğini ifade etmektedir.<sup>10</sup> Onun bu düşüncesi hukukla adalet arasındaki ilişkinin sağlanması bakımından önem arz etmektedir. Montaigne ise “Kanunlar doğru oldukları için değil, kanun oldukları için yürürlükte kalırlar”<sup>11</sup> ifadesiyle çağında yaşanan adaletsizliklere işaret etmektedir. Genel olarak düşünüldüğünde adalet, adil olanın hayata geçirilmesi anlamına gelmektedir. Bu çerçevede hukukun temel amaçlarından birinin adaleti

<sup>4</sup> Alain Supiot, *Homo Juridicus: Hukukun Antropolojik İşlevi Üzerine Bir Deneme*, çeviren. Bilge Açımız Ünal, Ankara: Dost Kitabevi Yayınları, 2008, 21.

<sup>5</sup> Ahmet Cevizci, *Etik Ahlak Felsefesi*, İstanbul: Say Yayınları, 2014, 15.

<sup>6</sup> Arthur Schopenhauer, *Hukuk, Ahlak ve Siyaset Üzerine*, çeviren. Ahmet Aydoğan, İstanbul: Say Yayınları, 2009, 85.

<sup>7</sup> Ahmet Battal, *Hukukun Temel Kavramları*, Ankara: Gazi Kitabevi, 2009, 7.

<sup>8</sup> Platon, *Devlet*, çeviren. Sabahattin Eyüboğlu, M. Ali Cimcoz, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2012, 338, 347, 17-28. Onun bu eserindeki diyaloglarda ağırlıklı olarak Sokrates yer almaktadır.

<sup>9</sup> Platon, *Devlet*, 473 d,e, 182.

<sup>10</sup> Aristoteles, *Retorik*, çeviren. Mehmet H. Doğan, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1995, 1354a-1355a, 33, 34.

<sup>11</sup> Montaigne, *Denemeler*, çeviren. Sabahattin Eyüboğlu, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017, 14.

gerçekleştirmek olduğunu ifade etmemiz gerekmektedir.<sup>12</sup> Hatta H. Birsen Örs'e göre hukuk, "insanların ortak yaşamının sonucudur, ortak adalet arayışlarının ürünüdür".<sup>13</sup> Şu halde hukukun gerçekten adalet arayışının sonucunda mı doğduğu ve hukukun hangi ölçüde adaleti sağladığı önemli bir tartışma konusu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu konuyu ve girişte ifade etmeye çalıştığımız soruları tartışmamız, hukukun adil olmak bağlamında meşruiyetini anlaşılır kılmak bakımından önem arz etmektedir. Söz konusu tartışmalara geçmeden önce hukuk felsefesi bağlamında hukuk ve adalet türlerini serimlenmeye çalışılacaktır. Böylelikle çalışmamızın temel kavramları/unsurları daha iyi anlaşılabilir olacaktır.

## 2. Hukuk Felsefesi Açısından Hukuk Türleri

Aristoteles, *Retorik* adlı yapıtında "Özel yasa, her topluluğun kendi koyduğu ve kendi üyelerine uyguladığı yasadır [...]. Evrensel yasa doğanın yasasıdır"<sup>14</sup> ifadeleriyle hukukun tasnifi hakkında önemli bir fikir vermektedir. Bu ayrım düşünce tarihi boyunca genel kabul görmüştür ve günümüzde hukuk felsefesi bağlamında temel olarak iki hukuk türü üzerinde durulmaktadır. Bunları doğal hukuk ve pozitif hukuk olarak sınıflandırmak mümkündür. Günümüz hukuk bilminde ideal ya da olması gereken hukuk olarak da tanımlanan doğal hukuk kuramı filozofların yüzyıllar boyunca üzerinde fikir yürüttükleri konulardan biridir. Aynı zamanda hukuk felsefesinin analiz ve temellendirmelerinde başvurduğu rasyonel yöntem çerçevesinde doğal hukuku temel bir referans noktası olarak gösterdiği anlaşılmaktadır.<sup>15</sup> Bu çerçevede doğal hukuk ile pozitif hukuk arasındaki ayrımları ve ilişkiselliği aydınlatmak, hukuk ile adalet arasındaki uyum sorunsalının anlaşılması bakımından önem arz etmektedir.

### 2.1. Doğal Hukuk

Doğal hukuk kuramı bütün insanların doğal haklarla dünyaya geldiği düşüncesini ifade eden bir kavramdır. Bu kuramın özünde insan doğasında

<sup>12</sup> Battal, *Hukukun Temel Kavramları*, 10.

<sup>13</sup> H. Birsen Örs, "Küresel ve Postmodern Dünyada İdeolojinin Dönüşümü ve Hukuk", içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Arkivi 21*. Kitap, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2010, 74.

<sup>14</sup> Aristoteles, *Retorik*, 1373b, 82.

<sup>15</sup> Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi*, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2021, 137.

evrensel adalet ilkelerinin mündemiç olduğu düşüncesi yatmaktadır.<sup>16</sup> Bununla birlikte doğal hukuk düşüncesinin temellerinin eski dönemlere kadar geri gittiğini ifade etmemiz mümkündür. Antik Dönem’de Platon’dan daha önce Buda ve Konfüçyüs’ün tek tek iyinin/adaletin ötesinde evrensel iyinin/adaletin olabileceğine dair fikirler ileri sürdükleri ortaya çıkmaktadır. Bazı Sofist filozofların ve Stoacıların da devlet kanunlarının üstünde insanların kendi doğalarından getirdikleri haklarının olduğunu ve insanların doğaları gereği eşit olduklarını savundukları bilinmektedir.<sup>17</sup> Bununla birlikte Cicero, Hugo Grotius, Kant, John Rawls ve Amartya Sen gibi düşünürler doğal hukuk geleneği içinde yer almaktadırlar. Görebildiğimiz kadarıyla doğal hukuk geleneğine bağlı düşünürler, bütün insanlar için geçerli adalet anlayışına ulaşmak bakımından insan aklının muktedir olduğunu savunmaktadırlar.

## 2.2. Pozitif Hukuk

Doğal hukukun insanın doğası ile ilgili akıl temelli evrensel adalet anlayışı ortak bir kabule/inanca dayanmaktadır. Bu hukuk türünün ülkelerin kendi karar verdikleri hukuk ile aynı şey olduğunu söylemek mümkün değildir. Beşeri ya da yapma hukuk olarak da tanımlanan pozitif hukuk, ülkelerin kendi öncelikleri, çıkarları ve stratejilerine göre belirlenmektedir. Bununla birlikte pozitif hukuk ülkeden ülkeye değişebildiği gibi aynı ülkede zamanla da değişebilmektedir.<sup>18</sup> Bu çerçevede pozitif hukuk sistemleri ve buna bağlı anayasaların mevcut siyasi otoritenin ideolojisine göre belirlendiği ve iktidarın değişmesiyle birlikte bu yasaların da değişebileceği anlaşılmaktadır. Söz konusu özelliğine istinaden Kirchmann pozitif hukukun içinde boşluklar, çelişkiler, eskimiş ve keyfi hükümler olduğunu iddia etmektedir. Bu bağlamda o böylesi bir hukuk anlayışının müptelası olan hukukçuları “sağlam olanı bırakıp, çürümüş tahta yiyen kurtlara” benzetmektedir.<sup>19</sup>

Kirchmann’ın pozitif hukuka yönelik eleştirisinin abartılı bir tutum olduğu akıllara gelebilmektedir. Bu çerçevede pozitif hukuk sistemleri olmadan toplum hayatında bir düzenin olmayacağı düşünülebilir. Lakin pozitif hukuk sistemlerinin adaletin sağlanması bakımından üzerine düşen görevi yerine getirip getirmediğinin irdelenmesi önem arz etmektedir. Söz gelimi

<sup>16</sup> David Bruce Ingram, *Hukuk Felsefesi*, çeviren. Zeynep Su Dağabak, Ankara: Fol Kitap, 2020, 36.

<sup>17</sup> Celal Yeşilçayır, *İnsan Hakları Felsefesi*, Konya: Çizgi Kitabevi, 2019, 21-31.

<sup>18</sup> Faruk Andaç, *Hukukun Temel Kavramları*, Ankara: Detay Yayıncılık, 2010, 14.

<sup>19</sup> Julius Hermann von Kirchmann, “İlim Olmak Bakımından Hukukun Değersizliği”, çeviren. Coşkun Üçok, içinde *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 6, (1949): 198.

günümüzdeki sığınmacılık sorunsalına yönelik bakımından doğal hukuk ile pozitif hukuk farklı yerlerde durmaktadırlar. Doğal hukukun adalet anlayışına göre dünya, insanlığın ortak evidir ve başkalarının haklarına zarar vermedikleri müddetçe insanların başka ülkelere sığınma hakkı vardır. Pozitif hukuka göre ülkelerin sığınmacıları kabul etmemesi adalete aykırı bir durum değildir. Buna göre doğal hukuk ile pozitif hukuk arasında adaletin meşruiyeti bakımından da ciddi bir farklılığın olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca Hans Kelsen, H. L. A. Hart<sup>20</sup> ve Joseph Raz,<sup>21</sup> pozitif hukuk geleneğinin önemli temsilcileri olarak bilinmektedirler. Doğal hukuk ile pozitif hukuk arasındaki temel farklılıklara değindikten sonra yine bu minvalde adalet türlerine değinmeye çalışalım.

### 3. Hukuk Felsefesi Açısından Adalet Türleri

Hukuk felsefesi bağlamında adaleti temel olarak iki başlık altında ele almak mümkündür: 1. İçerikli Adalet 2. Şekli Adalet. Bu ayrım, aynı zamanda doğal hukuk ve pozitif hukuk tasnifinin bir yansıması olarak düşünülebilir.

#### 3.1. İçerikli Adalet

İçerikli adalet anlayışı, yaygın olarak “belirli temel ilkelerin yerine getirilmesini talep eden adalet olarak”<sup>22</sup> tanımlanmaktadır. Buna göre adalet, biçimsel olmaktan ziyade ancak belli ilkelerin yerine getirilmesi ile tecelli edebilir. Söz gelimi insan hakları ve sosyal adalet gibi taleplerin hayata geçirilmesi<sup>23</sup> içerikli adaletin önemseydiği koşullar arasında yer almaktadır. XX. Yüzyıl filozoflarından John Rawls, *Bir Adalet Teorisi* adlı yapıtında, Hart’ın savunduğu pozitif hukukun (ve şekli adaletin) aksine, içerikli adalet anlayışını benimsediği anlaşılmaktadır. Ona göre adalet, insanların temel haklarını temel bir ilke olarak almalıdır.<sup>24</sup> Buna göre içerikli adalet anlayışında adil olan ve bu nedenle itaat edilmesi gereken bir adalet anlayışı kast edilmektedir.<sup>25</sup> Şekli adaletin pozitif hukuku işaret etmesine karşın içerikli adalet, doğal hukuka işaret etmektedir. Hatta pozitif hukukun tanımında adalet ilkesinden neredeyse

<sup>20</sup> Ingram, *Hukuk Felsefesi*, 45 vd.

<sup>21</sup> Daha Fazla bilgi için: Joseph Raz, *The Authority of Law*, Oxford: Oxford University Press, 2002.

<sup>22</sup> Gülriiz Uygur, “Adalet ve Hukuk Devleti”, içinde *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 53, (2004): 29.

<sup>23</sup> Uygur, “Adalet ve Hukuk Devleti”, 29.

<sup>24</sup> John Rawls, *Bir Adalet Teorisi*, çeviren. Vedat Ahsen Coşar, Ankara: Phoenix Kitabevi, 2020, 32 vd.

<sup>25</sup> Uygur, “Adalet ve Hukuk Devleti”, 32.

hiç söz edilmezken, doğal hukukun özünde adalet ilkesine dayandığı anlaşılmaktadır.<sup>26</sup> Buna göre içerikli adalette sıklıkla hukukun kaynağından ve insanların doğuştan getirdiği temel haklardan ilkesel olarak söz edilmektedir. Adaletin biçimsel yönünden ziyade içerik olarak kadim haklara geri dönülmesi gerektiği üzerinde durulmaktadır.

Düşünceleriyle Rawls'a da ilham kaynağı olan Kant, doğal hukukun özünün bozulmadan pozitif hukuka evrilmesi gerektiğine dikkat çekmeye çalışmaktadır. Ona göre doğal durumda haklar, bir *postulat* hükmündedir. Henüz hukuk dizgesi tarafından güvence altına alınmamış "önsel haklar" olarak mevcuttur. Eğer bu hakların doğal durumda bir geçerliliği olmasaydı sivil durumdaki hukuk sistemini oluşturmak mümkün olamazdı.<sup>27</sup> Kant'ın ifadesiyle "Sivil topluma geçmeden önce herhangi bir kazanım geçici bir şekilde bile olsa tanınmasaydı, sivil durumun bizzat kendisi olanaksız hâle gelirdi."<sup>28</sup> Doğal durumdaki bu kazanımların, rasyonel bir biçimde ele alınarak, sivil durumdaki yasalara aktarılması gerekmektedir. Şu halde "Aralarındaki fark, yalnızca sivil durumun bu yasaların yürürlüğe girdiği koşulları (dağıtım adaletine uygun olarak) sağlamasıdır."<sup>29</sup> Buna göre Kant'ın doğal hukuk ile pozitif hukuk arasında kurduğu ilişki, *içerikli adalet* ile *şekli adalet* arasındaki bağın nasıl olması gerektiğine dair önemli bir fikir vermektedir. Böylelikle hukuk sistemleri doğal hakları bir ölçüt olarak alacağından içerikli adalet anlayışı da hayata geçebilecektir.

Hukukun adaleti sağlaması bağlamında genel/tümel ve özel/tekil hususlar arasında bir takım sorunlar ortaya çıkabilmektedir. Özellikle içerikli adalet bakımından söz konusu sorunların çözümü önem arz etmektedir. Platon "Bir şey için iki kural koyması olanaksızdır, [...] bir şey için hep tek kural koymalıdır"<sup>30</sup> derken genel bir yasadaki söz etmektedir. Aristoteles ise genel yasanın özel/tekil durumlarda adil bir biçimde yorumlanması için yargıçların takınması gereken ölçülü/itidalli tutumdan söz etmektedir.<sup>31</sup> Söz konusu sorunsalla ilgili olarak Ronald Dworkin içerikli adaletin sağlanması adına her sorunu/konuyu bilgi ve becerisiyle titizlikle inceleyip, adaleti sağlayacak, ideal

<sup>26</sup> Hayrettin Ökçesiz, *Hukuk Devleti*, İstanbul: Afa Yayınları, 1998, 22-25.

<sup>27</sup> Immanuel Kant, *Ahlak Metafiziği Hukuk Öğretisi*, çeviren. Altan Heper, Ankara: Fol Kitap, 2022, 161-165.

<sup>28</sup> Kant, *Ahlak Metafiziği Hukuk Öğretisi*, 165.

<sup>29</sup> Kant, *Ahlak Metafiziği Hukuk Öğretisi*, 165.

<sup>30</sup> Platon, *Yasalar*, çeviren. Candan Şentuna, Saffet Babür, İstanbul: Kabcacı Yayınevi, 1998, 719d. 179.

<sup>31</sup> Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, çeviren. Saffet Babür, Ankara: Ayraç Yayınevi, 1997, 1130a-1132a, 91-96.



"Herkül Yargıç" modelini önermektedir.<sup>32</sup> Şekli adalet anlayışı ve bu görüşü savunanların görüşleri, içerikli adalet ile kıyaslandığında önemli ölçüde farklılaşmaktadır.

### 3.2. Şekli Adalet

Şekli adalet anlayışı, "hukuk kurallarının kendileriyle değil, bu kuralların uygulanmasıyla ilgili adalet"<sup>33</sup> olarak tanımlanmaktadır. Adaleti biçimsel olarak ele alan bu anlayışa göre hukuka uygun davranış ile adalet bir ve aynı anlama gelmektedir. Şekli adalet türü "kanun, kanun olduğu için adildir"<sup>34</sup> anlayışını temel bir prensip olarak almaktadır. Buna göre adalet, yetkili organlar tarafından çıkarılmış olan kuralların bütünüdür.<sup>35</sup> Şekli adalet anlayışında hukuk süreçleri anayasa, mevzuat, mahkeme, suç, müeyyide, infaz gibi aşamalardan oluşmaktadır. Bu adalet anlayışının oluşumunda modern dönemin bilimsel ve pozitivist kesinlik arayışlarının oldukça etkili olduğunu ifade etmemiz mümkündür. Söz konusu gelişmelerin bir yansıması olarak pozitivist akım, hukuk alanına da sirayet etmiştir.

Felsefi eleştirelilik açısından bakıldığında hukuk ve adaleti bir ve aynı şey olarak gören şekli adaletin gerçek anlamda adaleti sağlaması oldukça tartışmalıdır. Çünkü şekli adalet düşüncesinde hukukun meşruiyetinin sorgulanmadan, doğrudan adaletle özdeş sayılması söz konusudur. Bununla birlikte şekli adalet anlayışını pozitif hukuk kuramının bir yansıması olarak tanımlamak yerinde bir tutum olacaktır. Ronald Dworkin, "pozitif hukuk" ve "şekli adaletin" benimsendiği sistemleri "kanun devleti" olarak tanımlamaktadır. Kanun devletinde ise yasaların içeriği sorgulanmayıp, ülkenin yasalara göre yönetilmesi temel bir prensip olarak kabul edilmektedir. Böylesi bir sistemde yalnızca kanunların uygulanması önemsenmektedir. Bu görüşü savunanlar, hukuk devletinin görevinin kanunların adil olup olmadığını tartışmaktan ziyade, kanunların uygulanması olduğunu ifade etmektedirler. Söz konusu hukuk ve adalet anlayışını eleştiren Dworkin, yasaların içerik olarak adil olduğu bir hukuk ve adalet anlayışını savunmaktadır.<sup>36</sup> Onun işaret ettiği adalet anlayışı şekilden ziyade, muhteva ile ilgilenmektedir. Buraya kadar yer verdiğimiz kavramlar ve analizler çerçevesinde hukuk ve adalet arasındaki

<sup>32</sup> Hasan Tuna Göksu, "Ronald Dworkin'in Adalet Kuramında Temel Kavramlar: Haklar, İlkeler ve İdeal Yargıç Herkül", içinde *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 0/4 (2014): 114.

<sup>33</sup> Uygur, "Adalet ve Hukuk Devleti", 31.

<sup>34</sup> Selahattin Keyman, *Hukuka Giriş ve Metodoloji*, Ankara: Doruk Kitabevi, 1981, 61-64.

<sup>35</sup> Uygur, "Adalet ve Hukuk Devleti", 31.

<sup>36</sup> Ronald Dworkin, *A Matter of Principle*, Cambridge: Harvard University Press, 1985, 11, 12.

ilişkiyi tartışmaya geçebiliriz.

#### 4. Hukuk ve Adalet İlişkisinin Analizi

Kanaatimize göre buraya kadar anlatılanlar bağlamında hukuk ve adaletin bir ve aynı şey olmadığı anlaşılmaktadır. Adalet, adil olanın sağlanması iken hukukun adaleti gerçekleştirmek için ortaya çıkmış bir sistem olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Ancak hukukun adaleti sağlamadığı yetkinliği iyi analiz edilip, aydınlatılmış değildir. Görebildiğimiz kadarıyla şekli adalet anlayışında adalet, hukuk süreçlerinin neticesinde ortaya çıkan durumdur. İçerikli adalet anlayışına göre ise adalet, hukuktan çıkarılacak bir sonuç değil, daha ziyade hukukun benimsediği ilkeler/öncülleri olmalıdır. Buna göre içerikli adaletin önemsendiği temel haklar, hukuk ya da yasalara bağlı olarak ortaya çıkmış unsurlar değildirler. Şu halde insan hakları ve diğer temel hakları pozitif hukukun insanlara bahsettiği birer hak türü olarak görmek doğru bir tutum değildir. Bunun yerine hukuk sistemlerinin temel hakları/doğal hakları ölçüt olarak alması içerikli adaletin sağlanması bakımından önem arz etmektedir.<sup>37</sup> Dolayısıyla pozitif hukuka işaret eden şekli adalet ile doğal hukuku ölçüt alan içerikli adalet arasında temel bir farklılığın ve gerilimin olduğu anlaşılmaktadır.

Hukuk felsefesi bağlamında her iki hukuk ve adalet türü arasındaki söz konusu farklılığın/gerilimin nedenlerini tartışarak, hukuk ve adalet ilişkisine dair bazı verilere ulaşmamız mümkündür. Bu çerçevede öncelikle “hukukun üstünlüğü” konusu temel bir sorunsal olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü bu ifade günlük hayatta ve adalet süreçlerinde sıklıkla başvurulan temel söylemlerden biridir. Aynı zamanda “hukuk devleti ve adil devlet”in aynı şey olup olmadığının irdelenmesi gerekmektedir. Diğer taraftan pozitif hukuk sistemlerinin insan haklarıyla uyuşup uyuşmadığının aydınlatılması önem arz etmektedir. Bu çerçevede hukuk devletlerinde mahkemelerin verdiği idam cezası/ölüm cezasının tartışılması söz konusu karşıtlığı anlamak açısından yerinde olacaktır. Bununla birlikte liberal ve demokratik hukuk devletlerinde adalet sorununun olup olmadığını irdelemek gerekmektedir. Zikredilen hususların tahlil edilmesi ile birlikte hukuk ve adalet ilişkisi bakımından bazı tespitlere ulaşmak mümkün olacaktır.

##### 4.1. “Hukukun Üstünlüğü” Sorunsalı

“Hukukun Üstünlüğü” özellikle, hak, hukuk, adalet gibi sorunlar söz

<sup>37</sup> Harun Tepe, *İnsan Hakları Felsefesi*, Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2018, 138.

konusu olduğunda sıklıkla karşımıza çıkan ve hemen her kesimden insanın kullandığı bir ifadedir. Kanaatimize göre “Hukukun Üstünlüğü”nün gerçekleştiği ve korunduğu müddetçe adaletin gerçekleşeceğine dair yaygın bir kanaat söz konusudur. “Hukukun Üstünlüğü” kavramı 1982 Anayasası ile birlikte Türk Hukuk Sisteminde yer almaya başlamıştır.<sup>38</sup> Diğer taraftan “Hukukun Üstünlüğü”nü temel bir ilke olarak belirlemiş ülkelerin hukuk bilimi minvalinde “Hukuk Devleti” olarak tanımlandığı anlaşılmaktadır. Ancak “Hukukun Üstünlüğü”nün hayata geçmesi ile adaletin sağlandığına yönelik kanaatin oldukça tartışmalı olduğu anlaşılmaktadır. Şu halde hukuk felsefesi hukukun en üst değer olarak benimsenmesi durumlarında adaletin de en üst değer olup olmadığını anlamaya çalışan bir disiplindir.

Bununla birlikte “Hukukun Üstünlüğü”nü benimseyen ve bir hukuk devleti olduğunu iddia eden ülkelerdeki adaletin durumu incelendiğinde birtakım hak ihlallerinin yaşandığı görülmektedir. Ülkemizin önde gelen hukuk bilimcilerinden Yaşar Karayalçın, söz konusu sorunsala dikkat çekmeye çalışmaktadır. Ona göre bazı anayasalar, insan hakları, temel özgürlükler ve kuvvetler ayrımı gibi ilkeleri içermedikleri halde o ülkelerde hukukun üstünlüğünün mutlaklaştırılması mümkündür.<sup>39</sup> Aynı zamanda hukukun üstünlüğü anlayışının fazla yüceleştirilmesi ile birlikte bir hukuk fetişizminin ortaya çıkması da kaçınılmaz olacaktır.<sup>40</sup> Karayalçın’ın ileri sürdüğü bu fikirler Joseph Raz’da daha belirgin bir biçimde karşımıza çıkmaktadır. Ona göre insan onurunu ve temel hakları yadsıyan uygulamaların olduğu ülkelerin de hukuk devleti olarak tanımlanması pekâlâ mümkündür. Böylesi ülkelerde önemli olan pozitif hukuk sisteminin ve şekli adaletin yürürlükte olmasıdır.<sup>41</sup> Raz, zaten pozitif hukuk anlayışını benimsediğinden söz konusu durumu adaletsizlik olarak görmemektedir.

Hukukun üstünlüğüne rağmen temel hakların niçin ihlal edildiği temel bir sorunsal olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmamızın önceki bölümlerinde yer verdiğimiz hukuk ve adalet ayrımlarının Hukukun üstünlüğü problemi çerçevesinde önemli bir sorun teşkil ettiğini ifade edebiliriz. Şu halde hukukun ideal biçimi olan doğal hakların, pozitif hukuk sistemlerinde ölçüt olarak alınmadığı durumlarında söz konusu hak ihlallerinin ve adaletsizliklerin ortaya çıkması kaçınılmaz olacaktır.<sup>42</sup> Dolayısıyla hukukun üstünlüğünün

<sup>38</sup> Yaşar Karayalçın, “Hukukun Üstünlüğü (Kavram - Bazı Problemler)”, içinde *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, Sayı 47/03, (1992): 193.

<sup>39</sup> Karayalçın, “Hukukun Üstünlüğü (Kavram - Bazı Problemler)”, 205, 206.

<sup>40</sup> Karayalçın, “Hukukun Üstünlüğü (Kavram - Bazı Problemler)”, 213.

<sup>41</sup> Raz, *The Authority of Law*, 211.

<sup>42</sup> Karayalçın, “Hukukun Üstünlüğü (Kavram - Bazı Problemler)”, 202.

benimsenmesine rağmen yaşanan sorunların temelinde doğal köklerinden koparılmış ve şekli adalet sistemine dayanan hukuk devleti anlayışı olduğu anlaşılmaktadır.

#### 4.2. Hukuk Devleti ve Adil Devlet

Hukukun üstünlüğü problemine benzer biçimde hukuk devletinin adil devlet olup olmadığı sorusu karşımıza çıkmaktadır. Kelsen'e göre doğal hukuktan bağımsız olarak, pozitif hukuk/yapma hukuk anlayışı saf hukuk kuramıdır.<sup>43</sup> Hukuk devleti olmanın koşulu da söz konusu pozitif hukuk anlayışını ülkede hâkim kılmaktır. Bu çerçevede hukuk devletinin adil bir devlet olup olmadığı problemi ortaya çıkmaktadır. Söz konusu ayrımı ve ortaya çıkardığı sorunsalı günümüzden çok önceleri Cicero'nun yazılarında görmekteyiz: "pek çok yasada içsel olan, adil olanı ve doğruyu seçme duyusu ve düşüncesidir. Böylece, bir toplulukta herhangi bir türden bir yasa, insanlar kabul etmiş olsalar bile, doğru aklın ebedi adaletine uymadıkça bir yasa olmayacaktır"<sup>44</sup> Buna göre yasaların genel kabul görmesinden ziyade doğru aklın kurallarının önemsenmesi ve bunlara uyulması gerekmektedir. Şu halde aklın doğru kullanımı, yasaların adil olup olmadığını ortaya çıkaracak bir anahtar hükmündedir.

Amerikalı yazar Jodi Picoult'a göre hukuk sistemleri, adaletin güvencesi olmaktan ziyade, iyi poker oynamaya benzeyen yapılardır.<sup>45</sup> Görebildiğimiz kadarıyla hukuk, kendi başına adaletin güvencesi olmadığı gibi, iyi delil, iyi avukat, iyi savunma ve iyi hal gibi hususlar ile yargı süreçlerinden haklı çıkma işlemi olarak yorumlamak mümkündür. Dolayısıyla adaletin sağlanması bağlamında hukuk devleti konusunu eleştirel bir anlayışla gözden geçirmek önem arz etmektedir. Söz konusu sorunsal çerçevesinde içerikli adalet anlayışının savunucularından Amartya Sen'in fikirleri aydınlatıcı mahiyettedir. Ona göre hak ve hukuk arasındaki ilişki doğru sağlanmalıdır, çünkü hakkın; hukukun çocuğu değil, ebeveyni olarak düşünülmesi gerekmektedir.<sup>46</sup> Dolayısıyla hukuku önceleyip hakkı yalnızca hukukun sonucu/ürünü olarak gören anlayışların adaletin sağlanması bakımından tehlike arz ettiğini

<sup>43</sup> Hans Kelsen, *Saf Hukuk Kuramı*, çeviren. Ertuğrul Uzun, İstanbul: Nora Kitap, 2016, 1.

<sup>44</sup> David Ingram, *Law*, London: Continuum International Publishing Group, 2006, 16. Aktaran: Murat Satıcı, "Hukuk Felsefesine Neden İhtiyacımız Var?", içinde *İnsan ve İnsan Dergisi*, Sayı 6/21, (2019): 714.

<sup>45</sup> Jodi Picoult, *Kız Kardeşim İçin*, çeviren. Serkan Gökteş, İstanbul: April Yayıncılık, 2020, 249.

<sup>46</sup> Amartya Sen, "Elements of the Theory of Human Rights", içinde *Philosophy and Public Affairs*, 32 (4), (2004): 327.

söyleyebiliriz. Bunun yerine hakkı önceleyip hukuku temel haklar çerçevesinde organize eden yapıların/ülkelerin adalet adına önemli bir adım attıklarını iddia edebiliriz. Bununla birlikte hukuk devleti ile adil devletin birbirinden farklı şeyler oldukları anlaşılmaktadır. Adalet mekanizmasının salahiyeti bakımından hukuk devleti olmaktan ziyade adil devlet olmanın önemli bir gereksinim olduğu ortaya çıkmaktadır. Çünkü adil devlet adaleti önemseyen ve bunu mekanizmayı gerçekleştirmeyi birinci vazife edinmiş bir devlet olacaktır. Bu koşul sağlandığında hukuk sistemini adalet anlayışını gerçekleştirmeye yönelik bir sistem olarak inşa etmek mümkün olacaktır.

### 4.3. Hukuk Devleti ve İnsan Hakları

Hukuk devleti ifadesine istinaden böylesi bir yapıda insan haklarının önemsendiği fikri akıllara gelebilmektedir. Ancak “Hukukun Üstünlüğü” sorunsalı çerçevesinde yer verdiğimiz Raz’ın düşünceleri, hukuk devleti ve insan hakları olgusunu farklı şeyler olarak düşünmemiz gerektiğine işaret etmektedir. Buna göre insan haklarının temelini oluşturan yaşama hakkı ilkesinin hukuk devleti minvalinde irdelenmesi gerekmektedir. Bilindiği üzere yaklaşık yirmi yıl önce ülkemizde yasa ile yürürlükten kaldırılan idam cezası/ölüm cezası, halen 53 ülkede uygulanmaya devam edilmektedir.<sup>47</sup> İdam cezası, devlet eliyle yaşama hakkına doğrudan bir müdahale ve bu hakkın gasp edilmesi olduğundan insan haklarına aykırı bir durumdur. XVIII. Yüzyıl filozoflarından Cesare Beccaria Bonesana, *Suçlar ve Cezalar Hakkında* adlı eserinde “Acaba insanlara hemcinslerini boğazlamak hakkı nereden gelebiliyor?”<sup>48</sup> diye bir soru yönelterek, insan hakları ihlaline yaklaşık üç yüzyıl önceden dikkat çekmeye çalışmıştır. Federica Mogherini’ya<sup>49</sup> göre “İnsan hayatı hiçbir hükümet ya da devletin mülkiyeti değildir. Hiçbir ülke vatandaşlarını öldürme hakkına sahip değildir”.<sup>50</sup> Temel bir insan hakları ihlali olan idam cezasının hukuk felsefesi bağlamında da oldukça tartışmalı bir sorunsal olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre hiçbir insanın ve ülkenin bir insanın yaşama hakkını elinden alması hakkaniyete/adalete uygun değildir. Diğer taraftan insan hakları ve *İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi* bağlamında idam cezasının temel bir hak

<sup>47</sup> <https://www.gzt.com/jurnalist/idam-cezasi-hangi-ulkelerde-uygulaniyor-3488026>, Erişim Tarihi: 19.08.2022.

<sup>48</sup> Julien Damon, “Cesare Beccaria (1738-1794)”, içinde *Informations Sociales*, 7, Volume: 127, (2005), pp. 21. Aktaran: Nesibe Kırış, “İdam Bir Ceza Midir?”, <https://metapolitik.net/idam-bir-ceza-midir/>, Erişim Tarihi: 19.08.2022.

<sup>49</sup> Eski İtalya Dışişleri Bakanı ve Avrupa Birliği Dışişleri ve Güvenlik Politikaları Yüksek Temsilcisi.

<sup>50</sup> <https://www.gzt.com/jurnalist/idam-cezasi-hangi-ulkelerde-uygulaniyor-3488026>, Erişim Tarihi: 19.08.2022.

ihlali olup olmadığı günümüzde bir çok alanda tartışılmaktadır.

Bununla birlikte alışkanlık olarak birçok kişinin idam cezası ifadesini sıklıkla kullandığı bilinmektedir. Kanaatimize göre temel bir hak ihlali olduğundan dolayı hukuk literatüründe idam diye bir cezanın olması oldukça tartışmalı bir durumdur. Nesibe Kırış'a göre "İdam bir insanın yasal yollarla 'cezaen' öldürülmesi anlamına geliyor". Oysa "Geriye kalan öldürülmüş 'şey' için idam ne bir cezadır ne de bu suçları işleyebilecek diğer kişiler için caydırıcı etki bırakan bir durumdur. Böylece 'cezalandırma' eylemi aslında gerçekleşmez, onun yerini kelimenin tam anlamıyla 'yok etme' eylemi alır".<sup>51</sup> Buna göre idamın, temel insan haklarına aykırı olmakla birlikte, ceza olarak yargı sistemlerinde yer almasının bile sakıncalı bir durum olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü idamın cezadan ziyade özünde öç alma duygusuna dayalı bir eylem olduğu ortaya çıkmaktadır: "Aslında ölüm cezası yalnızca primitif [ilkel] bir güdü olan 'intikam' amacına hizmet eder".<sup>52</sup> Yurttaşlardan oluşan bir hukuk devletinin intikama dayalı böylesi bir eylemi ceza olarak belirlemesini insanlık tarihinin kara bir lekesi olarak nitelendirmek gerekmektedir. Dolayısıyla hukuki olan her şeyin insan haklarına uygun olmadığı ortaya çıkmaktadır. Buna göre hukuki nitelendirmesi yapılırken bir hak ve adalet ihlali olmayacağına dair bir güvencemiz mevcut değildir. Kanaatimize göre eğer yaşama hakkı temel bir insan hakları ilkesi olarak mevcut ise bu hakkın herhangi bir merci tarafından gasp edilmesini temel bir hak ihlali olarak nitelendirmek yerinde bir tutumdur. Diğer taraftan alışkanlık eseri adil olup olmadığı sorgulanmayan yapılar bunlarla da sınırlı değildir. Demokratik ve liberal yapıların da hukuk felsefesi bakımından irdelenmesi önem arz etmektedir.

#### 4.4. Demokrasi ve Liberalizmde Haklar Sorunu

Demokratik yönetimler özünde eşit oy hakkı ilkesine dayalı bir *ethos*'a dayanmaktadırlar. Lakin ülke yönetimine en fazla oyu alan parti/partiler seçildiğinden çoğunluğun tercihi meşru sayılmaktadır. Böylelikle demokratik yönetimlerin siyaset anlayışında azınlıkta kalanların tercihlerinin pek önemsenmedikleri anlaşılmaktadır. Buna göre demokratik ülkelerde yalnızca eşit oy hakkının olduğu ancak siyasetin uygulanmasında eşit haklardan ziyade çoğunluğun tercihleri önemsenmektedir. Bununla birlikte siyasi iktidarların kendilerini yönetime getiren kitleye hoş görünmek için daha ziyade onların isteklerine göre bir yönetim anlayışı belirledikleri ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla demokratik yönetimlerde temel hakların korunması tartışmalı bir

<sup>51</sup> Kırış: "İdam Bir Ceza Mıdır?", Erişim Tarihi: 19.08.2022.

<sup>52</sup> Kırış: "İdam Bir Ceza Mıdır?", Erişim Tarihi: 19.08.2022.

hal almaktadır ve insan haklarının korunmasına ilişkin bir teminat söz konusu değildir.<sup>53</sup> Buna göre insan hakları ve demokrasinin sıklıkla birlikte ele alınmasını alışkanlık kazanmış bir tutum olarak nitelendirmek mümkündür. Çünkü demokratik olmakla birlikte, insan hakları ve sosyal haklara aykırı durumlar ortaya çıkabilmektedir. Diğer bir ifadeyle demokratik bir hukuk devletinde ağır insan hakları ihlalleri de yaşanabilmektedir.<sup>54</sup> Aynı zamanda demokrasilerde hukuku yalnızca yasalarla sınırlandırmak demokrasi, totalitarizm ve monarşi arasında sınırları daraltabilmektedir.<sup>55</sup> Böylelikle insan hakları başta olmak üzere birçok hak türünün demokratik karar alma süreçlerinde yok sayılması kaçınılmaz olacaktır. Çünkü çoğunluğun takdirini ve tercihi kazanmak adına çeşitli hak ihlalleri ortaya çıkmaktadır.

Demokrasilerin yanında liberal sisteme dayalı devletlerin temel haklar ve özgürlükleri savunduğu akıllara gelebilmektedir. Bununla birlikte devletin güvenlik birimi oluşturacak şekilde küçülmesini savunan liberalizm taraftarlarının eserleri incelendiğinde durumun pek de öyle zannedildiği gibi olmadığı anlaşılmaktadır. Söz gelimi Rawls'ın içerikli adalet fikrine karşı çıkan Robert Nozick, sosyal haklar konusunda devlete sorumluluk yükleyen bir sistem yerine devletin minimize edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.<sup>56</sup> Böylelikle liberal ve libertenyen düşünürlerin devleti adeta güvenlik birimine indirgemeye yönelik bir çaba içinde oldukları görülmektedir. Böylesi bir anlayışta devletlerin, yurttaşlara yönelik eğitim, sağlık ve sosyal haklar gibi hizmetleri de söz konusu değildir. Devlete, yurttaşların can ve mal güvenliğinin sağlanması dışında herhangi bir sorumluluk yüklemeyen liberal anlayışlar insan haklarının hayata geçmesi ve korunması bakımından oldukça sorunludur. Buna göre yaşama hakkının içeriğini oluşturan, beslenme, sağlık, barış, çevre vb haklar sağlanmamış olacaktır. Dolayısıyla demokrasi ve liberalizm gibi sistemlerdeki hukuk yapılarının adaleti sağlamak konusundaki işlevlerinin oldukça sorunlu olduğu ortaya çıkmaktadır. Diğer taraftan sosyal hakların sağlanması bağlamında liberal ve libertenyen düşünürlerden farklı görüşler ileri sürenler de vardır. Çalışmamız bağlamında konunun yalnızca adaletsizlik olarak nitelendirilebilecek boyutlarına dikkat çekmeye çalıştık.

<sup>53</sup> Yeşilçayır, *İnsan Hakları Felsefesi*, 84, 95.

<sup>54</sup> Uygur, "Adalet ve Hukuk Devleti", 35.

<sup>55</sup> Satici, "Hukuk Felsefesine Neden İhtiyacımız Var?", 714.

<sup>56</sup> Robert Nozick, *Anarşi, Devlet ve Ütopya*, çeviren. Alişan Oktay, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006, 24.

## Sonuç Yerine

Araştırmamızın sonuna doğru yaklaşırken yer vermeye çalıştığımız analizler çerçevesinde bazı bulgular oluşturmamız yerinde olacaktır. Görebildiğimiz kadarıyla hukuk devletinin inşası ve hukukun üstünlüğünün sağlanması ile adaletin tecelli etmesi aynı şey değildirler. Şu halde hukuki olmak ile adil olmak birbirinden farklı şeylerdir. Pozitif hukuk savunucuları, ülkelerin belirlediği hukuk sistemlerinin yürütülmesi neticesinde ortaya çıkan şekli adaletin meşru olduğunu kanaatindedirler. Böyle bir anlayışta adalet daha ziyade hukuk süreçlerinin neticesinde ortaya çıkan bir ürün olarak görülmektedir. Doğal hukuk savunucularına göre ise içeriğinden koparılmış bir adaletin gerçek anlamda adil olması mümkün değildir. Aynı zamanda hukukun üstünlüğünü önemseyen hukuk devletlerinde birçok hak ihlalinin yaşanması dikkat çekmektedir. Pozitif hukuk savunucularının yanında birçok liberal düşünür de devletin, insan hakları ve sosyal hakları sağlamak gibi bir sorumluluğunun olmadığını ileri sürmektedirler. Bununla birlikte hukuk devletlerindeki yasalar, yargı, mahkeme, yargıç, savcı, müeyyide gibi olguların adaletin garantisi olmadıkları ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte hukuk devletlerinde yasalar, yargı, mahkeme, yargıç, savcı, müeyyide gibi olgularda adaletin garantisinin olmadıkları ortaya çıkmaktadır.

## 60

Oluşturmaya çalıştığımız söz konusu bulgulardan hareketle hukuk süreçlerinin insani ve adalet minvalinde iyileşmesi adına bazı önerilere ulaşmamız mümkündür. Toplumlardaki hak ihlallerinin ve adaletle ilgili sorunların giderilmesi bakımından hukuk alanında bazı adımların atılması önem arz etmektedir. Şu halde hukuk devleti, pozitif/yapma hukuk, şekli adalet gibi yapılar, gerçek anlamda bir adalet mekanizması olmadığı gibi birçok hak ihlaline de kapı aralamaktadırlar. Bunun yerine hukukun asli köklerine/özüne dönmek ve böylece hukukun mutlaka uyması gereken temel ilkelerini ortaya çıkarmak gerekmektedir. Bu bağlamda doğal hakların özünün bozulmadan pozitif/yapma hukuka dönüştürülmesini öngören Kant'ın hukuk felsefesi önemli bir dayanak noktası olarak bizlere fikir vermektedir. Şu halde adaleti pozitif hukukun sonucu olarak gören anlayıştan ziyade adaletin pozitif hukukun öncüsü ve temeli olduğu bir anlayışa doğru evrilmek önem arz etmektedir. Bunun gerçekleşebilmesi için hukukun kökeninde yer alan, insan onuru, insan hakları ve temel hakların tanınması gerekmektedir. Amartya Sen'in ifade ettiği gibi hakkı hukukun çocuğu olarak görme anlayışını terk edip, hukuku hakkın çocuğu olarak tanımlayan ve bunu uygulayan anlayışa geçilmelidir. Böylelikle dünya genelindeki hak ve adalet ihlallerinin önlenmesi adına önemli bir adım atılmış olacaktır.

Bununla birlikte bahsi geçen analizlerin ve bulguların ortaya



çıkabilmesi için felsefenin hukuka yönelimi ile metodolojisinin önemsenmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Hukuk felsefesinin hukuk alanını rasyonel ve evrensel bir bakış açısıyla soruşturması ile hukukçuların içlerinde oldukları alanla ilgili göremedikleri birçok bulgu ortaya çıkabilmektedir. Çünkü bu alanda İlkçağ'dan günümüze değin sürekli gelişim halinde olan hukuka ilişkin birçok aydınlatıcı düşünce yer almaktadır. Böylelikle hukukun dar normatiflik çemberini aşarak, doğal haklarla ilgili kökleriyle hemhal olması mümkün olacaktır. Şu halde felsefenin hukuka yönelimi gereksiz bir girişim olmanın ötesinde hukuk alanının iyileşmesi ve yeniden yapılandırılabilmesi adına vazgeçilmez bir öneme sahiptir. Böylelikle daha adil hukuk ve daha adil devletin de yolu açılmış olacaktır.

ADALETİN SAĞLANMASINDA HUKUKA YÖNELİK BEKLENTİLER ÜZERİNE FELSEFİ BİR  
DEĞERLENDİRME  
A PHILOSOPHICAL EVALUATION ON THE EXPECTATIONS FROM LAW IN ENSURING  
JUSTICE  
Celal YEŞİLÇAYIR

## KAYNAKÇA

- Andaç, Faruk. *Hukukun Temel Kavramları*, Ankara: Detay Yayıncılık, 2010.
- Aristoteles. *Retorik*, çeviren. Mehmet H. Doğan, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1995.
- Aristoteles. *Nikomakhos'a Etik*, çeviren. Saffet Babür, Ankara: Ayraç Yayınevi, 1997.
- Azizoğlu, Nuray. "Hukukta Felsefe Neden Gereklidir? Aristoteles Düşüncesinden Hareketle Felsefî Bir Soruşturma", içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Arkivi 29. Kitap*, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2021, s. 59-67.
- Battal, Ahmet. *Hukukun Temel Kavramları*, Ankara: Gazi Kitabevi, 2009.
- Cevizci, Ahmet. *Etik Ahlak Felsefesi*, İstanbul: Say Yayınları, 2014.
- Damon, Julien. "Cesare Beccaria (1738-1794)", içinde *Informations Sociales*, 7, Volume: 127, (2005): 3-27.
- Dworkin, Ronald. *A Matter of Principle*, Cambridge: Harvard University Press, 1985.
- Göksu, Hasan Tuna. "Ronald Dworkin'in Adalet Kuramında Temel Kavramlar: Haklar, İlkeler ve İdeal Yargıç Herkül", içinde *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 0/4 (2014): 114-132.
- Güriz, Adnan. *Hukuk Felsefesi*, Ankara: Siyasal Kitabevi, 2021.
- Ingram, David. *Law*, London: Continuum International Publishing Group, 2006.
- Ingram, David Bruce. *Hukuk Felsefesi*, çeviren. Zeynep Su Dağabak, Ankara: Fol Kitap, 2020.
- Kant, Immanuel. *Ahlak Metafiziği Hukuk Öğretisi*, çeviren. Altan Heper, Ankara: Fol Kitap, 2022.
- Karayalçın, Yaşar. "Hukukun Üstünlüğü (Kavram - Bazı Problemler)", içinde *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, Sayı 47/03, (1992): 193-214.
- Kelsen, Hans. *Saf Hukuk Kuramı*, çeviren. Ertuğrul Uzun, İstanbul: Nora Kitap, 2016.
- Keyman, Selahattin, *Hukuka Giriş ve Metodoloji*, Ankara: Doruk Kitabevi, 1981.
- Kırış, Nesibe. "İdam Bir Ceza Mıdır?", <https://metapolitik.net/idam-bir-ceza-midir/>, Erişim Tarihi: 19.08.2022.

- Montaigne. *Denemeler*, çeviren. Sabahattin Eyüboğlu, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.
- Nozick, Robert. *Anarşi, Devlet ve Ütopya*, çeviren. Alişan Oktay, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2006.
- Ökçesiz, Hayrettin. *Hukuk Devleti*, İstanbul: Afa Yayınları, 1998.
- Örs, H. Birsen. "Küresel ve Postmodern Dünyada İdeolojinin Dönüşümü ve Hukuk", içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Arkivi 21*. Kitap, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2010, s. 71-83.
- Picoult, Jodi. *Kız Kardeşim İçin*, çeviren. Serkan Gökteş, İstanbul: April Yayıncılık, 2020.
- Platon. *Devlet*, çeviren. Sabahattin Eyüboğlu, M. Ali Cimcoz, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2012.
- Platon. *Yasalar*, çeviren. Candan Şentuna, Saffet Babür, İstanbul: Kabalcı Yayınevi, 1998.
- Rawls, John. *Bir Adalet Teorisi*, çeviren. Vedat Ahsen Coşar, Ankara: Phoenix Kitabevi, 2020.
- Raz, Joseph. *The Authority of Law*, Oxford: Oxford University Press, 2002.
- Satıcı, Murat. "Yargı ve Hukuk: Adalet, Yasallık ve Demokrasi Uğraklarında Yargı Meselesi", içinde *Yargıya Felsefeyle Bakmak*, Kurtul Gülenç, Özlem Duva (Haz.), İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2016, s. 213-235.
- Satıcı, Murat. "Hukuk Felsefesine Neden İhtiyacımız Var?", içinde *İnsan ve İnsan Dergisi*, Sayı 6/21, (2019): 713-724.
- Schopenhauer, Arthur. *Hukuk, Ahlak ve Siyaset Üzerine*, çeviren. Ahmet Aydoğan, İstanbul: Say Yayınları, 2009.
- Sen, Amartya. "Elements of the Theory of Human Rights", *Philosophy and Public Affairs*, 32 (4), (2004), s. 315-356.
- Supiot, Alain. *Homo Juridicus: Hukukun Antropolojik İşlevi Üzerine Bir Deneme*, çeviren. Bilge Açımız Ünal, Ankara: Dost Kitabevi Yayınları, 2008.
- Tepe, Harun. *İnsan Hakları Felsefesi*, Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2018.
- Uygur, Gülriz. "Adalet ve Hukuk Devleti", içinde *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 53, (2004): 29-38.
- von Kirchmann, Julius Hermann. "İlim Olmak Bakımından Hukukun Değersizliği", çeviren. Coşkun Üçok, içinde *Ankara Üniversitesi Hukuk*

ADALETİN SAĞLANMASINDA HUKUKA YÖNELİK BEKLENTİLER ÜZERİNE FELSEFİ BİR  
DEĞERLENDİRME  
A PHILOSOPHICAL EVALUATION ON THE EXPECTATIONS FROM LAW IN ENSURING  
JUSTICE  
Celal YEŞİLÇAYIR

*Fakültesi Dergisi*, Sayı 6, (1949): 181-212.

Yeşilçayır, Celal. *İnsan Hakları Felsefesi*, Konya: Çizgi Kitabevi, 2019.

### **İnternet Kaynakları**

[http://www.physics.metu.edu.tr/~uoyilmaz/TurkSiiri/cagdasturksiiri/canyucel/canyucel-\(bircinsiiri\).htm](http://www.physics.metu.edu.tr/~uoyilmaz/TurkSiiri/cagdasturksiiri/canyucel/canyucel-(bircinsiiri).htm). Erişim Tarihi: 20.08.2022.

<https://www.gzt.com/jurnalist/idam-cezasi-hangi-ulkelerde-uygulaniyor-3488026>, Erişim Tarihi: 19.08.2022.