

HUKUK EKŞİ HUKUK FELSEFESİ

Kahan Onur ARSLAN*

ÖZET

Hukuk bilimi, doğru ve yanlış hukuki davranış ve kararların ilke ve ölçüleriyle ilgili bir bilimdir. Bu sebeple hukuk bilimi, sırf bilme işlemi ile yetinemez, o aynı zamanda bir karar bilimidir. Böyle bir niteliğe sahip olan hukuk bilimi sadece hukukun ne olduğu değil aynı zamanda ne olması gerektiği sorusuna da cevap vermeyi amaç edinmelidir.

Bildirimizde, hukukun ne olması gerektiği sorusuna cevap verilebilmesi için hem genel anlamda felsefi yaklaşımın hem de bir disiplin olarak hukuk felsefesinin ne kadar önemli olduğu vurgulanmaktadır.

Bildirimizde önce mevcut ilk ve orta öğretim sistemimiz içerisinde temel felsefe derslerinin yeri sonra hukuk eğitiminde hukuk felsefesi dersinin yeri üzerine bazı tespitlerde bulunulmuştur. Daha sonra hukuk felsefesinin, hukuk uğraşını meslek edinenlerin (Hukukçuların değil!) hayatlarındaki yeri üzerinde durulmuş ve tespit edilen sorunların çözümü için yapılabilecekler önerilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Sözcükler

Hukuk felsefesi, hukuk bilimi, hukuk eğitimi, ilköğrenimde felsefe, ortaöğrenimde felsefe, hukuk fakültelerinde hukuk felsefesi.

* Erzincan Üniversitesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

HUKUK EKSİ HUKUK FELSEFESİ

I. HUKUK BİLİMİ'NDE HUKUK FELSEFESİNİN YERİ VE ÖNEMİ

Türk hukuk doktrinine de çok değerli katkılarda bulunmuş olan ünlü hukukçu Ernest Hırş, hukuk biliminin görevinin, hukukla ilgili olgu ve olayları incelemek, bu etkinliğin ürünlerini düzenli bir sistem haline koymaktan ibaret olduğunu; hukuk felsefesinin görevinin ise sayısız kuralların bütünü oluşturarak hukuku, genel kültür açısından incelemek olduğunu söylemiştir. Hırş'e göre, hukuk felsefesinin görevi; "hukuk nedir" ve "hukuk nasıl olmalıdır" sorularına doyurucu bir cevap aramaktan ibarettir. (Hırş, 1996: 98-111).

Öyleyse hukuk felsefesinin önemini, teorik ve pratik olmak üzere iki açıdan iki açıdan ele almamız mümkündür.

İnsan, etrafında gördüğü her şeyi anlamak, bilmek ve esasını kavramak arzusuna sahiptir. Elbette hukuk da, insanoğlunun bilmek, anlamak ve esasını kavramak istediği bir olgudur. İşte hukuk felsefesi, öncelikle hukukun ne olduğunu tanımlamak işlevinin yerine getirilmesi bakımından önem taşımaktadır.

Bu bağlamda M. Villey, hukuk felsefesinin "arşitektirik" bir bilim olduğunu tespitini yapmıştır. Arşitektirik demek, mimari bütünü oluşturan öge demektir. Nasıl bir evin inşasında önce mimar evin planını çizer ve daha sonra inşa edilecek ev bu plana göre inşa edilirse, hukuk felsefesi de hukuk düzenlerinin planlarını çizer (Öktem ve Türkbağ, 2003: 49).

Nasıl inşa edilen bir ev plana uyulmadan inşa edildiğinde; ortaya istenenden çok farklı bir yapı çıkacaksa, hukuk felsefesiz inşa edilen bir hukuk sistemi de adalet, eşitlik ve düzeni sağlama amaçları bakımından tatmin edici bir seviyeye ulaşamayacaktır. Böyle bir sistemde en küçük bir sorunla karşılaşıldığında dahi, sistemin bir kaosa dönüşmesi söz konusu olabilir.

Bu noktada elbette hukuk felsefesi, ideal hukuk düzenine ulaşabilmek için tek başına yeterlidir demiyoruz. Nasıl bir evin inşasında plan ne kadar başarılı çizilirse çizilsin inşaat ustaları, kullanılan malzemenin kalitesi gibi unsurlar o evin kalitesine etki ediyorsa, ideal hukuk düzeninin kurulmasında da hukuk felsefesi kadar, toplumun yapısı, ahlaki düzeyi, uygulayıcıların uzmanlığı, sosyoekonomik ve politik faktörler gibi birçok faktör önem arz etmektedir.

Hukukun ne olduğunun ve nasıl olduğunun ayırımına varmada hukuk felsefesi, yukarıda da izah edildiği gibi teorik bir öneme sahiptir. Ancak hukuk felsefesinin pratik önemini de göz ardı etmemek gerekir. Hukukçu, hukuk felsefesini, olayların ve olguların nedenini anlamaya çalışırken de kullanacaktır. Olayların ve olguların nedenini anlayabilen bir hukukçunun sorunların kaynağını çok daha kolay tespit edebileceğini ve dolayısıyla, sorunlara çözüm bulma çabasını daha kolay ve daha başarılı bir şekilde sonlandıracağını unutmamak gerekir.

Örneğin, Ronald Dworkin, Hakları Ciddiye Almak adlı ünlü eserinin, zor davalar bölümünde, "hiçbir mevcut kural (yani hiçbir pozitif hukuk düzenlemesi) söz konusu bir davayı düzenlemese bile, bir tarafın yine de davayı kazanmak için hakkı olduğunu" ileri süren teorisini ortaya koyarak, bu tip davaların çözümü için "ilke argümanlar" tezini ortaya atmıştır (Dworkin, 2007: 114-166).

Dworkin aynı eserde, bundan başka, yasama (legislation), hükme varma (adjudication) ve uyum (compliance) gibi hukukun uygulanmasında önemli etkiye

sahip olan üç konuyu daha ele alarak bu alanların üzerinde uzlaşılabilinecek ilkelerini arama faaliyetini gerçekleştirmiştir.

Tüm bu faaliyetleri gerçekleştirirken, yani, ideali, uygulanabilirliği, sorunsuzu ararken Dworkin, şüphesiz hukuk felsefesinin pratik faydasından yararlanmıştır.

Elbette hukuk felsefesinin pratik önemini vurgularken, örnekleri sadece Dworkin’le sınırlandıramayız.

İlkçağ düşünürleri olan Platon, Aristoteles, sofistler; Rönesans dönemi düşünürleri olan Hugo Grotius, Samuel Puffendorf, John Locke, Montesquieu, Rousseau, Cesare Bacaria; Akılcı hukuk okulunun temsilcileri olan David Hume, Immanuel Kant, J.G. Fichte, Hegel, tarihçi hukuk okulunun temsilcileri Burke, Karl Von Savigny; faydacı hukuku okulunun temsilcileri Jeremy Bentham, John Stuart Mill, Rudolf von Jhering, Karl Marx; Pozitivist hukuk teorisyeni Hans Kelsen, 20. Yüzyıl düşünürlerinden Robert Nozick, John Rawls gibi isimler ve şu an isimlerini anamadığımız birçok hukukçu; hukuk felsefesinin pratik önemini kavrayarak çeşitli hukuksal sorunların çözüm ilkelerini ortaya koymuşlardır.

Görülüyor ki hukuk felsefesi, birçoğu tarafından zannedildiği gibi felsefe yapmak için gerçekleştirilen, ayakları yere basmayan bir faaliyetin ötesinde, sadece kamu hukukunun değil aynı zamanda özel hukukun problemlerine de çözüm önermeye çalışan, tüm pozitif hukuk alanlarına kaynak teşkil eden çalışmalar içeren pratik faydası yüksek bir düşünsel faaliyetir.

Peki, teorik ve pratik faydası bu denli yüksek olan hukuk felsefesinin hukuk eğitimimizdeki ve hukuk uygulamamızdaki yeri hangi düzeydedir? Bu sorunun cevabını vermeden önce derseniz, milli eğitim sistemimiz içerisinde genel felsefenin yerini inceleyerek; hukuk fakültesine gelebilmiş bir öğrencinin fakülte sıralarında felsefi anlamda nasıl bir donanıma sahip olarak oturduğunu tespit çalışalım.

II. TÜRK MİLLİ EĞİTİM SİSTEMİ İÇERESİNDE FELSEFE’NİN YERİ

A) İLKÖĞRETİMDE FELSEFE

Bundan 6 yıl önce, MEB tarafından, ilköğretim 6, 7 ve 8. sınıflarında okutulmak üzere “Seçmeli Düşünce Eğitimi Dersi” adlı bir ders konulmasına karar verilmişti.¹

Milli Eğitim Bakanlığı’nca yayınlanan, Seçmeli Düşünce Eğitimi Dersi Öğretim Programında, bu dersin öğrencilerin düşünme becerilerini geliştirmekle kalmayıp, yaşam koşulları içinde var oluşunun anlamını ve nedenini fark etmesine ve kendi geleceğini belirleyebilmesine imkân tanımak hedefiyle getirildiği söylenmekteydi.

Programda, öğrencilerin hızla değişen bu dünyada yalnız kendi kültür çevreleri ile değil, medya ve sanal evrenle ve küreselleşen dünya ile çevrelenmiş bulundukları... Onların, çizgi filmlerin, elektronik oyuncakların, bilgisayar oyunlarının, televizyonun kısaca görsel dünyanın çekiciliği tarafından kuşatılmış

¹ Milli Eğitim Bakanlığı Talim ve Terbiye Kurulu’nun 14.09.2006 tarihli ve 361 sayılı kararı.

oldukları fakat; bu kuşatmaya sınır koymanın ya da yasaklamanın sorunu çözmeyip ilgiyi daha da artırabileceği tespit edilmişti.

Bundan başka, öğrencilere yaşadıkları dünyayı sorgulayan ve sağlıklı değerlendirmeler yapabilecek bir zihinsel alışkanlık kazandırmak, onları çeşitli etkileri kendi başarılarına değerlendirecek biçimde donatmak gerekliliği nedeniyle düşünme eğitiminin gerekliliği vurgulanmıştı.²

Kanaatimizce de belki de yıllar önce müfredatta dâhil edilmesi ve üzerinde önemle durulması gereken bir dersti Düşünce Eğitimi Dersi. Çünkü; yaratıcı düşünme, eleştirel düşünme ve özenli düşünme temelli bir derse, dünya milletleri ailesinin saygın bir üyesi olmayı amaçlayan tüm milletlerin eğitim sistemlerinde yer verilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

Ancak ne yazık ki, 3 yıl boyunca (6,7 ve 8. sınıflarda) haftada yalnızca bir saat olarak öngörülen ve seçmeli olarak okutulan Düşünce Eğitimi Dersi MEB tarafından 2007-2008 eğitim öğretim yılından itibaren 6. Sınıf müfredatından çıkarılmış ve uygulaması daraltılmıştır.³

2011-2012 Eğitim-Öğretim yılı haftalık ders çizelgesine bakıldığında, ilköğretim süresince haftada bir saat ve seçmeli olarak öngörülen Düşünme Eğitimi Dersi dışında doğrudan düşünce ve felsefe ile ilgili başka bir ders olmadığını görüyoruz.

B) ORTAÖĞRENİMDE FELSEFE

Felsefe dersinin ortaöğrenim içerisinde ki yerinin de pek iç açıcı olduğunu söyleyemiyoruz. Felsefe dersi, orta öğrenim sistemimizdeki Fen Bilimleri, Sosyal Bilimler ve Türkçe-Matematik bölümlerinin ortak dersleri içerisinde sadece 11. sınıfta haftada 2 saat olarak müfredatta yer bulabilmiştir.⁴

Ancak bu tabloya çok da şaşırmamak gerekir. Her ne kadar Türk Milli Eğitimi'nin genel amaçları

- “Türkiye Cumhuriyeti’ne karşı görev ve sorumluluklarını bilen ve bunları davranış hâline getirmiş yurttaşlar yetiştirmek”;
- “Geniş bir dünya görüşüne sahip; insan haklarına saygılı; topluma karşı sorumluluk duyan; yapıcı, yaratıcı ve verimli kişiler yetiştirmek”;
- “Millî birlik ve bütünlük içinde iktisadi, sosyal ve kültürel kalkınmayı desteklemek ve hızlandırmak ve nihayet

- Türk milletini çağdaş uygarlığın yapıcı, yaratıcı, seçkin bir ortağı yapmak”⁵ olarak belirlenmişse de, mevcut sistemimizle bu amaçların gerçekleştirilebilmesi ihtimali kanaatimizce, gölün maya tutması ihtimali ile eşdeğerdir.

Çünkü ne yazık ki, günümüzde ilk ve orta öğrenim neredeyse, üniversiteye girebilmek için en hızlı bir şekilde geçirilmesi gereken, bir süreç ya da bir nevi şekil şartı olarak görülmektedir. Dolayısıyla, felsefe derslerinin ilk ve ortaöğrenimde böylesine önemsiz olması kaçınılmazdır.

² İlköğretim Düşünme Eğitimi Dersi (6,7 ve 8. Sınıf) Öğretim Programı, T.C. Milli Eğitim Bakanlığı, Talim Ve Terbiye Kurulu Başkanlığı, Ankara2007, s. 5-6.

³ Milli Eğitim Bakanlığı Talim ve Terbiye Kurulu’nun 22.08.2007 tarihli ve 146 sayılı kararı.

⁴ Milli Eğitim Bakanlığı Tebliğler Dergisi, Eylül 2009, S. 2624, s. 535.

⁵ 1739 Sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu, Madde 2/1,2,3.

Ülkemizde ÖSYM tarafından yapılan Lisans Yerleştirme Sınavı LYS’de öğrencilerin üniversiteye girebilmek için almaları gereken puan

TM : Türkçe-Matematik FM : Fen- Matematik

TS : Türkçe-Sosyal Dil : Yabancı Dil

olmak üzere 4 ayrı puan türünden hesaplanmaktadır.

Bu puan türleri içerisinde yalnızca TS puan türünde Felsefe Grubu olarak adlandırılan bir test bulunmaktadır ki, bu testin içeriğini 10 Psikoloji, 10 sosyoloji ve 10 adet de mantık sorusu oluşturmaktadır.

Kısacası, eğitim sistemimiz, öğrencilere yükseköğrenime gelineye kadar, felsefeye dair hemen hemen hiçbir şey (!) vermekte ve öğrencinin yükseköğrenime başlayabilmesi için ise ondan felsefeyle alakalı hiçbir şey (!) istemektedir.

III. ÜLKEMİZDE HUKUK EĞİTİMİNDE VE UYGULAMADA HUKUK FELSEFESİNİN YERİ

Yukarıda ulaşılan tespitler ışığında, eğer bir ortaöğrenim öğrencisi, özel ilgisi sebebiyle felsefeyle tanışmamış ise, felsefeyle ilgili hemen hemen hiçbir şey bilmeyerek ve daha kötüsü, felsefenin gereksiz bir şey olduğunu düşünerek, üniversite sıralarına gelmektedir.

Genel olarak felsefe anlamında yeterli donanıma sahip olmadan hukuk fakültesi sıralarına gelmiş bulunan bir öğrencinin, hukuk felsefesinin teorik ve pratik faydasını kavramakta oldukça güçlük çekeceği, doğal bir sonuçtur.

Bu bakımdan, insan için tamamlayıcı olan düşünsel faaliyetin başlı başına bir değer olduğu ve düşünülen şeyin işlevsel anlamda da işe yarayabileceğini öğrencilerine anlatabilmek bir hukuk felsefecisi için oldukça zor olsa gerektir.

Hukuk felsefesi dersi, günümüzde hukuk fakültelerinde bir kültür dersi olarak görülmekte ve pozitif hukuk branşlarının gölgesinde kalmaktadır. Yürürlükte olan hukukun bilgisi elbette küçümsenemez. “Homo economicus” olarak tanımlanan günümüz insanı elbette, kendisine bu imkânı sağlayacak olan bilginin peşinden öncelikle koşacaktır (Işıktaç, 2004: 30). Ancak salt ekonomik çıkar kaygısı ile alınmış bir hukuk eğitiminin, hukuki problemleri gerçek anlamda çözmekte yetersiz kalacağı da bir gerçektir.

Ülkemizde Mart 2012 tarihi itibarıyla 68 Hukuk Fakültesi bulunmaktadır. Bu fakültelerin tamamına yakınının ders programları içerisinde hukuk felsefesi dersi “Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi” adıyla haftada 2 ya da 3 kredi olarak yer almış görünmektedir. Bu fakültelerin hukuk lisans programlarında toplamda 90 ila 100 kredilik bir akademik içerik bulunduğu göz önüne alındığında hukuk fakültelerimizde öğrencilere verilen toplam kredi içerisinde hukuk felsefesinin yeri, hukuk sosyolojisiyle beraber %2 ila % 3'lere denk gelmektedir.

Görüldüğü üzere, hukuk felsefesi dersleri, lisans hukuk programlarında, yukarıda örneklendirdiğimiz hukuk felsefesinin teorik ve pratik önemini vurgulayabilmek için oldukça yetersiz kalmaktadır.

Hukuk felsefesinin, hukukun uygulayıcılarının birçoğunun mesleki hayatlarındaki yeri de, hukuk eğitimindeki yerinden çok ileride değildir.

Örneğin hakim veya savcı olmak amacıyla hakimlik savcılık sınavına giren bir hukuk fakültesi mezununun, hukuk felsefesine dair herhangi bir görüşünün ve bilgisinin bulunması gerekmemektedir. Çünkü bu sınavın içeriğini oluşturan soruların tamamı pozitif hukuka ilişkindir.

Aynı şekilde avukatlık mesleğine başlayacak genç bir hukukçunun da hukuk felsefesine dair en azından temel tartışma konuları üzerinde bir veya birkaç görüşünün bulunması, kişinin bu mesleğe başlayabilmesi ve mesleği icra edebilmesi aşamalarında aranan bir özellik değildir. Bu durum diğer kamu kurumlarında ya da özel sektörde görev yapan hukuk uygulayıcıları için de farklı değildir.

Oysa ki, “düşünsel olanın pratik olana önce geleceği” (Işıktaç, 2004: 29) bir gerçektir. Bu nedenle “hukukçu”; hak, hukuk, adalet, eşitlik ve özgürlük gibi kavramları kendi algısıyla içselleştirmiş olması, bu kavramları bir amaç olarak görerek, hukuk felsefesini bu amaçlara ulaşmada başvuracağı bir araç olarak kullanabilmesi bakımından; “hukuk teknikeri” olarak nitelendirebileceğimiz, salt pozitif hukuk kurallarını, mahkemelerde ve diğer iş ortamlarında doğru zamanda ve doğru yerde kullanarak hukuki problemleri çözmeye çalışan bir kimseden ayrılmaktadır.

SONUÇ

Sonuç olarak, yukarıda da izaha çalışıldığı üzere, gerek milli eğitim sistemimizde genel felsefenin gerekse hukuk eğitimi içerisinde hukuk felsefesinin layık olduğu mevkiden çok aşağı bir konumda olduğu tespiti yapılabilir.

Hukuktaki değişimlerin giderek artması, sistemler arası entegrasyon, ortaklaşa hukuk kültürü ve insan hakları öğretisi gibi boşluklar, hukuk felsefesinin salt teorik bir alan olmaktan çıkıp daha etkin olmasını sağlamak gerekliliğini doğurmaktadır.

Günümüz, artık büyük okullar ve ideolojiler çağı olmaktan çıkmıştır. Kamplaşmanın yerini giderek uzmanlaşma ve bütünleşme almaktadır. Bir çelişki gibi görünen uzmanlaşma ve bütünleşme, detayın bilgisiyle genelin bilgisi arasında bir köprünün kurulmasını zorunlu kılar. Bu köprü de hukuk alanında, hukuk felsefesi ile kurulur (Işıktaç, 2004: 30).

Bu köprünün kurulabilmesi için ise her şeyden önce, üniversitelerin lisans programlarına temel bilimler eğitimi almaya gelen öğrencilere, ilk ve orta öğrenim sürecinde genel felsefi birikimin kazandırılması; daha sonra hukuk fakülteleri özelinde, başta hukuk felsefesi olmak üzere; hukuk sosyolojisi, hukuk metodolojisi, genel hukuk teorisi, genel kamu hukuku gibi pratik yararı yadsınamayacak olan teorik derslerin kredilerinin yükseltilmesi sağlanmalıdır.

Bu noktada bildirimizin başlığına dönmemiz gerekmektedir. “Hukuk - hukuk felsefesi =?” Galiba bu sorunun cevabı şu üç kelime ile verilebilir; “yararsız yazılı kurallar” Hukuktan hukuk felsefesi çıkarıldığında elimizde kalan, toplumsal sorunları çözmekte yetersiz bir mevzuat yığını olacaktır.

Son olarak şunu söyleyebiliriz ki, Einstein’ın da belirttiği üzere; sorunları, onları yarattığımız bakış açısından bakarak çözemeyiz. Yani; ceza hukukunun

sorunlarını ceza kanunları ile çözemeyiz, ticaret hukukunun sorunlarını ticaret kanunlarıyla çözemeyiz. Anayasal sorunları, anayasa metinleri ile çözemeyiz. Hukukun hangi alt alanı söz konusu olursa olsun, sorunları çözerken bize yardımcı olacak en güvenilir kaynak yine hukuk felsefesi olacaktır.

KAYNAKÇA

Dworkin, R. (2007). Hakları Ciddiye Almak. Çev.: A. Ulvi Türkbağ. Ankara: Dost Kitabevi.

Hırş, E. (1996). Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Dersleri. Güncel dile uyarlayan: Selçuk Baran VEZİROĞLU. Ankara.

Işıқтаç Y., Hukuk Felsefesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2004.

Milli Eğitim Bakanlığı Tebliğler Dergisi, Eylül, 2009, Sayı: 2624.

Öktem N. ve Türkbağ, A. U. (2003) Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet. İstanbul: Der yayınları