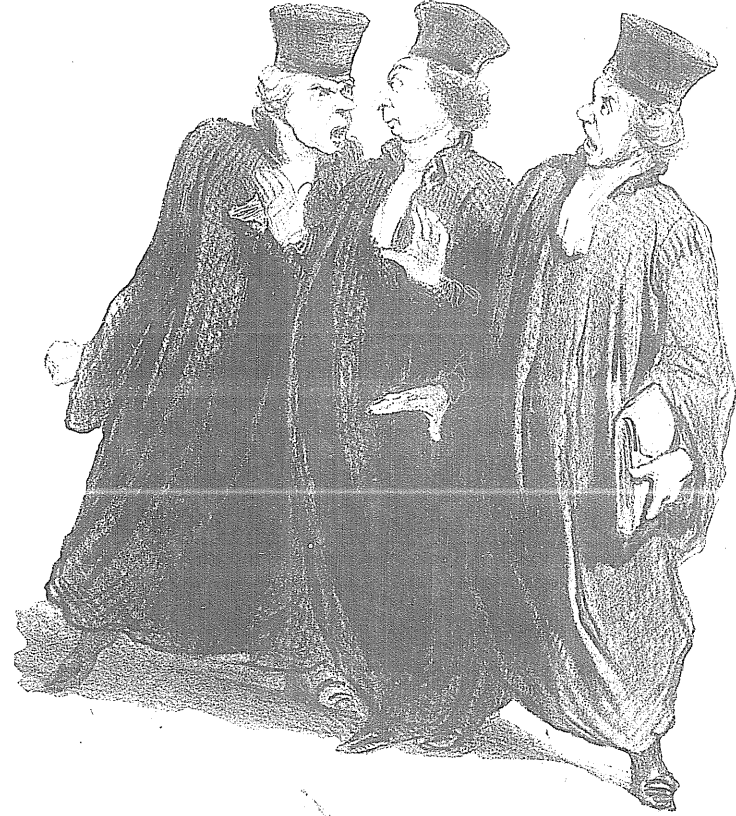


Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi

HESA

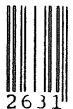
Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi



HUKUKSAL OLGULAR ARAŞTIRMASI VE HUKUK DEVLETİ
RECHTSTATSACHENFORSCHUNG UND RECHTSSTAAT

Hazırlayan: Hayrettin Ökçesiz

340.1
HFS
2005
ç.3



HFSA

HUKUK FELSEFESİ VE SOSYOLOJİSİ ARKİVİ

HUKUKSAL OLGULAR ARAŞTIRMASI VE HUKUK DEVLETİ-
HUKUK DEVLETİ UYGULAMASI VE GÖRGÜL ARAŞTIRILMASININ
BİLİMSEL TEMELLERİ

DIE RECHTSTATSACHENFORSCHUNG UND DER RECHTSSTAAT-
DIE PRAXIS DES RECHTSSTAATS UND DIE WISSENSCHAFTLICHEN
GRUNDLAGEN IHRER EMPIRISCHEN UNTERSUCHUNG

Alman Kültür Merkezi İstanbul ve Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi (HFSA)
işbirliğiyle 17-19.11.1994 tarihinde İstanbul'da gerçekleştirilen Sempozyumun
bildirileri ve tartışmaları

Beiträge zum Symposium vom 17-19.11.1994 in İstanbul. Veranstaltet von
Archiv für Rechtsphilosophie und-soziologie (HFSA) und Goethe-Institut
İstanbul

Hazırlayan / Herausgegeben von
Hayrettin Ökçesiz



3

ALKİM

340.1 HFS 2005

A.Ü.H.F. KÜTÜPHANESİ

123199 340.1

Hukuksal Olgular Araştırması ve Hukuk Devleti
- Rechtstatsachenforschung und Rechtsstaat

Hazırlayan / hrsg. v. Hayrettin Ökçesiz
(Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi- HFSA
3. Kitap / 3. Heft)
İstanbul/ Alkim Yayınevi Mayıs 1996

ISBN:975-337-022-9
Baskı: Şefik Matbaası
Kapak resmi: H. Daumier

Alkim Yayınevi

Kadıköy İş Merkezi No: 105 Kadıköy İSTANBUL
Tel: (216) 337 28 57 Fax: (216) 349 40 75

Sunuş

HFSA'nın bu üçüncü kitabında daha önce sözünü ettiğimiz "Hukuksal Olgular Araştırması ve Hukuk Devleti - Hukuk Devleti Uygulaması ve Görgül Araştırılmasının Bilimsel Temelleri" adlı iki uluslu (Alman Kültür Merkezi İstanbul ve HFSA tarafından 17 -19.12.1994 tarihinde İstanbul'da gerçekleştirilen) bir sempozyumun bildirilerini ve tartışmalarını sunuyoruz. Sempozyum ile birlikte yayıma hazırlama giderlerini karşılamış ve yayımını mali desteğiyle teşvik etmiş olmasından dolayı Goethe Enstitüsü Merkez İdaresine ve değerli işbirlikleri ve destekleri için İstanbul şubesi müdürü Sayın *Kurt Scharf*'a teşekkür ederim.

Beşinci kitabımızda ise "Düşünce Özgürlüğü" konulu üç uluslu (Alman Kültür Merkezi, İstanbul Fransız Kültür Merkezi ve HFSA işbirliğiyle 5 -9.12.1995 tarihinde, İstanbul'da gerçekleştirilmiş) başka bir sempozyumun bildirilerini ve tartışmalarını bulacaksınız.

Dördüncü kitabımız özellikle hukuk metodolojisi konusundaki telif ve çeviri yazılara öncelik verecektir. Türkiye Cumhuriyeti'nin kıta Avrupası hukuk sistemini benimsemesinden bu yana ülkemizde hukuk metodolojisi alanında - olması gerekenin tam aksine - pek az çalışılmıştır. Yöntem tartışmalarının merkezde yer almadığı bir bilim alanı ve bilimsel etkinlik düşünmek zordur. İkibinli yıllara doğru Türk Hukuk Devriminin değerlendirilmesinde bu olgu da bilim sosyologlarının dikkatini elbette çekecektir.

Yayıma hazırlama aşamasında, ses kayıt bantlarındaki sözlerin yazıya dökülmesi için Sayın *Ahmet Halûk Atalay*'a, Almanca çevirileri ve sözlü Almanca tartışmalarının yazıya dökülmesi için Sayın *Fusun Uyanış*'a, Almanca çevirileri için Sayın Dr. *Altan Heper*'e ve Sayın *Marina Atila*'ya, İngilizce Çevirileri için Sayın *Jonathan Blythe*'a, kimi Almanca özetlerin dilbilgisi açısından denetimi için Sayın *Lothar Klering*'e, dizgi yanlışlarını düzeltme çalışmaları için Sayın *Tugba Ballıgil* ile Sayın *Murat Yüksel*'e; bu kitabın basım ve yayımını üstlendiği için Alkim Yayınevi'ne ve tüm emeği geçenlere teşekkür ederim.

Hayrettin Ökçesiz

İçindekiler

Açış Konuşmaları/Eröffnungsreden.....	1
<i>Ülker Gürkan</i>	
<i>Kurt Scharf</i>	
<i>Hayrettin Ökçesiz</i>	
I. Oturum / I. Sitzung.....	7
<i>Dieter Stempel</i>	
Die Bedeutung der empirischen Rechtsforschung für die Rechtspolitik und Rechtsdogmatik im Rechtsstaat am Beispiel der Forschungen im Rahmen der Strukturanalyse der Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland.....	7
Federal Almanya'da Yargının Yapısal Analizi Çerçevesinde Yapılan Araştırmalar örneğinde Görgül Hukuk Araştırmasının Hukuk Devletindeki Hukuk Politikası ve Hukuk Dogmatığı Açısından Önemi (Çev. <i>Fusun Uyanış</i>).....	23
<i>Hubert Rottleuthner</i>	
Rechtssoziologie und Rechtsstaatlichkeit.....	39
Hukuk Sosyolojisi ve Hukuk Devleti.....	50
(Çev. <i>Fusun Uyanış</i>)	
<i>Niyazi Öktem</i>	
Türkiye'de Hukuk Devleti ve Lâiklik- Sosyolojik bir Bakış.....	61
(Der Rechtsstaat und Laizismus in der Türkei - Eine Soziologische Betrachtung)	
II. Oturum / II. Sitzung.....	71
<i>Yılmaz Aliefendioğlu</i>	
Türk Anayasa Mahkemesi'nin Hukuk Devleti Anlayışı.....	72
Das Rechtsstaatsverständnis des türkischen Verfassungsgerichts.....	86
(Çev. <i>Marina Atila</i>)	
<i>Altan Heper</i>	
Alman Anayasa Mahkemesinin Hukuk Devleti Anlayışı.....	108
(Das Rechtsstaatsverständnis des deutschen Verfassungsgerichts)	
<i>Abdullah Dinçkol</i>	
Hukuk Devleti İlkesi ve Kanun Hükmünde Kararnameler Uygulanması.....	121
(Das Rechtsstaatsprinzip und die Praxis der Verordnungen mit Gesetzeskraft in der Türkei)	

<i>Hayrettin Ökçesiz</i>	
Hukuk Devleti Olgusu (Das Faktum des Rechtsstaats)	140
<i>Ahmet Halûk Atalay</i>	154
Türkiye'de Hukuksal Olgular Araştırması..... (Rechtstatsachenforschung in der Türkei)	
III. Oturum / III. Sitzung	164
<i>Bakır Çağlar</i>	
Hukuk Devletinde Gündelik Hayatın Estetiği..... (Die Ästhetik des Alltags im Rechtsstaat)	165
<i>Ülker Gürkan</i>	
Hukuk Devletinde Kadın Hakları ve Türkiye'deki Uygulanması..... (Frauenrechte im Rechtsstaat und deren Praxis in der Türkei)	172
<i>Sami Selçuk</i>	
Türk Hukuk Devletinde Sanığın Savunma Hakkı ve Uygulanması..... (Das Verteidigungsrecht des Beschuldigten im Rechtsstaat und dessen Praxis in der Türkei)	190
<i>Yasemin Işıktaç</i>	
Sosyolojik Açıdan Çocuk Suçluluğu ve Bir Hukuk Devleti olan Türkiye'de Devletin Cezalandırma Yetkisini Kullanış Biçimi - Uygulama Esasları..... (Die Jugendkriminalität aus soziologischer Sicht und die Art der Anwendung der staatlichen Bestrafungsbefugnis im türkischen Rechtsstaat)	198
<i>Mustafa Tören Yücel</i>	
Ceza Yargılaması Gerçeği: Psiko-Sosyo-Jüridik Açıdan Yargılamanın Paradoksal Özneliği, Makul Süre ve Segmentli Duruşma..... (Die Wirklichkeit des Strafprozesses: Die Paradoxe Subjektivität des Strafprozesses, vernünftige Dauer und segmentäre Verhandlung aus der psychologischen, soziologischen und jurisprudentiellen Sicht)	218
<i>Peter Gilles</i>	
Rechtstatsachenforschung pro Rechtsstaat - Rechtsstaat contra Rechtstatsachenforschung. Anmerkungen zum Generalthema des Symposiums aus deutscher Sicht.....	240
Hukuk Devleti için Hukuksal Olgular Araştırması - Hukuksal Olgular Araştırmasına Karşı Hukuk Devleti. Alman Bakış Açısından Sempozyum Konusuna İlişkin Düşünceler (Çev. <i>Fusun Uyanış</i>).....	260

İçindekiler

Açış Konuşmaları/Eröffnungsreden.....	1
<i>Ülker Gürkan</i>	
<i>Kurt Scharf</i>	
<i>Hayrettin Ökçesiz</i>	
I. Oturum / I. Sitzung.....	7
<i>Dieter Stempel</i>	
Die Bedeutung der empirischen Rechtsforschung für die Rechtspolitik und Rechtsdogmatik im Rechtsstaat am Beispiel der Forschungen im Rahmen der Strukturanalyse der Rechtspflege in der Bundesrepublik Deutschland.....	7
Federal Almanya'da Yargının Yapısal Analizi Çerçevesinde Yapılan Araştırmalar örneğinde Görgül Hukuk Araştırmasının Hukuk Devletindeki Hukuk Politikası ve Hukuk Dogmatığı Açısından Önemi (Çev. <i>Fusun Uyanış</i>).....	23
<i>Hubert Rottleuthner</i>	
Rechtssoziologie und Rechtsstaatlichkeit.....	39
Hukuk Sosyolojisi ve Hukuk Devleti.....	50
(Çev. <i>Fusun Uyanış</i>)	
<i>Niyazi Öktem</i>	
Türkiye'de Hukuk Devleti ve Lâiklik- Sosyolojik bir Bakış.....	61
(Der Rechtsstaat und Laizismus in der Türkei - Eine Soziologische Betrachtung)	
II. Oturum / II. Sitzung.....	71
<i>Yılmaz Aliefendioğlu</i>	
Türk Anayasa Mahkemesi'nin Hukuk Devleti Anlayışı.....	72
Das Rechtsstaatsverständnis des türkischen Verfassungsgerichts.....	86
(Çev. <i>Marina Atila</i>)	
<i>Altan Heper</i>	
Alman Anayasa Mahkemesinin Hukuk Devleti Anlayışı.....	108
(Das Rechtsstaatsverständnis des deutschen Verfassungsgerichts)	
<i>Abdullah Dinçkol</i>	
Hukuk Devleti İlkesi ve Kanun Hükmünde Kararneler Uygulaması.....	121
(Das Rechtsstaatsprinzip und die Praxis der Verordnungen mit Gesetzeskraft in der Türkei)	

<i>Hayrettin Ökçesiz</i>	
Hukuk Devleti Olgusu (Das Faktum des Rechtsstaats)	140
<i>Ahmet Halûk Atalay</i>	154
Türkiye'de Hukuksal Olgular Araştırması..... (Rechtstatsachenforschung in der Türkei)	
III. Oturum / III. Sitzung	164
<i>Bakır Çağlar</i>	
Hukuk Devletinde Gündelik Hayatın Estetiği..... (Die Ästhetik des Alltags im Rechtsstaat)	165
<i>Ülker Gürkan</i>	
Hukuk Devletinde Kadın Hakları ve Türkiye'deki Uygulaması..... (Frauenrechte im Rechtsstaat und deren Praxis in der Türkei)	172
<i>Sami Selçuk</i>	
Türk Hukuk Devletinde Sanığın Savunma Hakkı ve Uygulanması..... (Das Verteidigungsrecht des Beschuldigten im Rechtsstaat und dessen Praxis in der Türkei)	190
<i>Yasemin Işıktaç</i>	
Sosyolojik Açıdan Çocuk Suçluluğu ve Bir Hukuk Devleti olan Türkiye'de Devletin Cezalandırma Yetkisini Kullanış Biçimi - Uygulama Esasları..... (Die Jugendkriminalität aus soziologischer Sicht und die Art der Anwendung der staatlichen Bestrafungsbefugnis im türkischen Rechtsstaat)	198
<i>Mustafa Tören Yücel</i>	
Ceza Yargılaması Gerçeği: Psiko-Sosyo-Jüridik Açıdan Yargılamanın Paradoksal Özneliği, Makul Süre ve Segmentli Duruşma..... (Die Wirklichkeit des Strafprozesses: Die Paradoxe Subjektivität des Strafprozesses, vernünftige Dauer und segmentäre Verhandlung aus der psychologischen, soziologischen und jurisprudentiellen Sicht)	218
<i>Peter Gilles</i>	
Rechtstatsachenforschung pro Rechtsstaat - Rechtsstaat contra Rechtstatsachenforschung. Anmerkungen zum Generalthema des Symposiums aus deutscher Sicht.....	240
Hukuk Devleti için Hukuksal Olgular Araştırması - Hukuksal Olgular Araştırmasına Karşı Hukuk Devleti. Alman Bakış Açısından Sempozyum Konusuna İlişkin Düşünceler (Çev: <i>Fusun Uyanış</i>).....	260

IV. Oturum / IV. Sitzung	277
Genel Tartışma / Allgemeine Diskussion.....	277
Forum / Forumsdiskussion:	
“Hukuk Devleti Evrensel midir?”	295
(“Ist der Rechtsstaat universell?”)	
Konuşmacılar / Referenten.....	311
HFSA / 1 ve 2'de yer alan makaleler.....	312

Açış Konuşmaları / Eröffnungsreden

Ülker Gürkan

Bugün, Alman Kültür Merkezi ile Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi'nin ortaklaşa düzenlediği sempozyum için toplanmış bulunuyoruz. Konumuz “Hukuk Devleti”. Ancak konuyu Anayasa ve yasalarda yer alan soyut kurallardan ele almayacağız. Toplumsal yaşama, uygulamalara bakarak gerçekten bir “Hukuk Devleti” var mı, yok mu, onu irdeleyeceğiz. Normlarda ifade edilen, doktrince geliştirilen “Hukuk Devleti” ilkeleri gerçekte ne denli uyuyor; sapmalar var mı, varsa nerede sorularını sorarak cevaplar arayacağız. Bu, Hukuk Sosyolojisinin en önemli görevlerinden birisidir. Bilindiği gibi Dogmatik Hukuk Bilimi hukukun normatif teorisini kurmağa yöneliktir. Bunun için yürürlükteki hukuk kurallarını ve bu kurallarda yer alan kavramları inceler, tanımlar, sınıflandırır. Dogmatik Hukuk Bilimine göre yürürlükte olan bu kurallar geçerlidir ve insanlar bunlara uygun davranmak zorundadır. İnsanların bu normlara “fiilen” uyup uymadıkları ise, onu ilgilendirmez. Oysa hukuk uygulanmak için vardır. Normlara uyulmuyorsa ya da “uymama” istisna olmaktan çıkmışsa nedenlerini bulmak ve gereken tedbirleri almak gerekir; aksi halde normlar “kâğıt üzerinde kalan ölü normlar”dan başka bir şey değildir. İşte toplumsal düzen, toplumsal barış ve adalet yönünden son derece önemli olan bu konuyu aydınlatmak Hukuk Sosyolojisinin alanına girer.

Hukuk sosyolojisi, hukuku sosyolojik açıdan bir “sosyal olgu” olarak ele alır. Bu toplumsal gerçeklik parçasını, yani hukuku incelerken, hukuk dogmatizminin sağlam ve güvenilir biçimde içeriğini açıkladığı, mantıkî-aklî bir sistem içine yerleştirdiği hukuk kural ve kavramlarından yararlanır; ancak bu kural ve kavramların toplumsal gerçekliğe ne denli uyduğunu, toplumsal yaşamı ne denli etkileyip, etkilemediğini de araştırır. Gözlemler hukuk ile yaşam arasında tam bir uyum bulunmadığını her zaman kanıtlamaktadır. İşte hukuk ile yaşam arasındaki bu “boşluk” ya da “uyuşmazlığın” nedenleri nelerdir, hukukun “yürürlüğü” ile “etkinliği” arasındaki farkı doğuran etkenler nelerdir sorularının cevabı bilimsel açıklamaları gerektirmektedir. Bilindiği üzere aynı hukuk kurumları örneğin aile, mülkiyet, sözleşme, ceza v.b. en ilkelinden en gelişmişine kadar her toplumda karşımıza çıkar, fakat farklı biçimlerde düzenlenmişlerdir. Bazen kelimesi kelimesine aynen iktibas edilen kanunlar farklı uygulanırlar. Çoğu kez büyük umutlarla ve titizlikle hazırlanan kanunlar başarılı olamazlar ya da daha mürekkepleri kurumadan eskirler. Nedenine gelince, hukuk, bir sosyal olgu kimliği ile, içinde doğup geliştiği toplumun doğal ve aynı zamanda toplumsal koşullarından yani kültürel, siyasal, ekonomik, dinsel koşullarından olduğu kadar, kanun koyucunun tutumundan, hukukçuların yetiştirilmesinden, yargıç, savcı, avukat vediger adalet görevlilerinin davranış ve tutumlarından da etkilenir. Hukuk, sosyal olgu kimliği ile, içinde doğup geliştiği toplumun düzenleyicisi olduğu kadar ürünüdür de. Hukukun doğuş, gelişim ve değişiminin yanı sıra, “etkinliğinin” sağlanmasında tüm bu etkenler büyük önem taşır ve bilimsel olarak araştırılıp ortaya konulması gerekir. Bunu yapacak olan da gerek kanun koyucuya, gerek yargıç, savcı, avukat gibi uygulamacılara, gerekse bilim adamlarına çalışmalarında sağlam veriler sağlayacak olan “olguların” denen sosyolojik araştırmalardır.

Olguların araştırılması XX. yüzyılda önem kazanmıştır. Bu alanda ilk akla gelen, Yargıç Brandeis'dir. Hukuka fonksiyonel ve sosyolojik açıdan bakma gereğini kavrayan Brandeis, sosyal bilimlerin, ideolojik, psikolojik verilerin uygulama deneyim ve