

Hukuk Felsefesi: Hukuk mudur Felsefe mi? (*)

Harun Tepe (")

Hukuk Felsefesi hukuka ilişkin felsefe ya da hukuk ilkelerine ve bu ilkelere göre yapılan düzenlemelere felsefeyle bakmadır-bu ad altında yapıp edilenlere bakılırsa bu söylenebilir sanırım. Bu nedenle felsefenin çeşitli alanlarının öğretildiği yerlerde olduğu kadar hukukun, siyasetin ya da kamu yönetiminin öğretildiği yerlerde de Hukuk Felsefesi vazgeçilmez disiplinler arasında yer almaktadır. Felsefe bölümleri, benimsedikleri ya da yakınlık duydukları felsefe anlayışına göre Hukuk Felsefesine daha az –kimi zaman hiç- yer vermeseler de, hukuk fakültelerinin bu derse veya adı farklı da olsa aynı içerikte bir derse programlarında yer verdikleri görülür. Bundan hukukta da dayananın anlayışın Hukuk Felsefesine karşı tutumu hiç etkilemediği sonucuna da varılmamalıdır. Hukuk felsefesinin neyi kapsayacağı kadar, bu derse diğer dersler arasında verilen yer de temel hukuk anlayışıyla belirlenmektedir. Ama hangi hukuk anlayışı içinde yer alırsa alınsın bir Hukuk Felsefesine ya da hukuka felsefeyle bakışa gereksinim duyulduğu düşünülür genellikle–bu arada hukuk ne kadar felsefeden uzaklaşırsa o kadar bilime,

bilim olmaya yaklaşır diyen pozitivistlerin olduğunu da anımsatmak doğru olacaktır.

Hukuk Felsefesine ilişkin bu farklı değerlendirme ve tutumların temelinde ise hem felsefe hem de hukuk anlayışlarının farklılığı, daha açık bir ifadeyle felsefe yapmaktan ve hukuk etkinliğinden farklı şeylerin anlaşılması yatmaktadır. Bu nedenle –felsefeyle ilgili tartışmalar bir yana bırakılırsa– öncelikle hukuka ilişkin tartışmalara açıklık getirilmesi, "hukuk"tan neyin anlaşıldığının açığa çıkarılması yerinde olacaktır.

I. Hukuk Nedir?

E. Hirş bu sorunun yanıtlanabilmesini hukuk kavramının hangi bilgi alanına ait olduğunun saptanmasıyla bağlantılı görür. Ona göre "Hukuk kavramı eğer hukuk içi bir kavramsa, bunu hukuk biliminin kolları saptayabilir. Eğer hukuk dışı bir kavramsa, biz felsefeye ya da uygun olan başka bir bilimlere başvururuz". Hirş bu saptamayla "hukuk" kavramına hem hukuk içi bir kavram hem de hukuk dışı bir kavram olarak bakılabileceğini ima eder. Hukuk dışıyla kastettiği de felsefeyle

(*) HFSA ile İstanbul Barosunun 6-7 Eylül 2002 tarihinde İstanbul'da gerçekleştirdikleri "Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar" konulu sempozyumda sunulmuştur.

(**) Prof. Dr. Hacettepe Üniversitesi Felsefe Bölümü Öğretim Üyesi

bakmadır. Felsefeyle bakma da deneyi göz ardı eden, kavramı a priori bir kavram olarak ele alan bakış olarak görülür. Diğer seçenek ise hukuku sosyal bir olgu olarak deneyi ele almaktır. Hirş bu iki ele alış biçimini şöyle özetler: "Teoride bu konuda iki düşünce ileri sürülür:

1. Hukuk kavramı a prioridir. Deneyi bir ilgisi yoktur.

2. Hukuka dıştan bakarsak, onu sosyal bir olgu olarak görürüz; böylece hukuk görgül bir niteliğe bürünür"¹.

A. Güriz hukukun "dış gerçeklikle ilgili olmakla birlikte, normlardan, yani doğru davranışı düzenleyen kuralardan meydana" geldiğini söylerken²; S. Keyman hukuku "insanın dış dünyaya yansıyan davranışlarını, özünde değerli sayılan bazı toplumsal amaçlara ulaşmak gayesi ile düzenleyen ve yargı organları tarafından kullanılmaya ve uygulanmaya elverişli görülen kurallar" olarak tanımlamaktadır. Keyman bu tanım denemesine bir ek yaparak, bu tanım önerisinin ancak yeterince merkezileşmiş ve örgütlü bir güç ile hukuk uygulamasını gerçekleştirecek ajanlara sahip toplumlar, yani modern devletler için geçerli olduğunu söylemektedir³.

I. Kuçuradi ise hukuku "toplumsal ilişkilerin düzenlenmesinde –kurulmasında ve yürütülmesinde– bazı etik ilkeleri etkili kılabilme kaygısının somutlaşması, ... yani bu ilişkileri, başka

belirleyicilere göre değil, adalet fikrine göre düzenlemeyi istemenin ifadesi olan kurum"⁴ olarak belirlemektedir. Hukuk kökenli ilk iki bilim adamının hukuka ilişkin belirlemelerine bakıldığında, a) hukukun normlardan oluştuğu, b) bu normların davranışı düzenleyen kurallar olduğu, c) bu kurallarla düzenlenen davranışın doğru davranış olmasının amaçlandığı ya da bu düzenlemenin özünde değerli sayılan bazı toplumsal amaçlara ulaşmak amacıyla yapıldığı söylenmektedir. Felsefe gözüyle hukuka bakan Kuçuradi ise hukukun davranışların değil, toplumsal ilişkilerin düzenlenmesiyle –kurulması ve yürütülmesiyle– ilgili, bu ilişkileri adalet ilkesine göre düzenlemeyi amaçlayan bir kurum olduğunu dile getirmektedir. Bu düzenlemeler normlar olarak karşımıza çıktığından, hukukun bir normlar sistemi olduğu saptamasına Kuçuradi de katılır⁵.

Kuçuradi'nin saptamasını –ki yukarıdaki belirleme tümüyle hukuk denilen şeye ilişkin saptamaya dayanmaktadır– diğerlerinden ayıran hukuksal düzenlemelerin kendisine göre yapıldığı ya da kendisi göz önünde tutularak yapıldığı bir değerden söz edilmesi ve bu değerın adının anılmış olmasıdır. Aslında Keyman da, Kuçuradi'ye benzer biçimde hukuk tanımında "özünde değerli sayılan bazı toplumsal amaçlara ulaşma hedefi"nden söz etmektedir. Burada göndermede bulun-

lan şeyin ya da şeylerden birinin adalet olduğu düşünülebilir. Ama adaletin bir değer olarak hukuktaki yerini başka herhangi bir değerle ya da toplumsal değer sayılan şeylerle bir tutmak, adaleti herhangi bir değer olarak nitelendirmek bir yanılgı olur. Toplumsal ilişkileri adaleti sağlayacak biçimde kurma ve bu ilkeye göre yürütme, açık ya da örtük her hukuk düzenlemesinden beklenen şeydir. Adil olmayı, düzenlediği ilişkilerde adaleti sağlamayı amaçlamayan bir düzenlemeye hukuk denilip denilemeyeceği tartışmalıdır. Yasal olmak, ilişkinin ya da yapının bir yasaya dayalı olması, onun hukuksal olması için yeterli görülebilir mi? Bu nedenle yasaya dayalı devlet ile hukuk devletinin aynı şey olmadığı sıkça dile getirilmektedir.

Hukuk'a ilişkin bu farklı kavramları A. Çeçen "hukukun çeşitli görünüşleri" olarak adlandırmakta, hukukun bir fenomen, bir ideal, bir sosyal düzen olduğunu; ayrıca bunları ele alan bilim dalına da hukuk dendiğini dile getirmektedir. Ona göre bunlar hepsi hukuktur ya da hukukun farklı görünüşleridir. Hukuk toplumsal bir düzenin adıdır kimi zaman. Toplumsal bir olay olarak da hukuk bir fenomendir. Bu hukukun bir yanısıdır. Ama "hukuk, sosyal bir fenomen olduğu kadar, insan aklı ve vicdanından doğan bir ideal"dir de. "Hukuk, fenomen olarak olandır, ideal olarak da olması gerekmektedir"⁶.

Çeçen'in de burada dile getirdiği hukuk bir toplumsal düzenin adıdır; belirli hukuk ilkelerine göre düzenlen-

miş her toplumsal düzene hukuk denebileceği gibi yalnızca adalet ilkesini temele alan düzenlemelere de hukuk denebileceğidir söylenen. Öyle denebilmektedir de. Bunun bir sonucu olarak da hukuk, hem olan bir düzenlemenin adı hem de "olması gereken" in adı olabilmektedir. Burada sorulması gereken soru, adaleti gerçekleştirmeyi amaçlamayan, bunun yerine başka şeyleri, değer olmayan şeyleri koyan, örneğin bir kişi ya da grubun çıkarını korumayı hedefleyen bir yasal düzenlemeye hukuk denip denemeyeceğidir. Sorun hukuk ile etik ilişkisine ilişkindir. Burada soru konusu olan, etik ilkelere dayanmayan düzenlemelere hukuk adının verilip verilemeyeceğidir. "Yüzyılımızda, özellikle İkinci Dünya Savaşından bu yana, hukukun türetilmesinde etik ilkelere dayanmak gerektiği fikrinin dünya kamuoyunda gitgide yaygınlaştığını; son on yıllarda da hukuku insan haklarını dile getiren türetme çabalarının arttığını görüyoruz"⁷. Bugün hukukun böyle bir etik temele, bir tür etik ilkeler olan insan haklarına ya da temel haklarına dayandığı varsayılmaktadır genellikle. Ancak bu türden etik ilkelere dayanan düzenlemelere hukuk denilmesi eğilimi ağırlık taşımaktadır bugün.

II. Hukuk Felsefesi Nedir?

Hukuk yukarıdaki çözümlemelerde de ortaya çıktığı gibi insansal bir olgu, bir insan kurumudur ya da ona verilen addır. Ama aynı zamanda bu olguyu inceleyen disiplinin de adıdır hukuk. Hukukun hem toplumsal bir olgunun

1 E. Hirş, "Hukuk Kavramı", "Ökçesiz, Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri", s. 177

2 Güriz, "Hukuk Felsefesi", Siyasal Kitabevi, Ankara, 1999, s. 21

3 S. Keyman, "Hukukta Bir Tanım Denemesi", Ökçesiz, Çağdaş Hukuk Felsefesi, s. 187

4 Kuçuradi, "Hukuk ve Etik", Bedia Akarsu Armağanı, Haz. B. Çotuksöken- D. Özlem, İnkilâp Kitabevi, 2000, İstanbul s. 291

5 Kuçuradi, a.g.y., s. 294.

6 A. Çeçen, "Hukukta Norm ve Adalet", s. 73

7 Kuçuradi, a.g.y., s. 291

adı hem de onu inceleyen bilim dalının adı olması tartışılarda kimi sorunlara, karıştırmalara yol açmaktadır. Örneğin hukukun normatifliğine ilişkin tartışmalar bu karıştırmının doğal sonucudur.

"Hukuk Felsefesi nedir?" sorusunun yanıtı da "hukuk"un bu iki ana anlamına ya da kullanımına göre değişmektedir. Hukuk Felsefesi ifadesinde "hukuk"la kastedilen insansal olgu hukuk ise hukuk felsefesinden beklenenler farklı, "hukuk"tan bir bilim olarak "hukuk" anlaşıldığında beklenenler farklıdır. Bir bilgi alanının felsefesinin nesne edineceği şeylerle bir insansal olgunun, bir kurumun felsefesinin nesne edineceği şeylerin farklı olması doğaldır. Açıklanmaya çalışılan şeyin farklı varlıksal niteliği, sorulan soruları da verilen yanıtları da etkileyecektir. Varolan norm sistemlerini nesne eden bir felsefe disiplinin sorularının, bu normlara ilişkin bilimi nesne eden felsefe disiplinininkinden farklı olacağı açıktır. Hukuk Felsefesi adı altında yapılanlara bakıldığında kimi zaman bir olgu olarak hukukun nesne edinildiği, hukuk felsefesi sorunlarının insansal bir olgu olarak hukuka ilişkin sorunlar olduğu görülmektedir. Kimi zamansa bir bilim alanı olarak hukuk bilimine ilişkin sorunlara felsefeyle bakılmakta, bu türden sorunlar hukuk felsefesinin ilgi alanını oluşturmaktadır. Hukukun bir bilim olup olmadığı, normatif bir bilim olup olmadığı, hukukta doğruluk ve geçerliliğin ne olduğu vb. sorunlar çok karşılaşılan hukuk felsefesi sorunlarıdır ve de bi-

lim olarak hukuka ilişkin felsefi sorunlardır. Ontolojik bakış eksikliği nedeniyle hukuk olgusu hukuk bilimiyle özdeşleştirildiğinde, Hukuk Felsefesi'nin sorunları da hep hukuk biliminin sorunları olmaktadır. Sonuç olarak Hukuk Felsefesi ifadesindeki "hukuk"tan neyin, hangi anlamda hukukun anlaşıldığına göre hukuk felsefesi de farklılaşmaktadır. Hukuk felsefesi'nin sorunları ve soruları değişmektedir.

Hukuk Felsefesinin ne olduğunun ve neleri konu edindiğinin belirlenmesinde başvurulacak yollardan birisi de onun hukukun genel teorisinden farkını ortaya koymaktır. Pozitivist bakışla hukuk felsefesine bakanlara göre "Hukukun genel teorisi ... konusunu açıklayan ve tasvir eden pozitif bir bilimdir. Değerler arasında tercih yapmaz. Buna karşın, hukuk felsefesi, ahlaki ve ideolojik bir tavır takınarak en iyi hukuk olarak kabul ettiği şeye göre hukuk olgusunun normatif bir analizini yapar.

Hukuk felsefesi değerler aleminde faaliyet gösterir ve faaliyetinin ürünü değerlendirmedir. Hukukun genel teorisi ise kavramlar alanında faaliyet gösterir ve faaliyetinin ürünü ise teorik önermelerdir⁸."

Buna oldukça benzeyen bir başka görüşe göre "Hukukun genel teorisi, hukuku metafizik olarak algılayan hukuk felsefesinden net olarak ayrılır. Hukukun genel teorisi hukuk sistemlerinin gözleminden, bu sistemlerin daimi unsurlarının araştırılmasından hareketle, bu sistemlerin temel yapıları-

nı, tekniklerini ve kavramlarına ulaşmaya çalışır. Hukuk felsefesi, hukuktan ziyade felsefedir.... Şüphesiz tarih boyunca filozoflar hukuk ile ilgilenmişlerdir. Ama onlar hukukun ne olduğundan ziyade, ne olması gerektiği ile meşgul olmuşlardır. Hukukun genel teorisi ise, hukukun ne olması gerektiğini değil, ne olduğunu inceler."

Diğer bir anlatımla, hukukun genel teorisi, her ne kadar "genel" de olsa, yine de "hukuk"tan hareket eder. Oysa hukuk felsefesi, hukuktan değil, felsefeden hareket eder; o daha ziyade "hukuk" üzerine bir "felsefe"dir⁹.

III. Hukuk Felsefesi Bir Felsefe Disiplini midir?

Felsefeye ilişkin tutumları hiç de olumlu olmayan, felsefeyi "metafizik", olandan ziyade "olması gereken"le ilgilenen, dünyadan ve olup bitenlerden kopuk, din ve ideoloji benzeri bir etkinlik olarak değerlendiren pozitivist görüşler, hukuk felsefesini de felsefeye terk etme eğilimindedirler. Hukuk bu türden metafizik ve bilim dışı unsurlardan ne kadar kurtulabilirse o kadar bilim olacaktır. Bu nedenle pozitivist hukukçular ya da hukuk felsefecileri hukuk felsefesini hukuktan uzaklaştırıp felsefeye bırakma eğilimindedirler.

Ama hukuk felsefesinin hukuktan ziyade bir felsefe disiplini olduğunu düşünenlerin tek gerekçesi pozitivist kaygılar değildir. Hukuk felsefesinin

de "etik'in bir bölümü olarak ameli felsefe disiplinleri arasında yer" aldığı. Bunun yanında onun varlık ve bilgiye ilişkin ilk ilkelerini araştıran teorik felsefeye, özellikle de epistemolojiye gereksinim duyduğunu, bu nedenle onun pratik felsefe disiplinlerinden biri olduğunu¹⁰ söyleyen Del Vecchio'nun gerekçelendirmesi bunun bir örneğidir.

Benzer gerekçeler taşıyan bir başka görüş de "Hukuk felsefesi[ni], tıpkı din, tarih, tabiat felsefesi gibi genel felsefenin bir kolu" sayan; onun konusunu, 'hukuk' denilen olgu teşkil ettiğini; bu olgunun da gerçekliğin bir parçası olduğunu söyleyen; hukuk felsefesi yapmanın, "hukuku bir birlik, bir bütün olarak düşünmek ve bu alanda derinleşmek"¹¹ olduğunu söyleyen E. Hirsch'in görüşüdür.

Kimi görüşler ise hukuk felsefesini hukuk biliminin değil, felsefenin bir dalı saymakla birlikte onu hukuk ile felsefenin ya da hukukçu ve filozofun birlikte çalışarak bilgi ortaya koyabilecekleri bir alan olarak görürler. Onlara göre "Hukuk felsefesinde soruyu hukukçu sorar, yanıtı filozof verir. Bu nedenle meslekten olan hukuk felsefesi kendisini her iki disiplinde de evinde hissetmelidir. "Safi filozof"un mu yoksa "safi hukukçu"nun mu hukuk felsefesi diğerinden daha kötüdür sorusuna, her ikisinin de eş değerde kötüdür, yanıtını vermek gerekir"¹². Bu ve benzeri görüşleri savunanlar hu-

8 Z. Hafizoğulları, "Hukuk ve Ceza Hukuku Biliminin Konusu ve Sınırları Sorunu.", s. 326.

9 Kemal Gözler, *Hukukun Genel Teorisine Giriş*, US-A Yay., Ankara, 1998, s. 10-11

10 Del Vecchio'dan aktaran A. Güriz, *Hukuk Felsefesi*, 1999, s. 8.

11 E. Hirsch, "Hukuk Kavramı", Ökçesiz, *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kavramı İncelemeleri*, s. 169

12 Arthur Kaufman, "Hukuk Felsefesi, Hukuk Kuramı, Hukuk Dogmatikliği", Ökçesiz, *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kavramı İncelemeleri*, s. 111

kuk felsefesinin disiplinler arası çalışmayı gerektirdiğini, hem felsefi bakışın hem de hukuk bilgisinin böyle bir çalışma için zorunlu olduğunu vurgularlar. Bunlardan birine ya da ötekine sahip olmayanın yaptığı hukuk felsefesi hep sorunlu olacaktır.

IV. Hukuk Felsefesinden Beklenen Nedir?

Hukuk felsefesinden ne anlaşıldığı ya da hukuk felsefesinin ne tür bir disiplin olduğu sorusuna verilen yanıt ondan beklenenin ne olduğu sorusuna da dolaylı bir yanıt oluşturmaktadır. Bu nedenle hukuk felsefesinin, hatta hukuk biliminin ne olduğunu söyleyip onların sınırlarını –ve de ilişkilerini– ele alan düşünürler, hukuk felsefesinden neyin beklenebileceğinin ya da neyin beklenmesi gerektiğinin bilgisini bize vermektedirler.

E. Hırş'e göre "Hukuk biliminin görevi, hukukla ilgili olgu ve olayları incelemek bu etkinliğin ürünlerini düzenli bir sistem haline koymaktan ibaret olduğu halde, hukuk felsefesinin görevi, sayısız kuralların bütününi oluşturan hukuku, genel kültür açısından incelemek" ve aşağıdaki sorulara doyurucu bir yanıt vermektir:

1. Hukuk Nedir? (Hukuk Fikrinin Sınırları Nedir?)

a. Hukuk Nasıl Olmalıdır?¹³

2. Stammer'le göre Hukuk Felsefesinden beklenen şey,

a) hukukun ne olduğunu

b) bağlayıcılığını nereden aldığını,

c) kanun koyucuya hangi ilkelerin yol göstereceğine karar vermektir.¹⁴

3. Radbruch'a göre Hukuk Felsefesinin ödevi hukuki değerleri belirtmektir.

O hukuk sistemlerinin temel değerlerini araştırmalı, hukukun amacının ne olduğu sorusunu yanıtlamalıdır.

4. Alf Ross'a göre ise ondan beklenen

a) hukukun mahiyetini belirlemek, yahut hukuk kavramını açıklamak,

b) hukukun yöneldiği amacı açıklamak, dolayısıyla hukukun amacı olan adalet ilkesini incelemek,

c) hukukun kaynağını ve evrimini, hukuk kuralları ile toplumsal faktörlerin ilişkisini araştırmaktır.

5. F. Castberg'e göre ise o ne hukuk sosyolojisi ne de hukuk dogmatığıdır.

Hukuk felsefesi, kelimenin geniş anlamında, ahlâkın bir kolu sayılabilir.

a) Hukuk Felsefesinin birinci amacı, hukuk kavramını belirlemek,

b) İkinci olarak muhakeme ya da hukuki muhakeme sorunlarını ele almak,

c) Son olarak da "adil hukuk" ve "insan hakları" konularını ele almaktır.

6) Yukarıdaki özeti yaparken geniş ölçüde görüşlerinden yararlandığımız

A. Güriz'e göre ise Hukuk Felsefesinden beklenen

a) hukuk kavramını tanımlamak (Bu ontolojiyle bağlantılıdır)

b) hukukî düşünme ve anlama metotlarını analiz etmek, (Bu epistemolojiyle bağlantılıdır).

d) ve hukukun değerlendirilmesini yapmaktır (Bu da etikle bağlantılıdır)¹⁵.

Kimisi hukuk derken bir insansal olgu olarak hukuku, kimisi ise hukuk bilimini anlayan, kimisi ise bu ikisi arasında gidip gelen yukarıdaki belirlemelere bakıldığında kimi ortak noktalar kadar farklılıkların da olduğu görülür. Hukuk Felsefesinden "hukuk" kavramının belirlenmesi ya da hukukun ne olduğunun belirlenmesi beklenmektedir genellikle. "Hukuk"tan anlaşılan şeye göre de belirlenmesi istenen şey hukuk kavramı olabildiği gibi, hukuk olgusu da olabilmektedir.

Bu belirlemelerde çoğunlukla görülen ikinci bir ortak nokta ise hukuk felsefesinden hukuk sisteminin dayandığı değer in ya da temel değer in –ki bu adalettir– araştırılmasının beklenmesidir. Hukuk ilkelerinin temelindeki değer in bulunup ortaya konulması genellikle hukuk felsefesinin etikle ilgili yanı olarak bu çalışmalar içinde kapsamaktadır. Değerler ve değerlendirmelerle ilgili tüm sorunların hukuk felsefesinin önemli bir sorun öbeğini oluşturduğu düşünülmektedir.

Hukuk Felsefesinden beklenen üçüncü bir şeyse hukuk yöntemine ilişkin bir sorun, hukuk biliminin hangi hukuki düşünme ve çözümleme yöntemlerini izleyeceğidir. Çeşitli düşünme yöntemlerinin hukuksal düşün-

medeki yerinin gösterilmesi beklenmektedir hukuk felsefesinden.

Hukuk Felsefesinden beklenen ve onun ana sorunlarından birinin oluşturmuş olan bir başka sorun ise hukukun kaynağını araştırmasıdır. Çeşitli hukuk kuramlarının –doğal hukuk, faydacı hukuk vb. kuramların– hukuk olgusu için toptan bir kaynak arayışına giriştikleri, böyle toptan bir kaynak olmadığı için de kaçınılmazcasına çatışmalara sürüklendikleri görülmektedir¹⁶.

Genellikle olandan, bilim olarak hukuktan ya da hukuk olgusundan yola çıkılarak yapılan bu belirlemelerde, bir norm sistemi olan hukukun etikle ya da değerlerle ilişkisinin merkezi bir konuma sahip olduğu görülmektedir. Değerleri, en başta da adaleti hukuk dışına çıkarma girişimlerinin sonuçsuz kaldığı, ister farkında olunsun ister olunmasın her hukuk düzenlemesinin değerlerle ilintili olduğu –şu ya da bu değeri koruduğu ya da çiğnediği– göz önüne alınırsa, hukukta değer sorunlarını ele almanın hukuk felsefesi için taşıdığı önem daha da açık hale gelecektir. Bu ise hukuk etik ilişkisi üzerine yeniden düşünmeyi, bu ilişkiyi doğru temellere oturtmayı zorunlu kılmaktadır.

Hukuk etik ilkelerden ya da yasaların belirli tarihsel koşullarda insanın değerinin bilgisinden yapılan çıkarımlardan veya türetilen ilkelerden –yani

15. Güriz, a.g.y., s. 11.

16 Kuçuradi, kaçınılmazcasına çatışmalara götüren ve bir yanıt bulunamayan toptan kaynak aramadan vazgeçilerek, "hukukun kaynağı nedir?" sorusu yerine "hukuk normlarının kaynağı nedir?" sorusunun konulmasını önerir. Bu sorunun sorduğu şey ise "bir gerçekliği ya da olanağı dile getiren birer önerme olan ve farklı genellik düzeylerinde bulunan hukuk normlarının - dolayısıyla yasaların- türetildiği öncüllerdir; yani bir hukuk normunu türetenlerin hareket ettiği öncüllerin bilgisel bakımdan -birkaç bilgi çeşidi bakımından- özelliğidir" (Kuçuradi, a.g.y., s. 294)

13 E. Hırş, "Hukuk Kavramı", Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kavramı İncelemeleri, H. Ökçesiz, s. 169

14 Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 9.

temel insan haklarından ve bunlardan türetilen toplumsal-siyasal düzenleme ilkelerinden- hareketle oluşturulduğu ve işletildiği durumlarda hukuk ile etik arasında asli ilgi gerçekleşmiş olmaktadır. Hukuk da bir insan kurumu olarak işlevini ancak böyle yerine getirebilmektedir. Bunun gerçekleşebilmesi, "hukuk ile etik arasında ilgi kurma çabalarının başarılı olabilmesi için, insan haklarına ilişkin açık felsefi bilgi –kavramsal bilgi- gerekiyor. Bu bilginin olmadığı yerde, yasa türetiminde çeşitli ahlâkların –ya da kültürel normların- rol oynaması; etik ilkelerin yerine, çok defa ahlâkların belirleyici olması doğal oluyor.

İşte Hukuk Felsefesinin bugün yapabileceği ana işlerden biri, yasa türetiminde, hareket edilen normları didiklemek ve somut yasa türetimlerinde

hareket edilen normları felsefi değer bilgisiyle değerlendirmektir¹⁷. Kuçuradi Hukuk Felsefesinin bunu başarmasının yolunun ise bugün egemen olanlardan oldukça farklı bir epistemoloji, antropoloji ve etik görüşüyle mümkün olacağını söyler. Bilgiye yalnız bir bilinç edimi olarak değil de ontolojik bakışla bakan bir epistemolojiye; insanın neliği insana bakarak ve onu diğer canlılardan ayıran özelliklerini ortaya koyan bir antropolojiye; ve insana ilişkin antropolojik bakışı temele alan, insan eylemlerine değer bilgisiyle, insanın değerinin bilgisiyle bakan bir etiğe gereksinim duyulmaktadır bunun için. Kısaca kuramlardan, görüşlerden, söylenenlerden yola çıkma yerine olan bitene, insanın kendisine, onun eylemlerine bakan felsefe bilgilerine gereksinimiz vardır.

17 Kuçuradi, a.g.y., s. 298-299.