

belli bir iyiyi gerçekleştirmeyi amaçlamıyorsa, o yasayı çıkarmanın hiçbir anlamı yoktur. Bütün bunlara ek olarak, insanın kendinin, kendi ereğini kendi içinde taşıyan bir varlık olarak tanımlanması ve yine insanın özsel varoluşunun ancak aktivite aracılığı ile gerçekleştirilebileceği düşüncesi de Aristoteles'e aittir. Çünkü Aristoteles'e göre insan, anlam ve değerini zorunluluk alanı olan kinetik hareket süreçlerinde değil (kinesis), tam tersine, kendinden başka hiçbir ereği içermeyen aktivite/ etkinlik (energeia/entelecheia) alanında yaratır. Kinetik süreçler değil, ama aktivite iyi bir yaşamın vazgeçilmez kurucu öğesidir. Uyumak, yemek yemek insanın fiziksel varlığının devamını sağlar ama bu gibi kinetik süreçler iyi bir yaşamın kurucu öğelerini oluşturmaz. Dolayısıyla, adalet insanın kendisini gerçekleştirmeye olanak tanıyan hukuksal düzenlemeleri sağlamaya yönelik olma durumundadır.

Genel olarak Aristoteles'in ahlakı ve politikayı birbirinin devamı olarak gör-

düğü belirtilir. Buna göre, Politika, Nikomakhos'a Ethik'in bir devamıdır, çünkü iyi kavramı geniş anlamda politik olan ile içsel bir bağıntıya sahiptir. Hem ahlak kuramı ve hem de politika kuramı insan için iyi olan ile doğrudan ilgilidir. Etik üzerine soruşturma bireysel düzlemde insan için iyi olan üzerine iken, politika, toplumsal bağlamda insan için iyi olanın ne olduğu üzerine yönelir. Ayrıca, insanın sosyal doğası üzerine olan vurgu da Aristotelesçi bir kavrayış üzerinde yükselir. İnsanın sosyal ve politik bir varlık olarak tanımlanması hiç kuşkusuz insanın kendini ancak ve ancak sosyal ve politik bir ortamda gerçekleştirilebileceğini gösterir. O nedenle, modern liberal öykünün adaleti, politik ve etik temelden bağımsız olarak ele almamıza ve her türlü politika kuramının değersel tarafsızlık üzerinde yükselmesi gerektiğine ilişkin telkininin bütünüyle red edilmese bile şimdiye kadar söylenenlerden dolayı kuşkuyla karşılanması gerektiği son derece açıktır.⁽⁹⁾

(9) *Hermeneutik felsefe geleneğinin Türkiye'deki kurucusu ve en önde gelen ismi olarak D. Özlem de, insan için iyi olanın ne olduğu konusundaki tartışmaya doğrudan olmasa da dolaylı bir biçimde katılır görünür. Ve onun bu katılımı farklı bir felsefi yaklaşımdan, anlayıştan temellense de gerçekte onun Yeni- Aristotelesçi kavrayışla son derece uygunluk içinde olduğu inkar edilemez, en azından adalet ve hukuk bağlamında. Bu ise kendini en açık bir biçimde onun liberalizm ve neo-liberalizm eleştirisinde gösterir. Özlem 'Adalet ve Cörelilik' adlı çalışmasını şu sözlerle tamamlar: "Neoliberal adalet anlayışının Aristoteles'in dağıtıcı adalet olarak adlandırdığı sosyal adaleti bireyin haklarını kısıtlayan bir engel olarak görmesini, aşırı, hatta fanatik bireyciliğin ve mülkiyet hakkının toplum aleyhine de olsa neredeyse mutlaklaştırılıp kutsallaştırılmasını öngörmesini kabul edilemez buluyorum. Aristoteles, dağıtıcı adaleti veya sosyal adaleti, toplumsal denge ve düzenin sağlanması ve sürdürülmesi için bir temel koşul sayıyordu. Günümüzün neoliberalizmi, son olarak "küreselleşme" adı altında sürdürülen ekonomik politikalarla, dünyayı gittikçe adaletten yoksun bir yer haline getirmektedir. Ve bu neoliberalizmin her alanda tek seçenek olarak dayatılması, dünyanın tek kutuplu hale gelmesine ve dolayısıyla totaliterleşmesine, toplumların denge ve düzenlerinin sarsılmasına yol açmaktadır. Neoliberalizme karşı seçenek veya seçenekler yaratılması, bu totaliterleşmenin ve adaletsizliğin giderilmesi yolunda bir gereklilik olarak kendisini gösteriyor. Seçenek yaratmak, mevcudu ve dayatılanı görelileştirmek demektir. Neoliberalizmi, Aristoteles'in phronesis adını verdiği bilgi ve yaşama deneyimi çeşidini başvurarak görelileştirmek gerekir. Aksi takdirde, insanlık tarihinin en adaletsiz uygulamalarına gün geçtikçe daha fazla tanık olmak, adaleti kaba gücün belirlediği bir dünyada yaşamak zorunda kalacağımızı düşünüyorum."*

Hâkimin Takdir Yetkisinin Kullanılması Sürecinde Hakkaniyet

Abdullah Dinçkol^(*)

Toplumsal yaşamın din, ahlâk, örf-âdet ve görgü kuralları gibi sosyal davranış kuralları ile birlikte düzenlenmesini sağlayan hukuk, onlardan farklı olarak, ancak bir biçim içerisinde ve "biçimle" gerçeklik kazanabilir⁽¹⁾. İşte bu düzeni sağlamak amacıyla konulan her yasa ve düzenleyici metin, toplumsal bir gereksinmeyi karşılamak hedefini güder. Bu gereksinme o yasanın gönderilme nedenini ve amacını oluşturur. Hızlı değişimler, bu gereksinmelerde de değişiklikler yaratır. Kural artık soruna tam cevap veremediği gibi, hiç cevap veremez duruma da girebilir.

Diğer yandan, kurallara bağlanması düşünülen insan ilişkileri o kadar geniştir ki, hepsini kurallara bağlamak olanak dışıdır. Hukuk tarihinde bu yolda yapılan çalışmalar her ilişkinin yasa kurallarının konusu haline getirilmesinin mümkün olmadığını göstermektedir. Örneğin, yapıldığı ilk zamanlarda genellikle takdir toplayan "Mecelle", zaman geçtikçe çeşitli olaylarla karşılaştıkça ihtiyaçları tatmin edemez oldu. Aynı hal Prusya Devleti Umumi Yasası'nda da kendisini göstermektedir. Bu

yasanın 46. maddesinde, hâkimin, hâkiminde yasal bir hüküm bulunmadığı bütün hallerde, durumu yasa komisyonundan sormaya ve komisyonun vereceği karara göre hareket etmeye mecbur olduğu hükmü mevcuttur. Onyedibin maddelik bu yasa, toplumsal yaşamın intibakının çok azalması ve en küçük bir değişik olay karşısında dahi yeni bir hüküm konulmasının gerekmesi sebebiyle ortadan kalkmıştır⁽²⁾. O zaman kurallaştırmada, genel ve soyut ilkeler koymak, en etkili ve yapılması olanaklı tek yol olmuştur.

Bu yüzden yasa koyucu, belli bir kural öngörmekle beraber, olayın ve ihtiyaçların özelliklerine göre, toplumsal yaşamın türlü evrim ve oluşumlarının gereklerine uydurulabilmesi, hukuk kurallarının somut olaylara uygulanabilmesi için, bu kurallardan yararlanacak, onları tatbik edecek olan hâkimlere geniş "takdir yetkisi" tanımıştır.

I. TAKDİR YETKİSİ KAVRAMI

Hâkimlerin kendilerine yüklenen görev ve etkinlikleri yerine getirirken, iki şekilde hareket ettiklerini, yargıla-

(*) Prof. Dr., İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi

(1) Vecdi Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, İstanbul 1979, s.17.

(2) Esat Arsebük, "Türkiye'de Medeni Hukukun İnkişaf Sahaları", AÜHFD., Y.1, C.1, 1943, S.1, s.13-14; Andreas B. Schwarz, *Medeni hukuka Giriş, Tercüme Eden: Hıfzı Veldet*, İstanbul 1942, s.49.

ma gücünü iki şekilde kullandıklarını görürüz. Bunlardan birincisi, “hukukî kurallarla, daha geniş bir ifade ile normlarla sınırlandırılmış bir yetkiye dayanarak hareket”; ikincisi ise “hâkimin serbest hareketi”dir.

Hâkimler, yetkilerinin belirli ve sınırlandırılmış olduğu hallerde, doğal olarak kendilerini frenleyen hukukî kurallara, yasalara, tüzüklere yani yazılı hukuka uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Hâkim böyle durumlarda serbest hareket etmeye muktedir değildir. Hâkime bu şekilde sınırlı bir yetkiyle, yapılması zorunlu olan eylem, takip edilmesi icap eden şekil ve hareket önceden gösterilmiştir. Hâkim kendi etkinlik ve tasarruflarının olayların yapı ve niteliklerine uygunluğunu takdir hususunda serbest, egemen bırakılmış değildir.

Bazı hallerde, hâkimlerin hareket ve etkinliklerini tayin ve tespit eden, onlar tarafından izlenmesi icap eden yolları gösteren, onlara faaliyette bulunmayı veya bulunmamayı yasaklayan, icap eden tedbirleri almayı veya almamayı zorunlu kılan, önceden belirlenmiş hukukî kural ve ilkelerin mevcut olmadığına tesadüf edilmektedir. Yani hâkimler kendiliklerinden, tamamen serbest bir durum içinde kalmış olmaktadır. Hâkimler, kendilerinin serbest kaldığı bu sahalarda ne şekilde hareket edilmesi gerektiğini, olayların yapılarına en uygun şekilde ne nitelikte bir karar alınması lazım geldiğini serbestçe ta-

min, tespit edebilmekte; icabı hale, duruma, zamana, olaya, olayı icap ettiren sebeplere, doğurduğu neticelere en uygun zannettikleri hareket şeklini, isteyip seçebilmektedirler.

Bazen de, önceden konulan herhangi bir hukukî kuralla, bir yasayla belirgin ve sınırlı hallerde, olayların nitelik ve durumlarına, gereklerine göre icap eden kararları az veya çok serbestçe alabilmek yetkisinin de hâkimlere verildiğine rastlanmaktadır. Yani mevcut olan hukuk normu, hâkimi, hal ve duruma göre uygun gördüğü yön ve içerik dahilinde hareket edip etmemekte serbest bırakır. Hâkimler de böyle bir durumda normların kendilerine tanıdığı serbestliğe dayanarak, zorunlu ve gerekli zannettikleri şekilde hareket ederler.

İşte, hâkimler tarafından dikkate alınması, izlenmesi gerekli yolun önceden bir hukuk normu tarafından emredilmemesinden, gösterilmemesinden veyahut o konuda hiçbir hüküm mevcut olmamasından dolayı, onun serbestçe hareket edebilmek iktidarına, “hâkimin hukuk bulması”, “hukuk yaratması”, “hâkim tarafından boşluk doldurulması” diyebiliriz.

Herhangi bir hukukî kuralla, hâkime tanınan serbestçe olayların nitelik ve yapılarına göre gereken kararları vermek, gerekli tedbirleri almak gücüne ve yetkisine ise “hâkimin takdir yetkisi”, “hâkimin takdirine bırakma” denilmektedir⁽³⁾.

(3) Aral, boşluk doldurma ile hâkimin takdir kararının her ikisinin de serbest bir değerlendirmeye ihtiyaç duyduğunu, her iki karar arasında kesin bir sınır çizilemeyeceğini, ayrılığın daha çok çıkış ve ağırlık noktalarında kendini belli ettiğini, boşluk doldurmada ilk planda prensip niteliğinde genel bir norm konup ve ancak bundan sonra somut olayın buna göre muhakeme edilip değerlendirildiğini; oysa takdir kararında önce özellikleri ile somut olay ve bunun olanak ölçüsünde uygun değerlendirilmesinin söz konusu olduğunu belirtmektedir. Aral (1979), s.216-217.

Hâkimin her iki serbest hareketinde, olayların niteliklerini belirgin bir şekilde anlamak, mümkün olan çeşitli hal şekillerinden herhangi birini seçmek, uygun görülen kararı ve zorunlu tedbirleri alabilmek serbestliğine sahip olan hâkimler, yukarıda sözü geçen yetkilerine dayanarak, gereken tasarruf ve eylemleri yapar, kararı alırlar. Bu yetkileri hâkimlere, herhangi bir karar almak veya almamak, harekete geçmek veya geçmemek, uygun gördüğü şekilde hareket etmek, yapacağı tasarrufların niteliklerini tespit ve tayin edebilmek serbestisini vermektedir. Yetkiler aynı zamanda kendi faaliyetini, hareket şeklini, şu veya bu kararın alınması hususunda haiz olduğu yetkiye ve haklara başvurma veya başvurmama hususunu, bizzat kendi kendine tayin ve tespit edebilen hâkimin, hukukî bağımsızlığı- nı ifade etmektedir.

(4) Aral (1979), s.218.

(5) “Sözleşme yapıldığı andaki karşılıklı edimler arasında var olan denge, sonradan şartların olağanüstü değişmesiyle taraflardan biri aleyhine katlanılamayacak derecede, büyük ölçüde bozulabilir. İşte bu durumda sözleşmeye bağlılık ve sözleşme adaleti ilkeleri arasında bir çelişki hasıl olur ve artık bu ilkeye sıkı sıkıya bağlı kalmak adalet, hakkaniyet ve objektif hüsnüniyet (M.K. 2., 4. md) kaidelerine aykırı bir durum yaratır hale gelir. Hukukta bu zıtlık (Clausula Rebus Sic Stantibus-Beklenemeyen hal şartı-sözleşmenin değişen şartlara uyandırılması) ilkesi ile giderilmeye çalışılmaktadır.

Tarafların iradelerini etkileyip sözleşme yapmalarına neden olan şartlar daha sonra önemli ölçüde değişmişse, artık taraflar o akitle bağlı tutulamazlar. Değişen koşullar karşısında M.K.nun 2. maddesi uyarınca sözleşmenin yeniden düzenlenmesi imkanı hasıl olur. Sözleşmenin edimleri arasındaki dengeyi bozan olağanüstü hâllere, harp, ekonomik krizler, aşırı enflasyon, devalüasyon örnek olarak gösterilebilir. Sözleşmedeki edim ve karşı edim arasındaki dengeyi esaslı surette bozan olağanüstü olaylara beklenilmeyen olaylar denir.

(...) Böyle bir durumda sözleşmedeki intibak kaydına rağmen edimler arasında aşırı bir nisbetsizlik çıkmışsa, uyarılma yine yapılmalıdır. İşlem temelinin çöküşüne ilişkin uyumsuzlukların giderilmesinde kaynak olarak M.K.nun 1., 2. ve 4. maddelerinden yararlanılacaktır.

(...) Somut sözleşmenin özelliği, kira parasının yıllık peşin olarak ödeneceğinin kararlaştırılması, diğer koşullar, sözleşme süresi, beklenilmeyen ekonomik değişiklikler (enflasyon, devalüasyon, kiralananın nitelikleri, sözleşmenin amacına aykırı olmayacak biçimde her iki tarafın menfaatleri gibi tam objektif ve sübjektif hal ve şartlar tartışılıp kıymetlenirilmeli, sonuçta uyarılma yapılması kanaatine varılırsa, hakim, sözleşmedeki intibak boşluğunu hak nesafet, doğruluk, dürüstlük kuralları (M.K. 2., 4. md) ışığında, (...) takdir ettiği bir kuralla doldurmaya çalışmalıdır.” 13. HD., E. 2001/11582, K. 2002/583, 24.01.2002, (Corpus, CD-Medya).

koyucunun boş bıraktığı çerçevenin içini doldurabilmek için hâkime bir takdir yetkisi tanımak, ona bazı hallerde serbestçe hareket edebilmek iktidarını vermek, bugünkü sistemler için bir zorunluluk ifade etmektedir.

Hâkimin yasaca kendisine tanınan takdir yetkisine en güzel ve somut örneği teşkil eden Türk Medeni Kanunu'nun 4 üncü maddesinde: "Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir." esası bulunmaktadır⁽⁶⁾. "(...) Bu cümlecik, «bildirme kipi» şeklinde kaleme alınmıştır. Fakat cümlecüğün amacı, bir gerçeği ifade etmek değil, hâkimlere bir emir vermektir. Bu cümlecığe riayet etmeyen hâkim, cümlecüğün hakikatini inkar etmez, belki de kendine terettüp eden bir ödevi yerine getirmiş olmaz."⁽⁷⁾ O halde "hâkim ... karar verir" şeklindeki cümlecüğün mantıkî manası "hâkim ... karar verirsin"dir.

Şu halde hâkim takdirle ilgili şartların gerçekleşmesi halinde, bir ödev olarak kendisine verilen takdir yetkisini kullanmakla yükümlüdür⁽⁷⁾. Aynı doğrultuda düşünen Yargıtay da, "Esas hukukuna ilişkin bulunan takdir işlemi, Medeni yasanın (...) 4 üncü maddesi ile verilen bir ödevdir."⁽⁸⁾ demektedir. Şartların gerçekleşmesi halinde, takdir yetkisini kullanmaktan kaçınan hâkim görevini yapmamış, hakkın dağıtımından kaçınmış olur.

Anayasamızın 36/2. maddesi, "Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz" demektedir; HUMK. 573/6. madde de bu yoldaki bir davranışın, hâkimin sorumluluğunu gerektirdiğini belirtmektedir.

II. TAKDİR YETKİSİNİN ALANI

Hâkime ait takdir yetkisi, öncelikle özel hukuk alanında, Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku⁽¹⁰⁾ açısından geçerli olduğu gibi, Ticaret Hukuku, Devletler Özel Hukuku, İş Hukuku gibi alanlarda da sözkonusudur. Kamu hukuku alanında ise, başta idari yargılamada İdare

Hukuku açısından ve sonra Ceza Hukuku⁽¹¹⁾, Usul Hukuku ve İnfaz Hukuku⁽¹²⁾ alanlarında hâkimin takdir yetkisi vardır. Özellikle idari yargılama alanında, hâkime takdir yetkisi tanınmış olan durumlarda, bu yetki MK. 4 üncü maddede belirtilen "hukuka ve hakkaniyete" göre kullanılır⁽¹³⁾. Zira MK. 4 üncü madde aslında hukukumuzun temel kurallarından birini teşkil etmektedir. Bu karakteristiğinden ötürü, özel hukuk alanında olduğu kadar, kamu hukuku alanında da uygulanabilme olanağı taşımaktadır.

Takdir yetkisinin tarihi gelişimi içinde öncelikle hâkim tarafından kullanıldığını, önce ona bu hakkın verildiğini

görüyoruz. Ancak takdir yetkisi sadece hâkimler tarafından kullanılmamakta, bir yetki düzeni tarafından kendilerine tanınan fonksiyon gereği, idarî makamlar tarafından da kullanılabilir. İdarî makamlar da, uyguladıkları ve takdir yer veren normlardaki "Kural içi" boşlukları takdirlerine dayanarak doldurmakla yükümlüdürler. Kendilerine tanınan takdir yetkisine, serbestiye dayanarak yasa koyucular tarafından tespit edilmeyen, gösterilmeyen prensipleri, kendi kanaat ve görüşlerine göre bulup uygulayacaklardır. İdarî makamlar kendi hareketlerine en yakın ve isabetli hedefin ne olacağını, bizzat kendi düşüncesine ve anlayışlarına, kendi vicdanlarına,

(6) Medeni Kanun'un önceki metninde 4. madde "Kanunun takdir hakkı verdiği ve icabı hale yahut muhik sebeplere nazaran hüküm vermekle mükellef tuttuğu hususlarda hâkim hak ve nisfette hükmeder." şeklinde idi. Yeni Medeni Kanun'un 4. maddesinin gerekçesi değişikliği şöyle ifade etmektedir:

"Madde gerekçesi

Madde 4- Yürürlükteki Kanunun 4 üncü maddesini karşılamaktadır.

Maddenin kenar başlığı 1984 tarihli Öntasarıdan alınmış, maddede yer alan "hak ve nisfette hükmeder." deyimini yerine, "hukuka ve hakkaniyete göre karar verir." deyimini kullanılmıştır. Gerçekten maddede yer alan sadece "hak ve nisfette hükmeder" ifadesi hâkimin önüne gelen olayda, hukuku bir tarafa bırakıp sadece hakkaniyeti gözetmekmiş gibi bir kanı uyandırmaktadır. Oysa hâkim, takdir yetkisini kullanırken önce hukuka, daha sonra hakkaniyete göre karar vermek zorundadır."

(7) E. Hırş, "Hukuk Bir Bilim Kolu mudur?", AÜHFD., C.2, 1944, S.1, s.61/35 vd.

(8) Seyfullah Edis, "Hukukun Uygulanmasında Yargıca Tanınmış Takdir Yetkisi", AÜHFD., C.XXX, 1973, S.1-4, s.172.

(9) 4. HD., E. 48, K. 9119, 4.11.1969, (ABD., 1970, S.4, s.688).

(10) "Borçlar Kanununun 43. maddesi ... hâkime ... takdir hakkı tanımıştır. Böylece gerçekçi ve adil bir sonuca ulaşmak amaçlanmıştır." 21. HD., E. 1998/815, K. 1998/1867, 17.03.1998, (YKD., Şubat 1999, C.25, s.229).

(11) "(...) Bu nedenle hak, nesafet ve muadelet kurallarına dayanılarak TCK.nun 59. maddesinin uygulanması gerekir." CGK., E. 1991/5-2002, K. 1991/233, 8.7.1991, (YKD., Nisan 1992, C.18, s.597); "(...) Cezalandırma veya cezalandırmama yetkisi Devlete ait olup, bu konuda kurallar koyma yetkisinin yasakoyucu tarafından kullanılacağı doğaldır. Fakat, bu yetkinin kullanılmasında, ortada toplumdaki kaynaklanan bir gereksinim olmalı ve bu gereksinimin giderilmesinde "insan haklarına saygılı hukuk devleti ilkesi" ve bunun bir sonucu olarak da adalete uygunluk ölçüsü gözetilmelidir. Adalete uygunluk, yasa önünde mutlak bir eşitlik değil, haklı nedenlerin bulunması durumunda farklı uygulamalara da olanak veren, ancak aynı durumda olanları birbirinden ayırmadan eşit uygulamaya tabi kılan bir olgudur. (...)" CGK., E. 2001/9-32, K. 2001/37, 27.03.2001, (YKD., Mayıs-2001, s.738); CGK., E. 2001/9-59, K. 2001/68, 17.04.2001, (YKD., Ekim-2001, s.1576).

(12) 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun'un 4, 5 ve 6. maddeleri "(...) cezaların şahsileştirilmesi ile ilgili olan uygulamanın mahkemeye yapılmasını öngörmektedir. Dolayısıyla uygulanması hâkimin takdir alanı içinde olan, fail için bir hak teşkil etmeyen, objektif esaslara dayanan, ancak olay failine göre değerlendirilmesi gereken, bu nedenle de mahkemeye gözetilebilen bir içeriği taşımaktadır(...)" 2. CD., E. 1996/4141, K. 1996/4120, 15.4.1996, (YKD., Ekim 1996, C.22, s.1644). "(...) 647 sayılı yasanın 4. maddesi uyarınca hürriyeti bağlayıcı cezanın paraya çevrilmesinin, sanığın şahsî ve sosyal durumuna, hak ve adalet kurallarına uygun düşeceği düşünülmüden (...)" 2. CD., E. 1995/10044, K. 1995/12198, 16.11.1995, (YKD., Ocak 1997, C.23, s.111). Ayrıca bk. CGK., E. 1998/2-340, K. 1999/2, 2.2.1999, (YKD., Haziran 1999, C.25, s.841 vd.); CGK., E. 2000/2-136, K. 2000/146, 27.6.2000, (YKD., Kasım 2000, C.26, s.1605).

(13) Aral (1979), s.214; Edis, s.171-172. Danıştay bir çok kararında "hak, nisfette, hakkaniyet ilkeleri, kuralları" terimlerini kullanmıştır. Bk. 8. D., E. 1971-1678, K. 1992-2522, 04.07.1972, (Danıştay Dergisi, Y.3, S.9-10, 1973, s.329); 8. D., E. 1975-623, K. 1976-553, 19.2.1976, (Danıştay Dergisi, Y.7, S.24-25, 1977, s.352). Aynı şekilde Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin kararlarında da "hakkaniyet" ilkesinin kullanıldığını görmekteyiz. Bk. 2. D., E. 2002/217, K. 2003/282, 2.4.2003, (AYİMD., S.18, K.1, Ankara 2003, s.385); 1. D., E. 2002/1299, K. 2003/486, 08.04.2003, (AYİMD., S.18, K.1, Ankara 2003, s.262).

(14) Egger'e göre Medeni Kanun'un 4 üncü maddesinin verdiği "(...) takdir salâhiyeti yalnız kazaî değil, en geniş manasında idarîdir (...)" A. Egger, İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, çev. Volf Çernis, Ankara 1947, s.111.

kendi irade ve kişisel görüşlerine göre tayin ve tespit edeceklerdir⁽¹⁴⁾.

III. TAKDİR YETKİSİNİN KULLANILMASININ SINIRLARI

Hâkimin karar verme sürecinde kullandığı ve “takdir” dediğimiz yetkisini, modern hukukta bir yer edinmesi mümkün olmayan “keyfilik”le karıştırmamak gerekmektedir. “Keyfi” güç, herhangi bir makamın, kendi şahsî görüşlerine, arzularına göre, hiçbir kayıt ve şarta bağlı olmadan hareketi demektir. Salt bir serbestlik, hukuk devleti prensipleri ile bağdaşmaz⁽¹⁵⁾. Bu açıdan takdir yetkisini kullanan hâkim, bu yetkiyi çok genel bir söyleyişle ancak yasanın serbest bıraktığı alanlarda veya çizdiği daireler içinde, ülkenin yasaları ile belirlenen sınırlar dahilinde ve “göreve uygun biçimde” kullanabilir⁽¹⁶⁾. Bu yetki, hiçbir zaman hâkimi yasaların, hukuk kurallarının üstüne veya dışına çıkarmış olmaz. Hatta daha geniş bir ifade ile diyebiliriz ki, takdir yetkisine dayanarak hareket eden hâkimi sınırlayan, çemberleyen hukukî bir kuralın mevcut olmamasına rağmen, kendisini yine bağlayan, niteliği itibarıyla elastiki ve çok kapsamlı bir karaktere sahip

“hakkaniyet” gibi genel bir prensibe uygun davranmak zorunluluğu vardır.

1. Yasa Tarafından Takdir Yetkisi Tanınmış Olmasının Gerekliliği

Hâkim tarafından hükme ilişkin takdir yetkisinin kullanılması hallerinde, o, bu takdir gücünü, yine yasaların belirttiği durumların ortaya çıkması halinde, onların yani yazılı hukukun hüküm ve emirlerine uygun olarak kullanmak zorundadır. Ancak kendisine yasayla takdir yetkisi tanınan yerlerde hakkaniyetle hükmedebilir.

Hâkim de yasayla bağlıdır. Çünkü yasa yalnız birey için değil, bizzat toplum hakkında da bir sosyal hareket aksiyonudur. O sebeple hâkim de hukuk dünyasının tüm üyeleri gibi, yasalara uymak zorundadır.

Öte yandan, bir hukuk devletinde herkes var olan yasaları bildiği sürece hâkimin varacağı kararı önceden kestirebilir. Eğer hâkim, yasada bulunmayan, yasa tarafından kendisine verilmeyen bir takdir yetkisini kullanırsa, yasa düzenlemek ve koymak önemini kaybeder. Hukuk güvenliği açısından da hâkim, eğer yasada belirtilmemişse takdir yetkisini kullanamaz⁽¹⁷⁾. Şu halde, hâkimin kendisine tanınan takdir

(15) Bağımsızlık, hâkimlere ayrıcalık ya da keyfi hareket edebilme özgürlüğünün tanınması anlamına gelmez. Nitekim hâkimin bağımsız olması, adil hüküm verme özgürlüğüne sahip bulunması demektir. Bu anlamda bağımsızlık, hâkimlere toplumun çıkarına olarak tanınmakta ve onların, hiçbir şeye bağlı olmamaları değil, hukuka bağlı olmaları anlamını taşımaktadır. Nur Centel, *Hâkimin Tarafsızlığı*, Kazancı yayınları, İstanbul 1996, s. 13.

(16) Aral (1979), s.215. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararına göre, “Cezanın erteleme nedenini gösterir gerekçe; yasal ve yeterli, akla, hukuka ve dosya içerisindeki bilgi ve belgelere uygun olmalıdır. Yasal ve yeterli geçerli olmayan gerekçe ile erteleme kararı verilmesi uygulamada keyfiliğe yol açacağından, keyfiliği önlemek, tarafları tatmin etmek, (...)” gerekmektedir. CGK., E. 1995/3-244, K. 1995/267, 3.10.1995, (YKD., Ocak 1996, C.22, s.100).

(17) Bk. Zahit İmre, *Medeni Hukuka Giriş*, 3. baskı, İstanbul 1980, s.197. Nitekim Ticaret Dairesinin 29.3.1954 tarih, E.183, K.2734 sayılı bir kararında da aynı yönde görüş bildirilmiştir. Bk. Edis, s.182, dn.43.

yetkisine dayanarak verdiği kararların, gereken etki ve sonuçları doğurabilmesi için, yasa koyucunun iradesine, pozitif hukuk tarafından saptanan sınırlara uygun olması lâzımdır.

2. Yasa Tarafından Çizilen Sınırların Dışına Çıkılamaması

Hâkimin takdir yetkisini sınırlayan hususlardan birisi de, onun sahip olduğu takdir yetkisine dayanarak, mevcut hukukî kuralların, yasaların sınırlarını aşmamasıdır. Hâkim kendi yetkilerini, yasa koyucunun hukukî kurallarla çizdiği sınırlar içinde ve onların hükümlerine, saptadığı esaslara, yasaların gayesine, maksadına tamamen uygun olarak kullanmak zorundadır. Diğer bir ifade ile, yasa koyucu tarafından hukukî kurallarla tespit ve tayin edilen alanlar içinde; yasayı yapanların, hukukî kuralları koyanların, izlenecek yol ve davranış şeklini gösterdikleri hallerde, hâkim için takdir yetkisi söz konusu olamaz. Hâkim için böyle bir durum karşısında, mevcut hukukî kuralların, normların hükümlerine çok geniş maddede tamamen uygun davranmak, onların sınırları içinde kalmak zorunluluğu vardır⁽¹⁸⁾. Yeni Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesinin metnindeki “... hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.” ibaresinde “...hukuka...” kelimesi de bunu vurgulamaktadır.

Bu şekilde, mevcut olan yazılı hukuk kurallarının, yasaların açıklığına uygun, onların çizdikleri esaslar içerisinde davranmak zorunluluğu, hâkimin

takdir yetkisine konulan sınırlamalardan birini oluşturmaktadır.

3. Hakkaniyete Uygun Davranma Zorunluluğu

Önceden de belirtildiği gibi, yasa koyucunun verdiği veya çalışma alanlarının önceden sınırlanmadığı durumlarda bile, hâkim, sahip olduğu serbest hareket yetkisini kullanırken kendisini bu hususta sınırlayan “hakkaniyet”e uygun davranma zorunluluğu gibi önemli bir prensibin karşısında bulunmaktadır.

Hâkimin yerine getirilmesi ile yükümlü olduğu görevin yapılmasında, aldığı kararların esas gayesi, “hakkaniyet”i çeşitli niteliklerde gerçekleştirme, ona uygun davranma olacaktır. Hâkim, takdir yetkisini kullanırken, nasıl dışarıdan hukuk kuralları ile bağlı ise, içeriden de yerine getirdiği görevin yapı-sından, niteliğinden, gayesinden doğan “hakkaniyet” gibi bir iç direktifle sınırlanmış ve bağlanmıştır.

“Hakkaniyet” gibi bir iç direktifle de bağlı ve sınırlı olan hâkim, kendisine bırakılan serbest alanında keyfi hareket etmemek zorundadır. Takdir yetkisinin, hâkimin izlemekle zorunlu olduğu belirli gayelere uygun olarak kullanılmış bulunması lâzımdır⁽¹⁹⁾. Hâkim, takdir yetkisine dayanarak hareket ettiği alanlarda, “hakkaniyet”i gözönünde bulundurmak ve onun gerçekleşmesine çalışmakla yükümlüdür.

“Kanunun takdir yetkisi tanıdığı ve ya durumun gereklerini ya da haklı se-

(18) Aral (1979), s.215.

(19) Aral (1979), s.215-216.

bepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir.” şeklindeki ifadeyle, takdir kararının nasıl verileceğine işaret eden ve hâkimin takdir yetkisini ortaya koyan Medeni Kanun’un 4 üncü maddesi; böyle bir sınırlamayı, “takdir yetkisinin aşkın kullanımından veya takdir yetkisinin saptırılmış kullanımından doğabilecek sakıncaları ortadan kaldırmak için öngörmüştür”⁽²⁰⁾.

IV. HAKKANİYET KAVRAMI

Hakkaniyet kavramı, adaletin özel ve bireyleştirmiş veya somutlaştırılmış şeklini deyimler. “Somut olayların ve insanların özellik ve ayrılıklarının tümünün dikkate alınmasını gerektiren” bir adalet türüdür⁽²¹⁾. Yasanın genel adaleti yanında özel bir adalettir⁽²²⁾.

Adalet, hakkaniyet (nasafet, denkerlik) değildir; fakat hakkaniyet, üstün bir adalet türü olarak düşünülebilir. Aristoteles, hakkaniyeti, yasal adaletin yeterli olmadığını hallerde başvurulan ve ondan daha üstün bir adalet türü olarak tanımlamakta; genel nitelikte olan

yasal adalet, her türlü olay veya duruma uymadığı için, hakkaniyete başvurulduğunu söylemektedir. Yani hakkaniyet, yasanın genelliğinden doğan sakıncaya bir çare bulmaktadır. İşte hakkaniyet, hukuk kuralının fonksiyon ve gayesine hizmet edecek şekilde, kuralın, fiilî durum ve koşullara uymasını sağlamaktadır⁽²³⁾. Bunun da doğrudan doğruya somut olaydan –yani eşyanın tabiatı nedeniyle ortaya çıkan bir gereklilikten– doğduğuna dikkat edilince, “hakkaniyet” ölçütünün, özellikle bu gibi durumlarda, geniş ve iyilikçi etkisi olduğu, önemle görülür. O halde hakkaniyette başkasının iyiliğini isteme erdemi vardır⁽²⁴⁾. Böylelikle hakkaniyet, adaleti ılımlı yapmaktadır. Çünkü adalette eşitlik esastır ve adalet geneldir; yalnız ilkelerle ilgilenir. Oysa hakkaniyet, bir olayın özel durumlarıyla ilgilenir ve iyilikçi tutumuyla, adaletin eşitlik ilkesini bozabilir. Yani bir olayın gerektirdiği özel şartlar önünde, özel durumları göz önünde tutar hakkaniyet; hukuk kuralının katılıklarını yumuşatır⁽²⁵⁾.

(20) Edis, s.186.

(21) Aral, Vecdi, *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, İstanbul 1984, s.133-135.

(22) Abdullah Güner, “Medeni Hukukta Hâkimin Takdir Hakkı”, *Adalet Dergisi*, 1952, S.5, s.672.

(23) Ayrıca yasadaki boşluk konusunda, yasa koyucunun öngöremediği bir olay için yeni bir kural yaratılması gerekliliği, “hakkaniyet” yüzündendir. Yani hakkaniyete uyma kaygısı, boşluğun doldurulması için bir kural yaratılmasını gerektirir ve bunu hâkim, hakkaniyet adına yapar. Çünkü hâkim, hiçbir zaman, yasanın susmasını, anlaşılmağını, çelişik veya yetersiz olduğunu ileri sürerek, hüküm vermekten kaçınmaz; her olay için bir kural bulmak gereklidir. Ömer Yörükoğlu, *Hukuk Felsefesi Ders Notları*, (Teksir), İstanbul 1970-1971, s.52.

(24) Aristoteles, hakkaniyeti, adaletin yanlısını düzelden bir erdem olarak görür. Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, çev.Saffet Babür, Hacettepe Üniversitesi Yayını, Ankara 1988, s.115

(25) Fakat bazen hukuk kuralı, âdil olmakla beraber, daha çok hakkaniyete uygun olur. Örneğin Borçlar Kanunu’nun 44. maddesinin 2. fıkrasında, “Eğer zarar kasden veya ağır bir ihmal veya tedbirsizlikle yapılmamış olduğu ve tazmini de borçluyu muzayakaya maruz bıraktığı takdirde hâkim, hakkaniyete tevfikan zarar ve ziyarı tenkis edebilir” denilmektedir. Bu hüküm, adalete tam uygunluk taşıyıcı, zararı yaratan kusurlu borçlunun mani durumunu göz önünde tutmaksızın, zarar ve ziyarın tamamen giderilmesini şart koşar. Hüküm, ancak hakkaniyet ile daha yumuşamıştır. Yörükoğlu, s.53.

Yargı organları da, yasaların uygulanmasında sık sık hakkaniyetten esinlenerek hareket etmektedirler. Medeni Kanun’un 4. maddesi de, esasen hâkimi “hukuka ve hakkaniyete göre karar vermeye” davet etmektedir. Onun için yargı organlarının, daha çok somut olayları göz önünde tutmaları, yani hakkaniyetten yararlanmaları doğru görünmektedir⁽²⁶⁾. İsviçre Federal Mahkemesi de, hâkime takdir yetkisini kullanırken veya bir olayın özel şartlarını değerlendirirken “hakkaniyet”ten, hukuk kuralları ile birlikte yararlanmasını öğütlemektedir. Yani Federal Mahkeme’nin deyişi ile “hâkim, hukuk kuralı ile kaynaşmış olan ilkenin pratik önemini sağlayacak derecede nasafetten (hakkaniyetten) yararlanmalı, böylece doğacak aşırı bir katılığı önlemelidir. Nasafetten yararlanmayı gerektiren bir kanun hükmünün uygulanmasında, o hükümdeki ana değeri pratik olarak yok edecek şartlara asla başvurulmamalıdır.” Federal Mahkeme bu görüşü ile hakkaniyetten yararlanmayı, haklı olarak savunurken, uygulanan yasa hükmündeki ilkenin pratik değerinin asla kaybolmamasını da şart koşmakta-

dır. O halde, hakkaniyete öncelik tanıyan durumlarda bile, hâkim, yasa hükmünün dayandığı ilkenin pratik değerini göz önünde tutacaktır. Dikkat edilirse bu konuda, hakkaniyetin yararına da olsa, bir dengenin korunması şart olmaktadır⁽²⁷⁾.

“Hakkaniyet”in bir adalet duygusu ve doğal hukukun ilkesi olduğunu belirten bazı yazarlara göre de, hâkimin yasanın takdir hakkı verdiği veya hal icabına ya da haklı sebeplere göre karar vermekle yükümlü kıldığı hususlarda “hakkaniyetle” karar vermesi esası, doğal hukukun ilk çağdan beri üzerinde durduğu bir ilkedir. İlk çağda sofistlerden başlayan ve pozitif hukuk uygulamasındaki katılıkların ve aşırılıkların yumuşatılması veya giderilmesi amacıyla güden “hakkaniyet” kavramının, doğal hukuk sistemi içinde kendine özgü önemli bir yere sahip olduğu ve hâkimin hakkaniyetle karar vermesinin doğal hukuk sistemleri içinde etkisini yitirmeyen bir değer taşıdığı da bu vesile ile ifade edilmektedir⁽²⁸⁾.

Yaygın olarak kabul edildiği üzere, adaleti sağlayan en önemli öge eşitliktir⁽²⁹⁾. Hatta adalet ve eşitlik bazen birbir-

(26) “M.K.’nin 4. maddesinde hakime takdir hakkı tanınan hallerde bu takdirini hak ve nasafet kurallarına uygun düşecek biçimde kullanması gerekir.” 9. HD., E. 1982/8156, K. 1982/8965, 16.11.1982, (www.kazanci.com.tr).

(27) Yörükoğlu, s.53-54.

(28) Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi, Dördüncü Baskı*, Ankara 1996, s.450. Ayrıca bk. Aytekin Ataay, *Medeni Hukukun Genel Teorisi, Temel Bilgiler – Genel Kavramlar*, 4. Bası, İstanbul 1980, s.247; Hâmede Topçuoğlu, “Hukuk Sosyolojisinin Mübeşşiri Olarak C. S. Montesquieu”, *AÜHFD.*, C.XIV, S.1-4, 1957, s.188; Hıfız Velidedeoğlu, *Türk Medeni Hukuku, Umumi Esaslar*, C.I, Cüz 1, 7. Basım, İstanbul 1968, s.190.

(29) John Rawls, *A Theory of Justice*, Oxford, Paperbacks, London 1972, s.62; Wayne A. R. Leys, “Justice and Equality”, *Ethics*, Vol.LXII, 1956, No.1, s.22; Aristoteles, *Politika*, çev.Mete Tunçay, 2. basım, İstanbul 1983, s.83; Aral (1984), s.134; Aral (1979), s.33 ve dn.38; Vecdi Aral, *Toplum ve Adaletli Yaşam*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1988, s.186; Vasfi Raşit Sevig, “Borçlar Hukukunun Hakiki Kaynakları”, *AÜHFD.*, C.IV, S.1-4, 1947, s.281 vd.; Anıl Çeçen, *Adalet Kavramı*, İstanbul 1981, s.49; Rahmi Çobanoğlu, *Hukukta Gaye Problemi*, İstanbul 1964, s.57 vd.

lerine o kadar yaklaştırılır ve aynı anlama getirilirler ki, özdeş duruma yükselebilirler. Bu ölçüde birbirine yakın ve bir anlamda özdeş olan kavramların uygulamada da benzerlik göstermesi yadırganmamalıdır⁽³⁰⁾. Zira adalet kavramı ile çoğunlukla aynı bağlamda kullanılan eşitlik arasındaki bağ çok kompleks tir⁽³¹⁾. Eşitliğin olmadığı yerde eşitlik adalet olarak aranmaktadır⁽³²⁾ ve bu noktada eşitliğin sağlanması adaletin yerine gelmesi anlamında algılanmaktadır⁽³³⁾.

Eşitlik, bir insan için yasaklanan veya izin verilen bir fiil veya hareketin, diğer insanlar için de yasaklanmasını veya ona izin verilmesini gerektirir. "Çünkü eşitlik ilkesi, insana aynı durumda olan diğerleri ile aynı işlem görmesi hususunda bir isteme hakkı bahşeder"⁽³⁴⁾. Bu çerçevede eşitlik, bir anlamda eşit bir ölçüğe asıl alınmasından doğar ve hukuk ta niteliği gereği

ancak eşit ölçüklerin uygulanmasından oluşabilir⁽³⁵⁾. Bunun sonucu olarak bir hukuk kuralı bütün insanlara aynı şekilde uygulandığı takdirde eşitlik sağlanmış olur ve bu da adaleti getirir. Ancak eşitlik benzer durumların varlığı halinde uygulanabilecek bir ölçüt, gerçekleştirilebilecek bir ilkedir. Oysa gerçek dünyada mantıksal anlamda birbirine eşit, birbirlerinin özdeşi iki şey yoktur. Değil insanlar arasında sosyal alanda, cansız dünyada, maddeler dünyasında bile birbirine tıpa tıp eşit iki ayrı varlık gösterilemez⁽³⁶⁾. Dünya türlü türlü ve rengârenk çeşitli "ferdiyetler"le doludur. Bu da "mekân-zaman âleminin" bir sonucudur. İşte, eşya ve olaylar arasındaki bu "reel" eşitsizlik, bir soyutlamaya ulaştırır. Bu soyutlama da "eşitlik"tir. Demek ki eşitlik, dünyada mevcut eşitsizliklerden yapılmış bir soyutlamadır⁽³⁷⁾. Bir olayda taraf olan kişilerin-içinde bulunduğu durum, daha

(30) Öte yandan eşitlik, çok yönlü işleve (fonksiyona) ve değişik yerlerde kullanılmasına göre türlü anlamlara sahiptir. Örneğin bir mantık veya aritmetik terimi olarak kullanıldığı gibi, doğa bilimlerinde, değer yargılandığında, ahlâk ve hukuk alanında da kullanılır. Ayrıca günlük dilde de çeşitli anlamları vardır. Alâeddin Şenel, "Eşitlik Kavramı ve Tarihsel Gelişmesi", Abadan'a Armağan, SBF., Ankara 1969, s.242-256.

(31) Norman P. Barry, *An Introduction to Modern Political Theory*, The Mcmillan Press Ltd., London and Basingstoke 1981, s.111.

(32) "Gerçekten eşitlik anlamına gelen açık adalet kullanımlarında (...) hukuk öncesi eşitlikten sözederiz ve sık sık keyfi eşitsizliği ve adil olmayan bazı formları gözönünde bulundururuz." Barry, s.111.

(33) Çeçen, s.49.

(34) A. Can Tuncay, *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*, İstanbul 1982, s.10.

(35) Çeçen, s.49.

(36) Şenel, s.242-243. Buna aykırı olarak bir kimse olgu dünyasında bütün nitelik ve nicelikleriyle iki şeyin birbirine eşit olduğunu söylüyorsa, doğru söylemiyor demektir, önermesi yanlıştır. Söz konusu ettiği durumda ortada iki şey değil, tek şey vardır. İbid., s.243. Mutlak eşitlik ise, aslında özdeşlik demek olup, ancak gerçek dünyadan soyutlanmış düşüncelerimizde var olan bir kavramdır. Tuncay, s.8.

(37) Orhan Münir Çağıl, *Hukuk ve Hukuk İlmine Giriş*, İstanbul 1971, s.42.

(38) Her insanın her hususta denk olmasını emreden mutlak bir eşitlik düşüncesi, bizzat yaşam ve realiteye aykırı bir tasarımdır. Bireyler arasında iş ve fonksiyon bölümünü, yetenek ve karakter ayrılığını, hizmet, liyakat ve çabanın değerini, özette doğal bir gelişimin zorunlu şartlarını hesaba katmaksızın "barıştııcı" bir çıkarlar dengesine ulaşmanın olanağı yoktur. Şu haldе çatışmaları önleyecek haklı ve adil bir denge, ancak kişisel özelliklere, zaman ve halin icaplarına göre değişen çıkarlar durumunu hesaba katmakta sağlanır ve kurulabilir. Bu konuda bk. Yavuz Abadan, *Hukuk Başlangıcı ve Tarihi*, İÜHF. Talebe Cemiyeti Yayını, İstanbul 1942, s.31-32.

doğrusu bu kişilerin gösterdiği farklı özellikler⁽³⁸⁾, olayı da etkiler ve hukuksal alanda bir kuralın bütün insanlara aynı şekilde uygulanmasına ilişkin eşitlik ilkesi, bu açıdan bakıldığında beraberinde bir tür eşitsizliği getirir.

Öte yandan, adaletin önemli bir unsurunu oluşturan eşitlerin eşit, eşit olmayanların farklı bir işleme tabi tutulması ilkesi açısından; kimlerin eşit, kimlerin eşit olmayan bir durumda bulduklarının saptanması da çok önem arz etmektedir. Bu durum saptanmadıkça eşitlik ölçüsü boş bir kalıp olarak kalacaktır. Bu çerçevede eşitlerin eşit, eşit olmayanların da farklı işleme tabi tutulmaları, adaletin sabit ve değişmez unsurunu oluştururken, eşit ve eşit olmayanların belirlenmesinde kullanılan ölçüt de değişken bir unsur teşkil etmektedir⁽³⁹⁾. Kaldı ki, eşit olan ve olmayanların belirlenmesinde kullanılan ölçüt çok yönlü olmalıdır. Her yönüyle dikkate alınmadığı takdirde yetersiz kalabilir⁽⁴⁰⁾. Yalnız bir konuda birbirine eşit olanların veya olmayanların saptanmasında kullanılan ölçüt, her konuda eşitlik veya eşitsizliği saptamaya olanak vermez⁽⁴¹⁾. Ancak çok yönlü bir ölçüt adaletin varoluş ortamını hazırlayacak bir unsur olabilir. Toplumsal koşulların sürekli değişkenliği, eşitliğin belirlenmesini zorlaştırmakta, eşit ölçüklerin asıl alınmasında yeterli bir durum sağlanamamaktadır⁽⁴²⁾.

İşte bu bağlamda adaletin "niteliğini kararlar açısında eşitlik", birey ve olayların ayrı ayrı özelliklerinin dikkat dışı bırakılmasını, "soyutlanmasını" ve ancak ortaklaşa özelliklerine göre aynı işleme tabi tutulmasını gerektirir⁽⁴³⁾.

Bundan anlaşılıyor ki, adalet kendi içinde bir çelişme, daha doğrusu bir çatışma içermektedir⁽⁴⁴⁾. O halde, eşitlik prensibinin uygulanışında insanları sadece birey olarak değil, içinde buldukları kişisel duruma göre değerlendirmek lâzımdır. Eğer bir hukuk sistemi, kendisine gaye olarak, amaç olarak aldığı eşitlik fikrinin bizzat kendisiyle ihtilafa düşmesini istemiyorsa, bu haksızlık ihtimaline tahammül edemiyorsa, hükümlerinin düzeltilebilmesi olanağını vermektен başka çaresi yoktur. Bu düzeltme ise iki türlü olabilir. Ya hukukî kural, somut durumun bireyselliğine uyabilecek bir elastikiyete sahip olacak, ya da hukukî kuralın karşısına bunun uygulamadaki şiddetini bertaraf edecek başka bir kural konulmuş olacaktır. Yasa koyucu, özel bir olay hakkında yasaya istisna yapamaz. Bu özel hal için özel bir yasa koyamaz. O zaman yapılacak olan, sözkonusu özel hallerin, uygulama bakımından ve uygulama sırasında dikkate alınmasıdır.

(39) Selahattin Keyman, "Hukukî Pozitivizm", AÜHF.D., C.XXXV, Y.1978, S.1-4, Ankara 1981, s.32.

(40) Çeçen, s.48-49.

(41) Tuncay, s.54.

(42) Çeçen, s.49-50.

(43) Aral (1988), s.193; Aral (1984), s.135.

(44) Aral (1988), s.193; Aral (1984), s.135.

(45) "Hakim kararlarında hayatın normal akışını ve içinde bulunduğu cemiyetin sosyal, ekonomik ve kültürel özelliklerini de düşünerek tarafların menfaatini M.K. madde 4. gereğince hak ve nesafet ölçüleri içinde telif etmek mevkiindedir. " 11. HD., E. 1976/1606, K. 1976/2227, 27.4.1976, (YKD., Ekim 1977, C.II, s.1421); Bk. 11. HD., E. 1977/5598, K. 1977/5732, 20.12.1977, (YKD., Ocak 1980, C.VI, s.69).

Bu durumun dikkate alınması, karşılaşılan zıt çıkarların hal icabına göre denge haline getirilmesini gerektirir⁽⁴⁵⁾. İşte "hakkaniyet" kavramı burada karşımıza çıkmakta ve bireyselleştirilmiş ya da somutlaştırılmış bir adalet türü olarak, bu çıkarlardan en kuvvetli durumda olanı değil, (zayıf olmasından ötürü) en fazla korunmaya muhtaç olanı gerçekleştirmeye⁽⁴⁶⁾ çalışmaktadır⁽⁴⁷⁾.

"Gerçekten, yazılı kurallara boyun eğmekten, insanlar için ne önem taşıdıklarına bakmadan onların sözcüklerini aynen uygulamaktan başka bir kaygısı olmayan hâkimler, hukukun, olayların özellik ve ayrılıklarına ve böylece de yaşama uyacak bir biçimde fonksiyon görmesine engel olurlar; bu ise,

adalet işlerini, yaşam ve insanlığa düşmanca duygusuzlaştırmak, canlılığını yitirmek ve bürokrasiye düşmek tehlikesi ile karşı karşıya bırakır"⁽⁴⁸⁾. Tarih boyunca hâkimlerden şikayetin çoğu, yasa metnine aykırı, fakat hakkaniyete ve işin icabına uygun karar vermelerinden değil, keyfî, tarafgir bir şekilde, zalimane hüküm vermelerinden veyahut artık ihtiyaca uymayan bir metni "sadaletin kemalile tatbik etmelerinden"⁽⁴⁹⁾ olmuştur.

Öte yandan tam bir hakkaniyetin de adaletsizliğe götüreceğini unutmamak gerekmektedir. Bu açıdan hakkaniyete de bir sınırlama getirilmelidir. "Buna göre ancak temel düşüncesi diğer olaylara da uygulanabilecek ölçüde genel-

(46) Necip Bilge, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, 6. Baskı, Ankara 1972, s.199.

(47) Bu noktada şöyle bir gazete haberini aktarmak istiyorum:

"Y.O. Bakanlık Aleyhine Açtığı Davayı Kaybetti - İzmir'de Kızıl'ın verdiği kanla HIV virüsü kapan 7 yaşındaki Y.O.'nun allesinin, Sağlık Bakanlığı aleyhine 7 yıl önce açtığı dava nihayet sonuçlandı. İzmir 4. İdare Mahkemesi, Sağlık Bakanlığı'nı kusurlu bulmasına karşın "zenginleşmeye sebebiyet vereceği" gerekçesiyle 30 milyarlık tazminat talebini uygun görmedi. Baba Nazif O. "AIDS de zenginleştirmeyiz. Temyize başvurduk" dedi." *Hürriyet*, 4 ekim 2003.

HIV bulaşmış bir çocuk için açılan davada hâkim, 30 milyarlık tazminat talebini "zenginleşmeye sebebiyet vereceği" gerekçesiyle uygun bulmamış, karar temyiz edilmiştir.

Bir idari kusur sonucu, Kızılay Kan Merkezinin sağladığı kan ile tedavisi henüz bulunamamış bir hastalığa yakalanmış olan çocuk hakkında, "zenginleşmesine sebebiyet verilmemelidir" düşüncesi ile verilen karar aslında hakkaniyete uygun değildir. Aksine, böyle bir hastalığa yakalanmasına sebebiyet verilen çocuğun, zenginleşmesine de sebebiyet verilmesi hakkaniyete uygun olacaktır. Çünkü "bu çocuk evlenemez, çocuk sahibi olamaz, cinsel ilişki kuramaz, kimse işe almaz, sırtında hep bu damga ile yaşayacak, felaket bir durum. O halde bütün bunları tasfiye edecek gereklilikte bir tazminata (hükmedilmesi) ... çocuğa bütün hayatını karşılayacak ölçüde para verilmesi lazımdır". *Hürriyet*, 6 Ekim 2003, Ord.Prof.Dr. Sulhi Dönmezer ile yapılan Yener Süsoy röportajı. Bu doğrultuda bk. "Manevi tazminatın amacı, çekilen acıları yeterince dindirmek, yaşama yeniden bağlanmak yolu ile ruhsal dengeyi sağlamaktadır. Bu nedenle manevi tazminat olarak takdir edilecek paranın tutarı, bu amacın gerçekleşmesini sağlamaya yönelik olmalıdır. Üstelik, paranın satın alma değeri, değer düşüklüğü de manevi tazminatın belirlenmesinde gözönünde bulundurulmalıdır... Adaletle uygun olarak takdir hakkı kullanılmalıdır. Ne var ki, yerel mahkeme, ... çok az tutarda manevi tazminata takdir etmede yanılmaya düşmüş, bu ise hükmün bozulmasını gerektirmiştir. Yapılacak iş, ... yeterli ve adaletle uygun tutarda davacılar yararına manevi tazminatın takdiri ile ödetmeye karar vermekten ibarettir." 15. HD., E. 1975/4356, K. 1975/5124, 24.12.1975, (YKD., Aralık 1976, C.I, s.880).

(48) Aral (1984), s.134.

(49) Emcet Belgesay, "Türk Hukukunda Hâkimin Hukukî Mes'uliyeti", AÜHF., C.XII, 1955, S.3-4, s.277.

leştirilebilen bir karar adaletli olabilir. Böyle bir genelleştirme de, sözkonusu karara olayın yalnızca tipik özelliklerinin temel yapılmasını gerektirir"⁽⁵⁰⁾. "Gerçi bu karar olaydan olaya değişektir; fakat yeni, benzer bir olaya ilişkin karar, ancak bu olay yeni temel bir özelliği ihtiva ediyorsa, değişik olacaktır; yoksa eşitlik ilkesi açıkça çiğnenmiş, feda edilmiş olur"⁽⁵¹⁾.

Adalet ile hem içiçe hem de karşı karşıya bir ilişki düzeni içinde bulunan "hakkaniyet" somut ve belirgin olayların adaletidir⁽⁵²⁾. Daha doğrusu adaletin somut olaylara uygulanmasıdır. Yasanın genelliğini düzelten bir şey olarak, yani genel olmak itibarıyla bütün hallerde mükemmel bir şekilde uyamayan yasal adaletten farklı bir adalet türü olarak ortaya çıkar. Uygulama sırasında kuralın olaya intibak etmesini, onun girinti ve çıkıntılarını göre bükülebilmesini sağlar⁽⁵³⁾. Bu şekliyle hakkaniyet, adaletin daha fazla gerçekleşmesine yardımcı olur.

Hukuk kurallarının katılığını önleyerek, kazandırdığı esneklikle adalet katkısında bulunup, gereksinmelerini karşılayan hakkaniyet, adaletin "katı eşitlikçi"

yönünü yumuşatan ve tamamlayan bir işlev görmektedir. Bu anlamıyla adaleti arayan hâkim, yasa tarafından tanınan takdir yetkisi gereğince, somut bir halde, hal ve durumun gereklerini ve bu arada tarafların sosyal durumlarını, refah ve yoksulluk hallerini gözönüne alabilir ve kararlarını hakkaniyete uygun olarak verir ve vermelidir.⁽⁵⁴⁾

Hâkim, pozitif hukukta bulunan boşluğun doldurulmasında vereceği kararın normunu adalet idealine göre tayin etmekle mükelleftir. Ancak adalet idealinin ve adalet düşüncesinin dayanak yapıldığı kararın somut olaya ve onun özelliklerine uygulanması hakkaniyetin alanını göstermektedir. Hakkaniyetle hâkim, pozitif hukuk içinde, adaletle uygun karar vermeye çağrılmaktadır. Yargıtay'ın bir kararı bu konudaki yaklaşımı ortaya koymaktadır: "Hak ve nispetle hükmetmek, belirli bir olayın bütün özelliklerine cevap vermeyi ve olayın tüm icaplarını gözönünde bulundurmaya zorunlu kılar. Hatırlamak gerekir ki, hak ve nispet düşüncesi, hâkimi, doğal hukuk görüşünün getirdiği ideal adalet düşüncesine yöneltmektedir. Bir olayın bütün özellikleri yüksek bir adalet düşüncesi (...) çerçe-

(50) Aral (1984), s.135.

(51) Aral (1979), s.216.

(52) Tarık Özbilgen, *Eleştirel Hukuk Başlangıcı*, İÜHF Yayını, İstanbul 1976, 259.

(53) G. Del Vecchio, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, çev. S. Erman, İstanbul 1952, s.303. Tıpkı Aristoteles'in belirttiği ve bükülebilen bir maddeden imal edilmiş olması nedeniyle eşyanın en düzgün olmayan kenarlarını bile ölçebilen meşhur Lesbos cetveli gibi. Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, s.115.

(54) "Tarafların gerçekleşen sosyal ve ekonomik durumlarına, nafakanın niteliğine, günün ekonomik koşullarına göre takdir edilen nafaka azdır. Mahkemece Medeni Kanunun 4. maddesindeki hakkaniyet ilkesi de dikkate alınarak daha uygun nafakaya hükmedilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır." 2. HD., E. 2002/1681, K. 2002/2756, 04.03.2002, (Corpus, CD-Medya); "Yoksulluk nafakası, zaman içerisinde tarafların ekonomik durumlarındaki değişim dikkate alınarak artırılıp, azaltılabilir. Miktarı takdir edilirken de hakkaniyet kuralı dikkate alınmalıdır." 2. HD., E. 2002/50, K. 2002/993, 01.02.2002, (Corpus, CD-Medya).

vesinde gözönünde tutulup değerlendirilmedikçe, var olan çeşitli çözüm biçimleri arasında mümkün en adilini bulabilmek söz konusu olamaz⁽⁵⁵⁾.

Yasaların ve diğer yasal nitelikli düzenlemelerin boş bıraktığı ya da açıkça düzenlemediği her olay, kendi öz koşullarına göre karara bağlanmaktadır. Bu noktada yetkililere ve hâkime var olan durumun tüm özel koşullarını ele alarak değerlendirme yapabilmek yetkisi tanınmalıdır⁽⁵⁶⁾.

Hakkaniyet hukuku durağanlıktan kurtarır, değişen toplum koşullarına uymasını sağlar ve hukuku sürekli yenileyerek canlandırır, toplumsal değişimin arkasında kalmasını önler. Bu çerçevede "hakkaniyet", hukukun yaşaması için çok yönlü bir kaynaktır⁽⁵⁷⁾.

V. HÂKİMİN TAKDİR YETKİSİNE DAYANARAK VERDİĞİ KARARLARIN DENETLENMESİ

Hâkimin takdir yetkisinin önemli özelliği, onun takdir kararı veren kişi-

nin kişiliğine sıkı sıkıya bağlı olmasıdır. Kişi takdir anında tümüyle kendi kişisel yetenekleri, bilgi ve görgüsü ile baş başadır. Hatta takdirdeki yerinde-ğün, bu yetkiyi kullanan kişinin niteliklerindeki üstünlük ölçüsünde gerçekleşeceği, takdirin bu niteliği sebebiyledir ki, takdir yetkisinin hiç bir denetime tabi olmayacağı şeklinde görüşler bulunmaktadır⁽⁵⁸⁾. Ne var ki, bir yandan psikoloji ve sosyoloji alanındaki köklü ilerlemeler, bir yandan toplum yaşantısının gittikçe karmaşık bir hal alması, daha üst bir merciin takdir kararını denetleme zorunluluğunu doğurmuştur. Artık denetimsiz bir takdir yetkisinden söz etmek olanağı, genellikle bulunmamaktadır⁽⁵⁹⁾. Aslında takdir yetkisinin önemi gözönünde tutulursa, böyle bir denetimsizlik arzu da edilemez. Yargılama sonucu hâkimce verilen kararları denetleme yetkisi bulunan mercilerin, kullanılan takdir yetkisini denetleme gücünün de bulunduğu kabul edilmelidir⁽⁶⁰⁾.

(55) 9. HD., E. 691, K. 4629, 9.4.1968, (S. B. Orhaner, *Türk İş Hukukunda Yargıtay Emsal Kararları*, Ankara 1969, s.191).

(56) Çeçen, s.60-61. Ayrıca bk. "(...) takdir hakkını kullanan hakim olayların kendi yapı ve oluşlarını dikkate alacak ve gene her olayı kendi koşulları içerisinde değerlendirecektir." HGK., E. 1986/2-250, K. 1987/130, 4.3.1987, (www.kazanci.com.tr).

(57) Çeçen, s.63.

(58) Roger Bonnard, *İdarenin Kazaî Murakabesi*, çev. Ahmet Reşit Turnagil, İstanbul 1939, s.64, 66, 67; Mehmet Handan Surlu, "Cezada Takdiri Hafifletici Nedenler", *Adalet Dergisi*, Y.61, Kasım 1970, S.11, s.681; Bülent Akmanlar, "Cezada Hâkimin Takdir Selâhiyeti", *Ankara Barosu Dergisi*, 1960, S.2, s.17; Şakir Berki, *Medeni Hukuk, Umumi Esaslar, Şahsın ve Aile Hukuku*, Ankara 1969, s.25; Ömer Sivrihisarlı, *Hukuk Yargılama-sında Maddî Hukuka İlişkin Temyiz Nedenleri ve Yargıtay Denetiminin Kapsamı*, İstanbul 1978, s.104.

(59) Sivrihisarlı, s.104.

(60) "Hâkimin takdirinin kesin ve denetimden uzak olduğunu düşünmemek gerekmektedir. Herşeyden önce Hâkimin takdir hakkını çok ciddi ve son derece isabetli kullanması gerekmektedir. ... Takdire ulaşırlarken dosyaya uygun dayanaklar gösterilmeli, ... nihayet Hâkim kararında ... kendisini böyle bir inanca götüren nedenleri, Kanun yolu denetimine olanak verecek açıklıkta göstermelidir." 2.HD., E. 1999/781, K. 1999/2591, 19.03.1999, (YKD., Eylül 1999, C.25, s.1201).

Kaldı ki takdir yetkisine dayanarak takdir kararı veren hâkimin "yanılabileceği" veya "kararın taraflar için doyurucu olmayabileceği" ihtimali, onun denetlenmesini gerekli kılmaktadır.

Gerçekten mahkeme kararlarının doğru olması, bu kararlarda yanılma bulunmaması, devletin temel işlerinden olan adalet dağıtma işinin başlıca ilkesidir. Mahkemeye giden her kimse, hukuka uygun bir karar verilmesini bekler, yoksa haksız bir durumun ilâma bağlanmasını ve mahkeme eliyle hakından yoksun bırakılmasını değil⁽⁶¹⁾. Yanlış kararlar verilmesini önlemek düşüncesi ile, mahkeme kararlarını daha yüksek bir mercie, daha yüksek bir mahkemeye incelemek ve bu kararlar içinden yanlış olduğu anlaşılanların bu yüksek mahkemece bozulmasını ve doğru olduğu anlaşılanların ise doğru oldukları belirtilerek onlar üzerindeki yanlışlık kuşkusunun kaldırılması yolu benimsenmiştir⁽⁶²⁾.

Açıklamalar doğrultusunda diyebiliriz ki, hâkimin takdir yetkisine dayanarak verdiği kararın denetlenmesinden güdülen amaç; takdir kararının benzer olaylarda benzer şekilde oluşmasını, yani çelişmeleri ortadan kaldırarak "tek biçimliliği"⁽⁶³⁾ ve dolayısıyla hukuk güvenliği ile yasa önünde eşitlik ilkesini sağlamak ve hâkimin de "yanılabileceği" veya "takdir kararının taraflar için doyurucu olmayabileceği" ihtimali ile adaletin doğru olarak gerçekleşmesine yardımcı olarak, kişilerin ve toplumun adalet hissini tatminini sağlamaktır.

Dünyanın hemen tüm ülkelerinde, doruktaki yargı organı, yani Yargıtay, işin hukuksal yanını incelemektedir ve bu gereksinimin sonucu doğmuştur⁽⁶⁴⁾. Gerçekten denetim organları, "hukukluluğu" kontrol mercileri olarak kurulmuşlardır. Yani onlara hâkim tarafından verilen kararların yalnızca hukuksallığını kontrol edebilmek yetkisi verilmiştir. Hâkim, mevcut olan hukuk normlarının, yazılı hukuk kurallarının esasına, amacına, şekline uygun hareket etmekle yükümlü tutulmakta ve denetim organları da bu uygunluğu kontrol görevi ifa etmektedirler.

"Temyiz yolunda, hüküm mahkemesinin kararı sadece hukuka uygunluk bakımından inceleme konusu yapılır (...). Nihai kararlar ilk mahkemenin bir hukuk kuralını yanlış uygulamış olması nedeniyle temyiz edilir. Yani hukukumuzda temyiz sebeplerinin hepsi, bir hukuk kuralının yanlış uygulanmış olması nedenine dayanır. (CMUK., md.307, I; 353 sayılı As. Mah. K., 207, I) (...). Bir hukuk kuralının yanlış uygulanmasından maksat, o hukuk kuralı-

(61) Hayek'e göre hâkimin genellikle insanların âdil olarak telâkki ettiği şeye karşılık gelecek tarzda karar vermesi beklenektir. Friedrich A. Hayek, *Kanun, Yasama Faaliyeti ve Özgürlük (Kurallar ve Düzen)*, C.1, çev. Atilla Yayla, Ankara 1994, s.172.

(62) A. Recai Seçkin, *Yargıtay, Tarihçesi Kuruluş ve İşleyişi*, Ankara 1967, s.3.

(63) Faruk Erem, "Yargıtay Kararlarının Ceza Hukukunda Bağlayıcılığı", *Yargıtay Yüzdüncü Yıldönümü Armağanı*, İstanbul 1968, s.71-72.

(64) Sami Selçuk, "Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (istina) Mahkemeler Sorunu", *Yargıtay Dergisi*, C.2, Ekim 1976, s.41; Burhan Gürdoğan, *Yargıcın Takdir Hakkının Yargıtayca Denetlenmesi*, Deneme, Ankara 1967, s.42 vd.

nın hiç uygulanmamış veya noksan uygulanmış olmasıdır. (CMUK., 307, II; 353 sayılı As. Mah. K., 207, II; HUMK., 428) (...)⁽⁶⁵⁾.

Yüksek bir “yargı deneti müessesesi” olarak Yargıtay, hâkim eğer, “tespit ettiği vakıalarda uygulayacağı hukuk kuralının belli edilmesinde yanılmışsa”; hukuk kuralını yanlış tefsir etmiş-

se, yani “kavramlara kanunun, doktrin ya da jüriprudans’ın verdiği tanımlara aykırı anlamlar vermişse”; “vakıaların hukuki tavsifi sırasında hata yapmışsa”; “hukuki sonucu belli ederken yanılmışsa” verilen hükmü bozacaktır. Yargıtay’ın hâkim tarafından verilen kararları bozmayıp, düzelterek ya da değiştirerek veya olduğu şekliyle “onaması” da söz konusudur⁽⁶⁶⁾.

(65) Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, beşinci baskı, C.IV, İstanbul 1991, s.3290, 3305.

(66) Gürdoğan, s.42-53.

Adalet, Küreselleşme ve Tarihsellik

Mustafa Günay^(*)

Uygarlık tarihi insanlığın adalet arayışının çeşitli örneklerini ve evrelerini sergilemektedir. Ancak adalet istemi ve çabasının tamamlanmasından söz etmemiz henüz ya da hala söz konusu değildir. Adalet, bir durumu; mevcut olan bir koşullar bütününe olduğu kadar, gerçekleştirmek istediğimiz bir değeri ve ideali de ifade etmektedir. Geçmişte hukuk ve adalet adına gerçekleştirilen pek çok şey bugünden bakınca adaletsizlik olarak değerlendirilebilir. Çünkü tarih içinde insanların adalet anlayışları ve bu konudaki kurumları-kurumlaştırmaları da değişmektedir. Bu nedenle tarihsel bir varlık olarak insanın, bütün yapıp etmelerini, kavramlarını ve değerlerini tarihsel bir yaklaşımla ele almak gereklidir. Ben de bu konuşmam da, günümüz dünyasını tanımlamada ve değerlendirmede sıkça kullanılan küreselleşme kavramı ve adı geçen sürecin yol açtığı bazı sorunlar bağlamında adaletin tarihselliği üzerinde durmak istiyorum. Amacım, adalet kavramının tarihselliği bağlamında, bu kavramla ilgili bazı önemli dönüşümlere değinmek ve adaletin gerçekleşebilmesi açısından gerekli koşulların neler olabileceğine işaret etmek ve bu konudaki bazı felsefi yaklaşımları değerlendirmektir.

Her felsefe çalışmasını kimıldatan, başlamasına yol açan bazı sorular ve sorunlu durumlar vardır. Beni uyarın, aklımı kurcalayan ve yanıt aramaya zorlayan sorular nelerdir? Kısaca bunlara değinmem yerinde olur: Dünyaya tek seçenek olarak sunulan ve kitle iletişim araçlarıyla akıllara yerleştirilmeye çalışılan kavramlar ve değerlere karşı, felsefe ne yapabilir, insanların daha adaletli bir dünya kurmaları konusunda neler söylenebilir? Küreselleşme yerine küreselleştirmeden söz etmek daha doğru olmaz mı? Yalnızca hukuk ve hukuk devleti adaleti sağlayabilir mi? Başta ABD olmak üzere uluslar arası hukuku ve kurumlarını hiçe sayan devletler dünya barışı ve adalet için en büyük tehlike değil midirler? Dünyada adaletin gerçekleşme koşullarını ve ölçütlerini belirleme konusunda felsefenin işlevi ne olabilir? Hegemonyacı güçlerin kuramsal destekçisi ve savunucusu olan yaklaşımlara karşı neler yapılabilir? Bu ve benzer sorular çerçevesinde adalet sorunu ele alındığında hazır bir reçetenin bulunmadığı ve kısır yoldan bir çözümün ufukta görünmediği açıktır. Ancak sorunun kavranılma tarzı da büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle küreselleştirmeden çeşitli yarar, ilgi ve beklentileri olanların, bu

(*) Dr., Çukurova Üniversitesi Eğitim Fakültesi, Felsefe Grubu Eğitimi ABD, mgunay@cu.edu.tr