

# RONALD DWORKIN'İN HUKUK TEORİSİNDE YORUM YAKLAŞIMI

Dr. Sevtap METİN\*

## 1. Dworkin'in Hukuk Teorisinin Düşünsel Kaynakları

Dworkin, son otuz yıldır üzerinde en çok tartışılan Anglo-Sakson hukuk düşünürlerinin başında gelmektedir. Düşüncelerinin sınırı yalnızca Anglo-Sakson dünyası ile sınırlı kalmayıp, Kara Avrupası'nda da etkili olmuş, hem Kıta Avrupası hem de Anglo-Sakson hukukçuları, Ronald Dworkin'e büyük ilgi göstermişlerdir. Bunun kanıtı ise çağdaş hukuk eserlerinde yazılanların büyük bölümünde kendisine yer ayrılmış olmasıdır. Gerçekten de Dworkin, çalışmalarında ortaya koyduğu özgün hukuk ve özellikle de yorum teorisi nedeni ile bu ilgiyi hak etmektedir. O'nun teorisini incelemeye, düşüncelerini yapılandıran kaynakları analiz etmekle başlayabiliriz.

Her şeyden önce Dworkin'in teorisinin doğal hukuk ya da pozitivist yaklaşım içinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceği gerçekten de zor bir saptama olarak gözükmektedir. Bir yönü ile Dworkin, çağdaş hukuksal pozitivismi en sert eleştirenlerden biri olup, pozitivismin terk edilmesi gerektiği noktasında durmaktadır. Bununla birlikte çalışmalarının tümünü göz önüne aldığımızda Dworkin'in yorum teorisinin pozitivismine dönüştüğünü, pozitivismin bazı kalıntılarının muhafaza edildiğini dile getiren düşüncelere de rastlıyoruz<sup>1</sup>. Çünkü yaklaşımı ne

\*) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi.

1) Wayne Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, Cavendish Publishing Limited, London 1997, s. 420,438.

bütünü ile doğal hukuk ne de pozitif hukukla örtüşmektedir. Onun doğal hukuk ve hukuksal pozitivizmin tam ortasında bir yerde durduğu söylenebilir. Dworkin'in kendi açıklamaları da göz önünde tutulduğunda bizi bu noktaya getiren şu hususların öne çıktığı görülmektedir;

a. Dworkin'in teorisi, klasik doğal hukuk teorisi ile bire bir örtüşmemektedir. Doğal hukukçu kimliğine rağmen Dworkin, evrensel ve zamanı aşan hukuk kavramı yerine belirli bir hukuk sisteminin tarihsel açıdan doğru ve yanlışlarıyla daha çok ilgili olup, objektif ahlaki değerlerden çok "kurumsal (geleneksel) destek" diye isimlendirdiği ve tansandantal (aşkın) değil, immanent (içkin) yani o sisteme özgü yerleşik değerleri dikkate almaktadır. Ayrıca hukuki yükümlülüklerin dinden ya da diğer metafizik prensiplerden çıkarılabileceğine inanan, geleneksel anlamda bir doğal hukukçu değildir<sup>2</sup>.

b. Yine de pozitivizme karşı çıkışı hukuk ve etik birlikteliğine dayanan bir hukuk anlayışını savunmasından kaynaklanmaktadır. Hukuk ve ahlakın birbirinden ayıramayacak şekilde iç içe geçmiş olması, Dworkin'in hukukla ilgili düşüncelerinde adaletin belirleyici bir rol oynamasına yol açmaktadır<sup>3</sup>. Dworkin; pozitivizmin hukuk ve ahlakın birbirinden ayrı olduğu şeklindeki "ayrılabilirlik" tezini yadsıdığından onun naturalist (doğal hukukçu) tarafta yer aldığı ileri sürülmektedir<sup>4</sup>.

c. Bunun yanı sıra yine kendisinin ifadesiyle dile getirsek; doğal hukuk hiçbir teori ya da pratiği yeniden oluşturulup, gözden geçirilmekten bağımsız tutmaz. Oysa

2) Mark Tebbit, *Philosophy of Law: An Introduction*, Routledge, London and New York, 2000, s.55. Aynı görüş için bkz. Gülriz Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi*, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul Haziran 2002, s. 103; Richard A. Postner, *The Problematics of Moral and legal Theory*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, London 1999, s. 96; D.A. Burnet, "Dworkin and Pound", *ARSP*, Vol: LXXI, Yıl:1985, s.241.

3) Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 98.

4) Natural Law (Internet Encyclopedia of Philosophy), file://C:\TEMP\ Natural Law Encyclopedia of Philosophy.html, 10.07.2001.

hukuksal pozitivizm - ya da Dworkin'in verdiği isim ile konvansiyonalizm- hukuk kuralının yasama organınca değiştirilmesine kadar ona bağlı kalır. Doğal hukuk, duyarlı yargıçlar tarafından "yeni" bazı kararlar üretebilirken, konvansiyonalist buna cesaret edemez.

Doğal hukukla bağlantısına ve böyle nitelendirilmesine karşı çıkmamasına rağmen onun kökleri common law gelenegindedir ve teorisinin belli başlı ilkeleri bu gelenek içinde gelişmiştir. Bu anlamda Dworkin'in siyasi liberalizme dayanan ve bazı yazarlarca "politik hukuk teorisi" diye de adlandırılan düşünce sistemi, hukuksal realizmin modern bir versiyonudur. Çünkü realist dogma, hukuk ve politikanın asla birbirinden ayrılamayacağını kabul eder<sup>5</sup>.

Dworkin, tüm hukuksal faaliyetleri bir grup ya da cemiyetin veya davanın taraflarının, diğerlerinin inanç ve kanaatlerini değiştirmek sonuçta da kendi görüşlerini kanıtlamak amacıyla sundukları delil ve kanıt getirme teşebbüsü olarak görmektedir. Bu da hukuki diskur yani tartışma zemini üzerinde tarafların karşılıklı tezlerinin yarışmasıdır. Oysa formalizmin bakış açısından yargıcın rolü mekanik ve tümdengelim (dedüktif) biçimde temellendirilmelidir. Hukuk; önceden var olan kurallarla sabitlenmiş bir sistemdir. Buna karşın Dworkin, formalizmin bu katı mekanik anlayışına karşı durmaktadır<sup>6</sup>. Ancak argümantasyon gereği karşılıklı yarışan iddia ve kanıtlar ve de tezlerden birinin üzerinde varılan fikir birliği, kararın mutlak doğru olduğunu ispat etmeyip bunun göreceli bir doğruluk olduğunu gösterir. Bu ise Dworkin'in yorumuna tek bir doğru cevap olduğu tezini hukuksal argümantasyondan ayırmaktadır<sup>7</sup>.

Bir diğer bağlamda Ronald Dworkin'in hermenötik teori ve özellikle Hans Georg Gadamer'in düşüncelerine

5) John Hund, "New Light on Dworkin's Jurisprudence", *ARSP*, Vol: LXXV/1989, Heft:4, s. 479.

6) A.e. , s.470.

7) Ronald Dworkin, "NaturalLawRevisited", (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.

yakın durduğunu veya müttefik olduğunu da söyleyebiliriz<sup>8</sup>. Artık sosyal bilimlerin yalnızca bir betimleme meselesi olmayıp, yorum olduğu fikri ağırlık kazanmaktadır. 1960'tan bu yana sosyal bilimler metodolojisindeki en köklü ve temel değişim belki de yorumun (hermenötik) kaçınılmaz olduğunun farkına varılmasıdır. Yorum, - Gadamer'in çalışmalarıyla derinden etkilenen bir hareket olarak - geç modernitenin yeni yöntemi haline gelmiştir. Yorum; bir toplumun dilsel, kültürel ve tarihinden oluşan bir gelenek içinde yapılır ve ona katılanların tümünü anlama arayışı içinde ilerler. Modern hermenötik (Platon'un mağara örneğinde olduğu gibi) aşkın bir metafizik düşünceye gönderme yapmamaktadır. Sosyal bilimci bir "geleneğe" aittir ve bu geleneğin entelektüel kaynaklarıyla çalışır. Bir eylem veya anlamın yorumu onların ait olduğu geleneğin içinde gerçekleşir. Hukuk da karmaşık bir insan pratiğidir ve bu pratik; bilincinde olunan bir ide tarafından yönlendirilen katılımcıların yorumsal eylemleriyle oluşturulmuştur<sup>9</sup>.

Yorum ve uygulamayı birbirinden ayırmayan Dworkin; kendisini hermenötik geleneğin içinde görmektedir. Hukukun yorumu pratiğe dayanır ve katılanların bakış açısının alınmasını bekler. Çünkü kültür yaşamının kendisi sayısız problem doğurur ve bunların çözümünü de bu kültürün kendisi üretir. Hukukun ne anlama geldiğini anlamak için toplumdaki katılımcıların görüşlerine yönelmek ve bu anlamda içten bir bakış açısına sahip olmak hukuk pratiğini meydana getirir. Dworkin'e göre toplum yorumun sadece koşulu değil aynı zamanda konusudur<sup>10</sup>.

Dworkin de, hukuki problemlerin özünde yorum me-

8) Integrity, Community and Interpretation, [www.ejil.org/journal/Vol:10/No:1/Br12.html](http://www.ejil.org/journal/Vol:10/No:1/Br12.html), 14.03.2003.

9) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, s.417-418,421.

10) Ronald Dworkin, *Law's Empire*, Hart Publishing, Oxford 1998, s.14,49-53,211; Emiliós A. Christodoulidis, "The Suspect Intimacy Between Law and Political Community", *ARSP*, Vol: 80, Heft:1, Yıl:1994, s. 2-3

selesi olduğunu ileri sürerken, realistler gibi, yorumdan önce ve öteye bir metnin varlığından söz edilemeyeceğini kastetmektedir. Herhangi bir kimsenin, belirli bir toplumda hukukun ne olduğunu anlayabilmesi yalnızca *yorum oyununa* katılan birisi olması halinde mümkündür. Yargıçlar ve uygulamacılar hiç şüphesiz bu oyuna yani yorum pratiğine dahildirler ve Dworkin'e göre aynı zamanda hukuk filozofudurlar. Bunun aksine, "dışarıdaki" bir kimse, yasanın anlam ve içeriğini belirleyecek olan bu yorum tartışmalarına katılmaktan kaçınmış ya da reddetmiş olan birisidir. Dworkin için içerdekiler bir diğer deyişle yorum deneyimine katılanlar, hukuku belirler ve tanımlar, ne olduğunu söyler. Hukukun bilgisi bu katılanlara mahsustur, katılımcılarla sınırlıdır. Katılımcılara sıradan vatandaşlar da dahil edilebilir. Ancak sıradan vatandaşların, yasanın anlamı hakkında yargıç ve avukatlardan oluşan profesyonel toplulukla yarışabilmesi zordur. İçerdekiler-dışardakiler dikotomisi hukuk profesyonelleri ve bunun dışında kalanlar ayırımına paraleldir<sup>11</sup>.

Bir metnin yorum yoluyla doğru şekilde anlaşılması yalnızca yasa hükmü ile sınırlı ve ilişkili değildir. Bu yüzden yoruma sadece hukuk uygulamalarında gerek duyulmaz. Genel olarak dinsel metinler, sanat ve edebiyat eserleri de yorumun konusuna girer. Sanatın yeniden üretim ve herhangi türden bir okumanın özü olduğuna inanan Gadamer de anlama eylemini sanat ve edebiyat eserlerinde ve bu içeriğe sahip oyunlarda analiz eder. Kaynağını Heidegger'den alan bu düşünce Ronald Dworkin'in yorum teorisine etkide bulunmuştur<sup>12</sup>.

Aynı konuda vurgulanması gereken bir diğer nokta da; Gadamer'in *bütünlüğün sezilmesi* kavramı ile daha sonra açıklamalarda bulunacağımız Dworkin'in *en iyi aydınlat-*

11) Roger Cotterrell, *The Politics of Jurisprudence: A Critical Introduction to Legal Philosophy*, Butterworths, London and Edinburgh, 1989, s.11

12) Susan Hekman, *Bilgi Sosyolojisi ve Hermeneutik*, Çev: Hüsamettin Arslan - Bekir Balkız, Paradigma Yayınları, İstanbul 1999, s. 132-133.

ma kriteri arasındaki benzerliktir. Gadamer'e göre de bir metni veya metin benzeri bir şeyi anlamak; ilgili olduğumuz konunun (yorum nesnesinin) daha iyi bir şekilde anlaşılmasını sağlamalıdır. Çalıştığımız metinden yalnızca içsel tutarlılığa sahip olmakla kalmayıp aydınlatıcı olmasını beklemeliyiz. Metinler bizi eğitebilirler, aydınlatmaya çalıştığımız bazı sorunlara cevap verebilirler. Eğer biz ondan bir şeyler öğrenemiyorsak metnin bize söyleyebileceği hiçbir şey yoktur<sup>13</sup>.

## 2. Edebi Metinler ile Hukuki Metinlerin Yorumlanmalarının Karşılaştırılması

Bu bağlantı nedeniyle hukuk metinlerinin, özellikle edebi metinlerin yorumuyla karşılaştırılması, benzerliklerin ve ayrılıkların belirlenmesi, bu konuda tartışılan problemleri ortaya koymak açısından faydalı olacaktır. Nitekim Ronald Dworkin hukuki yorum teorisini kurarken edebiyat metinlerinden hareket etmiş ve bu benzerlikten yararlanarak sorunları tartışmaya açmıştır. Konuya giriş bakımından karşılaştırmanın yapılması sorunları kavramayı kolaylaştıracağı için Dworkin'i anlamamıza yardımcı olacaktır.

Bir başka açıdan yorum, organize olmuş tarih, edebiyat, sanat-estetik, psikoloji gibi sosyal pratiklerde ortaya çıkmakta ve yaptığımız değişik türdeki yorumlar anlamlarını doğal dünyadan değil bu sosyal uygulamalardan almaktadır<sup>14</sup>. Hukukun yorumlanması konusundaki anlayışımızı geliştirebilmek için özellikle edebiyat alanıyla bir karşılaştırma yapabiliriz. Bir edebiyat eserinde bütünü göz önüne alarak karakter, olay, tema, anlam v.s. yönleriyle yorumlar yapılabilir. Örneğin Hamlet annesini gerçekten sevmiş mi idi yoksa nefret mi ediyordu? Hamlet ve Ophelia sevgili miydi? Hamlet ölüm temasını mı yoksa nesiller arasındaki ilişkileri mi irdeleyen ya da politik ana

13) Georgia Warnke, *Justice and Interpretation*, Blackwell, Oxford 1992, s.129.

14) Ronald Dworkin, "Law, Philosophy and Interpretation", *ARSP*, Vol: 80, 1994, s. 469.

fikri olan bir oyun mudur? Gerçekte hayalet olmamasına rağmen hayalet gördüğünü sanan Hamlet şizofren miydi? Bu yorumların pratik sonuçları bir yönetmene yeni sergi-leyeceği oyunda rehberlik edebilir. Ancak daha genel olan önemi bizim kültürel birikimimizi geliştirmemize yardım etmesidir<sup>15</sup>.

Dworkin'in yorum yaklaşımına göre; bir kişisel düşünce, romanın ya da hukuk normunun yorumu ile yeni yaratılmış yani yeniden adeta icat edilmiş bir anlamın söz konusu metinlere yüklenmesini birbirinden ayırt etmeliyiz. Sözelimi Hamlet'in farklı bir okunuşu eserin orijinal metninde zaten var ise meşrulaştırılabilir aksi halde bir kimse bu farklı ve kabul edilebilir olmayan yorumun eserde olmadığını ileri sürecektir. Ancak bu yapılan yorumun metnin her parçasıyla uyum sağlamak zorunda olduğu anlamına gelmez<sup>16</sup>. Edebi bir eserin yorumu hangi okumanın (veya eseri sahneye koymanın) metni en iyi sanat eseri olarak ortaya koyacağını göstermektedir. Bu yapılırken temel metindeki bütün sözcükler hesaba katılmalı ve hiç biri onu daha iyi bir sanat eseri yapmak adına değiştirilmemelidir. Bir sanat eserini açıklamak ve onu farklı bir şekle dönüştürerek değiştirmek birbirinden ayrı şeylerdir.

Edebiyat yorumunu hukuki çalışmalarda merkez bir model olarak kullanan Dworkin, bir varsayım ve oyundan hareket eder. Başka yapılacak hiçbir şeyin olmadığı yağmurlu öğleden sonraları için bir oyun hayal edelim. On romancının, böyle bir öğleden sonrayı birlikte ve bu oyunu oynayarak vakti geçirdiklerini düşünelim. Üzerinde numara yazan kağıt parçaları ile kura çekerler ve 1 numarayı çeken romancı yeni bir romanın ilk bölümünü yazıp 2 numarayı çeken romancıya verir ve 2 numaralı romancı da birinci bölümü okuyup, gelişmekte olan romanın olabildiğince iyi olmasını sağlamaya çalışarak hi-

15) Ronald Dworkin, *A Matter of Principle*, Clarendon Press, Oxford 1996, s. 149.

16) Brian Bix, "Questions in Legal Interpretation", *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Edited by Andrei Marmor, Clarendon Press, Oxford 1997, s.148.

kayeyi devam ettirip ikinci bölümü yazar. Daha sonra ilk iki bölüm, 3 numarayı çeken romancıya verilir ve o da aynı hikayeyi devam ettirip olabildiğince iyi bir hikaye olmasına çabalayarak yeni bir bölüm yazar. Bu süreç sonunda, 10 numarayı çeken romancı, kendi önüne gelinceye kadar yazılmış olduğu şekliyle hikayenin tümünü okumak, yeni olayları içeren yeni bölümü aynı hikayenin devamı kabul ederek yazmak durumunda kalmıştır.

Her romancı ancak özellikle bir numaralı olan, yorumlama ve yaratmada iki kat sorumluluğa sahiptir. Her biri şimdiye kadar ne yaratıldığını yorumlamak anlamında, kendi bölümünü kurmak için daha öncekilerin tümünü okumalıdır. Yazarlar karakterlerin nasıl olduğuna, hangi motiflerin onlara rehberlik ettiğine, romanı geliştiren temaların ne olacağına karar vermek zorundadır. Burada artık niyetle sınırlı bir yorumdan söz edemeyiz en azından ikinci romancıdan sonra artık tek bir yazar ve bu yazarın niyetinin keşfi söz konusu olamaz<sup>17</sup>. Hukukta zor davalarda (hard cases) karar vermek bu tuhaf edebiyat deneyimine oldukça benzer. Hukuki meselede uygulanacak hiçbir yazılı yasa bulunamadığında burada tartışma, geçmişteki diğer yargıçların kararları ile bağlantı kurmak veya prensipler tartışmasına dönüşür. Her bir yargıç zincirdeki romancı gibidir ve yeni bir problem ile karşılaştığında, geçmişteki yargıçların yazmış olduklarını okumak ve ne söylediklerini keşfetmek zorundadır. Böylece bu yargıçların kollektif olarak ne yapmış oldukları hakkında bir fikre ulaşılabilecektir. Bir hukuk davasında karar vermek durumunda kalan yargıç, on yıllarca hatta hukuk sisteminin tarihi sürecinde bir kopukluk yoksa yüzyıllarca önceki diğer yargıçlar tarafından karar verilen benzer davaların kayıtlarına bakarak uygulayacağı kuralı bulacaktır. Her yargıç yeni bir dava önüne geldiğinde karar verirken kendisine, tarihteki sayısız karar, konvansiyon ve pratiklerin karmaşık bir zincirinin bir ortak halkası olarak bakacaktır. Onun görevi, kendi zamanında ne yapar-

17) Dworkin, "Law, Philosophy and Interpretation", s. 466; Ronald Dworkin, "Natural Law Revisited", (çevrim içi) [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.



sa bunu gelecek tarihe taşımaktır. O daha önce ne olmuşsa onu yorumlamak durumundadır<sup>18</sup>.

Yazarların her biri devam eden hikayeye kendi yazdıkları bölümü ilave ederken, türünün en iyi örneği olduğu kadar romanın bütün olarak okunacağını düşünerek tutarlı bir yapı oluşturmalıdır. Yargıcın görevi hukuku bütünlük içinde uygulamaktır. Toplumun temsilcisi olarak hukuku bütünlük içinde uygulayacağından emin olunmalıdır. Dworkin burada toplumun kendi tarihinin yeniden bir araya toplanarak temsil edilmesine izin verir. Kendi bölümünü yazarken romancının devam eden hikayeye yapacağı yeni katkı romanı anlamlı bir bütün olarak yeniden yapılandırır. Aynı şekilde yargıç verdiği kararlar pratiği anlamlı bir bütün olarak yeniden kurar<sup>19</sup>.

Bunun yanı sıra Dworkin; bu düşünce oyununda iki farklı yazarın hikayedeki bir bölümü değişik şekillerde yazabileceğinin açıkça anlaşılmasını istiyor. Farklı hukukçu ve yargıçlar da buna benzer biçimde hikayenin en iyi şekilde devam etmesi konusunda farklı görüşlere sahip olacaklardır. Bu, devam eden hikayeyi daha iyi hale getirecek olan kişinin ahlâki ve siyasi inanışlarına bağlı olacaktır. Eğer yargıçlar iyi niyetle ve yasa koyucu olarak değil yorumlayıcılar olarak karar vermeye çalışıyor iseler her bir yargıç için şu iki sorun arasında farklılık olacaktır: Şu ana kadar ki tarihsel değer taşıyan hukuki olaya verebileceğim en iyi anlam hangisidir ya da politik açıdan şu ana kadar ki kısmıyla en iyi hikayeyi oluşturmak için bunu en iyi nasıl yorumlamalı ya da anlamalıyım? İkincisi yorum değil yasa koyma sorunudur. Eğer hukuk kuralını yeniden, bir yasa koyucunun yaptığı şekilde geçmişe karşı hiçbir sorumluluk duymadan yaratabilecek olsaydım- yani yeni bir romana başlıyor olsaydım- nasıl yapardım?<sup>20</sup>

18) Ronald Dworkin "Law as Interpretation", *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, Edited by Lord Lloyd of Hampstead and M.D.A. Freeman, Stevens&Sons, London 1985, s.1213-1220.

19) Christodoulidis, "The Suspect Intimacy Between Law and Political Community", s. 8.

20) Dworkin, "Law, Philosophy and Interpretation", s.467.

Böylece mahkeme kararları yolu ile hukuk oluşur. Yargıcın kendi katacağı yorum, kendi ahlâki ve siyasi düşüncesini kaçınılmaz olarak yansıtırsa da Dworkin, yargıcın yapacağı yorumun o zamana kadar gelen hukuk düzenine uygun ve sonuçta zincirleme okumaların birbirine uyumlu olacağı ön kabulünden hareket etmekte ve böylece sanki aklın yolu birdir varsayımına dayanmaktadır.

Hukuk yurttaşların kendi aralarında veya yönetenlerle ilişkilerindeki sosyal ve bireysel çıkarları ve çatışmaları uzlaştırmaya ve adaleti gerçekleştirmeye çalışan politik bir oluşumdur. Yargıcın görevi hukuk tarihini yorumlamaktır yoksa daha iyi bir tarih yazmak ve icat etmek değildir. Yasa ve anayasalar başta olmak üzere diğer hukuksal metinlerin yorumunda, doktrin (hukuki düşünce) tarihinin bir parçası olarak konuşmacının ne demek istediği rol oynayacaktır. Ancak konuşmacının veya yasa koyucunun birbirinden farklı niyetleri arasındaki seçimi kim yapacak olursa olsun bu siyaset sorunudur<sup>21</sup>. Dworkin, yazarın esere verdiği anlama kıyasladığında, yorumcunun verdiği anlamı daha üstün tutmaktadır. Özde amaçlarla ilgilenmektedir ve söz konusu olan yorumcunun amaçlarıdır. Yargıç, yazarın verdiği anlamı ihmal etmeli, politik<sup>22</sup> ahlakın (siyasal ahlakilik) ışığında kurucu yoruma öncelik vermelidir<sup>23</sup>.

Gerçi Dworkin'in hukuk ve özelde yorum teorisinin genel bir değerlendirmesini bu çalışmanın son bölümüne bırakmakla birlikte, edebi metinler ile kurduğu analoginin eleştirilerine hemen geçmek daha uygun gözükmektedir.

Değer hükümleri genelde iki türdür. Ya evrensel

21) Dworkin, *A Matter of Principle*, s. 160-161.

22) Dworkin, politikayı gündelik dilde kullandığımız ve siyasetçilerin yaptığı politik faaliyetlerden daha geniş kapsamlı ele almaktadır. Niyet edilen, daha uzun vadeli toplumsal amaçlar için siyasa belirleme ve bu hedefleri hukuk aracılığı ile gerçekleştirmektir.

23) Alan R. Mardry, "The Possibility of Normative Jurisprudence", *Legal Theory*, Vol:4, No: 2, June 1998, Cambridge University Press, s.220,227.

olarak kabul edilmiş değer yargılarıdır ya da değildir. Ahlâk yargıları birincinin tipik örnekleridir. Bir kimsenin piyano konçertosundan çok keman konçertosunu tercih etmesi ise ikinci yani "beğeni değer yargıları" alanındadır. Kanımızca da, Dworkin ikinci türde yorum ifadelerinin olabileceğini kabul etmemektedir. Oysa bu gibi durumlarda en iyi yorumdan bahsetmenin anlamı da olmayacaktır. Örneğin Shakespeare'in Venedik Taciri oyununun modern bir uyarlamasında Shyloc'un hırslı bir Yuppie banker olduğunu düşünelim. Bu durumda bu yeni yorumun eserin orijinalini en iyi aydınlatan bir oyun olduğunu iddia etmek ne kadar doğru olacaktır. Bir yorumu evrensel olarak kabul edilmesine kastetmeksizin önermek anlamsız veya tutarsız olarak mı değerlendirilmek gerekecektir? Oysa ki bu oyun gerçekten iyi ise, gösteri Shakespeare'in edebi zenginliğine ve daha iyi anlaşılmasına katkıda bulunacaktır. Ancak bunun en iyi Venedik Taciri yorumu olduğunu söylemek ve herkesin bunun üzerinde fikir birliğine varmasını beklemek başka bir şeydir. Yorum aslında Dworkin'in ısrar ettiği gibi en iyi ışık altında aydınlatılmasından çok bir konuyu belirli bir ışık veya diğer farklı bir ışık altında sunmak meselesi olması yönünden eleştirilebilir<sup>24</sup>. Buradan Dworkin'in yorum konusunun kimi zaman "ortak ölçülemez" (incommensurable) olduğunu ihmal ettiği anlaşılmaktadır. Yorumcunun yorumunda yansıttığı birincil değer yargıları yani ahlâki yargılar ölçülemez olduğu gibi bu beğeni yargıları için de geçerlidir. Bir sanat çalışması her biri birbirinden farklı ve aynı zamanda birbiriyle ölçülemez yorumlarla sunulmuş olabilir. Bu septik olmak ve bütün yorumların böyle olduğu anlamına gelmese de bir kısmı böyledir<sup>25</sup>.

Yorum; yorumun konusunun sahip olduğu orijinal anlamı aydınlatmak ve yeniden ele geçirmek demek ise; yeniden ele geçirilecek olan onun yaratıcısının niyet ettiği anlam olacaktır. Ancak bu tanım sanat, edebiyat, müzik eserleri göz önüne alındığında geçersiz kılınmış olacaktır.

24) Andrei Marmor, *Interpretation and Legal Theory*, Oxford University Press, Oxford 1996, s. 51-57.

25) A.e., s. 57.

Sanat eserleri prensip olarak onları yaratan kişilerin niyetlerinden bağımsızdır ve sanat eserlerinin yorumunda yaratıcısının niyeti her zaman geçerli değildir. Böylece sanat eserinin anlamı yaratıcısının ona ne anlam yüklediğinden farklıdır. Kaldı ki; çalışmayı yapanın eserinde ifade ettiği, her zaman ifade etmeye niyetlendiği şey de olmayabilir. Sanat eserleri insanların güzellik ve benzeri kavramlar hakkındaki düşüncelerini, tutumlarını, duygu dünyalarını dile getirmenin araçlarıdır. Eylemlerimiz ve eylemlerimizin ürünlerinde duygu ve düşüncelerimize birçok şekilde ihanet ederiz. Dahası şair bir şiir yazarken, sanatçı bir eser yaratırken ve bu eser ya da şiirde aşk ve tutkuyu dile getirdiğinde aslında o anda böyle bir duyguyu taşımayabilir<sup>26</sup>. Bir yazar daha önceki yazmış olduğu metindeki niyet ve inançlarından (yazım sürecinin çeşitli aşamalarında) ayrılabilir ve çalışması hakkındaki estetik yargılarda farklı ve yeni sonuçlara ulaşabilir. Böylece yazarın kitabı onun yazarken düşündüğünden bir dereceye kadar farklı ama kitabın teması ile daha tutarlı ve daha iyi analiz edilebilir olacaktır<sup>27</sup>. Bundan da anlaşılmaktadır ki sanatta yasa koyucunun niyeti hukuka göre göreceli olarak daha az önemlidir. Sanat; yaratılan şeyin özel içeriğinden bağımsız bir şekilde anlaşılır çünkü göz önünde bulundurulmuş onun kamusal (kamuya mal olmuş) anlamıdır. Sanatçının yaratırken aklında olmayan, fark etmediği bir şey halk tarafından hissedilebilir ve bu o sanat eserinin değerini azaltmaz. Sanat eserleri hem yaratıcısının kendisini ifade edebilmesini hem de kültürel objeler olarak halkın (kamunun) duygularının, düşüncelerinin ve kimliğinin üzerine odaklanmayı sağlar. Yani hem yaratıcılarının hem de kamunun kendini ifade aracıdır.

Burada hukuk ve sanat yorumu arasındaki farkı görüyoruz. Hukukta yasa metni yasa koyucunun niyetine zıt şekilde yorumlandığında meşruiyeti yadsınmış demektir. Sanat eserlerinin yorumunda ise yaratıcısının ni-

26) Joseph Raz, "Interpretation Without Retrieval", *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Edited by Andrei Marmor, Clarendon Press, Oxford 1997, s. 155-166.

27) Dworkin, *A Matter of Principle*, s. 157-158.

yetine yapılan göndermenin daraltıcı olduğu söylenebilir<sup>28</sup>.

Estetik değeri olan metinlerin okunmasında yorumcunun rolünün daha etkin olduğu üzerinde genel olarak bir uzlaşma vardır. Esasen bir edebi metin bir okurlar topluluğu için üretildiğinde, yazar kendi niyetlerine göre yorumlanmayabileceğini kabul eder. Kaldı ki; yaratıcı süreci anlamak bir bakıma bazı metinsel seçimlerin nasıl rastlantıyla ya da bilinçdışı mekanizmaların sonucunda ortaya çıktığını anlamak demektir. Bununla birlikte edebi metinlerde de onların gelecekteki okunuşlarının kaçınılmaz değişimi karşısında yorumların sınımasını yapmak için başvurabileceğimiz yine metnin kendisidir<sup>29</sup>.

### 3. Dworkin'de Yorumun Objektifleştirilmesi Çabaları ve Doğru Cevap Tezi

Yazılı bir pozitif hukuk kuralının yorumunun, zorunlu olarak yalnızca tek bir doğru karara yol açıp açmayacağı yorumun merkezinde yer alan bir problemdir. Dworkin, bu konuda hukuk davalarının büyük çoğunluğunda tek bir doğru cevabın varlığı tezinin sürekli ve tutarlı bir savunucusu olmuştur. Öyle ki; hukukun içeriğindeki bazı ahlaki problemlere tek bir doğru cevabın olduğunu söylemek doğal hukukçulukla etiklendirilmek ise kendisinin bir doğal hukuk mahkumu olduğunu kabul etmektedir<sup>30</sup>. Bunun yanı sıra aynı zamanda Dworkin'in tek doğru cevap tezi, ahlaki septisizme ve rölativizme karşı ahlaki objektivizmin bir parçasıdır. Hukuki belirsizlik ahlâkî ya da politik konulardaki göreceliğin bir türevidir. Hiçbir konuda doğru bir yanıt olamayacağına inanıyorsak bu bizim siyasal ahlâk konusunda da şüpheli olmamız nedeniyledir. Eğer adaletle ilgili sorulara doğru bir yanıtın olduğunu kabul ediyorsak hukuk profesörleri ve yargıçların üzerinde anlaşmazlığa düştüğü en zor hukuki soru-

28) Raz, "Interpretation Without Retrieval", s. 155-166.

29) Umberto Eco, *Yorum ve Aşırı Yorum*, Çeviren: Kemal Atakay, Can Yayınları, 2. Basım, İstanbul 1997, s. 77-99.

30) Dworkin, "NaturalLawRevisited", (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.

lara dahi doğru cevaplar olduğunu düşünürüz. Hukuk ve adaletle ilgili görüşlerimizin doğru olduğuna inandığımız için kendi yorumumuzun sadece farklı değil doğru cevap olduğuna karar veririz<sup>31</sup>.

Yargısal yorumun özünü aydınlatmaya yönelik en iyi çağdaş girişimlerden biri olarak söz konusu yaklaşım; doğru bir cevabın iyi eğitilmiş yargıçların yargılama sırasında gösterdikleri performans, kapasite ve karakterlerine bağlı olarak güven duygusunu kazandıracaklarını savunmaktadır. İyi eğitilmiş yargıcın hukuk ve güncel dava arasındaki problematik kesişmelerde ideal bir devlet adamı gibi davranması ve köprü kurması beklenir<sup>32</sup>.

Hiç şüphesiz ilk bakışta normun nasıl yorumlanacağı hakkında birden fazla seçenek olabileceğini Dworkin de görmektedir. Böyle olsa da yargıçlar, alternatif okumalar arasında nasıl seçim yapılacağına dair bir yöntem düzeyine sahiptirler. İşte Dworkin, bu sayede yargıçların zor davaların en zorunda bile tek doğru cevabı bulabileceklerine inanmaktadır.

Dworkin'in bu düşüncesine karşın, hukuku uygulayan organların alternatif anlamlar arasında seçim yapmaya yetkili kılındıkları ve pozitif hukuk çerçevesinde kalmak koşulu ile vardıkları sonuç ne olursa olsun, norma uygun düşeceği daha yaygın olan görüştür. Eğer yorum, yorumlanacak konunun bilgisini elde etmek olarak ele alınırsa hukuki yorumun sonucu sadece bir çerçeve çizilebilir ve böylece bilgisine erişilen çeşitli olası sonuçlar bu çerçevenin içerisinde yer alırlar<sup>33</sup>. Bu açıdan bakıldığında hukuk normu; o normun içeriğini, maksadını aşmamak koşuluyla hepsi de akla uygun biçimde değişik formlarda yorumlanabilir. Aynı hukuki metinde birbiri ile yarışan iki rakip yorumu kabul etmekle niyet edilen hukuk normla-

31) Dworkin, "Law, Philosophy and Interpretation", s.473-475.

32) Gianluigi Palombella, "The Cognitive Attitude", *ARSP*, Quartal, Heft: 2, Vol: 85, Yıl: 1999, s. 153.

33) Ines Weyland, "Idealism and Realism in Kelsen's Treatment of Norm Conflicts", s. 258. Ayrıca bkz. Agustin Perez Carrillo, "Understanding and Legal Interpretation", *ARSP*, Supplementa III, 1988, (12.th World Congress, Athens 1985), s.154.

rının çeşitli yorumlara açık bir çerçeveye olduğudur. Böylece hukuk kuralının tek bir doğru anlamı olduğu ve yorumun bunu ortaya koyması gerektiği görüşü reddedilmektedir. Bu değişik yorumlar aynı metne gönderme yapmaktadır ve birbiriyle yarışan yorumların hepsi de aynı şey hakkındadır. Yani bir metin içinde problem vardır ve alternatif yorumlar bir çözüm üretmeye çalışmaktadır<sup>34</sup>.

Buna alternatif olarak yorumda tek bir doğru cevap tezini savunan Dworkin'e göre; sözgelimi zor bir dava konusu olan bir sözleşmenin geçerli ya da geçersiz olduğunu söylemekten başka üçüncü bir yol yoktur. Oysa pozitivistlerin bu durumda ileri sürecekleri düşünce, diğer hukuksal çözümler içerisinde bir üçüncü olasılık olduğudur. Sözleşme örneğine dönersek; taahhütlerin karşılıklı ifası söz konusu olduğunda, yargıcın ne bu karşılıklı ifayı zorla yerine getirme ödevinin bulunduğu anlamına gelen *geçerli bir sözleşme* ne de zorlamama ödevinin bulunması sonucunu doğuran *geçersiz bir sözleşmeyi* kurabildiği ancak üçüncü bir olasılık üzerine hükmünü verebileceğidir. Bu üçüncü yol da sözleşmenin geçersiz olduğunu söyleyen tarafı "tamamlanmamış bir sözleşme" ile sorumlu tutmaktır. Pozitivist bu olasılıkta da dış dünyada referans verileni bulunan yani egemenin emrettiği ve gerçek koşullara göndermeyle test edilebilen bir önermeyi seçtiğini iddia etmektedir. Dworkin'e göre ise "sorumlu" ile "sorumluz" arasında üçüncü bir olasılık yoktur ve dolayısıyla tek bir doğru cevap vardır<sup>35</sup>.

Dworkin'in aksine yorumun çokluğu tezini savunan pozitivist düşünce, buna karşın doğru bir yorumu yanlış olandan ayırt etmenin olanaklı olduğunu da kabul etmektedir. Hukuksal yorumun objektifliğini sağlamanın en güvenilir yolu yasa koyucunun niyeti ile iletişim birliğini ve bütünleşmeyi başarmaktır. Oysa tek gerekçenin bu olamayacağını Dworkin'in yorum zinciri kavramını yeniden hatırlayarak iddia edebiliriz. Roman zinciri tek

34) Carrillo, "Understanding and Legal Interpretation", s. 154.

35) Bernard S.Jakson, "Conscious and Unconscious Rationality in Law and Legal Theory", *Legal Philosophical Library: Reason in Law*, Vol: III, Milano 1988, s.282-284 , 291.

değil bir grup yazar tarafından yazılmıştır. Gruptaki her bir yazar romandaki bir bölümden sorumludur. Birincisi ilk bölümü yazar ve ikinci bölümü yazmak üzere diğerine gönderir. Bu, tüm grup romanı tamamlayıncaya kadar böylece devam eder. Dworkin'e göre bu örnekle yargıçların yaptığı iş ve sorumlulukları arasında önemli benzerlikler vardır. Zincirin halkasındaki her bir romancının temel amacı olabileceğinin en iyisi yapmaya çalışarak, bölümleri birbiri ile tutarlı ve tek bir bütün roman yaratmaktır. Bölümlerin her biri farklı yazarlar tarafından yazılmış olsa da sanki tek bir yazarın elinden çıkmış gibi olmalıdır<sup>36</sup>. Bu sözlerle Dworkin; yorum yapanın görevinin yazarın ya da yasa koyucunun niyetini elde etmek olduğunu yadsımıyor ancak "niyet" meselesinin kendiliğinden yorumun objektifliğinin garantisi olamayacağını söylüyor. Biz yasa koyucunun düşünce ve motiflerini yorumlamak ve bunlar arasında hangi elemanların en önemli olduğuna karar vermek, bir düzene koymak zorundayız. Bu yüzden niyete başvurmak yorumun objektif olmasının standartlarını bize sağlamaz<sup>37</sup>.

O halde Dworkin'in doğru cevap tezinin yani doğru ve geçerli bir yorumu, geçersiz olandan ayırmanın ölçütleri nelerdir? Öncelikle bu bağlamda Dworkin, yargıçların davanın sonucunu belirlemede tümüyle serbest olduklarını düşünmemektedir. Yargıçların, hukuk içerisinde ve hukuka bağlı kalarak doğru sonucu bulma ödevi, doğru cevap tezinin bir talebidir ve bu amaçla dar ve geniş takdir yetkisi arasında bir ayırma gitmektedir. Takdir yetkisinin dar anlamda kullanımı; var olan hukuk kurallarını yargıcın otomatik olarak uygulayamayıp, değerlendirmede bulunmasına yol açan hallerdir. Örneğin "hakkaniyete uygun tazminat" miktarını belirleme görevini yasanın bizzat yargıca yüklediği durumlar böyledir. Geniş anlamda takdir yetkisi ise karşılaşılan somut hukuki uyumsuzluğa ilişkin karar verirken yargıcın hiçbir hukuki

36) Dworkin, *Law's Empire*, s.228-232; Dworkin, "Natural Law Revisited", (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.

37) Warnke, *Justice and Interpretation*, s. 64 - 66.



standartla bağlı olmamasıdır. Hemen belirtelim ki Dworkin yönünden hukuki standartlar; hukuk kuralları ile birlikte ilkeleri (prensipler) de bünyesine almaktadır. İşte Dworkin, geniş anlamıyla bir takdir yetkisinin kullanımına karşı çıkan bir teori kurma çabasındadır. Yargıç; uygulanacak hukuk kuralı bulunmadığında bile, karar verdiği davada kontrolsüz bir takdir hakkını uygulayamaz. Bir diğer deyişle zayıf bir takdir hakkı vardır<sup>38</sup>.

Elbette ki, yargıcın hukuki standartlara bağlı kalarak çözdüğü hukuki problemlerin kimisinde cevap kolayca görülebilir, çünkü yalnızca bir teori elverişli olan "uygun" cevabı gösterir. Bununla birlikte, hukukun düzenlemediği ve hukuki problemin yeni olduğu bir durumda ya da mevcut hukuk kuralının uygulanması tutarsızlığa yol açtığına, içlerinden en uygununun seçileceği birbiriyle yarışan teoriler olacaktır. O halde yargıç, bu tek doğru cevabı keşfetmeye yönelik bir teori kurmak zorundadırlar.

Bu teori kurucu yorum teorisidir. Kurucu yorum teorisi; yorumun konusuna (objesine) seçkin bir değer veya amaç atfedebilmeye dayanır. Eğer hukukun amacının kesinlik olduğunu düşünürseniz, o zaman hukuku en kesin yaparak en iyi şekle sokarsınız. Hukukun amacının adaleti sağlamak olduğunu kabul ettiğimizde hukuk kurallarının yorumu ile hedeflenenin, hukuku yapabileceğimiz kadar en adil yapmak olduğunu söyleyebiliriz. Bu değer ve amaç, yorumlardan bir tanesinin alternatiflerine nazaran daha iyi veya daha kötü olup olmadığını belirlemede bir kriter olarak hizmet eder. Hukukun kurucu yorumu; hukukun amacı ve gücünü, uygulamalarını meşrulaştırmak veya sınırlamakla sonuçlanacaktır<sup>39</sup>.

Böylece Dworkin tarzı yorum; *uygunluk* (fit) ve *bütünlük* (integrity) kavramlarıyla keşfedilecek doğru bir cevabın olduğu ön kabulü üzerine kuruludur. Yoruma tek bir

38) Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s.104; Gülriz Özkök, "Hukuki Belirsizlik Problemi Üzerine", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 51, Sayı:2, 2002, s. 5, 9-10.

39) Brian Bix, *Jurisprudence: Theory and Context*, Sweet & Maxwell, London 1996, s.87-90.

doğru cevap olduğu tezinin objektif dayanaklarını belirleyen *uygunluk* ve *bütünlük* kavramlarını yine Dworkin'in sözleri ile aktarmak istersek, şunları söyleyebiliriz:

“Doğal hukukçu bir yargıç, yorumun iki boyutu arasındaki farkı kabul eder. Yorum teorisi iki kısma ayrılır. Birinci kısım, yorumun, yorumladığı verilerle uygun olması fikrini geliştirir. Yargıcın yorum teorisinin ikinci kısmı, biçimsel uygunluktan öteye geçerek “öz” e yani içerik meselesine girilmesini gerektirir. Bu kısım, siyasal ahlakın temel esaslarını, özünü içerecektir. Yargıç, yorumda bu iki boyutu da birlikte kullanacaktır. Ancak birincisi yani “uygunluk” bir başlangıç işlemidir. Uygunluk ve bütünlük, birbiri ile rekabet eden boyutlar olmayıp, karşılıklı etkileşim halindedirler”<sup>40</sup>.

#### a. *Uygunluk ve Bütünlük Kavramları Yorumu Objektifleştirebilir mi?*

Dworkin'e göre, zor bir dava ile karşılaşan yargıç önce söz konusu dava ile ilgili geçmişteki hukuki yorum örneklerine bakmalıdır<sup>41</sup>. Bu teori geçmişteki yasama işlemleri ve yargı kararlarıyla uyumlu olmalıdır. Her yargıç yeni bir durumda hem bir görüş ortaya koymalı hem de ilgili hukuk kuralının önceden var olan anlamıyla tutarlılığı yakalamalıdır. Yaratıcı kararlar vermeli ancak bu karar daha önce ne olmuşsa onu ileriye götürmelidir. Yargıç, diğerlerinin geçmişte yazdıklarını okumalıdır. Bu diğer yargıçların ne söylediğinin basit bir keşfi değildir. Bunu yapmanın amacı, yargıçların geçmişte kolektif olarak ne yapmış oldukları hakkında bir fikre ulaşmaktır. Yargıç, geçmişe karşı hiçbir sorumluluk duymadan hareket edemez diyen Dworkin, bu noktada yargıcın bu şekilde geçmişle sınırlandırılmasını akıl dışı bulan enstrümantalistlerin aşırıya gittiğini ve onların geçmişe, hakların kaynağı olarak bakmadıklarını savunmaktadır. Doğal hukukçu yargıç, toplumun politik yapısı ve geçmiş kararların en iyi yorumunu keşfetmek ve yürürlük kazandır-

40) Dworkin, “NaturalLawRevisited”, (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.

41) Özkök, “Hukuki Belirsizlik Problemi Üzerine”, s. 11.

makla görevlidir ve bu niteliklere sahip yargıcın geçmiş yorumlaması sürpriz ortaya çıkarmaz<sup>42</sup>. Hepimiz yorum pratiğinin tarihine arzu ettiğimiz herhangi bir noktadan değil de belirli bir noktadan gireriz. Ondan sonra bu yaşadığımız dünyayı elimizden gelenin ve yapabileceğimizin en iyisi neyse öyle yorumlarız. Ancak yorum yapan topluluk en azından kabaca aynı kabulleri paylaşmadıkça yapılan yorum varlık kazanamaz. Yorumun başarısı için önemli ölçüde geniş bir konsensüsün sağlanması gereklidir<sup>43</sup>.

Yorum teorisinin birinci boyutu olan “uygunluk” , zincirleme yargı kararlarının ve hukuk uygulamalarının tutarlı bir bütün meydana getirmesine katkıda bulunur. Fakat tek başına doğru cevap tezini temellendiremez ve diğer bir ölçüt ile desteklenmesi zorunludur. Dworkin'in bütünlük ideali hermenötik teorinin işaret etmiş olduğu iç uygunluk ve tutarlılık fikrine yakın durmaktadır. Bu nedenle metnin bütünlüğüyle uyum sağlanmalıdır. İdeal bir yargıç, o ana kadar hukuk literatüründe tartışılmış ve hukuk uygulamalarında olagelen yorum tarihiyle işe başlar ve bu geçmişteki kararlarla tutarlı olmak anlamına gelir. Fakat geçmiş kararların tekrar edilmesi anlamındaki uygunluk kriteri yorum için nihai hedef değildir. Hukuk aynı zamanda bir bütündür. Yargıç bir dizi davada sadece uygunluk kriterini değil “en iyi aydınlatma” standardını da göz önünde bulundurmalıdır ve hukuki çözümlerden hangisinin “uygunluk ve en iyi aydınlatma” standartları temeline dayanarak kabul edilebileceğini sorar. Bu prensipler toplumun inançları, pratikleri ve kanaatleriyle de ilişkili gözükmemektedir<sup>44</sup>.

Zor bir davada yargıcın görevi hukuk sisteminin daha geniş bir perspektifinden yani siyasal ahlakın ışığında karar vermektir. Yargıcın kanunda boşluk olduğunda

42) Dworkin, “Natural Law Revisited”, (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.

43) Ayşen Furtun, “A Note on Dworkin's Interpretive Stages”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, s.137-145

44) Warnke, *Justice and Interpretation*, s. 71,75 -76.

sübjektiflik ve keyfilikten kaçınmak için yapacağı şey, haklarla ilgili ilkeler şemasına başvurmaktır<sup>45</sup>. *Bütünlük (integrity)* fikrini benimseyen yargıçlar, zor davalarda, insan hak ve ödevleri, toplumlarının hukuk doktrini ve siyasi yapısını en iyi biçimde yansıtan bir dizi tutarlı ilkeyi bulmaya çalışarak karar verir. Hem hukuk uygulaması, hem hukuk teorisi kurucu yorum yöntemiyle en iyi biçimde anlaşılır. Yorum; konusunu olabildiğinin en iyisi yapar<sup>46</sup>. Bu bağlamda prensiplerin hukuku yönetmesine izin verdiğinizde o zaman hukukun kapsamındaki en iyileri ortak karakter haline getirmeye çalışıyorsunuzdur. Bu da hukuku bütünlüğü noktasından görüp en iyiyi yapmak ve hukuki yorumda kesin doğruluk demektir.

Dworkin'e göre politik bütünlüğün iki ilkesi vardır: Yasama organını ilgilendiren yönü; yasayı yapanlardan yasal düzenlemelerin ve tüm hukuk düzeninin ahlâken tutarlı olmasının sağlanmasıdır. Yargısal yönünü ilgilendiren prensip; yasaların olabildiğince ahlâkla tutarlı olarak ele alınmasını talep etmektir<sup>47</sup>. Böylece yargıç, yoruma ahlâkî bir görünüm kazandırmalı ve onu adalet ve hakkaniyet kavramlarıyla tutarlı kılabilmelidir. Tutarlı olarak verilen bir karar aynı zamanda geçmiş yargısal kararların adalet ve hakkaniyet hakkındaki yaklaşımlarını aşağı-yukarı yansıtacaktır<sup>48</sup>. Tekrar vurgulamak gerekir ki; *bütünlük* Dworkin'de aynı zamanda ahlâksal bir ideal ve politik zorunluluktur.

Dworkin, ideal bir yargıç örneği yaratarak bu kurgusal yargıca yasayı ideal bir şekilde yorumlatmaktadır. Hercules olarak isim verdiği bu yargıç tiplemesi hangi okumanın metni olabileceğinin en iyisi yapacağına ilişkin politik ve ahlâki kriterlere göre yasayı okuyacaktır<sup>49</sup>. Yar-

45) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism* s. 429

46) Bix, *Jurisprudence : Theory and Context*, s. 87-90.

47) Ian McLeod, *Legal Method*, Macmillan Press, Second Edition, London 1996, s. 272-273; Dworkin, *Law's Empire*, s. 176; Albert Calsamiglia, "Dworkin and the Focus on Integrity", *ARSP*, Vol: 80, Heft: 1, Yıl:1994, s. 58.

48) Bix, *Jurisprudence : Theory and Context*, s. 87-90.

49) Yu'jin Tay, "Reading Law as Literature: A Forced Relation", *UCL - Jurisprudence Review*, Edited by Yu'jin Tay, Julian Craughan, 1996, s. 75-76.

gıç metni *bütünlük* prensibi ile okumaya devam edecek ama öncelikle onu yasanın lafzında yerleşik diğer sözcükler ve yürürlükte bulunan diğer yasama ürünleriyle tutarlı bir şekilde yorumlayacaktır. Fakat, yasanın buna izin vermesi şartıyla, yargıcın yorumunun yasa koyucunun yasada bahsedilen niyeti ile aynı olması zorunlu değildir. Simgesel yargıç Hercules'in yorumu kendi siyasal ahlâk görüşünü yansıtacaktır. Çünkü yasa koyucunun iradesini yasama tarihi boyunca baştan sona araştırmak gerekli değildir<sup>50</sup>. Bir yargıcın arka planı, ahlaki sezgi ve inançları, insanların ne tür hukuki haklara sahip olduğu konusunda vereceği kararları bir dereceye kadar etkileyecektir. Ancak hukuk tarihinin çıplak olguları, bu kararlarda rol oynayan söz konusu sezgi ve kanaatlerin karara yansımalarını sınırlayacaktır<sup>51</sup>.

#### *b. Uygunluk ve Bütünlük Kavramlarının Yorum Pratiklerinde Uygulanması*

Dworkin hukuki yorumda bütünlük idealine nasıl ulaşılacağını sosyal pratiklerin yorumu genel başlığı altında ve yorum faaliyetini üç aşamaya ayırarak göstermek istemiştir. Şu hususu belirtelim ki; Dworkin'in "pratik" ile ifade ettiği kavramı, konu bağlamında "hukuk pratiği" olarak okumak daha aydınlatıcı olacaktır. Bu durumda yorumun 3 aşaması:

1. Pratiğin tanımlandığı yorum öncesi aşama.

2. Yorumlayan kişinin, pratiğin neden sürdürülmeye değer olduğunun genel bir haklaştırılmasını yaptığı yorum aşaması

3. Böylece pratiğin, yorum aşamasında ortaya konan haklaştırmanın gereklerine uydurulduğu ve reform özelliği ile karakterize edilen yorum sonrası aşama.

Yorum öncesi aşamada kurallar, pratiklerin içerikleri-

50) Tay, "Reading Law as Literature: A Forced Relation", s. 75-76.

51) Dworkin, "Natural Law Revisited", (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003; Warnake, *Justice and Interpretation*, s. 85.

nin tanımlanmasını sağlar. Bu aşamada da bazı tür yorumların yapılması gerekebilir. Yorum öncesi düzeyde bir anlama o topluma ve onun kültürel arka planına özgü biçimde oluşturulmuştur. Yorumun, o toplumun kültürel arka planına ait bulunduğunu Hart'ın örneğinden hareket edersek şöyle açıklayabiliriz. Dıştan gözlemleyen bir kimse oynanan oyunun satranç olduğu söylenilmeden ve oynanan oyunun geleneğini bilmeden satranç olduğunu anlayamayacaktır.

Ön-yorum konusunun (hukuk pratiği ve pratikle uğraşanların hukuki tartışmaları) tarihi biçimi, yorumu sınırlandırır ve unutulmaması gereken, yöntemin icattan çok yorum olduğudur. Dworkin, değerden bağımsız yani sadece saf olgusal betimlemenin olanaksız olduğunu kabul eder. Hukuku tanımlamak, teori yüklenmiş bir tanımdır ve böylece sosyal kurallar üzerlerinde tanımlayıcı etiketler taşımazlar. Pratik; kendi temel özelliklerini kendiliğinden açığa vurmayaacağından bu sezgi ve kanaat (inanç) ve böylece yorum meselesidir. Sadece hukukun tanımı değil "uygunluk idesi" de teori aracılığıyla gerçekleşir<sup>52</sup>.

Yorumun ikinci aşaması bir sosyal pratiğin doğrulanmasını sağlayan gerçek yorum aşamasıdır. Sosyal pratiğin amacı ve anlamı hakkında ya da herhangi bir durumun pratiğinin niçin izlenmeye değer olduğu hakkında tartışmayı getirir. Yorum daima doğrulama yapmaktır ve elbette meşrulaştırma toplumun (yorum öncesi aşamanın donattığı) pratiğini anlama girişiminin sonucudur. *Önceki anlam ve değer yargısı ile uygunluk ve doğrulama arasındaki bu gerilim yoruma olanak verir ve onu "icat etmekten" ayırır. Sosyal pratik, verilerle uygun olmak zorundadır fakat bu uygunluğun mükemmel olması da gerekmez. Bu gerilim yorumun çatışkılı doğasını gösterir. Yorum; değer yargıları yüklenmiş, birbiriyle çatışan anlayışları bir araya getirerek toplumdaki çatışmayı barındırır*<sup>53</sup>.

52) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism* s.442-444.

53) Furtun, "A Note on Dworkin's Interpretive Stages", s.137-145; Dworkin, *Law's Empire*, s. 65-68.

Pratikler amaçlar içerir. Yorum, en tutarlı hikayeyi yeniden yapılandırarak bu amaçların tekrar ele geçirilmesidir. Bu hikayede söz konusu amaçlar tutarlılık içinde rasyonelleştirilir. Uygunluk ve doğrulama yapma arasındaki bu gerilim bu tür bir kurucu yorumun koşullarını ifade etmenin bir yoludur fakat geçmişteki hukuk ile hukukun nasıl olması gerektiğine ilişkin ahlâkî bir ifadenin arasındaki bir gerilim ilişkisi değildir<sup>54</sup>.

Böylece ikinci aşamada önceden belirlenmiş pratik tam bilinçli bir amaç altında bütünleştirilir. Yorumun amacı, konusunu (örneğin belirli bir alandaki hukukun gelişimini) onun ideal doğasına mümkün olduğunca yakınlaştırmaktır. Bunun sınaması basittir: Yargıcın veya akademisyenin teorisi konuyu olabildiğinin en iyisi yapabiliyor mu? Dworkin yorum faaliyetindeki temel farklılaşmaların ve toplumdaki fikir ayrılıklarının olası ve arzu edilebilir şeyler olduğunu düşünmektedir. Fakat yorumcuyu bağlayan, değer yüklenmiş amaç ile pratiğin paradigmatik özellikleri arasındaki iyi bir uyumun gerekliliğidir. Dworkin buradan psikolojik sınırlamalara gitmektedir. Bu psikolojik ses entelektüel bilincin sesidir. Bu ses, yargıcın uygunluk ve hangi amacın pratiği en değerli kıldığı hakkındaki kendi görüşlerini ayrı bir yerde tutmasını söyler. Vicdan ya da ahlak, yorum topluluğunun üyesinin başarısı için yalnızca bir ümüttür. Rölativizmden kaçmak için Dworkin, yorum toplumunun geliştirebileceği hukukun ne olduğu konusunda ön bir uzlaşım olması gerektiğini varsaymaktadır<sup>55</sup>.

Yorum sonrası aşama ise nihayet tüm yorumun reformcu aşamasıdır. Ancak bu yorumlanmış normdan geçici bir ayrılma anı olarak anlaşılabilir. Bu pratiğin anlaşılması için kavramsal bir nöbet değişimidir. Basit bir formüllendirme ile bütünlük kavramı "benzer olanlara aynı davranmak" olarak okunabilirdi ancak bu yeterli ol-

54) Furtun, "A Note on Dworkin's Interpretive Stages", s.137-145; Christodoulidis, "The Suspect Intimacy Between Law and Political Community", s. 4 -5.

55) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-modernism* s. 444-445.

mazdı. Bütünlük geçmişteki davalarla tutarlı olmak anlamına gelmekle birlikte tutarlılık ve önceki kararlarla uygunluğun ötesinde bir kavramdır. Dworkin'e göre geçmiş kararların gelecek için doğru olanı göstereceği fikrini bize söyleyen uygunluk fikridir. Bunun sağlamasını yapacak olan ise bütünlük idealidir. Sadece bütünlük; gerçek bir işbirliği toplumunu dostluk ve kardeşlik adına, ahlâkî meşruiyet adına birarada tutar. Hukukun yorumu amaç ya da prensiplerin yorumun konusuna yüklenmesi üzerine temellendirilir. Bütünlük; toplumun adalet, hakkaniyet kavramlarının uygulanmasında tıpkı ahlâkî bir kişilikmiş gibi tutarlılık içinde davranması beklentisine ve tutarlı bir adalet kavramı ihtiyacına cevap verir<sup>56</sup>. Demokratik bir toplumda devletin eylemleri prensiplere göre meşrulaştırılabilmelidir. Bu bir topluma sanki ahlâkî bir kişilik gibi davranmak anlamına gelir ve bu kişiden ahlâkî bütünlük içinde davranması beklenilir<sup>57</sup>.

“Bütünlük”, bizim hayatımızı bir bütün olarak biçimlendirip düzenleyen ve ortak kanaat ve inançlara göre eylenen davranış modelleridir. Metnin nasıl okunacağı onun okuyucusuna bağlıdır, yorumcu tümüyle “bütünlük” idealini gerçekleştirme yükümlülüğü altına girmiştir. Böylece yorum aşamasında metnin rasyonelliğini doğrulamış olur. Bütünlüğü oluşturan ortak prensipler topluluğudur ve bütünlük prensibinin kendisi de adalet ve eşitliğe ek olarak üçüncü bir demokrasi pratiğidir. Yorum faaliyetinin yorum sonrası aşamasında söz konusu bütün alternatiflerin ötesinde “iyi” ile olan uygunluğu aramak zorundayız. Bu nedenle bu uygunluk doğal olarak yaşamımızın ortak kültürel görünümünü açısından genel olarak kabul edilmelidir. Fakat kültürel beslenme yoksa ahlâkî hayatın tam bütünlüğünü sağlamak umudunu beyhude taşırız<sup>58</sup>.

Bu yüzden hukukun yorumlanmasında yapılacak

56) Christodoulidis, “The Suspect Intimacy Between Law and Political Community”, s.5 -10; Dworkin, *Law's Empire*, s. 187.

57) Calsamiglia, “Dworkin and the Focus on Integrity”, s. 60.

58) Furtun, “A Note on Dworkin's Interpretive Stages”, s. 137- 145.



olan, yoruma hizmet edecek en iyi prensip veya siyasaı (policy) meşrulaştırmak, bunların (bu politik içerikli terimlerin) hukuki değerlerini göstermektir. Bununla birlikte bir yargıcın yapacağı iş hukuk tarihini yorumlamaktır yoksa daha iyi bir tarih icat etmek değildir. Yargıcın hukukun fonksiyonu veya amacına verdiği anlam, onun yorum yaklaşımının tutarlı bir bütünlük oluşturmalarına (integrity), bir kurum olarak hukukun tutarlığına bağlı olacak, bunları içine alacaktır. Yargıçlar, duyarlı bir siyaset teorisini rafine ederek hukuki yorum sorununa yaklaşımlarını geliştirebilirler. Hukuki yorumlardan bir tanesinin tümünün içerisinde en iyisi olabileceği gerçeğinden şüpheye düşmek için bir neden olmamak gerekir. En doğru yorum temel siyasi ahlâkın bakış açısını en iyi aydınlatan çözümü sunandır<sup>59</sup>.

Yargıçların verdikleri kararların geçmişteki yargı kararlarıyla uyumlu olmasını deyimleyen tutarlılık ilkesinin pratik yargı uygulamalarıyla uyduğunu söyleyebiliriz. Hukukun yeni toplumsal koşullara yargısal içtihatlar yoluyla uyarlanmasının hızlı şekilde gerçekleşmediğini ve yargıçların mevcut hukuk politikalarına bağlı kaldıklarını görüyoruz. Yeni hukuk politikalarının geliştirilmesinde harekete geçirici etken örgütlü kişi ve gruplar olmakta bu girdiler değişikliklerin yargıçlar tarafından bir hukuk prensibi şeklinde formüllendirilmesiyle sonuçlanmaktadır. Yargıcın düzeni sürdürme konusundaki tutuculuğu partizanca bir muhafazakarlık olmayıp rasyonel ve sağduyulu tarafsız bir tutuculuktur. Bu şekilde yargıçlar siyasal alandaki politik dalgalanmalardan daha istikrarlıdır ve bu tutumlarıyla makul olan hukuk politikaları inşa edebilmeye olanağı elde ederler. Bu da bütünlük ilkesinin gerçekleşebilmesinin zeminini sağlar<sup>60</sup>.

#### **4. Hukuk Prensipleri ve Hukuk Politikaları Arasındaki İlişki**

Dworkin'in açıklamasında yorum; uyumsuzlukları çöz-

59) Dworkin "Law as Interpretation", s. 1217-1218.

60) Tefik Özcan, *Hukuk Sosyolojisine Giriş*, Donkişot Yayınları, İstanbul 2001, s.145-146.

mek için, paylaşılan prensipler üzerine temellenmiş inanç ve kanaatlerden meydana gelen uzlaşım ve bu uzlaşımın biçimlendirilmesi sorunudur<sup>61</sup>.

Dworkin'in söyleminde dile getirdiği; yargıçlar hukuk kurallarını alt-üst etmek için veya istisnalarını yaratmak, değiştirmek ve bunları kanıtlamak için prensiplere gönderme yapmaktadırlar. Bu durum hukuk pratiklerinde de gözlenebilir. Kurallar kadar sayısız prensip vardır. Hukuk tükendiğinde ve yargıçlar hukuki bir rehber olmadan davada karar vermek zorunda kaldıklarında, ilk bakışta bu tür ilkeler akla gelir<sup>62</sup>.

Dworkin; bir yandan prensipler ve politikaları genel olarak "prensipler" üst başlığı altında toplamakta diğer yandan hukuk prensiplerini politik prensiplerin bir alt türü olarak sınıflandırmaktadır<sup>63</sup>. Bu şekilde prensip ve politika ayırımını da yaparak zor davalarda iki tür hukuksal argümanı birbirinden farklılaştırmaktadır. "Politik argümanlar", politik bir kararın doğrulanmasını, bu kararın toplumun bir bütün olarak bazı kolektif amaçlarını koruduğunu veya ileriye götürdüğünü göstermek suretiyle yapar. "Prensip argümanı" ise bunun tersine politik bir kararın doğrulamasını, bu kararın bazı bireysel veya grup hak ve özgürlüklerini koruduğu ya da bunlara saygı duyduğunu göstermek suretiyle gerçekleştirir<sup>64</sup>.

Politika ile kastedilen toplumun ekonomik, siyasal veya sosyal durumlarında genel olarak düzelmeye ve ilerleme sağlama amacına yönelmiş hukuki düzenlemelerdir<sup>65</sup>. Bazen bu amaçlar negatif de olabilir ve halihazırda var

61) Jyrki Uusitalo, "Legitimacy in Law's Empire: Burke and Paine Reconciled?", *ARSP*, No: 75, Yıl:1989, s.489

62) Bix, *Jurisprudence:Theory and Context*, s. 87- 88.

63) Neil MacCormic, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford 1997, s. 230.

64) Natural Law (Internet Encyclopedia of Philosophy), file://C:\TEMP\ Natural Law Encyclopedia of Philosophy.html, 10.07.2001. Ayrıca bkz; Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar",s. 104.

65) Howard Dawies; David Holdcroft, *Jurisprudence:Texts and Commentary*, Butterworth&Co, London 1991, s.94.

olan durumun olumsuz değişimlerden korunması içindir. Prensiplere ise ekonomik, sosyal veya politik bakımlardan hedeflenen toplumsal gelişmeyi veya güvenliği sağlayacağı noktasından bakılmaz. Prensipler adaletin veya doğruluğun ya da ahlâken (iyinin) bir gerekliliğidir. Örneğin; trafik kazalarının azaltılması olsun, ulusal güvenliği korumak için uçak üreticilerine sübvansiyon sağlamak söz konusu olsun, bu örnekler birer politik tercihtir. Ama hiç kimsenin kendi yanlışından, hileli davranışından kazanç elde edemeyeceği bir prensiptir<sup>66</sup>. Aynı şekilde Dworkin, eşit ilgi ve saygı hakkını doğal bir hak olarak kabul etmektedir. Bu doğal haklar, yasa koyucunun iradesinden bağımsız ahlaki ilkeler anlamına gelmektedir<sup>67</sup>. İfade özgürlüğü bir haktır. Çünkü vatandaşlar siyasi ahlâk gereği bu hakla donatılmışlardır. Uçak sanayini geliştirme örneğinde görülen ise bir hak değildir. Çünkü burada toplumun ortak refahını arttırmaya katkıda bulunan kolektif bir amaç vardır. Fakat şu veya bu özel ve belirli bir üreticiye hükümetle sözleşme yapmak ve hak talep etmek yetkisi bahşedilmez. Kolektif amaçlar toplumun bütününe yararını düşünür. Ekonomik etkinlik kolektif bir hedeftir. En büyük ekonomik faydayı üretecek biçimde sorumlulukları ve fırsatları dağıtır. Kimi eşitlik kavramları da kolektif hedefler içinde düşünülebilir. Örneğin toplumun üyelerine maksimum refah dağıtımını veya bir etnik grup veya ırkın diğerinden daha kötü ve yoksul bırakılmaması gibi. Ancak kolektif amaçların dağıtımında - toplumun büyük bölümünün yararına olması durumunda - bir kişiye daha az yarar sunulması haklı gösterilebilir. Oysa bireysel hakların bu şekilde feda edilmesi kabul edilemez. Kolektif amaçlar mutlak olmak zorunda değildir. Toplum aynı anda farklı hedefler izleyebilir. Diyelim ki, ekonomik verimliliğin çiftçilere sübvansiyon verildiğinde daha iyi sağlanacağı düşünülebilir. Haklar alanında

66) Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Clarendon Press, Oxford 1977, s.22-28; MacCormic, *Legal Reasoning and Legal Theory*, s. 257; Ayrıca bkz; Richard S. Bell, "Understanding the Model of Rules: Toward a Reconciliation of Dworkin and Positivism", *The Yale Law Journal*, Volume: 81, No: 5, 1972, s. 936-937.

67) Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s.103.

mutlak haklardan söz edebileceğimiz gibi daha az mutlak haklar da olabilir. Konuşma özgürlüğü mutlaktır. Eşitliğin her bir bireye karşı garanti altına alınmamasını haklı gösterecek hiçbir gerekçe olamaz. Politik bir amacın bireysel bir hak mı yoksa kolektif bir hedef mi olduğu, yer aldığı politik teori içindeki yeri ve fonksiyonuna bağlı olacaktır.

Örneğin; “hükümet ulusun müreffeh veya güçlü veya dindar ya da üstün kılmak” amacının yanı sıra gücünü ve iktidarını sürdürmeyi de hedefler. Bu ve diğer amaçları tek iktidar merkezi olarak gerçekleştirecek güç odaklarını elinde bulundurur ve kolektif gücü kullanır. Hükümetin kolektif gücünün kullanımına ancak bazı istisnai durumlar haricinde hukuk karşı koymaz<sup>68</sup>. Çünkü yasaların büyük bir bölümünün özgürlüğümüzü ortadan kaldırması genel çıkar veya genel refah düşüncesi aracılığıyla meşru kılınmaktadır. Bu istisnai durumlar ise geçmiş politik içerikli kararlardan çıkarılan ve kolektif gücün kullanımının doğrulamasını yapacak olan bireysel hak ve sorumlulukların zorladığı durumlardır. Vatandaşlar eşit ilgi ve saygı görmek temel hakkına sahiptir<sup>69</sup>. Bu nedenle bireysel hak ve özgürlükler toplumun genel çıkarlarının korunması, çoğunluğun yararının gözetilmesi veya genel refahın sağlanması gibi örneklendirebileceğimiz kamusal gücün kullanımına yönelik ilkelere üstündür. Sözgelimi, düşünce özgürlüğünün somut durumda kullanımını toplumda rahatsızlık uyandırmama koşuluna bağlandığında kamu düzeninin korunmasına ağırlık veriliyor demektir<sup>70</sup>.

Politik hakları soyut ve somut olarak bir başka şekilde ayrıştırabiliriz. Politik retorik söylemin temel hakları bu

68) Furtun, “A Note on Dworkin’s Interpretive Stages”, s.137-145; Christodoulidis, “The Suspect Intimacy Between Law and Political Community”, s. 4 -5.

69) J.P. Van Twist, “Does Dworkin Take Rights Seriously Enough”, ARSP, Supplementa, Vol: 1, Part:2, 1982 (9th World Congress, 1979), s.492.

70) Oktay Uygun, “İnsan Hakları Kuramı”, *İnsan Hakları*, Yapı Kredi Yayınları: Cogito-98, İstanbul 2000, s.14.

bakımdan soyut prensiplerdir. Bir politikacı eşitlik, insan onuru veya ifade özgürlüğünden bahsederken bu hakların mutlak olduğunu ortaya koymuş olmaz. Soyut bir hak, genel politik bir amacın ifadesidir ancak belirli bir durumda bu genel amacın diğer politik amaçlar karşısındaki görece ağırlığı veya onlar karşısında ne şekil taviz vereceği hakkında bir şey söylemez<sup>71</sup>.

Somut haklar daha belirgin olarak tanımlanmış politik amaçlardır. Belirli durumlarda diğer politik amaçlar karşısında sahip olduğu ağırlık daha kesin tarif edilmiştir. Örneğin, vatandaşlar ifade özgürlüğüne sahiptir demek-ten öteye bir şeydir. Bu bağlamda bir gazete gizli savunma planlarını yayınlama hakkına sahiptir. Bu neşriyat silahlı kuvvetler için hemen bir fiziksel tehlike yaratmayacaktır. Soyut haklar somut olanlar için delil sağlar ancak somut hak soyut olandan daha belirgindir.

Bir toplumun üyelerinin prensipleri ikna edici bulmasının, o toplumun kolektif hedefleriyle belirlenmiş olmasından kaynaklandığını düşünmek makul olabilir. Bu prensipler kültürel tarihin bir parçası olarak açıklanabilir. Eğer bazı yeni düzenlemeler toplumun ortak refahına daha iyi hizmet edecekse ahlâkî kanaatler bu yeniliklerin lehine olarak değişecektir<sup>72</sup>.

Ayrımcılığa karşı yasalar, azınlığın eşit saygı ve ilgi görme hakkı da prensibe dayanan argümanlardır. Prensip ve siyasa politik doğrulamaların önde gelen temelleridir. O halde yasa koyucu, yasa yapma rolünü politik argümanlar üzerine dayandırabilir. Yasa koyucunun temsilcisi gibi davranması beklenen yargıcında bunu yapabilmeye hakkı olmalıdır. Zor davalarda yani düzenlenmiş bir kuralın kararı temellendiremediği hallerde, hüküm prensip ya da siyasa üzerine kurulacaktır. Bununla birlikte, yargıç medeni hukuka ilişkin zor davalarda kararı politikalar yoluyla değil prensipler aracılığıyla genelleştirmelidir. Bu tür davalarda yargıcın kararı sosyal, ekonomik veya poli-

71) Dawies and Holdcroft, *Jurisprudence: Texts and Commentary*, s.94-97.

72) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, s. 92 - 94.

tik amaçlar güden politikalar yerine prensiplere dayanmalıdır<sup>73</sup>.

Yargıç yeni bir durum için hukuk yarattığında takdir hakkını kullanırken kişisel ahlâki değer yargılarına dayanmaktan öte bireysel hakların geçmiş kararlarda nasıl ele alındığını ve bunun karara nasıl bir içerik kazandırdığını anlamalıdır. Bu bağlamda politik haklar hem tarihte hem de ahlâkın içinde yerleşmiştir. Yargıçlar önlerine gelen bir davada tarafların hakları bakımından yeni hükümler verebilirler ancak bu politik haklar geçmiş kararlara muhalif olmayıp bilakis bu tür kararları yansıtır. Yargıçlar diğer siyasi görevliler gibi siyasal ahlaki sorumluluğun öznesidirler. Yargısal kararlar bu anlamda politik kararlardır. Prensip, sorumluluk doktrini gereği belirli bir kararın doğrulamasını ancak ve ancak prensibin, önceki kararlarla tutarlı olduğu gösterilebiliyorsa yapabilir<sup>74</sup>.

### 5. Yazılı Hukuk Kuralı – Prensip İlişkisi

Hukuki standartları; ilkeler ve kurallar bütünü olarak tanımlayan Dworkin'in getirdiği ilke ve kural ayırımı hukuki pozitivizme karşı çıkış noktalarından biridir<sup>75</sup>. Hukuk ilkeleri konusunda hukuki pozitivizmin ve doğal hukuk anlayışının farklı yaklaşımlarının yansımalarını çağdaş hukuk tartışmalarında L.H.Hart ve Dworkin arasında görüyoruz. Hart'ın birincil ve ikincil kurallar ayırımını halefi Dworkin, bir hukuk sisteminin "prensip" ve "siyasa anlamında politikalar" dan oluştuğunu ve bunların pozitif hukuk kurallarından ayırt edilmesi gerektiğini söyleyerek eleştirmektedir. Bu ilke ve politikalar özü itibariyle çoğunlukla ahlâkîdir ve yürürlükteki hukuk sistemi kuralların ötesine geçerek prensiplere gider. Hart,

73) Donald H. Regan, "Glosses on Dworkin: Rights, Principles and Policies", *Ronald Dworkin and Contemporary Jurisprudence*, Edited by: Marshall Cohen, 1983, Rowman&Allanheld, New Jersey, s.119-150; Ayrıca bkz; Postner, *The Problematics of Moral and Legal Theory*, s. 94.

74) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, s..87- 88;

75) Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 98.

birincil ve ikincil kuralların<sup>76</sup> bir hukuk sisteminin merkezinde olduğunu ve onun özünü oluşturduğunu söylerken Dworkin bunun aksine kurallardan çok hukuk ilkelininin hukukun merkezinde yer aldığını iddia etmiştir. Bir mahkeme hükmünü yeni bir temel üzerine kurarak çığır açtığında çoğunluk kuralı olarak adlandırılmayan ve hukuki olduğu kadar ahlâkî prensiplere başvurarak kararını gerekçelendirir. Mahkemenin kararının bir parçası olabilen bu prensip geleceğe de yönelik bir hukuk normu niteliğini kazanacaktır. Örneğin, Rigg v. Palmer davası 1889'da New York Temyiz Mahkemesi'nde tartışılmış bir davadır<sup>77</sup>. Büyükbaba, Elmer Palmer lehine bir vasiyetname yapmış ve torununu vasiyetnamesinin lehdarı olarak atamıştır. Bunun sonrasında büyükbaba yeniden evlenmiş ve Elmer büyükbabasının vasiyetnamesini yeni eşi lehine, kendisi aleyhine değiştireceğinden ve ona hiçbir şey bırakmayacağından korkmuştur. Bu oluşumu önlemek için de büyükbabasını zehirlemeye karar vermiş, sonuçta suçlu bulunarak on yıl hapis cezasına çarptırılmıştır. Elmer, vasiyetnamenin lehdarı olmaya devam edebilecek midir? Yasada mirasçının, öldürdüğü miras bırakanından, miras alamayacağına ilişkin açık bir hüküm yoktur. Mahkeme üyelerinin çoğunluğu vasiyetnameyle ilgili yasanın lafzi yorum ve okunmasının bu davada uygulanmaması gerektiğini düşünmüşlerdir. Burada söze göre yorum yerine evrensel, bütün medeni ülkelerde uygulanan temel bir maksimin; "hiç kimsenin kendi hileli davranışından kazanç sağlamasına veya kendi yanlışın-

76) Birincil kurallar; davranış kuralı koyan ve bireye belli biçimde davranmak ya da belli bir biçimde davranmaktan çekinme yükümlülüğü getirmek suretiyle görevler yükleyen normlardır. İkincil kurallar ise birincil kuralların varlığını saptamak, onları sisteme sokmak yani yaratmak, değiştirmek ve ortadan kaldırmak ayrıca uygulamalarını denetlemek yetki ve gücünü sağlayan normlardır. Hart; yetki bahşeden bu kuralları ikincil (sekonder), davranış düzenleyen kuralları da birincil (primer) normlar şeklinde ayırmaktadır. İkincil kurallar kurucu nitelikte olmasına rağmen somut davranış düzenleyen birincil normlara nazaran ikincil kalmaktadır. H.L.Hart, *The Concept of Law*, Clarendon Press, Oxford 1961, s.76-79.

77) Rigg v. Palmer, 115 N.Y.506, 22 N.E..188 (1889).

dan avantaj elde etmesine, kendi işlediği suç vasıtasıyla mülk edinmesine ya da kendi fesadına dayanarak iddiada bulunmasına izin verilmemesi" ilkesinin kullanılması tercih edilmiştir.

Dworkin'e göre lafzi olarak yorumlandığında, vasiyet-nameyi düzenleyen yasaya göre mirasın toruna verilmesi gerekeceği yadsınamaz. Yargıçları fikir ayrılığına düşüren yasanın anlamının ne olduğudur. Bu davada yargıçlar daha derin bir hukuk kavramıyla uğraşmaktaydılar. Gerçek yasa; kağıt, mürekkep ve kelimelerden oluşan ampirik yasadan daha derin gerçekliğe sahip bir kavramdır<sup>78</sup>. Anglo-Amerikan hukuk sistemi içerisinde; vasiyet-namede mirasçı olarak gösterilen ve mirası elde etmek için kendi vasiyet bırakanını öldüren bir kimsenin mirastan faydalanamaması kararı verildiğinde, gerekçe olarak var olan bir hukuk kuralına değil prensibe dayanılmıştır ve bu gibi prensipler hukuk kurallarından farklıdır<sup>79</sup>. Bu farklılıklara geçmeden önce bir kez daha vurgularsak Dworkin'e göre pozitivizm bir kurallar modeline dayanmakta ve prensipleri görmezlikten gelmektedir. Oysa bir hukuk sistemi hem kurallara hem de prensiplere dayanır ve prensipler etik değerlerle ilgilidir. Prensipler, yargıç tarafından uygulanacak hiçbir kuralın bulunamadığı zor davalarda uygulanmakla birlikte kurallara göre daha belirsizdirler. Kuralları saymak ve tüketmek mümkün olsa da prensipleri saymak olanaksızdır. Ancak Dworkin'in sisteminde şu noktaya dikkat edilmesi gerekmektedir. Buna göre prensipler; yargıçların sübjektif görüşleri değildir tam tersine hukuk sisteminin bir parçasıdır. Dolayısıyla yargıçlar zor davalarda prensiplere baş vurduklarında, pozitivizmin iddia ettiğinin aksine yeni bir kural yaratmış olmazlar. Karar verilirken, prensipler ve kurallar çerçevesinde neyin hak olduğu keşfedilmeye çalışılır<sup>80</sup>. O halde Dworkin açısından prensipler hukukun dışındaki

78) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism* s.430, 431.

79) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, s.22-28.

80) Sururi Aktaş, *Hayek'in Hukuk ve Adalet Teorisi*, Liberte Yavınları, Ankara 2001, s.162-163.



standartlar değildir. Aksi halde davada bu prensiplere başvurulmadığında eleştirmek için haklı bir neden olmayacaktır. Bununla birlikte prensipler, sırf formel zorunluluklarla uyumdan çıkarılamaz. Prensipler bağlayıcıdır çünkü bir bütün olarak düşünüldüğünde bir toplumun hukuk pratiğini, ahlaki açıdan haklılaştırmaktadır. Bu doğrulamayı iki koşulu yerine getirerek yapar. Prensipler, hem var olan hukuki materyallerle uyumlu ve tutarlıdır hem de ahlaken en cazip standartlardır. Doğru bir hukuk prensibi hukuku, ahlaken olabildiğinin en iyisi yapar<sup>81</sup>.

Hukuk sisteminin bir parçası olmakla birlikte prensipler kurallardan farklıdır. Hukuk normu davayı ya tam olarak kontrolü altında bulundurur yani uyuşmazlığı çözmek için elverişlidir ya da dava için uygun değildir. Hukuk kuralı davaya “ya hep ya hiç” tarzında yön verir. Buna karşın hukuk normunun sustuğu, çözüm getiremediği zor davalarda hukuk prensipleri hukuk normunun yerini alabilir. Zor davalarda yargıç, hukuk kurallarını tüketmiştir. Bu noktada hukuk normunun yapamadığını hukukun genel prensipleri yapar ve hukuki yükümlülükler yükler. Ancak yine de hukuk prensipleri bir problemin hukuki sonucunu doğrudan ve otomatik olarak belirlemez<sup>82</sup>.

Örneğin kimsenin kendi yanlış ve hileli davranışından avantaj sağlayamayacağı prensibine rağmen hukukun hiçbir zaman buna izin vermediğini iddia edemeyiz. İnsanlar bazen kendi hatalarından hukuken de mükemmel bir şekilde kazanç sağlayabilir. Eğer ben sizin arazinizden yeterince uzun bir süredir haksız ve sizden izin almadan hukuka aykırı geçiş yapıyorsam günün birinde toprağınızdan geçit hakkı talep etmek hakkına sahip olabilirim. Ancak bu gibi istisnai örnekler, prensiplerin hukuk sis-

81) Natural Law (Internet Encyclopedia of Philosophy), file://C:\TEMP\ Natural Law Encyclopedia of Philosophy.html. Ayrıca bkz. Tebbit, *Philosophy of Law: An Introduction*, s. 57.

82) David Raphael, “Hart and Dworkin: The Continuing Debate Between Legal Positivism and Natural Law Theory”, *ARSP, Supplementa*, Vol: 1, Part: 4, Yıl: 1983, s. 45-47; Bell, “Understanding the Model of Rules: Toward a Reconciliation of Dworkin and Positivism”, s. 935.

teminde yerleşmiş olmadığını göstermez. Bir prensibin yaygın olarak kullanılmaması prensip olmadığı anlamına gelmez. Gelecek davalarda muhalif düşünceler ortadan kalkar veya zayıflarsa söz konusu prensip yargısal kararlarda etkin olacaktır. Prensipler durumun gereklerine göre bir argüman olarak değişik yönlerde göz önünde bulundurulabilir.

Prensipler kurallardan farklı olarak ağırlık veya önem boyutuna da sahiptir. İki prensip çatıştığında bunların bir diğerine göre göreceli ağırlığına dikkat etmemiz ve görece ağırlığı olan hukuk prensibini tercih etmemiz gerekir. Yani somut bir durumda ikisi de geçersiz olmamasına karşın hukuki prensipler birbiriyle çatışabilir. Bu olasılıkta yarışan hukuk ilkeleri arasında ahlâkî sezgilerimizle karar veririz<sup>83</sup>.

Birbiriyle karşılaşan iki prensipten bir tanesinin somut durumda diğerinin üstünde ve karar için daha elverişli olduğu varsayılacaktır. Bu tıpkı insanın ahlâk yaşamında değer çatışması yaşadığı somut hayat olayında hangi değer tayin edileceğine ilişkin formüle benzemektedir. Bu durum değerlerden birisini diğerine tercih etmek zorunda kalarak iradi seçim yapmayı gerektirir. Ancak bu ağırlık verilmeyen ve o anda seçilmeyen prensibin etkisini ve gücünü kaybedeceği anlamına gelmez. Bunun aksine, iki hukuk kuralının birbiriyle çeliştiği durumda onlardan biri ya da diğerinin geçersiz olduğu ya da yeniden gözden geçirilmesi gerektiğini biliyoruz.

Karı-kocadan birinin diğeri aleyhine bir ceza davasında tanık olmaya zorlanamayacağı Common-Law da dahil olmak üzere hukuk sistemlerinde uzun süredir yerleşmiş bir ilkedir. Bunun arkasında yatan düşünce "karı-koca tek bir bedendir" -ki, bu kutsal kitabın ifadesidir- ya da aralarındaki çıkar bütünleşmesidir. Buna karşın bu ilkenin ceza davalarında uygulanmasının doğru olmadığını

83) MacCormic, *Legal Reasoning and Legal Theory*, s.155, 257. Kural-prensip farklılıkları için ayrıca bkz. Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, s.428; Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 98

savunan görüşler de vardır. Onlar devletin ve kamu çıkarının, suç delilinin yani koca aleyhine olan karının şahitliğinin ceza yargılamasını yapan mahkemeye serbestçe getirilmesi gerektiğini iddia etmektedirler. Bu iki farklı etik endişe aile bütünlüğünün korunması ve kamu çıkarının üstünlüğü değerlerinin çatışmasından kaynaklanmaktadır. Bunların birbirine karşı dengelenmek zorunluluğu olmakla beraber tam ve açık bir formülünü ortaya koymak çok zordur<sup>84</sup>.

Bir diğer prensipler çatışması örneğinde bir otomobil firmasının satış sözleşmesinde yer alan bir sorumsuzluk klozunu mahkeme kabul etmemiş ve yaralanan davacı lehine hükmetmiştir. Çünkü mahkemeler hukuka aykırı sonuçlara alet olmamalıdır. Otomobil üretimi otomobillerin hayatımızdaki yeri ve can güvenliği açısından özel bir öneme sahiptirler. Bu bağlamda da otomobil üreticisi sözleşme hazırlarken daha dikkatli davranmalıdır. Sözleşme serbestisi bir prensip olmakla beraber sözleşmenin ekonomik yönden güçsüz olan tarafının korunması da genel ilkedir<sup>85</sup>.

Kurallar ise bu niteliğe sahip değildir. Biz kurallardan ancak "fonksiyonları" açısından önemli veya önemsiz olarak bahsedebiliriz. Bu anlamda bir hukuk kuralı diğerinden daha önemli olabilir. Bunun nedeni davranışı düzenlemede daha önemli bir role sahip olmasıdır. Ancak kurallar sistemi ve hiyerarşisi içerisinde bir yasanın diğerinden önemli olduğunu söyleyemeyiz. İki hukuk kuralı birbiriyle çatışıyorsa onlardan biri hukuken geçerli olarak varlığını devam ettirecek diğeri ise geçersiz olduğuna hükmedileceğinden uygulanmayarak ortadan kalkmış olacaktır. Bunlardan hangisinin geçerli olacağına hangisinin terk edileceğine gelince; bunun için kuralların ötesindeki düşünce ve akıl yürütmelere baş vurmak gerekecektir. Hukuk sistemi içinde, normlar kademelenmesinde (hiyerarşisinde) daha üstte yer alan bir kurala veya sonra yürürlüğe giren ya da daha özel olan kurala gönderme

84) Raphael, "Hart and Dworkin: The Continuing Debate Between Legal Positivism and Natural Law Theory", s. 50-51.

85) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, s.35,79.

yaparak karar verilir. Bir kural ve prensibi birbirinden ayırmak kimi zaman kolay olmayabilir. Bazen bir kural bir prensiple aynı rolü oynayabilir ve bunlar arasındaki fark hemen hemen yalnızca bir form meselesidir<sup>86</sup>. Kural-prensip farklılaşmasının bir başka boyutuna göre, hukuk kurallarını çıkararak belirli bir organ varken, ilkeler belirli bir organın iradesi ürünü değildir, devlet dışında oluşmaktadır<sup>87</sup>.

Esasında kurallar prensiplerle çatışmaktan çok onları düşündürür ve yansıtır. Bununla birlikte yine de çatışkı giderilemiyorsa yazılı hukuk kuralı, ilkelere taviz vermek yani onlar karşısında geri çekilmek durumundadır<sup>88</sup>.

## 6. Dworkin'de Adalet Kavramının Temellendirilmesi

Adalet ve hakkaniyet, hukuka dayalı devlet sisteminin temel anahtarıdır. Eşitliği yani adaleti felsefi bir temele oturtmak isteyen Dworkin, ahlaki zemin arayışı içindedir ve bu amaçla iki adalet modelini karşılaştırarak kendi "kurucu (constructive) modelinin doğrulamasını yapmaya çalışır.

Dworkin'in bahsettiği ilk teori doğal hukuk yapılanmasına uygundur ve burada adalet objektif bir ahlaki gerçeklik olarak kabul görür. Objektif ahlaki değerler insan ya da toplum tarafından yaratılmamıştır ancak onlar tarafından keşfedilebilmeleri söz konusu olabilir. Bu nedenle yargıçlar kendi kişisel politik ve ahlaki kanaatlerine göre değil bu objektif ilkelere göre karar vermelidirler. Burada yargıç bu ilkeleri sezgileri ile keşfeder. İkinci teori yani Dworkin'in verdiği isimle "kurucu" model ise değişmez, sabit ve nesnel bir varlığa sahip adalet ilkelerinin varlığına dayanmaz. Burada yeni bir durumla karşılaşan yargıç, geçmiş emsal kararlar ile prensipler düzeneği arasında bir yer bulmaya çalışır. Bununla birlikte yargı kararlarının objektif ahlaki gerçekliğe ve prensiplere da-

86) A.e., s.26-27.

87) Özkök, "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 98.

88) Dworkin, *Taking Rights Seriously*, s.77.

yandığı kabulü yoktur. Kurucu modelde yargı kararları, prensiplerin somutlaştırılmasıdır. Dworkin'in düşüncesi açısından birinci teori kadere ve sezgilere çok fazla yer bırakır. Ayrıca objektif ahlaki değerleri sezgileri ile henüz keşfedememiş bir yargıç yalnız somut verilerle hareket olanağına sahiptir. Kurucu yorum ise prensiplere dayanarak karar vermeyi gerektirir ve septik (şüpheli) ya da rölativist değildir. Doğal (natural) model sezgilere kişisel bakış açısından yaklaşırken, kurucu model sezgilere kamusal yönden yaklaşır. Kurucu model, bir toplumun idaresi için önerilen bir modeldir ve teoriye göre adalet, toplumun ortak kanaatlerinde yerleşiktir. Toplumun üyelerinin sahip olduğu kanaatler ve inançlar farklı olsa da bunlar çok da büyük farklılıklar değildir. Kurucu teori, adalet hakkındaki sezgilerimizin genel koşullardaki ya da insanların eğitim düzeyindeki değişme ve gelişmeler gibi nedenlerle, gerektiğinde niçin yeniden gözden geçirmek zorunda kalabileceğimizi diğer modele göre daha iyi açıklar<sup>89</sup>.

Bugün gelinen noktaya baktığımızda modern bir toplumda hukuksal kesinliğin iki farklı unsuru içerdiğini görmekteyiz. Birincisi hukuksal uslamlamada keyfilikten kaçınmak gerekir. İkincisi, kararın bizatihi kendisi, nihai sonuç uygun olmalıdır. Bunun için de yargı kararı formel hukuka uygun olmakla kalmayıp, hukukun aksiyolojik (değer) fonksiyonunu da yerine getirmelidir<sup>90</sup>. İşte bu içeriksel adalet; hem ahlaki hem de siyasal haklarla ilgilidir. Siyasal bir erdem olan adaletin gereğini yasa koyucu, ahlaki olarak savunulabilecek şekilde maddi kaynakları dağıtarak ve sivil özgürlükleri koruyarak yerine getirebilir. Böylece dağıtıcı adalet ve sivil özgürlüklerle bağlantılı olan adalet ilkelerini Dworkin, tek bir haktan türetmektedir<sup>91</sup>. Dworkin, tüm hak ve özgürlükler ile eşitliğin yani adaletin kaynağını, "hükümet vatandaşlara eşit ilgi ve saygı göstermek zorundadır" şeklinde dile getirilen

89) A.e., s.159-168

90) Aulis Aarnio, "One Right Answer and Majority Principle", ARSP, 1994, No.53, Legal System and Practical Reason, s. s.38-39.

91) Özkök, , "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 101.

politik bir prensipten çıkarmaktadır. Eşitliğin temini bu durumda siyasi otoriteye yüklenen bir sorumluluk görünümündedir<sup>92</sup>. Sosyal hukuk devletinde insanların formel değil materyal yani içeriksel olarak da eşitliği üzerine odaklanılmış olup, gerçekleştirilmek istenen hedef bir yandan hayat kalitesini garanti etmek ve bununla tutarlı olarak sosyal ilişkinin daha zayıf tarafını korumaktır. Bunun anlamı ise sosyal devlette ahlak ve hukuk arasında sert bir ayırımın olanaksız olduğudur<sup>93</sup>.

Bu bağlantıda kaynakların eşitliği üzerinde duran Dworkin, bu kavramın liberal eşitlik kavramına üstün olduğunu, hem Anglo-Amerikan hukuk ve moral (ahlak) pratiklerine hem de soyut ahlak teorisine de daha iyi uyduğunu varsaymaktadır. Kaynakların eşitliği; insanların yatırımları ve harcamaları konusunda farklı seçimler yaptıkları için refah düzeylerinin de farklı olduğunu yadsımaz. Eğer insanlar aynı zenginlik ve aynı kaynaklarla başlangıç yaparlarsa da daha pazar işlemleri sonucu bazıları diğerlerinden daha zengin olabileceklerdir. Kaynakların eşitliği kavramı, insanların yetenekleri ve kaynakları bakımından farklı olduğunu kabullenir ve bu nedenle pazarın nasıl ödüllendirdiğinin ötesinde daha az yeteneklinin eşitlenmesinin yollarını arar. Böylece zenginlik, sağlık ve yetenek açısından doğuştan gelen, yerleşik eşitsizliklerin, kaynakların yeniden dağıtımı yolu ile dengelenmesi gereklidir. Hükümet, kişilerin yaşamlarını başarılı kılmak için istedikleri şeyleri yapabilecekleri biçimde kaynakların kullanımını her bir vatandaş için samimi olarak eşit dağıtmayı başarabilirse bireylerin seçimleri, hükümetin yaptıklarını bozmaktan ziyade onlara yürürlük kazandıracaktır. Örneğin eğer insanlar mülkiyet üzerinde doğal hak sahibi iseler ve hükümet bu hakkı uygun biçimde tanımlayabilir ve hakkın kullanımını koruyabilirse, bireylerin mülklerini kullanırken yaptıkları seçimler hükümetin yaptığı düzenlemeleri tehdit etmekten çok bunlara uyacaktır. Bununla birlikte mülkiyet şeması

92) Dworkin, *Law's Empire*, s. 297-302; Regan, "Glosses on Dworkin: Rights, Principles and Policies", s.123.

93) Aarnio, "One Right Answer and Majority Principle", s.38-39.

içinde hükümetin kişilere eşit davranma mecburiyetine karşın, kişilerin mülkiyet hakkının kullanımında diğer insanlara eşit davranma zorunluluğu yoktur. Dworkin, burada kamusal ve özel yükümlülük ayırımını vurgulamaya çalışmaktadır. Kamusal alanda sahip olduğumuz bir sorumluluk, özel hayat alanına ait bir yükümlülük biçiminde aktarılamaz. Mülkiyet konusundaki kamusal ve özel sorumluluk ayırımı, vatandaşın sorumluluğu açısından da iki açıdan fark yaratır. Birinci durumda mülkiyetin nasıl kullanılacağı açıkça tayin edilmiştir. İkinci halde ise vatandaşlar mülkiyetin nasıl kullanılacağına karar vermek zorunda kaldıklarında ya kurallar belirsiz veya tamamlanmamıştır ya da ilgili olduğu soyut haklar çatışmaktadır. İlk halde vatandaşlar seçtiği gibi davranmaya hakkı olduğunu düşünür. Fakat ikinci durumda bu serbestiye izin verilmemiştir. Dworkin bu durumda vatandaşlardan kendisinin yargıcı olmasını ve var olan şemaların temel yapısını en iyi yorumlayacağına inandıkları eşitlik kavramını geliştirip uygulamalarını beklemektedir<sup>94</sup>.

Eşitlik anlayışının temelini de daha önce bahsettiğimiz bir toplumun üyelerinin her birine eşit ilgi gösterilmesi gerektiği ilkesine dayandırmaktadır. Eşitlikçi eğilimleri ağır basan bir düşünür olduğu için özgürlüğü, eşitlikten bağımsız bir siyasal ideal olarak düşünmemekte ve eşitlik üzerine temellendirerek özgürlüğü açıklamaktadır. Bu eşitlik düşüncesinde, daha fazla eşitlik uğruna bazı özgürlükler sınırlandırılabilir. Eşitlik çerçevesinde özgürlüğü açıklayan, özgürlüğü bağımsız bir ideal olarak kabul etmeyen Dworkin, dağıtıcı adalet adına bazı özgürlüklerin sınırlandırılabilmesi sonucunu çıkarmaktadır. Ancak dağıtıcı adalet anlayışı ahlaki bakımdan önemli özgürlüklerin sınırlandırılmasını içermemekte tam aksine bu tür özgürlüklerin (din, inanç, seçim yapma özgürlüğü gibi) korunmasını güvenceye almaktadır. İşte sınırlandırılmayan özgürlükler, ahlaki haklar kapsamına giren özgürlüklerdir. Bu alanda Dworkin negatif özgürlük yani hukuki sınırlamaya tabi olmamaktan yanadır. Bunun

94) Dworkin, *Law's Empire*, s. 297-302.

dışında kalanlar ise sınırlandırılabilmesi mümkün olan özgürlüklerdir<sup>95</sup>. Bireyler kendileri için istedikleri eşit saygı görme ve ahlaki bütünlükten kaynaklanan hakkı diğerlerine de aynı şekilde göstermek zorundadırlar. Bir kişinin ya da grubun idealleri onları paylaşmayanlara zorla kabul ettirilmemelidir. Ayrıca çoğunluğun kendi çıkarlarını ön plana alarak azınlığın veya bir başka halkın çıkarlarına zarar vermeye hakkı yoktur<sup>96</sup>.

## 7. Dworkin'in Yaklaşımının Genel Bir Değerlendirilmesi

Dworkin'in yorum merkezli geliştirdiği teorisine yönelik ilk eleştiri; yoruma, konusunu en iyi aydınlatmak görevini yüklediği görüşleridir. O'nun düşüncesinde yorum; her zaman bir hikayeyi olabilecek en iyi hale getirme çabasıdır ve belirttiğimiz üzere yargıçlar zor bir davayı karara bağlarken her bir hikayeyi hukuk politikası açısından en iyi hikaye haline getirmeye çalışmalıdır. İtiraz şuradan kaynaklanmaktadır: Yorum, yorum konusunu olabilecek en iyi hale getirmek değil, gerçekte olduğu şekilde göstermektir. Dworkin'in görüşüne göre yorum; yorum konusunu geliştirmeyi hedefler, buna karşılık ilk itiraza göre yorum bir şeyi geliştirmek değil doğru bir şekilde tasvir etmektir. İkinci itiraz birincisine bağlı olarak Dworkin'in yoruma bakışının hukuku gerçekte olduğundan daha cazip hale getirmek gibi hiç de istenmeyecek bir sonuca yol açabileceğidir. Olabildiğince iyi hale getirmek için tarihi yeniden yazmak fikrinde yanlış olan bir yön vardır. Çünkü kimi zaman onu olabildiğince kötü göstermek önemlidir<sup>97</sup>.

Dworkin, hukuk düzeninin meşruiyeti sorununu yorum teorisi etrafında ele almaktadır. Bütünlük kavramını merkez alan Dworkin'in politik teorisi, dostluk (kardeşlik)

95) Özkök, , "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", s. 101-103.

96) Ronald Dworkin, "Sivil İtaatsizliğin Etiği ve Pragmatikliği", *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik*, Çev: Yakup Coşar, Ayrıntı yayınları, 2. Basım, İstanbul 2001, s. 145,148.

97) Dworkin, "Law, Philosophy and Interpretation", s. 467-468. Ayrıca bkz: Dworkin, *Law's Empire*, s. 229-232.



ve toplumsal dayanışma yükümlülüğünün, meşruiyetin kökleri olarak rol oynadığını öne sürerken komüniteryan vurgulamalar yapmaktadır<sup>98</sup>. Dworkin; ahlak ile politika arasındaki çelişkiyi yani iyi bir insan olmak ile iyi bir yurttaş olmak arasındaki gerilimi gidermeye çabalamaktadır. Bunlar onun yaklaşımında birbirinden ayrı düşünülemez. Hukuk da toplumsal politikaların iyi işlemesinden sorumludur. Bireysel davranışlar da bunun gerçekleşmesine hizmet etmelidir.

Gerçi Dworkin'in sunduğu şemada sorumsuz ve güvenilmez yani sübjektif, kendi sezgilerine itibar eden yargısal davranış olasılığı var olacaktır. Ancak bu sistemi tehdit eden bir var oluş değildir fakat hukuk sistemi içinde bir unsurdur ve yorum bakımından tanımlanan hukukun anarşik ya da tümüyle rölatif olduğu anlamına gelmez. Yeni yorum yeni ışığıyla birlikte eski yorumun yerini alır. Hukuk metinleri yeniden ve yeniden oluşturulur ve yapılandırılır. Böylece hukuk, sonu olmayan anlam tartışmaları biçiminde anlaşılır. Yine de belirttiğimiz gibi bu sistemi sarsmaz. Hukukun ne olduğunu söylemek, açık ve esnek bir yapıdır ve kişiler için sosyal bir gerçeklik yaratır. Bu kişiler bir hukuk kültürü içinde, sosyalleşme süreci vasıtasıyla ne yapacaklarını öğrenmişlerdir. Yargı kararı, yargıçlar topluluğu bu karara bağlılıklarını devam ettirdiği sürece yürürlükte olacaktır. Bu da eski hukuksal realizmin yeni bir versiyonu değil midir? Çünkü hukuk ya da anayasayı, yargıçların söylediği şey olarak kabul etmektedir. Dworkin'in teorisinde yüksek mahkemenin bizzat kendi içinde kınılmalar ve ayrılıkların olduğu gerçek ise de herhangi bir hukuksal topluluk içinde bir uzlaşma (konsensus) vardır ve yüksek mahkeme yargıçları bunun başını çekmektedir. Yorum prosedürü Dworkin'e göre yargıcın kendisini hiçbir şeyle kayıtlamadığı bir süreç değildir. Bu, üyesi olduğu yargıçlar topluluğundan başlayan ve ilerleyen bir süreçtir. Yorum yöntemleri yargıçlar topluluğunun kolektif mülkiyeti yani ortak mal varlığıdır<sup>99</sup>.

98) Uusitalo, "Legitimacy in Law's Empire: Burke and Paine Reconciled?", s.484-485.

99) Hund, "New Light on Dworkin's Jurisprudence", s.479,481.

Bu bağlantıda söyleyebileceğimiz bir diğer husus da; Dworkin'de geleneksellik ve hukuk pratiğindeki uzlaşım-  
ların yeniden üretimi için gerekli eleştiriselliğin birbirine  
karıştığıdır. Bu da uygunluk (tutarlılık) ve bütünlük kav-  
ramlarına yüklediği anlamdan kaynaklanmaktadır<sup>100</sup>.

Dworkin hakkında yapılabilecek bir diğer değerlendir-  
me ise onun , pragmatizm ile hukuksal pozitivizmi bir-  
leştirmek çabasında olduğudur. Pragmatizmin ileriye ba-  
kış, konvansiyonalizmin geleneksel olarak yazılı hukuk  
metinlerinde yazılı olanı uygulama şeklinde geriye bakışı  
yoluyla hukukun bulunabileceğini söylemektedir. Roman  
zinciri örneği ise hem geçmiş yargısal kararlara bağlılık ve  
hukuk tarihinin devamı hem de yeni bir şey ilave etme  
şeklindeki iki dilemmayı uzlaştırma çabasıdır<sup>101</sup>.

O'nun teorisi hukukun ne olduğundan çok ne olması  
gerektiği ile ilgilidir. En iyi kurucu yorumun kriteri ise  
politik ahlak kavramıyla belirlenmektedir. Bu ise Dwor-  
kin'in hepimizin paylaşmamızı istediği hukuk ve toplum  
imajında yatmaktadır<sup>102</sup>. Bir diğer yönü ile Dworkin'in  
"bütünlük", "uygunluk" ve "en iyi aydınlatan teori" kav-  
ramları üzerine yaptığı vurgu aslında onun "prensiplere  
göre karar verme" ile birlikte siyasi liberalizme dayanan  
politik hukuk teorisini hafifletme çabasıdır<sup>103</sup>. Hatta bu  
yüzden Dworkin, sübjektif duygu ve liberal sezgilerimizle  
uyumlu bir liberal hukuk sistemini yeniden canlandır-  
mak, yeni enerji vermek için liberal hukukun yorumunu  
yaratmış mıdır sorusu ile değerlendirilmiştir<sup>104</sup>.

Ancak Dworkin'in teorisinin normatif bir teori oldu-  
ğunu kabul ettiğimizde bir başka sorunla da karşı karşıya  
kalmaktayız. Olması gereken ile ilgili bu teori, yargıçların  
hukuku nasıl tanımlamaları gerektiği ile ilgili ise niçin

100) Uusitalo, "Legitimacy in Law's Empire: Burke and Paine Re-  
conciled?", s.488

101) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*,  
s.435

102) Mardry, "The Possibility of Normative Jurisprudence", s. 207.

103) Hund, "New Light on Dworkin's Jurisprudence", s.479.

104) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, s.  
420.

teorinin halihazırdaki pratiğe uygun olup olmadığı ile ilgilenmektedir. Eğer onun hedefi halihazırdaki pratiğe uygun bir betimleme sağlamaksa o halde teorinin neden ahlaki standartları da karşılaması zorunludur<sup>105</sup>. Çünkü normatif bir hukuk teorisi, somut bir hukuki uyumsuzlukta hukukun neyi gerektirdiğini belirleyecek olan yargıca izlemesi gereken moral ve politik normları verir. Normatif bir teori yargıç ve hukukçuların halihazırdaki güncel pratiklerinden hareket etmez.

Oysa bu eleştiriyle ilgili şu değerlendirmeyi yapmak mümkündür. Dworkin, geçmiş yargı kararları ile tutarlılık ve uygunluğu teorisinde ön plana almış olsa idi, "olan" dan ve ampirik olarak gözlemlenebilirlikten öteye gitmediğini söyleyebilirdik. Onun "bütünlük" fikri ise adil olanı, geçmişle tüm bağını koparmadan gelecekte aradığını göstermektedir. Hukuk, yorum aracılığı ile gelişmeye ve daha iyi olana yani olması gerekene açıktır. Yargıç, konuyu daha iyi aydınlatacak yorumu ile hukuk tarihinde ileri bir adım atabilmektedir. Bunun yanı sıra "olması gereken" hukuk yine "olan" hukuk ile sınımaaya açıktır. Hukukun politik bir oluşum olduğu fikrine yakın duran Dworkin, ilkeleri de içinde yaşadığı toplumun siyasi kültüründen dolayısı ile olandan çıkarmaya çalışsa da aynı zamanda devlet tarafından dokunulmaz bir bireysel özgürlük alanı bırakır. Bundan ise teorisinin salt pozitif hukukun bir teorisi olmadığı anlaşılmaktadır.

Açıkça dile getirdiği bir husus vardır ki o da hukuk teorisinin, yorumlandığı topluma uygun olmasıdır. Tüm toplumlara uygun olmaya çalışan bir hukuk teorisi ise anlamsız bir çabadır. Doğru cevap için kılavuz arayan bir yargıç, o toplumun hukuksal ve politik yapısı içinde temellenen bir teori kuracaktır. Her ne kadar liberal düşünceleri benimsese de Dworkin'in teorisi belirli bir geleneği biçimlendiren değerler her ne olursa olsun ona uya- cak ve savunacak mıdır? Böylece Nazi hukuku yalnızca geçerli bir hukuk düzeni olarak kabul edilmekle kalın-

---

105) Mardry, "The Possibility of Normative Jurisprudence", s. 221.

mayacak fakat tutarlı bir politik ahlaki güce sahip bir hukuk düzeni nazarıyla bakılacaktır<sup>106</sup>.

Bu ifadelerden Dworkin'in yorum ve dolayısıyla hukuk teorisinden kendisinin, doğal hukukun geleneksel teorilerinden farklı bir noktada durduğu sonucunu çıkarabiliriz. Çünkü tek bir doğru cevabın son kaynağının evrensel ahlâk ya da evrensel insan aklından değil belirli bir insan topluluğunun ahlâkî ve siyasal değerlerinden kaynaklandığı görüşü tümüyle haksız sayılmamak gerekir<sup>107</sup>. Hatta bu konuda Dworkin ile mukayesesi yapılan ılımlı pozitivist yaklaşımıyla Hart; hukukun sahip olduğu özellikleri genel olarak ve bütün hukuk sistemlerince paylaşıldığı şekliyle tanımlamaktadır. Oysa Dworkin'in ise teorisini Amerikan hukukundaki herhangi bir soruya tek bir doğru cevap üretilmesi üzerine kurduğu söylenmektedir<sup>108</sup>.

Kanımızca şu hususun da gözden kaçırılmaması gerekir ki; hukukla ilgili temel değerler sosyal bilincin ifadeleridir ve somut bir toplumun sosyal varlığına bağlıdır. Genel ve yaygın olarak kabul edilmiş, özgürlük, eşitlik, adalet değerleri değişik sosyo-politik sistemlerde çeşitli şekillerde yorumlanır. Burada özellikle kapitalist ve sosyalist yaklaşımlar arasında temel aksiyolojik farklılıklar vardır<sup>109</sup>. Bu bağlamda etik açıdan herkesi bağlaması gereken ahlâkî değerlerin ve adalet ilkelerinin olmadığı görüşünün de güçlü gerekçeleri olduğu ve olanı yansıttığını söylemeden geçemeyiz. Siyasal adaleti liberal siyasi demokrasi ve onun prensipleriyle sınırlamaya kalkarsak bu yaklaşımların insani sorunların üstesinden gelmekte yetersiz kaldığını kabul etmek gerekir<sup>110</sup>. İşte belki tam da

106) Morrison, *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, s.437, 440.

107) Bernard Jakson, *Semiotics and Legal Theory*, Deborah Charles Publications, Great Britain, 1997, s.7.

108) Joseph Raz, "Two Views of the Nature of the Theory of Law", *Legal Theory*, Vol: 4, No: 3, September 1998, Printed in the United States of America, s.273.

109) Jerzy Wroblewski, "Law and Cognition of Reality", *ARSP, Supplementa*, Vol:1, Part: 1, 1982 (9.th World Congress, 1979), s. 334.

110) Mehmet Tefvik Özcan, "Siyasal Adalet: Bir Modern Ütopya",

bu nedenle ideolojileri ve sistemleri aşan, "insan olmak" özelliğinden gelen ortak değerlerin aranması gereksinimi doğmaktadır.

Dworkin'in zor davalar ve tek doğru cevap yaklaşımının da eleştirisi yapılmalıdır. Her şeyden önce hukukta zor ve kolay dava ayırımı yapmak ve sınırlarını belirtmek konusunda kesin bir ölçütü yoktur. En kolay ve rutin görünen bir dava bile yargıç için hukukun doğru uygulanması bakımından ağır bir sorumluluk yüklemekten başka; kolay görünen bir dava ayrıntılarında kolayca zor bir davaya dönüşebilir. Yine de zor davalarda nadiren de olsa tek bir doğru cevabın olabileceği başka hukuk düşünürleri tarafından sınırlı da olsa desteklenmiştir<sup>111</sup>. Ancak en nitelikli hukukçular bile hangi cevabın en makul olduğu hakkında fikir birliği içinde değildir. Sosyal bir pratik olarak (kuru- cu) yorum faaliyetinde işin içine girmek zorunda olan katılımcı onu diğer katılımcıların anladığından farklı bir şekilde anlayabilir<sup>112</sup>. Çünkü bu tür bir hüküm daima değerlendirici düşünceyi gerektirir. İki temel kavramı birbirinden ayrı tutmak gerekir. Nihai ve doğru cevap. Nihai (final) cevap, iyi işleyen hukuk sisteminin zorunlu koşuludur. Hukuksal gücün kullanımı; hukuk usulünün belirli bir aşamasında, sistemin her dava için yürürlük kazanabilir (icra edilebilir) bir karar üreteceği ön kabulüne dayanır. Bununla birlikte nihai cevap zorunlu olarak ve muhakkak yalnızca bir tek doğru cevap demek değildir<sup>113</sup>. Hukukun bir cevap üretme zorunluluğu bazen gerçekliğin yerini hukuksal kararın almasına yol açar. Artık kesin hukuki karar niteliğini kazanmış bir sonucu tartışmak – çok olağan üstü bir durum yoksa- söz konusu değildir. Dworkin, Herkül ile idealize ettiği yargıç tiplemesi ile de ilginç bir açılım yapmaktadır. Bu ideal yargıç tek doğru cevabı bulma olanaklarına sahiptir. Yargıç Herkül, ideal konuşma (iletişim durumu) içinde faaliyetlerini gören

---

*Hukuk Kurultayı 2000*, Cilt: IV, Ankara Barosu, Ankara 2000, s. 75-76.

- 111) Ralf Sartorius, "Bayes' Theorem, Hard Cases, and Judicial Discretion", *Georgia Law Review*, Vol: 11, 1977, s. 1269-1275.  
 112) Tay, "Reading Law as Literature: A Forced Relation", s. 75-76.  
 113) Aarnio, "One Right Answer and Majority Principle", s.37.

ideal bir kişidir ve mümkün olan en iyi yargısal kararı vermek görevini üstlenmiştir<sup>114</sup>. Yargıç Herkül, her zor davada kesinlikle doğru bir cevap üretebilir mi? Dworkin, yargıcın özellikle prensipleri uygulamak durumunda kaldığı davalarda bu soruya olumlu bir cevap verme eğilimindedir. Bu tam da yargıç Herkül'ün rolüdür. Ancak o, her davada doğru bir cevap üretemese de doğru cevap tezinin kendisi sağlam bir temele sahiptir. Bu cevap, yargıcın verdiği kararların gizli bir hedefidir, ideolojik bir arka plan varsayımıdır. Bu konuda getirilen eleştirilerin özünde şu soru yatar: İki yargıç Herkül söz konusu olduğunda durum ne olacaktır? Her ikisi de kesinlikle rasyonel yargıçlardır. Fakat aksiyolojik problemleri çözme yeteneğine sahip midirler? Zira hukuksal akıl yürütmede nihai seçimler yalnızca akıl yürütme prosedürünün rasyonelliğine bağlı değildir. Karar vermede etkili diğer faktörler yani girdiler hukuksal tartışmayı besleyen materyallerdir. Değerlendirmeyi gerektiren önermeler için nihai seçim tartma ve dengelemeden kaynaklanır. Çeşitli kriterler, birbirleriyle ilişkileri bakımından ölçülüp tartılmalıdır. Mamafih yine de objektif olarak nihai gerekçeleri tartıp dengelemenin bir yolu yoktur. Çünkü en iyi denge "en tutarlı" olmalıdır. Yargıç Herkül hukuksal diskur içinde sunduğu ya da ortaya koymak zorunda olduğu çıkarları dengelemek yükümlülüğü ile kayıtlanmıştır. Yargıç Herkül'ler problemi aynı hatta benzer bakış açılarından ele almayacaklardır. Bu yüzden iki veya daha fazla Yargıç Herkül, iyi temellendirilmiş ama birbirine eşit olmayan birden fazla cevaba ulaşabilir. Eğer bir kimse, verilen cevaplardan birinin diğerinden daha iyi ya da doğru olduğunu iddia ederse kendi bakış açısından kapalı bir dizi kritere sahip olması gerekir. Alternatif cevaplardan birinin doğru olduğunu kanıtlamaya yönelik her girişim, argümantasyon tartışmasını sonsuza kadar geriye götürür ve böyle bir girişim başarısızlığa mahkumdur. Bu tip birisiyle rasyonel düzeyde bir tartışma sürdürmenin olanağı

114) Dworkin'in yarattığı ideal yargıç ve ona yüklediği görev, Habermas'ın "ideal iletişim birliği" durumuna benzemektedir. Habermas "iletişim rasyonelitesi (makul iletişim) terimini kullanır. Bunun anlamı ideal konuşma durumu içinde, tartışmaya rehberlik eden rasyonelitedir.

yoktur. Karşı argüman ortaya koymanın anlamı ve araçları kalmamıştır<sup>115</sup>.

Sonuç olarak; olağanüstü yargıç Herkül'e karşı sıradan yargıç ve her zaman tartışılması gereken zor dava ve tek doğru yanıt tezleri aslında tümüyle hukukun gerçek ve en temel sorunu olan "yorum" problemi için sadece bir anahtar olarak durmaktadır. Bu anahtarın gerçekten kapıyı açıp açamayacağı yine de sıradan hukukçunun denemesinde kalmak zorunda görünüyor.

### Kaynakça

- Aarnio, Aulis: "One Right Answer and Majority Principle", *ARSP*, Yıl:1994, No.53, Legal System and Practical Reason, s. 36-48.
- Aktaş, Sururi : *Hayek'in Hukuk ve Adalet Teorisi*, Liberte Yayınları, Ankara 2001.
- Bell, Richard S. : "Understanding the Model of Rules: Toward a Reconciliation of Dworkin and Positivism", *The Yale Law Journal*, Volume: 81, No: 5, 1972,s.912-948.
- Bix, Brian :*Jurisprudence : Theory and Context*, Sweet & Maxwell, London 1996.
- Bix, Brian: "Questions in Legal Interpretation", *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Edited by Andrei Marmor, Clarendon Press, Oxford 1997, s.137-153.
- Burnet, D.A. : "Dworkin and Pound ", *ARSP*, Vol: LXXI, Yıl:1985, s.234-245.
- Calsamiglia, Albert: "Dworkin and the Focus on Integrity", *ARSP*, Vol: 80, Heft: 1, Yıl:1994,s.52-65.
- Carrillo, Agustin Perez: "Understanding and Legal Interpretation", *ARSP*, Supplementa III, 1988, (12.th World Congress, Athens 1985),s.152-156.
- Christodoulidis, Emilios A. : "The Suspect Intimacy Between Law and Political Community", *ARSP*, Vol: 80, Heft:1, Yıl:1994,s.1-18.
- Cotterrell, Roger: *The Politics of Jurisprudence: A Critical Introduction to Legal Philosophy*, Butterworths, London and Edinburgh,1989.
- Dawies Howard; Holdcroft, David: *Jurisprudence:Texts and Commentary*, Butterworth&Co, London 1991.
- Dworkin Ronald: "Law as Interpretation", *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, Edited by Lord Lloyd of Hampstead and M.D.A. Freeman, Stevens&Sons, London 1985, s.1213-1220.

115) Aarnio, "One Right Answer and Majority Principle", s.43-44.

- Dworkin, Ronald : *Law's Empire*, Hart Publishing, Oxford 1998,
- Dworkin, Ronald : *Taking Rights Seriously*, Clarendon Press, Oxford 1977.
- Dworkin, Ronald: "Law, Philosophy and Interpretation", *ARSP*, Vol: 80, 1994, s.463-475.
- Dworkin, Ronald: "Sivil İtaatsizliğin Etiği ve Pragmatliği", *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik*, Çev: Yakup Coşar, Ayrıntı yayınları, 2. Basım, İstanbul 2001.
- Dworkin, Ronald: *A Matter of Principle*, Clarendon Press, Oxford 1996, s. 149.
- Dworkin, Ronald: "Natural Law Revisited", (çevrimiçi), [www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html](http://www.wvu.edu/~lawfac/jelkins/juris02/juris02/schools.html), 14.03.2003.
- Eco, Umberto: *Yorum ve Aşırı Yorum*, Çeviren: Kemal Atakay, Can Yayınları, 2. Basım, İstanbul 1997.
- Furtun, Ayşen: "A Note on Dworkin's Interpretive Stages", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 47, Sayı: 1-4, 1998, s. 137-145.
- Georgia Warnke, *Justice and Interpretation*, Blackwell, Oxford 1992.
- Hekman, Susan: *Bilgi Sosyolojisi ve Hermeneutik*, Çev: Hüsamettin Arslan-Bekir Balkız, Paradigma Yayınları, İstanbul 1999.
- Hund, John : " New Light on Dworkin's Jurisprudence", *ARSP*, Vol: LXXV/1989, Heft:4, s.468-483.
- Integrity, Community and Interpretation, [www.ejil.org/journal/Vol:10/No:1/Br12.html](http://www.ejil.org/journal/Vol:10/No:1/Br12.html), 14.03.2003.
- Jakson, Bernard : *Semiotics and Legal Theory*, Deborah Charles Publications, Great Britain, 1997.
- Jakson, Bernard S: "Conscious and Unconscious Rationality in Law and Legal Theory", *Legai Philosophical Library: Reason in Law*, Vol: III, Milano 1988, s.281-299.
- MacCormic, Neil: *Legal Reasoning and Legal Theory*, Clarendon Press, Oxford 1997.
- Mardry, Alan R. : "The Possibility of Normative Jurisprudence", *Legal Theory*, Vol:4, No: 2, June 1998, Cambridge University Press, s. 207-239.
- Marmor, Andrei : *Interpretation and Legal Theory*, Oxford University Press, Oxford 1996.
- McLeod, Ian : *Legal Method*, Macmillan Press, Second Edition, London 1996.
- Morrison, Wayne: *Jurisprudence: From Greeks to Post-Modernism*, Cavendish Publishing Limited, London 1997.
- Natural Law (Internet Encyclopedia of Philosophy), file://C:\TEMP\Natural Law Encyclopedia of Philosophy.html, 10.07.2001.



- Özcan, Mehmet Tevfik: "Siyasal Adalet: Bir Modern Ütopya", *Hukuk Kurultayı 2000*, Cilt: IV, Ankara Barosu, Ankara 2000, s.68-79.
- Özcan, Mehmet Tevfik: *Hukuk Sosyolojisine Giriş*, Donkişot Yayınları, İstanbul 2001.
- Özkök, Gülriz : "Hukuki Belirsizlik Problemi Üzerine", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 51, Sayı:2, 2002, s. 1-17.
- Özkök, Gülriz : "Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi*, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul Haziran 2002, s.98-106.
- Palombella, Gianlugi : "The Cognitive Attitude", *ARSP*, Quartal, Heft: 2, Vol: 85, Yıl: 1999, s.151-183.
- Postner, Richard A.: *The Problematics of Moral and legal Theory*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, London 1999.
- Raphael, David: "Hart and Dworkin: The Continuiuing Debate Between Legal Positivism and Natural Law Theory", *ARSP*, Supplementa, Vol: 1, Part: 4, Yıl: 1983, s.45-51.
- Raz, Joseph : "Interpretation Without Retrieval", *Law and Interpretation: Essays in Legal Philosophy*, Edited by Andrei Marmor, Clarendon Press, Oxford 1997, s.155-175.
- Raz, Joseph: "Two Views of the Nature of the Theory of Law", *Legal Theory*, Vol: 4, No: 3, September 1998, Printed in the United States of America, s.249-281.
- Regan, Donald H.: "Glosses on Dworkin: Rights, Principles and Policies", *Ronald Dworkin and Contemporary Jurisprudence*, Edited by: Marshall Cohen, 1983, Rowman&Allanheld, New Jersey, s.119-150.
- Tay, Yu'jin: "Reading Law as Literature: A Forced Relation", *UCL - Jurisprudence Review*, Edited by Yu'jin Tay, Julian Craughan, 1996, s.58-82.
- Tebbit, Mark: *Philosophy of Law: An Introduction*, Routledge, London and New York, 2000.
- Twist, .P.Van: "Does Dworkin Take Rights Seriously Enough", *ARSP*, Supplementa, Vol: 1, Part:2, 1982 (9th World Congress, 1979), s.492.
- Uusitalo, Jyrki : "Legitimacy in Law's Empire: Burke and Paine Reconciled?", *ARSP*, No: 75, Yıl:1989, s.484-489.
- Uygun, Oktay : "İnsan Hakları Kuramı", *İnsan Hakları*, Yapı Kredi Yayınları: Cogito-98, İstanbul 2000,s.13-44.
- Wroblewski, Jerzy : "Law and Cognition of Reality", *ARSP*, Supplementa, Vol:1, Part: 1, 1982 (9.th World Congress, 1979), s. 325-337.