

Hukukçunun Trajedisi Karşısında

Radbruch Formülü

Gustav Lambert Radbruch'un ortaya koymuş olduğu Radbruch Formülü, pozitif hukukun yarattığı yasal adaletin, olması gereken adaleti sağlamaya elverişli olup olmaması halini irdelemektedir. Radbruch formülü, yasal adalet karşısında, hukukun amacını gerçekleştirebilmesi için yasa üstü adalet kavramını ileri sürmektedir.

Radbruch, Hukukta Bilgelik Dolu Sözler² adlı eserinde oldukça önemli ve vurucu bir cümleye yer vermiştir:

“Hukukun otoritatif buyruğuna kendi hukuk duygusunu feda etmek; yalnızca hukuka uygun olanın ne olduğunu sormak ve asla onun adaletli olup olmadığına bakmama; adalet sevgisi olmaksızın zevkle yürütülemeyecek bir meslekte belki de adaletsizliğe hizmet etmek: Bu hukukçunun ödevi ve trajedisidir.”

Radbruch'un 1929 yılında kaleme aldığı bu sözler günümüzde de dikkate değer niteliktedir. Hukukun buyurucu yapısı nedeniyle adaletin sağlanmamasına göz yummayı hukukçunun trajedisi olarak ifade eden Radbruch, pozitif yasaların uygulanması adaletin sağlanmasına göre öncelikli de olsa, buna tahammül edilemezlik ve yadsıma / inkar olmak üzere iki kısıtlama getirmiştir.³ Bu iki kısıtlama aynı zamanda Radbruch formülünün parçaları olarak ifade edilmektedir.

1 İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı Öğrencisi

2 Radbruch, Gustav, **Hukukta Bilgelik Dolu Sözler**, Çev: Vecdi Aral, İstanbul, 2008, s.28; aktaran, Metin Sevtap / Heper, Altan, s. 28

3 Metin, Sevtap / Heper, Altan, **Ceza Hukuku Felsefesine Katkı: Radbruch Formülü**, İstanbul, 2014, s. 21

Radbruch formülünün birinci parçasına göre, adaletten ayrılmak tahammül edilemez hale geldiğinde yasa, adalet karşısında geri çekilip hukuki geçerliliğini yitirecektir.⁴

1947’de ilk kez yayınlanan formülün birinci parçası olan tahammül edilemezlik kısmını Radbruch şu şekilde açıklamaktadır:

“Adalet ve hukuk güvenliği arasındaki çelişki şu usulle çözülebilir olmalıdır: meriyet ve iktidarla güvence altına alınmış pozitif hukuk, içerik bakımından gayri adil ve amaca namünasip olsa bile, yine de öncelikli olmalıdır; zira pozitif yasanın adaletle olan çelişkisi o denli tahammül edilmez bir ölçüye ulaştığında, kanun da artık doğru olmayan “hukuk” olarak adalete boyun eğmek durumunda kalacaktır.”⁵

Formülün ikinci parçasına göre ise adaletin özü olan eşitliğin yasama faaliyetlerinde bilinçli olarak inkâr edilmesi halinde pozitif yasalar geçerliliğini yitirecektir.

Radbruch, formülün ikinci parçası olan inkar / yadsıma kısmını ise şu şekilde izah etmektedir:

“Adaletin çekirdeğini oluşturan eşitliğin pozitif hukuk düzenlemeleri sırasında bilinçli olarak inkâr edilmesi durumunda, kanun sadece “doğru olmayan hukuk” olarak kalmaz bundan fazlasıyla hukuki tabiatından da yoksun kalır. Çünkü hukuku, evet pozitif hukuku da, kendi anlamını adalete hizmet etmek noktasında bulabilecek olan bir düzen şeklinde tanımlamaktan başka yol yoktur.”⁶

Yine Radbruch, Beş Dakikada Hukuk Felsefesi⁷ adlı eserinde ise formülün ikinci kısmı açıklayan şu ifadelere yer vermiştir:

4 Aynı eser, s. 21

5 Kühl, Kristian / Ozansü, Mehmet Cemil, “Radbruch Formülü”, İÜHFİM, C. LXX, S: 1, 2012, s. 372-373

6 Kühl / Ozansü, a.g.e, s. 373

7 Radbruch, Gustav, “Beş Dakikada Hukuk Felsefesi”, Çev: Ökçesiz, Hayrettin, **Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri**, İstanbul, 1997, s. 66-67

“Yasalar adalet istencini bilinçli olarak yadsıyorsa, örneğin; İnsan Hakları'nı sağlamakta keyfilik içeriyor ve yetersiz kalıyorsa, o zaman bu yasaların geçerliliği yoktur, o zaman halk bunlara itaat borçlu değildir, o zaman hukukçular da kendilerinde, bu yasaların hukukilik karakterinin bulunmadığını söylemek cesaretini bulmalıdır.”⁸

Radbruch'a göre hukukun adalet, hukuk güvenliği ve amaca uygunluk olmak üzere üç temel işlevi bulunmaktadır.

Radbruch, bu üç temel işlevin her birinin aynı anda sağlanmasının mümkün olmayacağını bilincinde olarak, ikinci Dünya Savaşı Öncesi'nde Hukuk Felsefesi adlı eserinde hukuk güvenliğinin tercih edilmesi gerektiğini savunmuştur. İkinci Dünya Savaşı Sonrası'nda ise Radbruch, Beş Dakikada Hukuk Felsefesi adlı eserinde, herhangi bir yasadan daha önemli hukuk prensiplerinin bulunduğu ve bu prensiplerle çatışan bir yasanın geçerli kabul edilmeyeceği sonucuna varmıştır.⁹

Sonuç olarak, adaletin sağlanması karşısında adaletsiz de olsa pozitif yasaların uygulanmasını hukukçunun ödevi ve trajedisi olarak ifade eden Radbruch'un bu sözleri; bırakın adaletin sağlanmasını, pozitif yasaların dahi doğru ve tutarlı bir biçimde uygulanmadığı ve zaten olması gereken adaleti sağlamaya yetersiz olan bu pozitif yasaların uygulanmamasıyla hukuk güvenliğinin ve amaca uygunluğun da ortadan kaldırıldığı günümüzde daha da büyük önem taşımaktadır.

Ülkemizde pozitif yasaların uygulanmasının adaleti sağlamaya yeterli olup olmadığının, pozitif yasaların adaleti sağlamaması durumunda neler yapılması gerektiğinin tartışılması gerekirken ne yazık ki yargıçlar ve savcılar tarafından pozitif yasaların doğru bir şekilde uygulanıp uygulanmadığı tartışılmaktadır.

Adaletin sağlanamadığı, hukuk güvenliğinin bulunmadığı, tüm temel işlevlerini yitirmiş ve yönünü kaybetmiş olan hukuk sistemimizin sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi için

8 Ökçesiz, Hayrettin, **“Hukukçu Eğitiminde Bir Denek Taşı: Radbruch Formülü”**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 56, 2005

9 Metin, Sevtap / Heper, Altan, **a.g.e.**, s. 24

içlerinde adalet sevgisi taşıyan hukukçuların ödevi durmaksızın çalışmak ve cesaretlili olmaktır.

Av. Uğur Güner¹