

# John Rawls'un adalet kuramı ve İslam hukuku ışığında değerlendirilmesi

1921 doğumlu bir felsefeci olan John Rawls, 1971 yılında kendisini şöhrete ve saygınlığa ulaştıran çalışmasını, "Theory of Justice (Adalet Kuramı)"ı yayımlamıştır. Kitap Anglo-Amerikan siyaset felsefesi alanında yakın za-

manların en etkili eserlerinden sayılmaktadır.<sup>1</sup> Rawls, 1971'den önce kitabına hazırlık sayılabilecek çalışmalarla kendini belli etmiştir.<sup>2</sup> Bununla birlikte kitabından sonra da kuramında birtakım revizyonlara gitmek durumunda kalmıştır. Rawls'un söz konusu eseri 1972 yılında "siyasal içeriklerinin hayatı değiştirebileceği" iddiasıyla yılın beş kitabından birisi seçilmiştir.<sup>3</sup>

## Rawls'un Adalet Kuramı

Rawls'un asıl amacı, Bentham'dan beri yaygın olan faydacı görüşe alternatif olarak bir adalet anlayışı ortaya koymaya yarar tutarlı bir kuramsal temel meydana getirmektir. Burada esas olarak, faydacıların adalet anlayışlarının yetersiz olduğundan yola çıkmıştır.<sup>4</sup>

Faydacılığı bir ahlakî kuram olarak en iyi savunan Mill olmuştur. *A System of Logic* (Mantık Sistemi) adlı eserinde, idareye yönelik bütün kuralların amacının insan mutluluğunun faydasına olduğunu ifade eden Mill, *Utilitarianism* (Faydacılık) adlı eserinde bu düşüncesini açıklamaya ve desteklemeye çalışır. Faydacılık, her bir failin, başka herhangi bir fiilden çok, kişiye daha çok iyilik getirecek fiili yapmasını gerektirir. Anglo-Amerikan hukukundaki liberal gelenek, bu düşüncenin yansımasıdır.<sup>5</sup>

1 Miller, David, "John Rawls", *Blackwell Siyasal Düşünce Ansiklopedisi*, c. II, İstanbul 1994, s. 219

2 Rawls, John, "Justice as Fairness", *Contemporary Political Theory* (Ed. A. de Crespigny- A. Wertheimer), İngiltere 1971; bize de kaynak olan bu makale, kitaba doğru giden çalışmalarının sonuncularından biridir.

3 Gorowitz, Samuel, "John Rawls: Bir Adalet Kuramı" (çev: Serap Can), *Çağdaş Siyaset Felsefecileri*, İstanbul 1980, s. 267. Bu yazıdan özellikle çeviri olarak terminoloji uyumu sağlamak üzere geniş olarak yararlanılmıştır.

4 Rawls, a.g.m., s. 192

5 Gorowitz, a.g.m., s. 268-9

Faydacılığa karşı olan görüşler çeşitli noktalarda toplanmıştır. Toplam mutluluğu en yükseğe çıkararak faktörün, mutlulukları artan insanların sayısını yükselten faktörle aynı olmadığı dolayısıyla, faydacılığın kendi içinde bir çelişki taşıdığı belirtilmiştir. Fakat, faydacılığın adalet ilkelerini çiğnediği iddiası adeta bir meydan okuma olmuştur. Mesela bu durumda en çok mutluluk için, bir azınlığın köleleştirilmesini gerektiren bir ilişkiler sistemi ortaya çıkabilir. Böyle bir eylemin gerçekte yapılması gereken faydacı şey olmayabileceği tartışma dışındadır. Çünkü, kölecilik gibi adil olmayan kurumlarla bağdaşabilir.<sup>6</sup>

Rawls'un adalet kuramı yalnızca faydacılığa yöneltilen bir saldırı olmakla kalmamış, alternatif bir ahlaki görüş sunmuştur.<sup>7</sup>

Rawls, evvela, adaletin toplumsal kurumların bir erdemi olduğunu anlatır.<sup>8</sup> Adaletin hangi ilkelerinin en çok savunmaya değer olduğunu araştırmaya koyulurken toplumsal sözleşme geleneğini ve Kant'ın akılcılığını diriltiren bir kuram geliştirir.<sup>9</sup> Rawls için adalet, toplumsal yapının temelidir. Dolayısıyla tüm siyaset ve yaşamaya ilişkin kararlar, adalet ilkelerinden kaynaklanan sınırlamalar içinde yer almalıdır.

Rawls için adaletin önde gelen fonksiyonu metanın bölüşümüdür Burada meta, kişinin akla uygun olarak sahip olmak isteyebileceği hak ve özgürlükler, fırsatlar ve güçler, gelir ve servet, kendine saygı gibi şeylerdir. Bu tür metaların toplumda nasıl bölüşürüleceği, toplumda hakim olan adalet ilkelerine bağlıdır. Rawls bu noktaya bağlı olarak bir toplumda yerleşmiş adaletin ilkelerini bulmaya çalışmaktadır.<sup>10</sup>

Rawls adalet kuramını geliştirmeye başlarken, bir insan kişiliği önerir ve bunu mantıklı görmemizi ister. Herkes bazı amaçlara sahiptir ve bunlar ne olursa olsun, elde edilmeleri söz konusu metaların sahip olma sayesinde kolaylaşmaktadır.

Bu ön varsayımlardan sonra Rawls, kalıcı olarak adalet ilkelerini görüşmek üzere bir grup insanın bir araya geldiğinin düşünülmesini ister.<sup>11</sup> Bu kişiler görüşme sürecine özgür kişiler olarak girmektedirler; ancak görüşme sonucunda belirlenecek ilkeler tarafından sınırlanarak yaşamak ve bunları kamusal olarak benimseyip onaylamak durumundadırlar. Bu kişiler psikoloji, iktisat, sosyoloji ve benzeri konularda bilgilidirler ve kendi çıkarlarına dayalı akılcı bir hayat planına sahiptirler. Ayrıca her biri yalnızca kendi çıkarlarının geliştirme kaygısındadır ve birlikte çalıştığı görüşmecilerin çıkarları konusunda son derece ilgisizdir.<sup>12</sup>

6 Gorowitz, a.g.m., s. 269-70.

7 Gorowitz, a.g.m., 270 ve Miller, a.g.m., 219.

8 Rawls, a.g.m., 193.

9 Bu nedenle literatürde Rawls'un adı **Contractual Theory of Justice** (Adaletin Sözleşmeye Dayalı Teorisi) bölümlerinde geçmektedir.

10 Rawls, John, **A Theory of Justice**, Cambridge ABD 1971, s. 60-65, Rawls, agm, s. 193, 197; Gorowitz, a.g.m., s. 171.

11 Rawls, **A Theory of Justice** adlı eserinin 60-95 sayfaları arasında sözleşme yöntemini açıklamaktadır. Aynı konu için bkz. Gorowitz, a.g.m., s. 272-275.

12 Rawls, a.g.m., s. 197-8; Gorowitz, a.g.m., s. 272.

Rawls, görüşme sürecini kurgularken, toplumsal sözleşme geleneğine yeni bir boyut getirir ve görüşmeciler üzerinde "bilisizlik peçesi" adı verilen bir sınırlama olduğunu varsayar. Yani kendileri ve başkaları hakkındaki belli olgulardan tamamen habersizdirler. Elde etmek istedikleri birtakım amaçlarının olduğunu bilirler, fakat bunların ne olduğunu bilmezler. Yani kendilerini başkalarından ayırt edemezler. Bu peçenin amacı, kimsenin kendi özel çıkarlarını başkalarının çıkarları pahasına korumaya çalışmamasını sağlamaktır. Rawls bu konumu "özgün konum" olarak değerlendirmektedir. Özgün konumda akılcı kişi, en azından, bazı insanların çıkarlarını diğerlerinden daha fazla artıracak ilkelerin uygulanması durumunda kendisinin kârlı veya zararlı çıkma ihtimalinin eşit olduğunu fark edecektir. Şu halde kendisine en çok fırsat veren ilkeleri savunmalıdır. Özgün konumda bu ilkeler, kişinin o toplumdaki en az ayrıcalıklı fert olabileceğini göz önünde tutarak benimsediği ilkeler olacaktır. Özgün konumda görüşmeciler adalet ilkelerinin herhangi birini ya da tümünü göz önüne almakta özgürdürler. Ancak en sonunda, diğer ilkelerin sistematik olarak toplumun bir kesimini haklardan yoksun bıraktığını fark edecekler, bu duruma düşmek istemeyecekler ve Rawls'un "denkserlik (fairness) olarak adalet" diye adlandırdığı adalet kuramına ulaşacaklardır.

Denkserlik olarak adalet anlayışı, iki temel adalet ilkesine dayanır. Birinci ilke özgürlüğe dairdir. Özgürlüğü zedeleyici bir şey, türü ne olursa olsun kişinin hayat planını gerçekleştirmesini engelleyeceğinden, her görüşmeci bir özgürlük güvencesi arayacaktır. Herhangi bir kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması, herkesin o kişi olma ihtimalini ortaya çıkaracağından, akılcı görüşmeciler özgürlüğün herkes için azami düzeyde sağlanması konusunda direneceklerdir. Böylece "herkes eşit olarak azami özgürlüğe sahip olacaktır" şeklinde ilk ilke benimsenecektir.

Böylece özgürlüklerin bölüşümünde eşitlik sağlandıktan sonra, görüşmeciler diğer metaların bölüşülmesine girişeceklerdir. Görüşmeciler, malların ve toplumsal ayrıcalıkların sınırlı olduğunu bilmektedirler. Toplumda seçkin oluşturmaya yarayacak sistemleri reddedeceklerdir. Bu durumda her metanın eşit bölüşümünü sağlayacak bir ilke düşünebilirler. Ancak kısa zamanda, ayrıcalıkların paylaşılmasında bazı eşitsizliklerin sunulmasının lehlerine olduğunu anlayacaklardır. Her görüşmeci bu imtiyazlı makamlara yükselebileceğini bilmektedir; ancak, bizzat kendisini bu konumlara ulaştıracak ilkeleri bilisizlik peçesi yüzünden seçemeyecektir. Tersine, başkaların oranla daha zayıf duruma düşmemek için, bu tür konumların herkese eşit biçimde açık olmasını savunacaktır. Böylece denkserlik olarak adaletin ikinci ilkesi olan "farklılık ilkesi" ortaya çıkar.<sup>13</sup>

"Toplumsal ve iktisadi eşitsizlikler (ayrıcalıklar)

- a) en az ayrıcalıklı olana en çok fayda sağlayacak ve
- b) fırsat eşitliğini denk tutan koşullarda herkese görev ve konumları açık tutacak şekilde ayarlanmalıdır."

Bu iki ilkenin çatışması muhtemel olsa da, Rawls, görüşmecilerin birinci

<sup>13</sup> Rawls, a.g.e., s. 90-95; Rawls, a.g.m., s. 194-195; Gorowitz, a.g.m., s. 275, Miller, a.g.m., s. 220.

ilkeye ikincisi önünde mutlak öncelik tanıyacakların ileri sürmektedir. Bir insanın özgürlüğünü azaltmak, bu ancak, o kişinin özgürlüğünü azamileştiren bir özgürlükler sistemi içinde düşünüldüğünde kabul edilebilir. Şu halde birinci ilke, toplumsal kurumların ve eylemlerin kurulmasında mutlak bir zorunluluktur. Bu zorunluluğun sınırları içinde farklılık ilkesi, en az ayrıcalıklı olanın faydasına olduğu sürece eşitsizliklere izin vermektedir.

Rawls bu ilkelerin gerekli doğrular olduğunu iddia etmemekle birlikte, aynı noktada birleşen çok sayıda incelemenin bu durumu haklı kıldığını bildirmektedir. Rawls'a göre özgün konumu tasvir eden durumlar a priori doğru olduklarından değil, felsefi düşünce sonucunda kabul edilebilen neticeler olması bakımından bir adalet kuramınının meydana getirilmesine temel oluşturmaktadır.<sup>14</sup>

Adalet ilkeleri ve özgürlük ilkesinin önceliği bir kez yerleştikten sonra, tartışma bu ilkelerin çerçevesinde toplumsal düzenin kurulmasına kayar. Görüşmeciler adalet anlayışını belirledikten sonra bilisizlik peçesi kısmen kalkmış olur ve bu aşamada yürütmenin yetkilerini ve vatandaşların temel haklarını düzenleyen bir anayasa yapılmalıdır. Bu durumda özgün konum bir meclise döner. Adalet anlayışıyla sınırlanmış olan anayasa, vicdan ve düşünce özgürlüğünü, kişi özgürlüğünü ve eşit siyasal hakları koruyacaktır. Şu halde anayasa düzeyinde de en önemli adalet ilkesi özgürlük ilkesidir.<sup>15</sup>

Adil bir anayasa yaptıktan sonra görüşmeciler başka bir aşamaya geçerler ve yasa koyucu olurlar. Artık sadece adalet ilkeleriyle değil, anayasanın da kurallarıyla sınırlanmış olarak siyasa (policy) hazırlarlar. Bilisizlik peçesi biraz daha aralanır ve tüm genel ekonomik ve toplumsal olgular görüşmecilerin bilgi alanına girer. B aşamada ise farklılık ilkesi başrolde. Bu nedenle toplumsal ve siyasal kararlar, denkser fırsat eşitliği şartlarında asgari ayrıcalığa sahip olanların uzun dönem beklentilerini azamileştirmek durumundadır. Bu nedenle, ayrıcalıklı koruyan yasalar ve kararlar, eğer neticede asgari ayrıcalığa sahip olanlara azami ayrıcalık sağlayamayacaksa, adaletsiz oldukları için dışlanırlar.<sup>16</sup>

Rawls, faydacılıkla karşılaştırıldığında, denseslik olarak adalet kuramının iti üstünlüğünü ortaya koyar. Birinci ve en önemlisi, insanın adalet anlayışının faydacılığa oranla kendi kuramında daha iyi yansıtıldığıdır. İkincisi ise, faydacıların kuramlarını güncel durumlara uygularken karşılaştıkları en güç meselenin kendi kuramında ortadan kalkmasıdır. Mesela A siyasasının, B'den daha fazla kişinin yararına olacağını bilmek, faydacının A siyasasını yeğlemesini sağlamaz. Çünkü B siyasasının uygulanması sonucunda çıkacak fayda daha çok mutluluğa yol açabilir ve bu durum da A siyasasının daha yaygın bir faydayı meydana getirdiği gerçeğini önemsiz hale getirir. Bu meselenin çözülmesi için, bir kişinin faydasıyla diğer bir kişinininki karşılaştırılmalıdır. Halbuki Rawls bu tür karşılaştırmalara ihtiyaç duymaz; kimin en az ayrıcalığa sahip olduğunu tespit etmek ve neyin onun faydasına olacağını tahmin etmek yeterli olacaktır.<sup>17</sup>

14 Rawls, a.g.e., s. 21.

15 Rawls, a.g.m., s. 203.

16 Rawls, a.g.e., s. 190-195.

17 Grawitz, a.g.m., s. 279.

### Değerlendirme

Adalet esas olarak izafi bir kavramdır. Adaletin kriterleri diyardan diyara değişiklik gösterebilir. Ancak bu değişikliklere rağmen, bazı ortak unsurlardan bahsetmek mümkündür ve benzerlik iki kategori halinde kendini belli eder.<sup>18</sup>

Bu kategorilerden birincisi, insanların ferdî yahut müşterek menfaatlerini tayine muktedir olduklarının varsayıldığı topluma aittir. Buna bağlı olarak bu insanlar, belli bir adalet standardına matuf bir kamu düzeni kurabilirler. Bu tür adalet kusursuz olmasa da insanlar onu iyileştirmeye çalışırlar. Bu tür adalete pozitif adalet denmektedir. Rawls'un kuramı bu kategori içinde yer almaktadır.

İnsan yapısının zaafarla malûl olduğunu, insan çabasının şahsî zaaflarının üstesinden gelemeyeceğini varsayan bir toplumda ise, insanların tarafsız bir adalet standardı meydana getirmeleri imkansızdır. Böyle bir toplumda, belli bir adalet standardına bağlı toplum düzeninin kaynaklarını veya temel prensiplerini tespit etmek için insanüstü bir otoriteye müracaat edilir. Böylesi bir kaynaktan neş'et eden adaletin bütün insanlara tatbik edilebileceği düşünülür. Ve adalet dağıtımında uzun ömürlü bir tesire sahip olabilir. Böyle bir yolda Yaratıcı, adaletini ihtiva eden ve peygamberler yoluyla insanlara ulaşan vahiyle zatını belli etmiştir.<sup>19</sup> İslam da bu kategoriye girmektedir.

İslam'da Allah mutlak hükümandır. Nihai hakim ve kanun koyucudur. Her seviyede ümmetin giderek artan ihtiyaçlarına ve beklentilerine cevap vereceği varsayılan tekamül halindeki kamu düzeni ise, vahye ve ilahi hikmete bağlıdır. Vahiyden ve ilahi hikmetten doğan adalet kaidelerinin ve düsturlarının şaşmaz ve mukaddes olduğu, her zaman ve her yerde bütün insanlığın ihtiyaçlarına cevap verebileceği kabul edilmiştir. Yeryüzünde hukuku tatbik etmek ve adalet ile yönetimi tahakkuk ettirmek üzere tayin edilen otoritenin dayanağı da bu olduğundan ilahi hukuk ve adalet üzerine kurulu bir hükümet tesis olacaktır.<sup>20</sup>

Rawls, pozitif adalete dayanan kuramını ortaya koyarken, insanların adalet sevgisine güvenmekte, insanlardaki bu duyguyu ortaya koymaya çalışırken, aynı zamanda kendi çabasını anlamlandırmaktadır.<sup>21</sup>

İslam'da ise genel olarak insanların iyiye meyli kabul edilmekle birlikte, hatasız da olamayacağı bildirilmiş ve düşünürler tarafından ittifakla, ideal olanın ilahi adalet olduğu teslim edilmiştir. Kur'ân-ı Kerim'e göre hidayete hak sayesinde ulaşılacağı gibi adalet de hakka uymakla sağlanır. "Hak objektif bir kavram ve sabit bir kanun ilkesidir." Kur'ân-ı Kerim'de hak ve adale-

18 Haddûrî, Mecid, *İslam'da Adalet Kavramı* (çev. Selahattin Ayaz), İstanbul 1991, s.17.

19 Haddûrî, a.g.e., s. 17-18.

20 Haddûrî, a.g.e., s. 18.

21 Esasen Rawls'un genel olarak insanın adalet sevgisine itimadı doğru bir anlayış sayılabilir. Nitekim bu noktada sonradan da görüleceği gibi İslam'ın bir muhalefeti yoktur; insandaki iyi ve kötü hasletler teyid edilmiştir. Ancak bütün mesele bu kaynağı bir kamu düzeni için referans olarak kullanabilmemesidir.

tin mutlaklığı, bizzat Allah'ın ahirette mutlak adaletle hükmedeceği gerçeğiyle vurgulanmıştır. Ancak Allah'ın adaleti diğer sıfatları gibi eksiksiz olduğu halde, sınırlı kabiliyetlere sahip olan insanın göstereceği adalet de her zaman az çok kusurlu olmaktadır.<sup>22</sup>

Yukarıda anlatıldığı gibi Rawls'un asıl amacı adaletini yetersiz bulduğu faydacılığa karşı bir alternatif oluşturmaktır. Ancak onun adalet kuramında insanların faydasını düşünmediği söylenemez. Esasen Rawls'un amacı metalar dediği hakları topluma herkesi memnun edecek şekilde dağıtmaktır. Bu anlamda azami faydayı sağlamaya çalışırken, bir azınlığın ezilmesini engellemeyen faydacılığın hatasına düşmek istemiyordu. Bu doğrultuda özgürlük ve eşitliği mezc ederek, en dezavantajlının azami fayda ede etmesine dayanan adalet kuramını meydana getirmiştir.

Bu noktada İslam'ın vazettiği genel ilkeler nelerdir? İslam'da kanun (şeriat) din ile sıkı sıkıya bağlıdır ve her ikisine de Allah'ın irade ve adaletinin ifadeleri nazarıyla bakılır. Ancak dinin gayesi hedefleri -adalet vb- tanımlamak, tespit etmek, hukukun gayesi ise Allah'ın adaletine ve diğer gayelere giden yolu göstermektir.

Şeriat adil fiiller ile gayri adil fiiller arasındaki ayırımı neye göre nasıl yapıldığına işaret etmemektedir.<sup>23</sup> Bu nedenle adil fiiller ile gayri adil fiiller arasındaki ayırım konusunda rehberlik edecek temel adalet ilkelerini bulup çıkarmak din alimlerine düşmüştür. Bu ilkeler, kanun özündeki adalet ile kanun tatbikindeki adalet olarak<sup>24</sup> iki kategori halinde görülmektedir.

Kanun özündeki adalet, kanunu iç cephesi anlamına gelir ve kanunun ihtiva ettiği adalet unsurları doğrular ve yanlışlara tekabül eder. Bunlara İslami literatürde "helaller ve haramlar" adı verilir ve bunlar Şeriat'ın genel ve özel hükümlerini ihtiva ederler. Bunlar aynı zamanda adil ile adil olmayana da tekabül ederler. Helal ile haramı, adil ile gayri adili birbirinden ayıran prensiplere İslam alimleri "şeriatın gayeleri (makâsıdu's-şerî'ah)" adını vermişlerdir. Bu gayelerin ilki ve en önde geleni mü'minlerin genel refahını artırmayı hedefleyen maslahat (genel hayır) prensibidir. Şeriat kendisi için ve insanlar için neyin hayır, neyin şer olduğunu ayıramayan insana rağmen kamu refahını sağlamayı amaçlamaktadır.<sup>25</sup>

Maslahat kendisiyle salâhın hasıl olduğu fiildir. Yani toplum ve fertler için devamlı ve çoğunlukla faydanın olduğu fiildir. Toplumun hepsinin veya çoğunluğunun salâhı bulunan faydaya kamu yararı (maslahatu'l-âmm) denir. Bu durumlarda, ferdi faydalara ancak onların toplumun üyeleri olmaları açısından bakılır. özel yarar (maslahatu'l-hâssa) ise fertlerin çıkarı bulunan şeylerdir. Fertlerin İslahıyla kendilerinden meydana gelen toplumun da salâhı meydana gelmiş olur.<sup>26</sup>

22 Çağrıcı, Mustafa, "Adalet", TDV İslam Ansiklopedisi, c. I, s. 342.

23 Haddûrî, s. 185 vd.

24 Haddûrî'nin ifadeleri.

25 Haddûrî, s. 186.

26 İbn-i Âşûr, Tâhir, *İslam Hukuk Felsefesi Gaye Problemi* (çev, Vecdi Akyüz, Mehmet Erdoğan), İstanbul 1996, s. 123.

Hukukun norm belirlemedeki gayesi, kamu düzenini korunması ve bozulma ya da yok olmadan koruyacak şekilde insanların tasarrufların kontrol altına almaktır. Bu da ancak maslahatın sağlanması ve zararlardan kaçınılması ile olur. Bunlar üçe ayrılırlar:<sup>27</sup>

1- Zaruri ( kaçınılmaz) faydalar

Çiğnenmeleriyle düzenin sağlanamayacağı, toplumun tümünün veya fertlerin elde etmeleri zaruri olan faydalardır. Bunlar ortadan kaldırıldığında toplumun varlığı şer'î açıdan tehlikeye girer. Bunlar usul bilginleri tarafından dinin, canın, aklın, malın ve neslin korunması olarak tespit edilmiştir. Dinin korunmasının anlamı, müslümanlardan her birinin dinini, itikadını ve dinle ilgili amelinin bozacak şeylerden korunmasıdır. Toplumun bütünü açısından kat'î din esaslarının korunmasıdır. Canın korunmasının anlamı, fert ve toplum olarak canın teleften korunmasıdır. Burada maksat, hukuk nazârında dokunulmazlığı olan hayattır ki buna can güvenliği denir. Aklın korunmasının anlamı, insanların akıllarının bozulmaktan korunmasıdır. Çünkü aklın bozulması tasarruf disiplinsizliğine yol açacağından büyük bir fesat ortaya çıkabilir. Malın korunması, toplumun mallarının telef olmaktan korunmasıdır. Neslin korunması ise aile düzeninin korunması, neslin gelişmesini engelleyen faktörlerin ortadan kaldırılmasıdır.

2. Hâcî (gerekli) faydalar

Bunlar, şayet gözetilmezse, toplum düzeninin bozulmasa da düzgün olarak yürüyemeyeceği ve toplumun işlerinin iyi ve güzel bir şekilde işlemesi için gerekli faydalardır. Mübah hukuki ilişkilerin çoğu bu gruba girer. Hacı faydaların bir kısmı zaruri olanların tamamlayıcısıdır. Hukukun uygulanması maksadıyla bazı kötülük yollarının kapatılması, hakim, denetleyici tayini böyledir.

3. Tahsînî (iyileştirici) faydalar

Kendileriyle güven içinde ve mutmain olarak yaşayacak, diğer milletlerin gözünde toplumun görüntüsünün çekici olacak şekilde toplumun düzenini en güzel duruma getirmeye yarayan faydalardır. Böylelikle İslam toplumuna katılma ve yaklaşma arzusu duyulur. Kötülüğe giden yolları tıkamak bu türdendir.

Görüldüğü gibi İslam hukukunun gayelerinden en önemlisi insanlar için faydalı olanın ikamesidir. Ancak bu fayda, faydacıların kabul ettiği anlamda salt maddî boyuta indirgenmiş bir anlayıştan uzaktır. Kişinin ve toplumun dünyada ve ahirette salâhını arzulamaktadır. Dini, siyasi, sosyal ve ahlaki boyutları olan bir olgudur. Rawls kuramını anlatırken, toplumda adaletin sağlanmasını bilinen iki ilkeye bağlamıştı. Özgürlük ve farklılık ilkesinin amacı başta varolan metanın ya da hukuki manada hak ve hürriyetlerin bölüşümünü adil esaslara oturtmaktır. Bu noktada bu bölüşümün İslam'da ne şekilde cereyan ettiği düşünülürse, yukarıda anlatılanlarla beraber birtakım sonuçlara ulaşmak mümkündür. Şeriat daima mesalihi ön planda tuttuğuna göre,

27 Bu konu İbn-i Âşûr'un kitabının 138-144 sayfaları arasının özetlenmesiyle anlatılacaktır

insanların paylaşacakları ancak yukarıda söz edilen faydalar olabilir. Çünkü toplum düzenini sağlamak bu faydaların gerçekleştirilmesine, zararlardan da kaçınılmasına bağlanmıştır. Bu nedenle İslam şeriatında kişinin sahip olduğu hak ve hürriyetler maslahat ilkesi etrafında belirlenmektedir ve ilahi, ahlaki boyuta sahiptir. Hukukun gayeleri ile özgürlük ve eşitlik ilişkisinin değerlendirilmesi de söz konusu prensipler etrafında şekillenmektedir.

Müslümanların eşitliği, İslam'ın genel oluşundan doğan ilk sonuçtur. Müslümanlar İslam camiasına üye olmakta eşittirler. Yaratılış ve din birliği gereği müslümanların eşit olmalarıyla, hukukun muhatabı olarak eşit biçimde hak sahibi oldukları görülür. Bu eşitliğe hiçbir şey tesir edemez. İslam'ın fitrat dini oluşu temel esasına göre, fitratın müslümanların eşit olmalarını gerektiren her konuda hukuk onların eşit olmalarını farz kılar. Fitratın insanlar arasında eşitsizlik gerektirdiği her durumda da hukuk eşik hükümler koymaktan uzak kalır. Zaruri faydalar açısından insanlar arasında farklılık görülmez. Hacı faydalarda ise pek az farklılık vardır. Farklılıklar, ancak eşitliğin gerçekleşmesini engelleyen muteber engellerin bulunması halinde ortaya çıkabilir.<sup>28</sup>

İslam hukukunda eşitlik prensibi, hukukta adaletin tecellisini gösterir.

Eşitlik prensibinden, ümmetin bütün fertlerinin kendileri hakkındaki tasarruflarında da eşit olmalarının, hukukun temel gayelerinden birisi olması sonucu doğar. Hürriyetten kast olunan budur.”<sup>29</sup>

Hürriyet, biri diğerinden doğan iki anlamı ifade eder:

1-Köleliğin zıt anlamıdır. Bu anlamda hürriyet, akıllı bir şahsın kendi işleri hakkında asaleten yaptığı tasarrufların, kendinden başka birinin rızasına bağlı olmamasıdır.

2-İkinci anlam mecaz yoluyla birincisinden çıkmıştır. Bu anlamda hürriyet, kişinin kendi nefsi ve işleri hakkında herhangi bir karşı çıkan olmaksızın istediği gibi tasarrufta bulunmasıdır.

Hürriyetin bu iki anlamı da, hukukun gayesi olarak belirlenmiştir. Çünkü her ikisi de fitrattan doğmaktadır ve hukukun gayelerinden biri olduğu kabul edilen eşitlik bu anlamlarda gerçekleşir. Öyleyse eşitliğin gerçekleşmesi hürriyete bağlıdır.<sup>30</sup>

Rawls da İslam hukukuna benzer biçimde, ancak temel değerler arasındaki farklar saklı kalmak kaydıyla, eşitlik ve özgürlük ilişkisini kurarken, azami özgürlükte eşitlik sonucuna ulaşmıştı. Ona göre insanların özgürlüklerinden vazgeçmesi söz konusu değildi ve bu noktada adalet eşitlikle sağlanıyordu. Ancak Rawls'un özgürlüğü, toplumsal adaletin sağlanması için gerekli bir şart olarak gördüğü unutulmamalıdır. İnsanlar hukuk düzenini oluştururken özgürdürler; ancak hukuk düzeni sağlandıktan sonra hak ve

28 İbn-i Âşûr, age, s. 100-102. Söz konusu muteber engeller için bahsin devamına bakılmalıdır.

29 Âşûr, s.106

30 Âşûr, s.106-107.



hürriyetler, en dezavantajlının azami fayda elde etmesi ilkesine göre düzenlenecektir. İslam hukukunda bu noktada devreye giren hukuk gayeleri özgürlüğü, maslahat, fitrat gibi adalet ilkelerine dayandırmaktadır. Sonuçta özgürlük, hayrı seçmede hürriyet anlamına gelen ihtiyarî noktasında değerlendirilerek, keyfilikten uzaklaşmakta ve aynı zamanda ahlaki bir boyut kazanmaktadır.

Rawls özgürlük ilkesinden, farklılık ilkesine çeşitli sebeplerle kabul edilebilecek eşitsiz durumları göz önüne alarak ulaşmıştır. Buna göre toplumda zaruri olarak birtakım eşitsizlikler görülebilir. Ancak, fırsat eşitliği sağlanarak, bu noktalara herkesin ulaşması sağlanmalı, bu konuda dezavantajlı olanın faydası daima gözetilmelidir. İslam'da da eşitlik ve özgürlükte eşitlik prensibi kabul edilmekle birlikte, sosyal şartlarda olduğu kadar, fitrat dini olmaktan dolayı yaratılışa dayanan birtakım eşitsizlikler kabul edilmiş, mutlak bir eşitlik istenmemiştir. Bu durumda hukukta adalet bir tür denge esasına dayanmakta, hak ve mesuliyet arasında paralellik aranmaktadır. Buna göre en çok hakka sahip olanın, mesuliyeti de en çoktur; çeşitli sebeplerle az hakka sahip olanın, mesuliyeti de azdır. Fitrî nedenlerle, kadın ve erkek arasında, özel hallerde görülen farklılıklarda, dini ve ahlaki nedenlerle müslüman ve gayrimüslimin haklarındaki farklılıklar da bu ilke egemendir. Bu istisnalar dışında sosyal şartlarda mutlak eşitliğe aykırı olarak tam bir fırsat eşitliği sağlanmıştır.<sup>31</sup>

İslam hukuku insanların genel maslahatı dışında adaleti sağlamak üzere sadece hürriyet ve eşitliği sağlamakla yetinmemiştir. Dini ve ahlaki boyut da işin içine katılarak, iyi ahlak prensipleri, ahde vefa prensibi, kardeşlik, itidal ve nihayet hoşgörü de hukukun gayelerinden sayılmıştır.

31 Armağan, Servet, *İslam Hukukunda Hak ve Hürriyetler*, Ankara 1992, s. 50-57.