

ADALET MEDENİYETİ ÜZERİNE*

Prof. Dr. Nasi ASLAN**

Özet: Bu araştırmada adalet mefhumunun kelime ve terim anlamlarına ilişkin geniş analizlerde bulunulmakta ve buradan hareketle kavramın ıstılahta yüklendiği manaların İslami ilimlerdeki açılımı ele alınmaktadır. Bu bağlamda adaletin İslam düşüncesi, İslam Ahlakı ve İslam inancındaki karşılığı ve özellikle İslam hukukundaki değeri üzerinde te-merküz edilmektedir. Adaletin nazariyattaki bu geniş manasının hayata nasıl geçirildiği buna dair kurum ve hukukî ilkelerin nasıl medeniyete dönüştüğü konu edilmektedir.

Anahtar kelimeler: Adalet, İslam, Hukuk, Ahlak, Yargı, Medeniyet.

On Justice Civilization

Abstract: There are extensive analyzes on lexical and term meanings of concept of justice in this research and from this point of view an expansion of these meanings in Islamic sciences is discussed. The concept of justice and its reflections on Islamic beliefs, Islamic Thought, Islamic Ethic and especially on Islamic Law (shariah) is concentrated. Implementation of vast theoretical meanings of justice to life and transformation of institutions and principles of law into a civilization is subjected in this paper.

Key Words: Justice, Islam, Law, Ethics, Jurisdiction, Civilization.

GİRİŞ

Günümüz İslam dünyasında yaşanan en büyük problemlerden biri din anlayışı ve söylemlerindeki aşırılıklardır. Bu problemin altında yatan en önemli sebep adalet mefhumunun yeterince idraki içerisinde olamayışımızdır. Çalışmanın başlığını neden adalet medeniyeti diye isimlendirdik? Çünkü adalet kavramının zengin terim anlamının yanında, müslümanın yaşamında inanç, ahlak ve hukuk düzleminde yüklendiği manalar ve bunun tarihi tecrübede hayata geçirilmesiyle bir adalet medeniyeti doğmuştur. Bu medeniyetin veciz ifadesi ise “Adalet mülkün temelidir” ilkesidir. Çünkü bir medeniyet ancak adaletle kaim ve daim olabilir. Bir milletin bekasına ve yükselişine birinci derecede sebep olan şey o milletin iman ve tevhit ile muttasıf olması değil hukuka ve adalete riayet etmesidir. Bir millet ne kadar iman ve ibadet ehli olursa olsun o toplumda zulüm hâkimse yıkılış ve çöküş mahkûmdur. “Biz, halkları zalim olmadığı sürece ülkeleri helak edici değiliz.” (Kasas, 28/ 59) mealindeki ayet imasıyla “Ülkeler küfürle kaim olur ama zulüm ile

* Bu makale 22-23 Ağustos 2016 tarihleri arasında Makedonya’da düzenlenen 14. Uluslararası Türk Dünyası Sosyal Bilimler Kongresinde sunulan “İslam Perspektifinden Adalet Medeniyeti” başlıklı tebliğin geliştirilmiş halidir. Söz konusu bu çalışma Çukurova Üniversitesi BAP tarafından İD 7259 nolu proje kapsamında desteklenmiştir.

** Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, nasiaslan@cu.edu.tr

kaim olmazlar.” Gerçeğini pekiştirmektedir. Bu araştırmada adaletin yukarıda zikri geçen ilmi sahalardaki açılımı ve teessüs ettiği kurumsal yansımaları hakkında mülahazalar yer alacaktır. Öncelikle adalet mefhumu üzerinde durmak istiyoruz.

I. ADALET KAVRAMI

Adâlet kelimesi lügatte, istikâmet, doğruluk ve denklik anlamlarına gelip, zulmün zıddıdır. Bu kelime, kişi için kullanıldığında heva ve arzularına göre davranmayan ve zulmetmeyen anlamına gelir. Hükümde adalet, hak ile hükmetmek; söz için kullanıldığında doğru sözlü olmak; şahadet hususunda ise doğru şahitlik yapmak anlamına gelir. İnsanlar için sıfat olarak kullanıldığında sözünden ve hükümünden razı olunan manasında kullanılır (İbn Manzur, 1994, XI, s.430-431).

Adalet, işlerde “iktisâd” yani itidal manasına olup bir işte ifrat ile tefrit arasında orta yollu olmaktır. Bununla beraber adalet eşitlik ve denge manalarını da içermektedir (Seyyid Bey, 2012, s. 275).

Adalet Kur’anda zaman zaman “kıst” kelimesiyle de eş anlamlı olarak geçmektedir. (Maide, 5/42; Hadid, 57/25) Adl, hisse, pay, oran ölçü ve miktar anlamlarına gelen “kıst” terim olarak adaletle göre daha somut olup uygulamada hakkaniyeti ve çifte standardın karşısı anlamında belli bir ölçüyü esas almayı ifade eder. Adalet ölçüğü olan mîzan da “kıst” diye isimlendirilmiştir. (el-Müncid, ts. s.798-799) Nitekim Kur’anda ölçülerin en sahihi ve mazbut olanı için kullanılan “kıstas” terimi (İsrâ 17/35; Şuarâ 26/182) “kıst” ile aynı kökten gelmekte olup bu adaletin objektif esaslara bağlanması gereğine işaret etmektedir.

Genel anlamda adâlet, bir kimsenin davranışlarının ahlâkî esaslara uygun olması manasına gelip; âdil olan insan iyi işleri kötülüklerine oranla daha fazla olan kimsedir (Mecelle, 1705/2).

Özel anlamda ise adalet kavramı, hakları ve ödevleri gerektiği gibi paylaşmak; her şeyi yerli yerine koymak, hak edenin hakkını vermek şeklinde tarif edilir (Akıllıoğlu, 1994, s. 37). Yargılama alanda adalet kavramından söz edildiğinde; bu, bir davanın görülmesi sırasında yargılamanın iyi işleyişini ifade eder.

Adalet hukukta, birliği beraberliği gözetmek, zulmü bırakmak her hakkı hak sahibine vermek demektir. Bağy ve zulmün zıddıdır. Çok adil kimseye “racül-i adl” denilir. Adl ve adalet, inançta, sözde, fiil ve harekette ifrat ve tefritten (aşırılıklardan) kaçınmak ve orta yolu seçmektir (Çantay, 1984, II, s. 499).

Hukuk felsefesinde adaletle ilgili farklı kuramlar olmakla beraber eşitlik ilkesi önemli bir esastır. İnsanları eşit muameleye tabi tutmamak adaletsizlik olarak de-

ğerlendirilir. Söz gelimi satıcının hizmet bekleyen birçok müşteriden sadece biriyle ilgilenmesi tepki doğurur. Bu anlamda zengin-fakir, soylu- soysuz, yaşlı- genç, beyaz-zenci vs. hiçbir ayırım yapılmaksızın herkese eşit olanın verilmesi şeklinde formüle edilen bu kuram “denkleştirici adalet” olarak isimlendirilir. Eşya ve hizmetlerin değiş- tokuşu; edim ve karşı edim gibi bireyler arası ilişkilerin aritmetik eşitlik esasına dayalı olarak düzenlenmesi denkleştirici adaletin gereğidir. Yine suç ve ceza arasında eşitliğin bulunması da denkleştirici adaletin gereği olarak kabul edilir. Salt aritmetik eşitliğe dayanan söz konusu “denkleştirici adalet” karşılık olarak öne çıkan diğer bir adalet kavramı ise “dağıtıcı adalet” olup bu da orantılı bir eşitlik düşüncesini temel alır. Herkese eşit olanın verilip herkesin eşit işleme tabi tutulması bazı durumlarda bizzat eşitliğin bozulması sonucunu doğurur ve bu da hakkaniyete uygun değildir. Nitekim her çocuğa eşit miktarda ve aynı türde yemek veren anne değil, büyük çocuğa daha çok ve daha farklı türde yemek veren anne adaletli görülecektir. Aynı şekilde eşit türde vergi değil kazanca göre alınan vergi yerinde bir vergidir. Bunun sebebi bireylerin ihtiyaçları yetenekleri ve imkânları bakımından bir biriyle eşit durumda bulunmayışlarıdır. Bu nedenle herkesin eşit işleme değil, tam tersine değişik işlemlere tabi tutulması, ancak aynı durumda olanlara eşit olanın verilmesi eşitlik düşüncesine uygun düşecektir. Burada söz konusu olan eşitlik salt aritmetik bir eşitlik olamayıp bireylerin ihtiyaç, yetenek ve imkânlarıyla mütenasip orantılı bir eşitliktir (Aral, 1997, s. 355). Denkleştirici ve dağıtıcı adalet kavramlarını ilk defa birbirinden ayıran Aristo (M.Ö. 384-322) olmuştur. O, herkesin sahip olduğu yetenek ve toplum içindeki konumuna göre şeref ve malların paylaşımında farklı oranlarda hak sahibi olacağını belirterek dağıtıcı/oran adaletini benimsemiştir. Bu şekilde eşit durumda olan insanların eşit şeylere sahip olacakları ön görülmüştür. Eğer insanlar eşit yetenekte değilse, onlara eşit muamele yapılması eşitlik ilkesinin ihlali anlamına gelir. Dağıtıcı adaletin asıl amacı kişi ile toplum veya devlet arasındaki ilişkileri düzenlemektir. Nitekim kamu görevlerinin dağıtılmasında kişilerin sahip oldukları yeteneklerin (liyakatin) dikkate alınması da bu anlayışın bir gereğidir (Güriz, 1996, s. 174).

2. ADALETİN İSLAMİ REFERANSLARI

Kur'an'da mutlak adaleti emreden iki ayetin her ikisinin de kesinlik ve tekit ihtiva eden “inne” lafzıyla başlamış olması anlamlıdır. Bu hususta Kur'an-ı Kerim'de “*Hiç şüphesiz Allah size emânetleri ehline vermenizi, insanlar arasında hükmettiğiniz zaman adâletle hükmetmenizi emreder.*” (Nisa, 4/58) buyurulmaktadır. Burada “emanetlerin ehline verilmesi” (liyakat sahibine verilmesi) ile “adâletle hüküm vermenin” yan yana zikredilmiş olması dikkat çekicidir. Buradan hareketle İslam

düşüncesinde adalet kavramı ile işlerin ehil olana verilmesi anlamındaki liyakat ilkesi arasında yakın bir bağ vardır. Zira hâkim, hak sahibine hükmederken emâneti ehline veren kimse gibidir. Ayrıca bu ayeti, adaletin tahakkuk etmesi için işlerin ehil olana verilmesi gerekir, şekilde okumak da mümkündür.

Konuyla ilgili diğer ayette şöyle buyrulur: “*Şüphesiz Allah adaleti, ihsanı ve yakınlara vermeyi emreder. Çirkin işleri fenalık ve azgınlığı yasaklar. Düşünüp tutasınız diye Allah size öğüt verir.*” (Nahl, 16/90). Burada herkes için emredilmiş olan adalet, ahlaki bir değeri ifade etmekle daha geniş bir anlam ifade eder. Ayette emredilen ihsan ise iyilik yapmak anlamına gelmekle birlikte bir insanın görevini en iyi şekilde yapması olarak da anlaşılabilir. İbnü’l-Arâbî bu ayetin tefsirinde adaletin tarifini yaparak ona farklı bir anlam yükler. Buna göre, Allah’ın âlemi zıt kutupluluk ve çeşitli zıtlıklar üzere yarattığını, bir kısmının eşli bir kısmının eşsiz zıtlıkları içerdiğini; işlerin ahenk içerisinde vasat bir şekilde yürümesi için adaleti var kıldığını belirtir. İbnü’l-Arâbî, ilişkiler düzleminde adaleti üçe ayırarak şöyle açıklar:

1. Kul ile Rabbi arasında adalet: Allah hakkını nefsinin isteklerine karşı tercih etmesidir ve yine Allah’ın rızasını nefsinin heva ve arzularına karşı öncelemesidir. Bu da onun yasaklarından kaçınması ve emirlerini yerine getirmesiyle gerçekleşir.

2. Kişinin kendi nefsine karşı adalet: Nefsini helak edici şeylerden men etmesi, onu hevâ ve arzularına karşı koruması ve kanaatkâr olmasıdır.

3. Kişi ile halk arasındaki adalet: Halka karşı samimi olması, büyük olsun küçük olsun her türlü hıyanetten uzak durmasıdır. Her hal ve karda insaf sahibi olmasıdır. Bunun da asgari sınırı fiili ya da sözlü, insanlara eziyet vermeyi terk etmektir.” (İbnü’l-Arabî, ts, III,1172).

Rağıb el-İsfehânî ise adalet ve ihsanı karşılaştırmalı olarak birlikte şu şekilde açıklar: “Adalet borcunu vermek alacağını istemektir, görevini yerine getirmek ve hakkını almaktır. İhsan ise borcundan daha fazlasını vermek, alacağından daha azına razı olmaktır.” (el-Müfredât, “hüs” md.).

Elmalılı Hamdi Yazır yukarıda geçen bu iki kavram üzerinde durur ve şu tahlillerde bulunur: “Adalet, her şeyi layık olduğu yere yerleştirmek, hakkı yerine koymaktır ki haksızlık ve zulmün zıddıdır. Adl (adalet), insaf, hakkaniyet istikamet mefhumlarını içine alan bir denkleştirmedir ki, terazinin dili gibi ifrat ile tefrit arasında birleştirme noktası, iki tarafında denkliliği bulunduran bir denkleşmeyi ifade eder. Bu nedenle adalet ve adalet düsturlarına mîzan dendiği de olur. Nitekim şu ayette bu noktaya işaret edilmektedir. “*And olsun biz elçilerimizi açık kanıtlarla gönderdik ve onlarla beraber kitabı ve adalet ölçüsünü indirdik ki insanlar adaleti yerine*

getirsinler” (Hadid 57/25). Elmalılı, ihsan kavramıyla ilgili olarak da, ihsanın iyilik etme anlamındaki yaygın kullanımının yanında, Cibril hadisinde işaret edildiği gibi “ihsan” bir görevi en güzel tarzda yapmak demek olduğunu belirtir (Yazır, E. 1979, V, s. 3117). Bu iki kavram arasındaki bağdan hareketle adaletin ancak ihsanla yani görevlerin en iyi şekilde yapılmasıyla gerçekleşeceği söylenebilir.

Hız. Peygamber’in, *“Hükümü altındakilere, ailesine karşı ve maiyeti altındaki olanlara adil davrananlar, kıyamet gününde nurdan minberler üzerindedirler.”* (Müslim, İmâre, 18) mealindeki adaleti teşvik eden hadisi geniş manalı olup ahlakî, hukukî ve sosyal adaleti içine almaktadır.

3. ADALETİN İSLAMİ İLİMLERDEKİ AÇILIMI

3.1.İslam Düşüncesinde Adalet

İslâm düşünürleri, insanın ahlâkî mahiyetini de aynı nizam fikrinden hareketle açıklamışlar ve bu alandaki adâleti öteki temel faziletlerin uyumlu bir sonucu saymışlardır. Eflatun’dan beri devam eden ve İslâm ahlâkçılarınca bazı değişikliklerle benimsenen görüşe göre, insan nefsinin düşünme veya bilgi gücü (el-kuvvetü’n-nâtika, el-âlîme), öfke gücü (el-kuvvetü’l-gadabiyye) ve şehvet gücü (el-kuvvetü’s-şehvâniyye) olmak üzere üç temel gücünden üç fazilet doğar. Bunlar sırasıyla hikmet, şecaat ve iffettir. Adâlet ise bu üç faziletin gerçekleşmesiyle kazanılan ve hepsini içine alan (bk. İbn Miskeveyh, s. 128, 137, 141) dördüncü temel fazilettir. Hikmet, el-kuvvetü’n-nâtika’nın aklın sınırının zorlanarak şarlatanlığa kadar ulaşmaması yani kemal noktasındaki denge halidir. Şecaat/cesaret ise kuvve-i gadabiyyenin (öfke/kızgınlık potansiyelinin) korkusuzlukla korkaklık arasında dengelenmesidir. İffet ise şehvi arzuların tatmininde ifrat noktası olan arsızlık- yüzüzlükle tefrit noktası olan bu duyguların tamamen söndürülmesi arasındaki denge halidir. Adalet bu üç faziletin yani hikmet, iffet ve şecaat/cesaretin tamamındaki dengedir, bu üç faziletin bileşkesidir (Seyyid Bey, 2012, s. 276-279). Nitekim Gazzâlî şöyle der: “Adâlet sıfatı kaybolursa bundan fazlalık veya eksiklik (ifrat tefrit) şeklinde iki taraf doğmaz; sadece zıddı ve karşıtı olan cevir yani zulüm doğar.” (İhyâ, III, 54; Mîzânü’l-amel, s. 91).

İslâm düşünürleri kâinatın her alanında var olduğunu kabul ettikleri nizamı, tabiatı gereği medenî varlıklar sayılan insanların birbirleri arasındaki münasebetlerde de aramışlardır. Esasen İslâm felsefesinde, peygamberlik müessesesi kanun ve adâlet ilkelerine dayalı olarak bu sosyal nizamın, ilâhî inâyetin zaruri sonucu olduğu şeklindeki temel düşünceden doğmuştur (Çağrı, 1988, I, s. 341-343).

Yöneticiler, toplumu ahlâk kurallarına ve sosyal düzene (âdet) uygun yaşama-ya sevk etmek maksadıyla kanunlar koyarken, aşırılıklardan uzaklık demek olan adâleti daima gözetmelidirler. Bunun için kanunlar ne çok sert ne de çok yumuşak olmayacak şekilde bir denge (itidal) taşınmalıdır (bk. İbn Sînâ, eş-Şifâ, “el-İlâhiyyât I”, s. 454-455). Böylece adâlet ve itidal, etimolojik bakımdan olduğu gibi kavram olarak da aynileşmiş olmaktadır (Çağrı, 1988, I, s.341-343).

İbn Miskeveyh, adâletle eşitliği eş anlamlı sayar. İbn Miskeveyh'teki adalet mutlak ve ütöpik bir eşitlik değildir. Sözgelimi bir mühendis az düşünüp az iş yapsa da onun bu durumu yönetiminde çalışan ve onun çizdiği projeyi tatbik eden işçilerin çok çalışmasına denktir. Yine ona göre toplumsal ilişkilerdeki dengenin veya adalet ve eşitliğin temininde temel kaynak dindir (şeriat) (bk. Tehzîbü'l-ahlâk, s. 128, 141-142). Fârâbî'nin de belirttiği gibi (bk. el-Medînetü'l-fâzıla, s. 22) adâlet, kemal ve fazilet sayılan, bir kısmı kişinin kendisinden başkasını ilgilendirmeyen, bir kısmı da diğer insanlarla münasebetlere yansıyan niteliklerdir (Çağrı, 1988, I, s. 343).

3.2. İslam İnancında Adalet:

Adalet itikatta itidali ifade eder. Bunun anlamı Allah'ı ne inkâr etmek ne de ona ortak koşturmadır. Yani Allah'a şirk koşturmamaktır. O halde tevhit inancı adaletin gereğidir. (Çantay, 1984, II, s.499) Kelam ilminde de ehl-i sünnet inancı orta yolu ve itidali ifade eder. Nitekim Gazzâlî'nin “el-İktisad fî'l-İtikâd” adlı eseri itikatta orta yol anlamına gelir ki adalet kavramının kelam ilmindeki açılımıdır.

Diğer taraftan ontolojik olarak evrendeki düzen ve ahengin varlığının devamı hakka ve adalete tabi olmanın bir gereğidir. Zira, “Eğer hak onların keyfî arzularına uysaydı göklerin, yerin ve bunlarda bulunanların düzeni bozulurdu” (el-Mü'minûn 23/71). Kur'ân-ı Kerîm'de hak ve adâletin mutlaklığı öylesine vurgulanmıştır ki bizzat Allah'ın âhirette hiçbir haksızlığa mahal verilmeyecek şekilde adâletle hükmedeceği ve onun bu vadinin kesin (hak) olduğu belirtilmiştir (bk. Yûnus 10/54-55; el-Enbiyâ 21/47; ez-Zümer 39/69). Hatta Kur'ân-ı Kerîm'in bu (söz konusu) yaklaşımı Mu'tezile mezhebinin, adâlet ve hakkaniyet ilkelerine uymayı Allah için bir vazife (vâcip) sayması neticesine götürmüştür. Şu var ki Allah'ın adâleti diğer sıfatları gibi eksiksiz olduğu halde, sınırlı kabiliyetlere sahip olan insanın gösterdiği adâlet her zaman az çok kusurlu olmaktadır. Kur'ân-ı Kerîm'de bu husus, kocanın eşlerine karşı âdil olmasını emreden âyette açık ve gerçekçi bir şekilde belirtilmiştir (bk. en-Nisâ 4/129).

3.3. Ahlâk İlminde Adalet

Adalet, ahlak ilminde ferdî ve içtimaî yapıda dirlik ve düzenliği, hakkaniyet ve eşitlik ilkelerine uygun yaşamayı sağlayan ahlâkî erdem olarak tanımlanır. Adâlet, “davranış ve hükümde doğru olmak, hakka göre hüküm vermek, eşit olmak, eşit kılmak (Allah hakkında kullanıldığında ‘şirk koşmamak’)” gibi mânalara gelen bir masdar isimdir. Yine aynı kökten bir masdar-isim olan ve “orta yol, istikamet, eş, benzer, misil, bir şeyin karşılığı” gibi mânalara gelen adl kelimesi, sıfat olarak kullanıldığında âdil ile eş anlamlı olup aynı zamanda Allah’ın isimlerinden (esmâ-i hüsnâ) biridir (Çağrıci, 1988, I, s. 341).

Buna göre adâlet, başkalarının gelişigüzel istek ve telkinlerinden etkilenmeyen istikrarlı bir doğruluk ve ahlâk ilkesi itaatle gerçekleşen ruhî denge ve ahlâkî kemaldır. İslâm ahlâkçılarının itidal ve adâlet kavramlarıyla ifade ettikleri bu denge ve kemalin oluşmasıyla insanın davranışları da aşırılıklardan uzak olarak meydana gelebilecektir (bk. İsrâ 17/29; Furkan 25/63, 67; Fetih 48/29). Adalet bireysel tutum ve davranışlarda dengeli davranmayı toplumsal ölçekte ise vasat, aşırılıklardan uzak mutedil ve duyarlı bir toplumu ifade eder (Çağrıci, 1988, I, s.341).

Adalet ne savurganlığı ne de cimriliği onaylar. Nitekim Allah Teâla ilgili âyetlerde şöyle buyurmaktadır:

وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا

Eli sıkı olma, büsbütün eli açık da olma. Sonra kınanır ve çaresiz kalırsın (İsrâ 17/29).

وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا

Onlar, harcadıklarında ne israf ne de cimrilik edenlerdir. Onların harcamaları, bu ikisi arası dengeli bir harcamadır (Furkan 25/67).

Kur’ân-ı Kerîm’de İslâm toplumunun bir niteliği olarak geçen “vasat ümmet” (bk. el-Bakara 2/143) tâbirindeki vasat kelimesi de bütün müfessirlerce “adâlet” mânasında anlaşılmıştır. Buna göre İslâm ahlâkî içtimaî bünyede de aşırılıklardan uzaklığı, dengeli ve uyumlu bir hayat tarzını ön görmüştür. Yani adâlet, sırat-ı müstakim üzere olmayı her türlü eğrilik, aşırılık ve sapıklıktan uzak olmayı gerektirir. Vasat ümmet, ifrat ve tefritlerden korunarak inancında, ahlakında, her türlü tutum ve davranışlarında doğruluk ve adalet çizgisinde kalmayı başaran dengeli, ölçülü, sağduyulu ve uyumlu bir toplum anlamına gelmektedir. Ne bedensel ve dünyevi ihtiyaçları tamamen reddeden ruhbanî yaşayış ne de tamamen dünyaya daldı ahireti unutan seküler bir yaşayıştır. Yaşam tarzı olarak dünya ve ahiret arasındaki dengeyi de ifade eder (Karaman ve diğerleri, 2007, I, s. 229). İslam toplumunu vasat (adil) ümmet olarak niteleyen ayet şöyledir:

وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا

Böylece, sizler insanlara birer şahit (ve örnek) olacaksınız ve Peygamber de size bir şahit (ve örnek) olsun diye sizi orta bir ümmet yaptı (Bakara 2/143).

Haksızlık ve zulüm karşısında gösterilecek tepki ve iyiliği emir ve kötülükten alı koyma ilkesiyle ilgili duyarlılık da adaletin bir gereğidir. Nitekim, Kur'an-ı Kerim'de adâlet sıfatından yoksun olan kişi dilsiz, âciz ve hiçbir işe yaramayan bir köleye benzetilerek böyle birinin, adâlet faziletini kazanmış, dolayısıyla doğru yolu bulmuş olanla bir tutulamayacağı bildirilmiş (bk. Nahl 16/76), böylece adâletin ahlaki bağlamda bir kemal sıfatı olduğuna işaret edilmiştir:

وَضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا رَجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَبْكَمُ لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَهُوَ كَلٌّ عَلَى مَوْلَاهُ أَيْنَمَا يُوَجِّههُ لَا يَأْتِ بِخَيْرٍ هَلْ يَسْتَوِي هُوَ وَمَنْ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ

Allah iki adamı misal veriyor: Biri hiçbir şeye gücü yetmeyen bir dilsiz ki efendisine yüküttür, nereye gönderse bir hayır çıkmaz; bu, doğru yolda olan, adaletle emreden kimse ile bir olabilir mi (Nahl 16/76)?

Kur'an-ı Kerim'e göre, İnsanın Allah nezdinde en üstün değer ölçüsü olan takvâ (bk. el-Hucurât 49/13) erdemine nâil olabilmesi için âdil olması (bk. Mâide 5/8) ve adâletli söz söylemesi (bk. Enâm 6/152) gerekir:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ

“Ey iman edenler! hakkı Allah için ayakta tutan, adaletle şahitlik eden kimseler olun. Bir topluluğa duyduğunuz kin, sizi âdil davranmamaya itmesin. Adaletli olun; bu, takvaya daha çok yakışan (bir davranış) tır. Allah'a isyandan sakının. Allah yaptıklarınızı hakkıyla bilmektedir” (Mâide 5/8).

وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانِ بِالْقِسْطِ لَا تَكْلَفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ

Rüşdiüne erişinceye kadar yetimin malına ancak en güzel şekilde yaklaşın. Ölçüyü ve tartıyı adaletle tam yapın. Biz herkesi ancak gücünün yettiği kadarıyla sorumlu tutarız. (Birisi hakkında) konuştuğunuz zaman yakınınız bile olsa âdil olun. Allah'a verdiğiniz sözü tutun. İşte bunları Allah size öğüt alαςınız diye emretti (Enâm 6/152).

Esasen doğrulukla (sıdk) birlikte adâlet (adl) de ilâhî kelâmın birer niteliğidir (bk. Enâm 6/115).

وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا لَا مُبَدِّلَ لِكَلِمَاتِهِ وَهُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ

“Rabbinin kelimesi (Kur’an) doğruluk ve adalet bakımından tamdır. Onun kelimelerini değiştirebilecek yoktur. O, hakkıyla işitendir, hakkıyla bilendir.” (En’âm 6/115).

Kur’ân-ı Kerîm’e göre adâletin ölçüsü yahut dayanağı hakkaniyettir. Hidayete hak sayesinde ulaşılabileceği gibi adâlet de hakka uymakla sağlanır (A’râf 7/159, 181).

وَمِنْ قَوْمٍ مُّوسَىٰ أُمَّةٌ يَهْدُونَ بِالْحَقِّ وَبِهِ يَعْدِلُونَ

Mûsâ’nın kavminden (insanları) hak ile doğru yola ileten ve onunla adaletli davranan bir topluluk da vardı (A’râf 7/159).

3.4. Hadis İlminde Adalet

Hadis terimi olarak adalet, rivayetlerinin kabul edilebilmesi için râvide bulunması gereken Müslüman ve akil balığ olma gibi şartlar yanında onu küçük düşüren bütün davranışlardan uzak olmasını sağlayan manevi ve ahlaki özellikleri içine alır. Hadis rivayeti gibi son derece titizlik, dikkat ve özellikle dürüstlük isteyen bir konuda adalet vasfının aranması aklen ve mantıken bir zorunluluk kabul edilir. Râvide bulunması gereken şartlardan olarak büyük günahlardan sakınmak ve küçük günahları işlemekte ısrar etmeme anlamına gelen takva ve şahsiyet sahibi olma manasındaki mürüvvet şartı da doğrudan adaletle ilgilidir (Aydın, I, s.344). İslam’ın ikinci kaynağı durumunda olan sünnet ve buna dair rivayetlerin elbette fıkı içerisinde olmayan adil râvilerce rivayeti yadsınamaz bir zorunluluktur.

3.5 İslam Hukukunda/Fıkıhta Adalet

Fıkıh eserlerinin şahitlik konusunda ahlaki mefhum ve içeriği ile ele alınan adalet yargı, yönetim, velayet ve miras gibi konularda en geniş manasıyla kullanılmıştır. Bir ayette geçen “Adaletli iki kişiyi şahit tutun” (Talak 65/2) ifadesinde ve Buhari’nin Enes’ten naklettiği “Adil olunca kölenin şehadeti caizdir.” içtihadında ahlaki yön öne çıkmakta olup (Karaman, 1988, I, s.343) bundan maksat büyük günahlardan sakınmak ve küçük günahları işlemekte ısrar etmemek farzları yerine getirmektir. Bu şekilde iyiliği kötülüğünden fazla olan kimse şahitliği kabul edilebilen adil kimse vasfını alır.

Hukukta adalet genellikle verilen ve hak edilen arasındaki dengeyi ifade eder. Bu denge bazı hallerde eşitlikle gerçekleşir; ancak adalet eşitlik değil dengedir. Bu

husus “el- Harâc bi'd-damân” ve “el-Gurmu bi'l-gunmi” lafızlarıyla külli kaidele-re bürünmüş ve Mecellede nimet-külfet dengesini ifade eden ilkeye dönüşmüştür (bkz. Mecelle, md. 88). Diyet ve tazminat yoluyla adaletin gerçekleşmesinde denge esastır. Toplumdaki sosyal adalette de denge esas alınır (Karaman, 1988, I, s. 343). Yargıda adalet ise hak ile hüküm vermeyi ifade eder.

İslam öncesi Arap toplumunda zulüm hâkimdi. Mekke döneminde inen ayetlerde temel vurgu adalet ve zulme karşı konulan tavır olarak öne çıkar ve hakkın esas alınması istenir “...ve şayet aralarında hüküm verirsen kıst/ adâlet ile hüküm ver. Çünkü Allah âdil (ölçü ile hüküm veren)leri sever.” (Maide 5/42) mealindeki ayette de denge ve ölçünün esas alınması vurgulanmaktadır. Çünkü Nadir kabilesi kendilerinin Kurayza kabilesinden daha şerefli olduklarını ileri sürerek bu üstünlüklerini aralarındaki katil olaylarıyla ilgili diyet ve kısasa da yansıtmak istediler. Zikri geçen ayet onların bu isteklerinin kabul edilemez olduğunu açıklayarak diyet ve kısas meselelerinde denk ve adil davranılması gereğine vurguda bulunmaktadır (Kurtubî,1994,VI, s.182). Zira daha sonra inen “... yoksa cahiliye hükmünü mü arıyorlar?” (Maide, 5/50) mealindeki ayette daha önce vuku bulan ve adil olmayan uygulamaları arzu edenler kınanmaktadır. Çünkü Yahudiler had cezalarını zayıf ve fakirlere uyguluyorlar, güçlü ve zenginlere uygulamıyorlardı. Onların bu davranışları cahiliye uygulamalarına benzetilmektedir (Kurtubî,1994,VI, s. 205). Adaletin temininde hak, objektif bir kavram ve sabit bir kanun ilkesidir. Bir hak konusunda hüküm verilirken, hakkın kendi lehine hükmedilmesi halinde bundan memnun olan, fakat aleyhine hükmedilmesi durumunda bu hükmü tanımayan insanlar için “işte bunlar zalimlerdir” (en-Nûr 24/48, 51) denilmiştir. Binaenaleyh şahsî menfaat temini, akrabalık, düşmanlık gibi hissî durumlar, taraflardan birinin soylu veya aşağı tabakadan olması, bedenî veya ruhî bakımdan kusurlu bulunması gibi ahlâk kanununu ilgilendirmeyen sebepler bir hakkın ihlâlîni, örtbas edilmesini ve sonuç olarak adâlet ilkesinden sapmayı mâzur gösteremez (bk. el-Mâide 5/8; en-Nisâ 4/3; Âl-i İmrân 3/75). Nitekim bilindiği üzere Hz. Peygamber’in eşraftan hırsızlık yapan bir kadına cezanın uygulanmaması yönündeki tavassut edici eğilime karşı, “Kızım Fatıma da olsa elini keserdim.” (Müslim, Hudûd, 168) demesi hukukun hâkim kılınması ve kanunun önünde herkesin eşit olduğunun göstergesidir. Allah mutlak adaleti emreder.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ

“Ey iman edenler! Allah için hakkı ayakta tutan, adaletle şahitlik eden kimseler olun. Bir topluluğa duyduğunuz kin, sizi adaletsizliğe sevk etmesin. Adaleti her zaman yerine getirin. Takvaya en yakın davranış şekli budur.” (Mâide 5/8).

Hız. Peygamber’in vahiyyle uyarıldığı birkaç husustan birisi de adalet konusudur. Zira yargılama esnasında hâkim sıfatıyla hatalı/haksız bir hüküm vermek üzereyken vahiy gelir ve uyarılır. Burada aleyhine hüküm verilmesi söz konusu Yahudi suçsuz bir kişi tarihte emsaline ender rastlanılacak bir şekilde Kur’an’da savunulmaktadır. Olay şu şekilde gerçekleşir. Medine’de meskûn, Benî Zafer kabilesinden Tu’me isimli bir kişi, komşusunun zırhını çalmış, bir un dağarcığına saklayarak getirmiş, bir Yahudi’nin evine gizlemişti, Hâlbuki dağarcık delikti ve bu delikten akan unlar, zırhın önce Tu’me’nin evine kadar geldiğini, sonra da Yahudi’nin evine gittiğini gösteriyordu. Tu’me’yi sıkıştırdılar, Müslüman olmasına rağmen çalmadığına yemin etti. Yahudi’yi sorguya çektiler. O da, “Bunu bana Tu’me verdi.” dedi ve bazı Yahudiler buna şahitlik ettiler. Hız. Peygamber de bu durum ve Tu’me’nin yemini karşısında düşündü, arkasından aşağıda mealini verdiğimiz ayetler nazil oldu/ indi (bkz. Kurtubî, VI, s. 375-380; Yazır, III, s. 1358).

–“İnsanlar arasında Allah’ın sana gösterdiği şekilde hükmedesin diye Biz sana Kitab’ı gerçeğin ta kendisi olarak indirdik; Artık hainlerin savunucusu (avukatı olma) hainlerden taraf olma!

- Ve Allah’tan bağışlanma iste çünkü Allah çok bağışlayıcı ve esirgeyicidir.

...Kendilerine hıyanet edenlerden yana olma; çünkü Allah hainliği meslek edinmiş günahkârları sevmez.

- İnsanlardan gizler de Allah’tan gizlemezler. Hâlbuki geceleyin, O’nun razı olmadığı sözü düzüp kurarken O, onlarla beraber idi. Allah yaptıklarını kuşatıcıdır (O’nun ilminden hiçbir şeyi gizleyemezler).

- Haydi siz dünya hayatında onlara taraf çıkıp savundunuz, ya kıyamet günü Allah’a karşı onları kim savunacak yahut onlara kim vekil olacak?

- Kim kasıtlı veya kasıtsız bir günah kazanır da sonra onu bir suçsuzun üzerine atarsa, muhakkak ki, büyük bir iftira ve apaçık bir günah yüklenmiş olur. Allah’ın sana lütfu ve esirgemesi olmasaydı, onlardan bir grup seni saptırmaya yeltenmişti. Onlar yalnızca kendilerini saptırırlar, sana hiçbir zarar veremezler.” (Nisâ, 4/105-112).

Bu ayetlerde İslam’da adaletin evrensel olduğu din ya da dindaşlık adına hiçbir kimseye haksızlık yapılamayacağı deklare edilmektedir. İslam’ın bu duyarlılığı adaletin teessüsüne dönük önemli ilkeleri hukuk dünyasına bahşetmiştir. Bu bağlamda İslamın adaleti ikame edici çok önemli yenilikler getirdiğini söyleyebiliriz. Zulmün

Arap toplumundaki adı olan ve “ hükmü’l-cahiliyye” olarak bilinen bu anlayışa göre cahiliyye döneminde bir kişinin işlediği suçtan o kişinin bütün ailesi ve kabilesi sorumlu tutulabiliyordu. İslam bu anlayışa karşı çıkarak adaleti hâkim kılan başta suçun ve cezanın şahsiliği ilkesi olmak üzere birçok ilkeyi hayata geçirmiştir. Konunun önemine binaen şimdi ilkeler üzerinde durmak istiyoruz.

3.5.1. Suç ve Cezanın Şahsiliği İlkesi

İslamî öğretilerde “asli günah” olmayışı düşüncesine bağlı olarak “beraet-i zimmet” esası benimsenmiş ve hukukun en temel ilkeleri arasında yer almıştır. Aynı şekilde cezâi sorumluluk bağlamında “Suç ve cezada şahsilik ilkesi” benimsenerek cahiliye hükmü terk edilmiştir. Bu İslam fıkhnın dünya hukuk düşüncesine sağladığı önemli bir katkıdır. Buna göre bir kimse başkasının işlediği bir suçtan dolayı sorumlu tutulup cezalandırılmayacaktır. “*Hiçbir günahkâr, başkasının günah yükünü yüklenmez*” (Necm 53/38). Ayrıca Bkz. En ‘am 6/164) Bilindiği üzere İslam öncesi Arap toplumunda katil olaylarında kısas uygulanırken eğer öldürülen kişi güçlü bir kabilede ise buna karşılık iki kişi kısasen öldürülürdü. Bu durumda hem bir eşitsizlik söz konusuydu hem de katilin dışındaki bir kimse de başkasının işlediği suçtan dolayı cezalandırılmış olmaktadır. İnsanlar arasında mutlak adaleti gözetmeyen bu ve benzeri hükümler hukuk sistemi bağlamında “hükmü’l-cahiliyye” olarak nitelendirilmiş, (Bkz. Mâide 5/49-50) ve “suç ve cezada şahsilik ilkesi” ile geçersiz kılınmıştır.

Tarihi süreçte Osmanlı uygulamasında da bu prensibe önem verildiğini müşahade etmekteyiz. Özellikle bu esastan hareketle isyancıların takip ve tutuklanmaları esnasında suçsuz insanlara eziyet işkence ve zarar verilmemesine azâmî itina gösterilmiştir. Zaman zaman eyâletlerde zuhur eden kutta‘u’t-tarik (yol kesen) eşkiyanın yakalanması için Padişah tarafından kadılara gönderilen fermanlarda yer alan şu ifâdeler suç ve cezanın şahsiliği ilkesi açısından dikkat çekicidir. “... *Zuhur iden kutta‘ü’t-tarik ve haramzâde eşkiyasın ele getirüb ahz ve kabz gereği gibi hıfz ve hirâsetinden ihtimam üzere olasin illâ bu bahâne celb-i mal olmakdan ve hilâf-ı şer bir ferde zulüm ve ta‘addi ve tecâvüzden be-gâyet ihtirâz ve ictinâb üzere olasız...*” “*hilâf-ı şer-i şerîf kendi hâlinde olanlara ta‘addî ve tecâvüz olunmakdan ictinab ve ihtiyat oluna...*” (Kayseri Şer. Sic. 81 Nolu Defter. s. 17/ b. 36; s. 18/ b. 37).

Eşkiyâ için yapılan takip ve operasyonlarda suçsuz ahâliye eziyet verilmemesi hususunda bazen daha sert uyarıların yapıldığı görülür şöyle ki: “... *İyâzen billâh te‘âlâ bir ferdin mal ve canına zarar terettüp itdüğünüz istimâ’ idersek mucceb-i ibret için başınız gideceğin mülâhaza eyleyüb emr-i âli mücebince ‘âmil ve hilâfın irtikabdan be-gâyet ihtirâz eylesin deyü buyuruldu.*” (Bkz. Kayseri Şer. Sic. 84 Nolu

Defter, s. 170/ b. 391). Ayrıca en çok kullanılan “... âhardan bir kimseyi rencîde ve remyîde etmeyez...” ifadesinde adalet gereği suçsuzların söz ile bile incitilmemeleri îma edilmektedir.

3.5.2 Şüpheden Sanığın Yararlanması İlkesi:

Esasında bu ilkeyi “beraet-i zimmet” ya da “suçsuzluk karinesinden yararlanma” kapsamında değerlendirmek gerekir. Zira davalıya yönelik bir iddiayı davacı ispatla yükümlü olduğuna göre ispatın tam gerçekleşmemesi durumunda bundan beraet-i zimmet gereği sanık yararlanacaktır. Diğer bir ifade ile sanık kendisini isnatlardan kurtarmakla yükümlü değildir.

Yapılan yargılama sonunda sanığın kusuru ya da eylemi gerçekleştirmesi ile ilgili bir şüphe bulunup bu şüphe yenilemiyorsa bu durum sanığın lehine yorumlanacak ve hakkında mahkûmiyet kararı verilemeyecektir. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi daima sanık lehine olup suçun unsurlarının ispatına yetecek delilin olmaması halinde sanığın beraat etmesi gerekir. Bu ilkenin kaynağının Roma Hukuku olduğu, felsefi temelinin de 17. ve 18.Yüzyıllarda Pufendorf, Grotius, Montesquieu, Rousseau, Voltaire ve Beccaria gibi düşünürlerin fikri mücadelelerine dayandığı belirtilmektedir. Romalıların meşhur “*Bir masum mahkûm edileceğine birkaç suçlu cezasız kalsın*” vecizesi şüpheden sanığın yararlandırılmasının felsefî temeli olarak gösterilmektedir (bkz. Şahinkaya,2008, s.221-223).

Biz bu görüşe katılmıyoruz ve bu ilkenin nüvesini Hz, Peygamber’in şüphe vaki olduğunda hadlerin uygulanmamasına dair hadisinin (Ebû Dâvud, Salât,114) teşkil ettiğini düşünüyoruz. Çünkü hadlerin (ağır cezaların) şüphelerle düşmesi daima sanığın lehine tahakkuk etmektedir. Bir hatâ sonucu had cezaları infaz edilse bu telafisi mümkün olmayacak mağduriyetlere sebebiyet verecektir. Bu noktada hakların zayii olmaması için hâkime cezayı düşürecek bir şüphe arama görevi ve vukuunda cezayı düşürme yetkisi verilmiştir (Molla Hüsrev,1979, II, s.64). Bu hususta Rasûlullah (SAV) şöyle buyurur: “*Hata ile berâet ettirmek hatâ ile cezalandırmaktan daha iyidir.*” (Tirmizî, Hudud, 6). Bu çerçevede “şüpheden sanık yararlanır” esası doğmuş ve İslam Muhâkeme hukukunun temel prensiplerinden biri olmuştur.

Bu ilkeye Ortaçağda riayet edilmemiş deliller zayıfladıkça hiç ceza vermeme yerine hiç olmazsa indirimli ceza verilmesi yoluna gidilmiştir, Hatta leh ve aleyhteki delillerin eşit olması durumunda bile sanık aleyhine hükmolunduğuna rastlanılmıştır (Şahinkaya, 2008, s. 221-223).

3.5.3. Yargılamada Taraflara Eşit Davranılması İlkesi

Kur'an-ı Kerim'de, kendine özgü üslubu ile yargı önünde herkesin eşit haklara sahip olduğunu îma eder (bkz. Hucurat 49/13). Hz. Peygamber, hâkimin taraflara eşit davranması hususunda şöyle buyurmaktadır: “Sizden biri halk arasında hüküm vermekle görevlendirildiğinde onlara tavırla, işaretiyle ve oturuşuyla eşit davranmalıdır, sesini hasımlardan yalnız birine karşı yükseltmesin (birine susup da diğerine bağırmasın).” (Dârekutnî, IV/205) Hz. Ömer, Ebû Musa el-Eş'arî'ye gönderdiği mektupta: “...Yargı meclisinde insanları eşit tut, ta ki eşraftan olanlar senden çekinsin (kayıрма veya taraf tutman için bir beklenti içine girmesin), zayıf olanlar da adâletinden ümit kesmesinler” (Kâsanî, ty. VII, 9; İbnül-Kayyim, 1977, III, s. 114; Kazıcı, 1996, s. 111; bkz. Mecelle, md. 1798, 1799) diyerek hâkimin renk, ırk, zengin, fakir, güçlü zayıf ayrımı gözetmeksizin herkese eşit davranmasının lüzumuna işaret etmektedir. Ancak böyle eşit davranıldığı takdirde fakir ve zayıf kimseler, şüpheye düşmeksizin taraf tutulmayacağından emin olup serbestçe delil, iddiâ ve savunmalarını açıklayabilirler. Serahsî, Hz. Ömer'in mektubunda yer alan, “Yargı meclisinde insanları eşit tut” ifadesinde “insanlar” kelimesinden hareketle mahkemeye her kesimden insanın gelebileceğini, bunlar arasında ırk, renk, dil, din farkı gözetilmeksizin herkese eşit davranılmasının kayıt altına alındığını belirtir. (Serahsî ty, VI, s.61) Hâkimin taraflara eşit davranmasına gelince; onlara bakışı, yönelişi yüz ve mimik hareketleri, onları oturttuğu yer ve mesafe bakımından kendine tuttuğu uzaklık gibi her hareketinde eşit tavır sergilemesidir. Burada İslam yargı tarihinden küçük bir anekdot sunmak istiyorum:

Hz. Ömer'in halifeliği döneminde bir gün Hz. Ali ile beraber otururken bir adam gelerek Hz. Ali'den davacı olmuştu. Hz. Ömer kadı sıfatıyla murafaa yapmak üzere Hz. Ali'ye “Yâ Ebe'l-Hasan! Kalk hasmınla birlikte otur.” dedi. Murafaa sona erip hasmı oradan ayrıldıktan sonra yine eskisi gibi kalkıp yerine oturdu. Fakat yüzünde bir hoşnutsuzluk eseri ve değişme vardı. Halife “Muameleden hoşnut olmadınız mı diye?” sordu. Hz. Ali “Evet olmadım, çünkü hasmımın yanında bana künyemle hitap ettin” dedi (Berkî, s. 28). Hz. Ömer çok duyulandı, ona ikazından dolayı teşekkür etti. Hâkimin eşitliği bozucu bu tür en küçük davranışı bile yargı-lamanın adil yapıldığına gölge düşürebilir.

Eşitlik ve adâlet ilkesine uygulamada da azamî riâyet gösterilmiştir. İslam tarihi bunun örnekleriyle dolu olup bunlardan birini zikretmekle yetinelim: Ebû Yusuf ölüm döşeginde iken Allah'a yalvarıp af dilemekte ve şöyle demektedir: “Ya Rabbi biliyorsun ki ben hasımlar arasında adâleti terk etmedim. Ancak bir hâdisе hariç, beni affet Ya Rabbi.” O hâdisе ne diye kendisinden sorulduğunda dedi ki “Bir de-fasında Halife'den bir Hristiyan dâvâcı olmuştu. Yargılama esnasında halife oturu-

yordu, ayağa kalkmasını ihtar edemedim, yalnız mümkün olduğu kadar o Hristiyan'ı meclisin ön tarafına çekmeye çalıştıysam da istenen eşitlik hâsıl olmadı, dâvâlarını bu şekilde dinledim” (Serahsî, XVI, s. 61).

Bu misalde de görüldüğü gibi, zimmî bir kişi İslâm adâletine duyduğu güven dolayısıyla halife aleyhine dâvâ açıyor, hâkim de duruşma esnasında zimmînin ayakta durduğu gibi halifeyi de durdurmadığı için (küçük bir hatâdan dolayı) Allah'tan af diliyor ve vicdan azabı çekiyordu.

3.5.4. Hükümün Zahirî Delillere Göre Verilmesi İlkesi

Bazı âlimler, “*Bilmediğin bir şeyin ardına düşme!*” (İsrâ 17/36) mealindeki aye-ti delil göstererek her zaman niyet ve kasıtlara vâkîf olunamayacağını belirtmekte ve burada Allah'ın muradının dünyada verilecek hükümlerin ancak zahiri delillere göre olması gerektiği sonucunu çıkarmaktadırlar (İbnü'l- Kayyim, 1988, III, s. 112).

Bilindiği üzere İslâm muhâkeme hukukunda ispat dâvacıya, yemin de dâvâliya aittir. Hz. Ömer, yargı konusunda Muaviye'ye yazdığı mektupta: “Sana iki hasım geldiğinde üzerine düşen, onların doğru delillerine ve yeminlerine itibar etmendir, bu gaybı bilmeyen herkes gibi, kadı için de geçerli bir yoldur. Kim bu yoldan gider-se dinini korur. Dünya ve ahiretteki hazların da en faziletlisine nâil olur.” (Serahsî, ty. XVI, s. 65). Hz. Ömer burada hâkimin dışa tebârüz eden delillere göre hüküm vermesi gerektiğini belirtir.

Bu durum Ümmü Seleme'den rivayet edilen Hz. Peygamber'in şu hadisinde daha açık şekilde ifâde edilmektedir:

“*Ben bir insanım. Sizler ise benim önümde dâvâlaşıyorsunuz. Belki kiminiz de-lilini öbüründen daha açık bir dille ortaya koyabilir. Ben de işittiğime göre hüküm veririm. Her kime kardeşinin hakkından bir şey hükmedecek olursam onu almasın, çünkü ben ona ateşten bir parça kesip veriyorum.*” (Muvatta, Akdiye, 1; Buhârî, Şehâdât, 27; Müslim Akdiye, 4).

Bu hadisle Hz. Peygamber, hâkimlerin yargılamada takip edecekleri metodu ortaya koymuştur. Buna göre hâkim dışa tezâhür eden somut delillere göre hü-küm vermelidir. Hadisten de anlaşılacağı üzere hasımlardan birisi delilini, güzel konuşması sayesinde veya yalan söylemek suretiyle daha iyi ortaya koyabilir, bu durumda bile hâkim, duyduğuna göre hüküm verir. Bunun da bir vebâli yoktur. Çünkü Allah gizli sırları insandan uzak kıldı. Bunlar gayb niteliğinde olup, gaybı da Allah'tan başka kimse bilmez. Hâkim hakikatin künhüne nüfuz edemeyeceği için, dışa tezâhür eden hüccetlere göre hareket etmelidir. Bunun aksini kabullenmek,

hâkimin indî kanaatine göre hüküm vermesi demektir ki bu yanılmaya daha müsaittir. Oysa beyyinelerle imtisal eden kimse (delille amel eden hâkim) bu dünyada dedikodu ve kinamalara muhatap olmayacağı gibi ahirette de cezadan kurtulmaktadır (Serahsî, XVI, s. 64).

Bununla beraber hâkimin zahire göre hüküm vermesi esası, taraflar için aslında helal olmayan bir şeyi helal kılmaz (İbn Rüşd, 1985, II, s. 385).

Zâhirî deliller, genelde hakikati gösterebilir bile, bazen yalan ifâde veya yalan yere şehâdet sebebiyle hilâf-ı hakikat hüküm de verilebilir. Bu gerçek, hadiste belirtilmektedir. İşte bu noktada hukuk ile ahlâkın irtibatı ön plana çıkmaktadır. Hâkimin yanlış bilgilendirilmesi neticesinde verilen bir hakkın, hak sahibi olmayan kişi tarafından alınmaması gerektiğini Rasûlullah (s.a.s) sıkı sıkıya tembih etmektedir. Böylece hasımlardan birinin hâkimi yanıltması yasaklandığı gibi, bu yola başvurarak hak elde edenlerin de cehennem azâbı ile cezalandırılacağını bildirmiştir. Hâsılı hukuk-ahlâk ilişkisinin en canlı olduğu sahalardan birinin yargılama hukuku olduğunu ve bunun da uhrevî müeyyidelerle desteklendiğini söyleyebiliriz.

İslam yargılama hukukunda ispat vasıtaları objektif kıstaslara bağlanarak, hâkimi subjektif değerlendirmelere götürecek takdir yetkilerini sınırlandırmıştır. Oysa günümüz medenî muhâkeme hukukunda hâkime bu alanda daha fazla bir takdir hakkı verilerek “vicdanî delil” adı altında istismara açık bir kapı bırakılmıştır (Bayındır, 1986, s.141-142). Oysa İslâm muhâkeme hukukunda böyle bir durum söz konusu olmayıp böyle bir kapı kapatılmıştır.

İslam ceza muhâkemesinde “vicdanî delil” diye müstakil bir delil kabul edilmemiştir. Ceza dâvâları kanunî delillerle ispat edilir. Hatta ağır cezayı gerektiren had ve kısas davalarının ispatı daha zor şartlara bağlanarak insan şeref ve haysiyeti her şeyin üstünde tutulmuştur. (Bayındır, 1986, s.142) Bu itibarla hâkim kesin delile dayanmadıkça subjektif mülâhazalarla, sözde takdirî ve batınî bir delil ile cezalandırmaya gidemez. Hâkimin kanaati, tesirden uzak objektif bir şey değildir. Taraf tutmaları ve hissî davranmaları her zaman mümkündür. Bu bağlamda beşerî zafiyeti de göz ardı edilmemelidir.

Hâkim’in “mahkemeden önceki bilgisinin”, yargılamada delil olup olamayacağı meselesi de bu hususla doğrudan ilgilidir. Ancak bu mesele, İslam hukukçuları arasında tartışılmalı bir konu olup hukukçuların çoğunluğun kanaati bunun delil olarak kabul edilemeyeceği doğrultusundadır (daha fazla bilgi için bkz. Aslan, 2014, s.160-166).

3.5.5. Yargılamanın Aleniliği İlkesi

Bu ilkeden maksat yargılamanın özellikle duruşmanın herkese açık olmasını ifade eder Zira ilk dönemlerde yargılamanın herkese açık mescitlerde yapılmış olması bu ilkenin bir gereğidir. Yargılamanın açıklığı ilkesi, tarafların hak ve hürriyetlerinin ihlal edilmesini önleyeceği gibi hâkim üzerinde âdil hüküm vermeyi engelleyici baskı ve tesirleri de bertaraf edecektir. Bu nedenle “hâkim muhâkemeyi alenen yapar,” (Mecelle md.1815) dinlemek için duruşmaya gelen kimseleri de engelleyemez (Ali Haydar, 1991, IV, s. 570). İslam hukuk tarihi içerisinde aleniyet ilkesine uygulamada da büyük bir itina gösterilmiştir. Mesela, Mısır valisi olan Amr İbnü'l-As, içki içip sarhoş olduğunu itiraf eden Hz. Ömer'in oğlu Abdurrahman'ı, evinin avlusunda (gizli bir duruşma ile) muhakeme edip cezalandırmıştı. Bu durumu öğrenen Hz. Ömer, Amr İbnü'l-As'a, oğlunu topluluğun huzurunda alenî bir tarzda yargılayıp cezalandırmadığı için çok kızmış ve oğlunu Mısır'dan getirterek yeniden yargılmasını sağlamıştır (İbnü'l-Cevzî, 1980, Menâkıbü Ömer, s. 240-243).

Osmanlılarda da muhâkemenin müderris, emekli kadı ve müftülerin de aralarında bulunduğu “şühûdü'l-hâl/şühûd-ı 'udûl” denilen adil şahitlerden oluşan gözlemci heyetin huzurunda yapılması yargılamanın aleniyeti yanında, hâkimin denetlendiği kanaatini güçlendirmektedir. Şer'iyye sicillerinde dâvâların kaydedilmesiyle ilgili kısaltmalara son derece itina gösterilirken, şühûdü'l-hâl kısmında bazen sayısı otuza kadar varan kişilerin isimlerinin yazılması duruşmanın açıklığı ilkesine gösterilen duyarlılığın bir sonucudur. Ayrıca kamuoyunu temsil gücü olan bu topluluğun duruşmada hazır bulunması adaletin kamu vicdanında bulacağı karşılık açısından muhtemelen verilen kararlara da saygı duyulmasını sağlıyordu (Bkz. Aslan, 1999).

Osmanlılarda ceza muhâkemesinin bütün safhaları halka açık olduğu gibi ön soruşturma için kadı tarafından görevlendirilen nâib olayla ilgili keşf ve tahkikatını, kendilerine “ümenâ” denilen güvenilir kişilerin huzurunda ve halka açık bir şekilde yapmaktaydı (Bayındır, 1986 s.20). Yargılamada aleniyet ilkesi 1876 yılında ilan edilen Kanûn-ı Esas'ın 82. Maddesinde yer aldığı gibi, günümüzde hazırlanan örnek İslâmî anayasa taslaklarında da yer almaktadır (Akgündüz, s. 102, 140).

SONUÇ

Bu araştırmamızda adalet mefhumunun çok geniş bir anlam dağarcığına sahip olduğunu gördük. Bu kavramın istilahta yüklendiği manaların ve İslami ilimlerdeki açılımının köklü ve doktriner bir yapı arz ettiği görülür. Bu bağlamda adaletin İslam düşüncesi, İslam ahlakı ve İslam inancındaki karşılığı ve özellikle İs-

lam hukukundaki temerküz ettiği manalar adalet medeniyetinin teorik temellerini oluşturur. Adaletin nazariyattaki bu geniş manasının İslam yargılama hukukundaki suç ve cezanın şahsiliği; masumiyet karinesi/ beraet-i zimmet, yargılamada taraflara eşit davranılması, hükmün zahiri delillere göre verilmesi ve aleniyet ilkesi gibi adaleti tesis edici bu ilkeler İslam'ın, hukuk dünyasına bir hediyesi olduğu gibi İslam'ın adalet eksenli bir medeniyet olduğunun da temel göstergeleridir. Hakkın korunmasını esas alan ayetlerin (Bakara, 2/282, 283) “katib-i adl”/ noterlik olarak kurumsallaşması, “*Ey iman edenler! Hakkı Allah için ayakta tutan, adaletle şahitlik eden kimseler olun.*” Ayetinin Osmanlılarda adil yargılamaya şahitlik eden “**şühûdü'l-hâl/şühûd-ı 'udûl**” kurumu olarak uygulamada karşılık bulması adalet medeniyetinin önemli vesikalarıdır.

İslâm öncesi Arap toplumunda hüküm fal okları, zarlar ve sihir gibi pek ilkel araçlara başvurularak verilmekteyken, yargılamaya dair belli bir usûl ve esas mevcut değilken, İslam'la birlikte çok kısa bir süre içerisinde gerek Hz. Peygamberin gerekse Hz. Ömer'in yargılamaya dair talimatları çerçevesinde oluşan yargılama hukuku basit bir yenilik değildi. Bu durum İslam medeniyetinin adalet eksenli olmasının bir neticesidir. Yargılamanın nasıl ve ne şekilde olacağından bahseden ve günümüzde, “Usul-ı Muhâkeme” veya “Yargılama Hukuku” olarak bilinen bu alan İslam Hukukuna ait klâsik eserlerde genel olarak “Edebü'l-Kâdî” veya “Âdâbü'l-Kazâ” başlıkları altında çok erken dönemde teşekkül etmiştir. Burada “edeb” ve “adâb” terimleri özellikle kadıların hüküm verirken uyması gereken kuralları ifade etmekle beraber hukuk-ahlâk ilişkisi açısından da önemlidir. Bu adaletin ahlak alanında yüklendiği geniş manayı dikkate aldığımızda bir tutarlılık ve insicam olduğunun tezahürüdür.

Kaynakça

- Akgündüz, A. (1995), Eski Anayasa Hukukumuz, İstanbul: Timaş Yayınları,
- Akıllıoğlu, T. (1994), “*Adâlet Kavramı ve İnsan Hakları*”, Adâlet kavramı, (Edit. Adnan Güriz), Ankara.
- Ali Haydar Efendi (1991), Dürerü'l-Hükkâm şerhü Mecelleti'l-Ahkam, Beyrut.
- Aral, V. (1997), “Hukukî Değer Olarak Adâlet” Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri, İstanbul: Alkım Yayınevi.
- Aslan, N. (1999), İslâm Yargılama Hukukunda Jüri/Şuhûdü'l-Hâl, İstanbul: Beyan Yayınları.
- Aslan, N. (2014), İslam Hukukunda Yargılama Etiği ve İlkeleri, Adana: Karahan Kitabevi.
- Aydınlı, A. (1988), Adalet, Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi İçinde, (c.1,ss.344) Ankara.
- Bayındır, A. (1986), İslâm Muhâkeme Hukuku, İstanbul

- Berkî, A.H. (1962), İslâm'da Kazâ Hüküm ve Hâkimlik, Ankara: Yargıçoğlu Matbaası.
- Buharî, (1992) Sahîhu'l-Buhârî, (c.1-8) İstanbul: Çağrı Yayınları,
- Çağrı, M. (1988), Adalet, Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi İçinde, (c.1, ss.341-343) Ankara.
- Çantay, H.B. (1984), Kur'an-ı Hakîm ve Meali Kerim, (c.1-3) İstanbul.
- Fârâbî, (ts) el-Medînetü'l-fâzıla, Kahire.
- Gazzâlî, (1328), Mizânü'l-'amel, Kahire.
- Gazzâlî, (1983), İhyâ, Beyrut.
- Güriz, A. (1996), Hukuk Felsefesi, Ankara: A.Ü.H.F. Yayınları.
- İbn Miskeveyh, (1398), Tehzîbü'l-ahlâk, (nşr. İbnü'l-Hatîb) Kahire.
- İbn Rüşd, Ebu'l-Velîd, (1985), Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihayetü'l-Muktasîd, İstanbul: Kahraman Yayınları.
- İbn Manzûr, (1994), Lisânu'l-Arab, , Beyrut: Dâru Sâdır.
- İbn Sînâ, (1343), eş-Şifâ "el-İlâhiyyât I" (nşr. İbrahim Medkûr) Kahire.
- İbnü'l-Arabî, (ts.). Ahkâmu'l-Kur'an, c.(1-4) Beyrut: Daru İhyâ'it-Türasî'l-Arabi.
- İbnü'l-Cevzî, (1980), Menâkıbü Ömer (thk. Zeyneb İbrahim), Beyrut.
- İbnü'l- Kayyim el-Cevziyye (1977), İ'lâmü'l-Muvakkîn an Rabbi'l-Âlemin, Beyrut.
- İbnü'l- Kayyim el-Cevziyye,(ts.) et-Turuku'l-Hükmiyye, (thk Behic Gazavî), Beyrut: Dâru İhyâ'it-Ulûm.
- İsfahânî, er-Râgıb, (1986), el-Müfredât, İstanbul: Kahraman Yayınları.
- Karaman, H. (1988), Adalet, Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi İçinde, (c.1,ss.343-344) Ankara.
- Karaman, H., Çağrı, M., Dönmez, İ. K., Gümüş, S. (2007). Kuran Yolu, (c.1-7) Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları.
- Kâsânî, Alâuddîn Ebû Bekr (ts.). Bedâi'ü's-Sanâ'i, (c.1-7) , Beyrut: Dâru Kütübî'l-İlmiyye.
- Kayseri Şer'iyye Sicilleri, 81 Nolu Defter (H. 1084).
- Kayseri Şer'iyye Sicilleri, 84 Nolu Defter (H. 1087).
- Kazıcı, Y. Z. (1996), İslâm Müesseseleri Tarihi, İstanbul: Kayıhan Yayınları.
- Kurtubî, (1994), el-Câmi' li Ahkâmi'l-Kur'an, , Kahire: Dâru'l-Hadis.
- Malik b. Enes, (1992), el-Muvatta, İstanbul: Çağrı Yayınları.
- Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye, (1990), (Açıklamalı Mecelle adıyla yayımlayan A. Himmet Berki), İstanbul: Hikmet Yayınları.
- Molla Hüsrev, (1979), Dürerü'l-Hükkâm fî Şerh-i Gururî'l-Ahkâm, İstanbul: Fazilet Neşriyat.
- Serahsî, Ebû Bekr, (ts.), Mebsût, Beyrut.
- Seyyid Bey, M. (2012), Usûli Fıkıh Derslerinde İrade Kazâ ve Kader, İstanbul: Morality Yayınları.
- Şahinkaya, Y. (2008), Suçsuzluk Karinesi, Ankara: Seçkin Yayınları.
- Yazır, E. (1979), Hak Dini Kuran Dili, İstanbul: Eser Neşriyat.