

T.C.  
MARMARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
İLAHİYAT ANA BİLİM DALI  
FELSEFE VE DİN BİLİMLERİ BİLİM DALI

**JOHN RAWLS'UN HUKUK FELSEFESİ  
VE ADALET ANLAYIŞI**

Yüksek Lisans Tezi

Osman BAŞ

T.C. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
DOKÜMANTASYON MERKEZİ

Tez Danışmanı: Yard. Doç. Dr. İsmail Kılıçoğlu

7110813

İstanbul- 2002

## ABSTRACT

This study aims to present John Rawls's philosophy of law and conception of justice. As one of the most significant representatives of contemporary liberal thought, Rawls, publishing his book titled *A Theory of Justice* in 1971, made an important contribution to contemporary political, moral and legal philosophy.

Rawls's legal theory takes the classical theory of social contract as basis. In social contract theory, which Rawls develops, the principles of justice that men determines as basis for their social cooperation, draws the framework of the social institutions and the legal system. The coercion of the legal system is derived from the individuals' consent declined in social contract. Accordingly, there is no moral value over law. Legal system is based upon a political consensus which rational men, demanding to advance their interests and having conflicting ideas of good, made as a result of their social cooperation. According to these ideas, Rawls can be seen as a legal positivist dividing moral and law and referring empirical facts as basis of laws.

Rawls's theory of justice is based upon two principles of justice determined by social contract. First principle is about equal liberty for all. The second one is about arranging social and economical inequalities to the greatest benefit of the least advantaged, and providing fair equality of opportunity. The two principles of justice can be arrived by referring the sense of justice which the society has. This sense of justice gives us the notions of liberty and equality.

The society that the theory of justice wants to reach is the well ordered society: designed to advance the good of its members and also effectively regulated by a public conception of justice; that is, everyone accepts and knows that the others accepts the same principles of justice and the basic social institutions generally satisfy these principles.

## ÖZET

Bu çalışma çağdaş liberal düşüncenin en önemli temsilcilerinden biri olan John Rawls'un hukuk felsefesini ve adalet anlayışını ortaya koymayı amaçlamaktadır. Rawls, 1971 yılında yayınladığı *A Theory of Justice* (Bir Adalet Teorisi) adlı kitabıyla hukuk, siyaset ve ahlak felsefesi alanlarında önemli etkiler yaratmış, bu alanlarda yeni tartışmaların başlamasına sebep olmuştur.

Rawls'un hukuk felsefesi klasik toplumsal sözleşme teorisine dayanır. Rawls'un geliştirdiği toplumsal sözleşme teorisinde insanların, toplumda var olan adalet duygusundan hareketle toplumsal işbirliğinin temeli olarak belirlediği adalet ilkeleri, hukuk sisteminin ve toplumsal kurumların çerçevesini çizer. Hukukun bağlayıcılığı toplumsal sözleşme sırasında ifade edilen karşılıklı rızaya dayanır. Hukukun üzerinde herhangi bir ahlaki değer yer almaz. Hukuk, arzularını azami düzeyde tatmin etmek isteyen ve çatışan çıkarları olan rasyonel kişilerin toplumsal işbirliğine gitmeleri sonucunda oluşturdukları bir siyasi uzlaşma zeminini kendine temel alır. Bu açıdan Rawls, ahlak ve hukuk ayrımı yapan, hukukun oluşumunda empirik olgulara müracaat eden hukuksal pozitivistlerden sayılır.

Rawls'un adalet anlayışı toplumsal sözleşme ile belirlenen iki adalet ilkesine dayalıdır. İlk ilke herkese eşit özgürlük verilmesini öngörür. İkinci ilke ise ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin toplumda en az avantajlı durumda olan kişinin yararına olacak şekilde düzenlenmesini ve görev ve mevkilerin fırsat eşitliğine göre herkese açık olmasını öngörür. Adalet ilkelerine toplumda var olan bir adalet duygusundan hareketle ulaşılır. Bu adalet duygusu, eşitlik ve özgürlük düşüncesini bize verir.

Adalet ilkeleri hukukun üstünlüğünün geçerli olduğu bir anayasal sistemde hayata geçirilir. Adalet teorisinin ulaşmak istediği toplum, üyelerinin kendilerince iyi bulduğu yaşam tarzlarını hayata geçirmelerine izin veren ve kamusal bir adalet anlayışı ile etkili bir biçimde yönetilen toplumdur. Bu toplumda herkes diğerlerinin de aynı adalet ilkelerini kabul ettiğini bilir. Temel toplumsal kurumlar adalet ilkelerini hayata geçirecek şekilde düzenlenmiştir. Rawls'un başlangıç konumu dediği durumda kabul edilen adalet ilkeleri takip edildiğinde çerçevesi çizilen bu iyi düzenlenmiş toplum biçimine kavuşmak mümkündür.

## İÇİNDEKİLER

|                                              |     |
|----------------------------------------------|-----|
| ABSTRACT                                     | ii  |
| ÖZET                                         | iii |
| İÇİNDEKİLER                                  | iv  |
| ÖNSÖZ                                        | vi  |
| I. GİRİŞ                                     | 1   |
| A. Hukuk Felsefesi ve Adalet                 | 1   |
| II. JOHN RAWLS'UN HUKUK FELSEFESİ            | 10  |
| A.Genel Olarak Toplumsal Sözleşme Teorisi    | 10  |
| B. Toplumsal Sözleşmecilerde Hukuk Felsefesi | 14  |
| 1. Hobbes                                    | 14  |
| 2. Locke                                     | 17  |
| 3. Rousseau                                  | 19  |
| 4. Kant                                      | 22  |
| C. Rawls'un Hukuk Felsefesi                  | 25  |
| 1. Rawls'un Hayatı                           | 25  |
| 2. Toplumsal Sözleşme                        | 27  |
| 3. Adalet İlkeleri                           | 30  |
| 4. Hukukun Üstünlüğü                         | 32  |
| a. Sivil İtaatsizlik                         | 35  |
| 5. Ahlak – Hukuk İlişkisi                    | 38  |
| 6. Hukuksal Pozitivizm                       | 41  |

|                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------|----|
| III. JOHN RAWLS'UN ADALET ANLAYIŞI                                     | 47 |
| A. Çağdaş Liberal Düşünce                                              | 47 |
| B. Rawls'un Adalet Kuramı: Hakkaniyet Olarak Adalet                    | 51 |
| 1. Bir Adalet Teorisine Duyulan Gereksinim: Faydacı Ahlakın Eleştirisi | 51 |
| 2. Toplumsal Sözleşme                                                  | 54 |
| 3. Başlangıç Konumu                                                    | 55 |
| 4. Adalet İlkeleri                                                     | 58 |
| a. Eşit Özgürlük İlkesi                                                | 59 |
| b. Fark İlkesi                                                         | 60 |
| 5. Adalet İlkelerinin Hayata Geçirilmesi                               | 61 |
| a. Anayasa Aşaması                                                     | 61 |
| b. Yasama Aşaması                                                      | 63 |
| c. Yargı ve Vatandaşların Yasalara Uyma Aşaması                        | 64 |
| C. Adalet Kuramının Amacı                                              | 65 |
| SONUÇ                                                                  | 68 |
| KAYNAKÇA                                                               | 71 |

## ÖNSÖZ

Çağdaş liberal düşüncenin en önemli temsilcilerinden biri olan John Rawls, 1971 yılında yayınladığı *A Theory of Justice* (Bir Adalet Teorisi) adlı kitabıyla hukuk, ahlak ve siyaset felsefesi alanlarında yeni tartışmaların başlamasına neden olmuş, özellikle adalet kavramı çerçevesinde yapılan tartışmalara yeni bir soluk getirmiştir.

Rawls'un teorisinin bu kadar heyecan uyandırmasının sebebinin, onun felsefe çevrelerine hakim olan analitik yaklaşımı terkederek, adalet anlayışını klasik toplumsal sözleşme teorisine dayandırması olduğu söylenmiştir. Büyük teorilerin artık öldüğünün ileri sürüldüğü bir ortamda Rawls, başlı başına bir adalet teorisi inşa ederek herkesin ilgisini çekmeyi başarmıştır.

Bu çalışmamızda, Rawls'un adalet teorisini sergilediği yukarıda adını verdiğimiz kitabını ele alarak, Rawls'un hukuk felsefesini ve adalet anlayışını incelemeye çalıştık. Her ne kadar Rawls'un teorisi üzerine İngilizce konuşulan dünyada yüzlerce çalışma yayınlanmış olsa da, Türkçe'de bazıları çeviri olmak üzere sınırlı sayıda çalışma yayınlanmıştır. Bunun yanında Rawls'un hukuk felsefesi belirleme amacına yönelik bir çalışma bulunmamaktadır. Dolayısıyla tezimizin bazı eksikliklerinin olması kaçınılmazdır.

Tezimiz bir giriş ve iki bölümden oluşmaktadır. Giriş bölümünde konu hakkında ön bilgi vermek bakımından hukuk ve adalet ilişkisi üzerinde durularak, düşünce tarihi boyunca adalet sorununa yaklaşımlar sergilenmiştir.

Sonraki bölümde ise Rawls'un hukuk felsefesi incelenmektedir. İlk olarak, Rawls, adalet anlayışını toplumsal sözleşme teorisini temel alarak sunduğu için genel olarak toplumsal sözleşme teorisi ve sonrasında belli başlı toplumsal sözleşmecî düşünürlerin hukuk felsefesini incelenmektedir. Daha sonra Rawls'un hukuk felsefesi, hukuk felsefesinin belli başlı problemleri açısından incelenmiştir.

Son bölümde ise Rawls'un adalet anlayışı ortaya konmaya çalışılmaktadır. Bu yapılırken, Rawls'un kitabında takip ettiği düzen dikkate alınmıştır. Öncelikle adalet teorisi ortaya konmuş, sonra bunların nasıl hayata geçirileceği anlatılmış ve sonunda da nasıl bir topluma ulaşılacak istendiği açıklanmıştır.

Kuşkusuz bu tezin hazırlanması sırasında birçok kişinin emeği geçmiştir. Katkıda bulunan kişilerin isimlerini anmadan geçmek, onların yardımlarının önemini göz ardı etmek olur. Bu nedenle öncelikle tezin konusunun belirlenmesi sırasında ve tezin oluşumunun bütün aşamalarında yardımlarını esirgemeyen danışman hocam Yard. Doç. Dr. İsmail Kılıçoğlu'na teşekkür etmek isterim. Ayrıca tartışmalarıyla tezin şekillenmesine katkıda bulunan bölüm arkadaşlarıma, İngilizce kaynakların temininde isteklerimi geri çevirmeyen A. Atıl ve N. Ardic'a teşekkürü bir borç bilirim.

Gayret bizden, başarı yaratandandır.

Osman Baş

Temmuz 2002

## I. GİRİŞ

### A. Hukuk Felsefesi ve Adalet

Toplumsal varlıklar olarak biz insanlar, hayatımızın çeşitli alanlarında adalet kriterine göre değerlendirmeler yapmaktan geri durmayız. Yönetimi altında bulunduğumuz kişilerden adalet talep ederiz; hak, ahlak ve insanlık duygularına bağlı olarak ölçülü bir şekilde yaşayan bir insan için “adil kişi” yakıştırmalarını yaparız; yakından takip ettiğimiz bir davanın sonucunda hakimin verdiği kararın adil olup olmadığını tartışırız; hükümetin takip ettiği vergi politikasını adil olmadığı için eleştiririz yada çalıştığımız kurumda ücretlendirmenin adil olmadığından şikayet ederiz. Bu şunu göstermektedir: Bütün insanlarda bir adalet duygusu vardır ve insanlar birbirleriyle olan ilişkilerinde karşı taraftan adil davranmasını beklerler. Bu bağlamda adaleti eylemleri değerlendirici, eleştirici bir değer ölçüsü olarak alırlar. Adalet, ister kişide bulunulması gereken bir erdem olarak düşünölsün isterse mevcut hukuk sisteminden veya hükümet politikalarından yerine getirilmesi gereken bir amaç olarak düşünölsün, insanlar tarafından arzulanan ve toplumsal hayatta çoğunlukla erdemlerin başında yer verilen bir ideal olmuştur.

Bu değerlendirme aynı zamanda adaletin iki boyutu olduğunu da göstermektedir. Öncelikle adalet, erdem anlamında kişisel bir özelliğı ifade etmektedir. Bu yönüyle adalet kişinin daima haklı olana yönelmesi, herkese kendine düşeni verme çabasında olması, hakkaniyet ve doğruluktan ayrılmaması anlamında

ahlakî bir değerdir. Diğer taraftan adalet, kişisel bir özellik olmanın ötesinde toplumsal hayatta insanlar arasındaki ilişkileri düzenleyen, bireylerin toplumsal işbirliğinden doğan yararların dağıtımını üstlenen hukuk ve siyaset gibi kurumlar için söz konusu olmaktadır. Bu açıdan bireyler, hukukî kuralların veya hükümetin vatandaşlara yönelik çeşitli alanlardaki politikalarının adil olması talebinde bulunurlar.<sup>1</sup> Bu noktada bu kurumların adaleti nasıl gerçekleştireceği sorunuyla karşı karşıya kalınmaktadır.

Adaletin insanlığın önünde bir ideal olarak yer aldığı çoğunlukla kabul edildiği halde, insanlar arasında adaleti gerçekleştirmek söz konusu olduğunda asıl problem “neye göre eylediğimizde adaleti gerçekleştirmiş oluruz?” sorusunda yatmaktadır. Toplum hayatını düzenleyen bir kurum olarak hukuk söz konusu olduğunda bu soru “adil bir hukuk sistemi nasıl olmalıdır?” şeklinde dile getirilir. Hukukun ana görev ve amacı adaleti yerine getirerek toplumsal hayatta barış ve güvenliğin sağlanması olduğundan, yürürlükteki hukuk sisteminin adalet ilkelerine göre düzenlenmesi arzulanan bir çaba olmuştur.<sup>2</sup> Bu bakımdan düşünce tarihi boyunca hangi ilkelerin takip edilmesi durumunda hukuk alanında adaletin gerçekleştirileceği sorusu filozofların zihnini meşgul etmiş ve bu soruya çeşitli cevaplar verilmiştir. Söz konusu hukuk olduğundan, bu soru çerçevesinde ortaya konulan düşünsel çaba da hukuk felsefesi disiplini çerçevesinde şekillenmiştir. Bu bağlamda adalet idealini soruşturan felsefi bir disiplin olarak hukuk felsefesini ele almak yerinde olacaktır.

Hukuk felsefesi, evreni bütün olarak açıklama, tümel olguları anlatma ve ilk prensiplere ulaşma amacını güden felsefenin, hukuk üzerine düşünme sonucunda ortaya çıkan kısmıdır. Buna göre hukuk felsefesi, hukuk ilminin ilk prensiplerini ve küllî kaidelerini araştıran bir disiplindir. Nasıl ki felsefe, tekil olayları sistemli bir

<sup>1</sup> Vecdi Aral, *Toplum ve Adaletli Yaşam*, İstanbul, 1988, s. 166; Ernst von Aster, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, çev. O. Münir Çağır, İstanbul, 1943, s. 108; İsmail Kılıçoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, İstanbul, 1988, s. 277.

<sup>2</sup> Vecdi Aral, *Toplum ve Adaletli Yaşam*, s. 164; Kılıçoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 271; Gustav Radbruch, “Beş Dakika Hukuk Felsefesi”, çev. Hayrettin Ökçesiz, Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri* içinde (66-67), Ankara, 1997, s. 67.

şekilde bütünleştiren tümel ilkeleri belirlemeye çalışıyorsa, benzer şekilde hukuk felsefesi de hukukî olayların ve türlü hukuk dallarının esaslarını içeren genel ilkeleri oluşturmayı hedefler.<sup>3</sup> Diğer bir deyişle hukuk felsefesi, hukukî temel sorunların, hukukun ilkesel problemlerinin felsefe tarzına yansıtılmasıdır. Bu bakımdan hukuk felsefesi hukuk biliminin değil, felsefenin bir dalıdır.<sup>4</sup> Nitekim hukuk felsefesi, hukuk bilimi ile konusu açısından farklılaşmaktadır. Hukuk felsefesi hukuku tümel açıdan ele alırken, hukuk biliminin konusu ise belli bir zamanda belli bir halk topluluğu tarafından uygulanan hukuk sistemi olmaktadır. Başka bir deyişle hukuk bilimi, tekil hukukî olay ve olguları ele alır.<sup>5</sup>

Hukuk felsefesi genel ilkeleri araştırması özelliği ile hukuk bilimini tamamlayıcı bir disiplindir. Zira hukuk felsefesi, hukuk biliminin tümel tanımlarını araştırıp incelemekte ve hukukun çeşitli alanları arasındaki ilişkileri belirlemeye çalışarak hukuk bilimini yönlendirici bir işlevi yerine getirmektedir. Buna bağlı olarak hukuk felsefesi genel ilkelere ulaşma amacına yönelik olduğu için, yürürlükteki hukuku inceleme konusu yapan hukuk biliminin önünden gider ve bütün hukuk sistemlerinde ortak olan temel unsurları açıklamaya çalışarak hukuku mantıksal bütünlüğü içinde anlamamıza yardımcı olur. Bu bakımdan hukuk felsefesi, adalet, ahlak ve hukuk ilişkisi, özgürlük, otoritenin kaynağı, haklar ve ödevler gibi sorunları ele alır ve bunların yürürlükteki hukuka nasıl yansıtılacağı noktasında hukuk bilimi için belli bir çerçeve oluşturur.<sup>6</sup>

Bilindiği üzere hukuk, bütün zamanlarda ve bütün insan topluluklarında var olagelmıştır. Başka bir deyişle hukuk insan yaşamının zarurî bir mahsulüdür ve bütün toplumlarca düzenli bir yaşam için ihtiyaç duyulmuştur. Bu durum bütün

<sup>3</sup> Yavuz Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, Ankara, 1956, s. 54; Sadri Maksudi Arsal, *Hukuk Felsefesi Tarihi*, İstanbul, 1945, s. 11; Giorgio Del Vecchio, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, çev. Sahir Erman, İstanbul, 1952, s. 11; Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi*, Ankara, 1999, s. 8; Richard Hönl, *Hukuk Felsefesi*, çev. M. Yavuz, İstanbul, 1935, s. 7; İsmail Kılıoğlu, *Düşünce ve Özgürlük*, İstanbul, 1992, s. 90.

<sup>4</sup> Arthur Kaufmann, "Hukuk Felsefesi, Hukuk Kuramı, Hukuk Dogmatigi", çev. Hayrettin Ökçesiz, Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri içinde* (111-130), s. 111, 113-114.

<sup>5</sup> Del Vecchio, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 12.

<sup>6</sup> Del Vecchio, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 12; Kılıoğlu, *Düşünce ve Özgürlük*, s. 88.

hukuk sistemlerinde ortak noktaların bulunduğunu, çeşitli toplumlar tarafından takip edilen hukuk sistemlerini çevreleyen genel ve evrensel özelliklerin bulunduğunu gösterir. Dolayısıyla hukuk sistemlerinde bulunan bu evrensel ilkelerin tespiti için, belli bir yerde ve zamanda yürürlükte olan hukuku inceleme konusu yapan hukuk biliminin ötesinde felsefî bir çabaya ihtiyaç olmaktadır. Çünkü ancak felsefî bir çaba sonucunda tümel ilkelere ulaşılabilir. İşte hukuk felsefesi bu görevi yerine getirerek, hukukun kaynağı ve evrimi hakkında evrensel bir çerçeve çizme amacını taşımaktadır.

Görüldüğü üzere hukuk felsefesi, “olan” hukukun ötesine geçerek tümel ilkeleri araştırma konusu yapar ve bu özelliği dolayısıyla “olması gereken” hukuku belirleme amacını güder. Bu bağlamda hukuk üzerinde yapılan felsefî faaliyetin amacının hukukun temel prensiplerini tespit etme ve olması gerekeni söyleme olduğu söylenebilir. Hukuk felsefesi olması gerekeni söylerken adalet idealini önüne koyar. Mevcut kanunların eleştirisi, onların adalete uyup uymadıkları sorusu sorularak yapılır. Böylece sürekli adalete uygun, ideal bir hukuk sistemine ulaşma arzusu içindeki hukuk felsefesi, dinamik bir felsefî faaliyet haline gelir. Adalet idealine ulaşma çabası, hukuk düzenini adalet kriterine göre sürekli bir eleştiriden geçirmemizi sağlarken, bu yönüyle hukuk düzenini de donukluktan kurtarır.<sup>7</sup> Nitekim tarih boyunca bütün hukuk öğretileri daima adaletle yönelmiş olarak bilinmektedir ve belli bir adalet görüşünü yansıtmayı üstlenir. Hukuk kuralları ele aldığı belli davranış biçimlerini adaletle uygun veya aykırılık değerlendirmesine göre belirler. Bu bakımdan hukukun dolayısıyla yasa koyucunun toplumdaki çıkarları dengelemede başvurduğu hukukun aslî örneği olmak bakımından gerçekleştirmek amacı güttüğü şey, adalet olmaktadır. Kısacası hukuk adaleti gerçekleştirmek isteyen bir düzendir, denebilir.<sup>8</sup>

Hukukun insanlar arasındaki münasebetleri adalet idealine göre düzenlemesi gerektiği fikri çoğunlukla kabul edilmiş bir düşünce olmasına rağmen, hukuk tarihi

<sup>7</sup> Arsal, *Hukuk Felsefesi Tarihi*, s. 12; Del Vecchio, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 17; Hönig, *Hukuk Felsefesi*, s. 8; Kılhoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 279.

<sup>8</sup> Kılhoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 271.

ile ilgili olarak yapılan çalışmalar sonucunda görülmüştür ki, adaletin ne olduğu, neyin adalete uygun olduğu konularında farklı anlayışlar bulunmaktadır. Çeşitli düşünce okullarına bağlı bulunan filozoflar farklı adalet anlayışları benimsemişlerdir. Bu anlamda adaletin son tahlilde göreceli bir kavram olduğu kabul edilmektedir.

Bu noktada adalet kavramının Batı düşüncesindeki tarihî seyrine kısaca göz atabiliriz. Roma hukukçusu Ulpianus'un, adalet anlayışında kavramın hem kişisel hem de toplumsal yönü vurgulanmaktadır: "Şerefli ve dürüst yaşa; kimseyi incitme; herkese kendine düşeni ver."<sup>9</sup> Eflatun ise toplum insanının yaratılıştan esas vasfı olarak vatandaşlık faziletinin (Arete) toplumsal münasebetler çerçevesinde adaleti sağlayacağını söylemiştir.<sup>10</sup>

Hukuk ve adalet ilişkisini eşitlik açısından ele alan Aristo ise, adalet ve eşitlik arasında bir ilişki olduğunu söylemiş ve bu ilişkiden de dağıtıcı ve düzeltici adalet şeklinde bir ayrıma gitmiştir.<sup>11</sup> Dağıtıcı adalet, malların ve şereflerin herkesin toplumdaki durumuna göre dağıtılmasını öngörür. Denkleştirici adalet ise pozitif hukukun uygulanması sırasında başvurulacak bir ölçüdür. Bir kişiye zarar verene ceza verilir böylelikle zarar veren ve zarar gören arasında denkleştirme yoluna gidilir. Aristo'nun bu ayrımıyla beraber, Aristo'dan günümüze kadar eşitlik düşüncesi adalet tartışmalarında merkezi bir rol oynamıştır. Buna bağlı olarak adaletin çoğunlukla eşitliğin yerine getirilmesi durumunda sağlanacağı dile getirilmiştir.<sup>12</sup>

Stoacı felsefenin önde gelen temsilcilerinden olan Cicero ise insan aklının gereği olan doğal hukuk ilkelerinin her zaman ve her yerde geçerli olduğunu, yürürlükteki hukukun bu ilkeleri yerine getirmesi gerektiğini söylemektedir. Tüm

<sup>9</sup> Yavuz Abadan, "Adalet", *Türk Hukuk Ansiklopedisi*, C. I, s. 119-122, Ankara, 1962.

<sup>10</sup> Abadan, "Adalet", s. 120.

<sup>11</sup> Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, çev. Saffet Babür, Ankara, 1998. Adalet erdeminin tartışıldığı bölüm olan Beşinci Kitap'a bkz.

<sup>12</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 102; Aster, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 109; Carl Joachim Friedrich, *The Philosophy of Law In Historical Perspective*, Chicago, 1963, s. 192; Kılıçoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 277. Bununla beraber insanların doğuştan çeşitli yeteneklerle donatıldığı ve farklı ekonomik ve sosyal statülerde bulunduğu gerçeğinden hareketle tam bir eşitliğin de sağlanamayacağı düşüncesi ifade edilmektedir. Bkz. Lnydall Lorna Tammelo, "Adaletin Özü Olarak Eşitlik", çev. Murat Önderman, Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri* içinde (394-399).

dünya insanlarını evrensel bir yapının vatandaşı olarak eşit kabul eden bir ilkeye göre hareket edilmelidir.<sup>13</sup>

Orta çağlarda ise adalet anlayışı ilahî kaynaklı doğal hukuk düşüncesi ile ilişkili olarak ele alınmaya başlanmıştır. Aquinas, evreni düzenleyen ilahî kanunların ve tanrısal aklın bir yansıması olan doğal hukuka uygun hareket etmeyi adaletin gereği saymıştır.<sup>14</sup>

Doğal hukuk düşüncesinin dinî unsurlardan arındırılması konusunda önemli bir düşünür olan Grotius ise değişmez nitelikte olan, *a priori* bilinen bazı hukuk kurallarının varlığından söz etmektedir. Bu kurallar insanların aklî ve sosyal tabiatına uygundur. Grotius bunların başında “söze bağlılık” ilkesinin geldiğini söyler. Söze bağlılık adaletin gereğidir. İngiliz düşünür Hobbes’a göre ise toplumsal sözleşmeye uymamak adaletsizliktir.<sup>15</sup>

Ahlak ve hukukun ilkelerini akıldan *a priori* olarak çıkarmaya çalışan Kant “Evrensel bir yasaya göre iradenin özgürce kullanımı her kişinin özgürlüğü ile uyumlu olacak şekilde hareket et” maksimini hukuk düzeninin temel prensibi olarak belirlemiştir.<sup>16</sup>

Çoğunlukla rasyonel zemine oturtulan bu adalet anlayışlarının dışında, özellikle İngiliz düşünür Hume’un insanın ahlakî davranışlarının kaynağı üzerine yaptığı değerlendirmeler sonucunda empirik adalet anlayışlarının da dile getirilmeye başladığını görüyoruz. Hume, insan davranışları üzerinde yaptığı incelemenin sonucunda, insanın kendisine haz veren şeylere yöneldiğini, kendisine acı veren şeylerden de kaçtığını gördüğünü söylemektedir. Buna göre insan haz veren şeyleri iyi acı veren şeyleri ise kötü bulmaktadır. Dolayısıyla insan kendine fayda veren şeylere yönelir. Hume’un bu görüşleri çerçevesinde Faydacılık adı altında ortaya çıkan hukuk okulunun en önemli temsilcileri olan Bentham ve J. S. Mill de hukukun

<sup>13</sup> Cicero’nun hukuk düşüncesinin bir tahlili için bkz. İsmail Kılıçoğlu, “Hukuk Felsefesi Açısından Stoacılık-II”, *İlim ve Sanat*, s. 4, (Kasım-Aralık, 1985), 76-83.

<sup>14</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 187.

<sup>15</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 190.

<sup>16</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, 192.

sosyal faydayı, toplumsal refahın gerçekleştirilmesini ölçü alarak hareket etmesi durumunda adaleti gerçekleştireceğini ifade etmişlerdir.<sup>17</sup>

Hukuk düşüncesinde, insan davranışlarını ve toplumu deney ve gözlem konusu yaparak, bunları belirleyen yasaları keşfetme amacına yönelmiş olan empirik yaklaşımın özellikle Anglo-Sakson düşüncesinde ağırlık kazanmasıyla adalet idealinin pozitif hukukun önünde bir ülkü olması fikrinden uzaklaşmış; adalet, toplumsal düzenin sağlanmasında hukukun bir fonksiyonu olarak ele alınmaya başlanmıştır.

Bu yaklaşım özellikle hukuksal pozitivizm olarak anılan hukuk okulunda sergilenmektedir. Hukuksal pozitivizm, ahlak ve hukuk arasında bir ayrım yaparak, hukuk kurallarının bağlayıcılığının ahlakî kaynaklı olmasının gerekmediğini ileri sürmüştür. Buna göre hukuk kurallarının toplumda varolan ahlak anlayışı ile örtüşmesi gerekmez. Yasaların kaynağı herhangi bir sosyal olay olabilir. Adalet gibi metafizik anlamlar yüklenebilecek ideler hukukun çerçevesini belirlemez. Bunların tartışılması hukukun dışındadır.

Anglo-sakson pozitivist hukuk anlayışının en dikkat çekici temsilcilerinden biri olan Austin'in hukuk sisteminde hukuk ile adalet idesi arasında herhangi bir ilişki yoktur. Austin, hukukun adaleti gerçekleştirmek gibi herhangi bir amaç gütmemesinin gerekli olmadığını söylemektedir. Austin'e göre, hukuk bilimi pozitif kanunlarla ilgilidir. Pozitif kanunların iyiliği ve kötülüğü sorunu hukuk biliminin alanının dışında kalır. Böylece doğal hukuk düşüncesinin ısrarla üzerinde durduğu adalet kriteri bir yana bırakılmaktadır.<sup>18</sup>

Hukuku metafizik amaçlardan ayıklamaya çalışıp saf hukuk teorisi kurma amacına yönelen diğer bir önemli pozitivist hukukçu Kelsen'dir.<sup>19</sup> Kelsen'e göre hukukun adalet idesini gerçekleştirmek zorunda olup olmadığı bir siyaset sorunudur. Kelsen'e göre, saf bir hukuk teorisinin politika, ahlak ve sosyolojinin etkilerine

<sup>17</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 275

<sup>18</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 315.

<sup>19</sup> Kılhoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 12.

kapalı olması gerekir. Amaç, hukukun gerekli ve sürekli unsurlarını bir araya getirmek, geçici ve değişen unsurlarını inceleme dışında bırakmaktır. Bu yüzden her türlü idealizm ve amaç düşüncesi hukuk teorisinin dışında bırakılmalıdır. Hukuk realite ile ilgilenmelidir. Adalet tartışmasına geçildiğinde subjektif bakış açıları ortaya çıkar.<sup>20</sup>

Günümüzde ise ister rasyonel, ister empirik bir temele oturtulmaya çalışılsın, adalet tartışmaların özgürlük ve eşitlik ilkeleri dolayımında gerçekleştiği görülmektedir. Bu soyut kavramlar üzerinde yapılan tartışmalar, farklı çıkarları ve bu çıkarlara ulaşmak için farklı becerileri olan bireyler arasında bir çatışma bulunduğu şeklindeki pratik sosyal gerçekliğe dayanmaktadır. Özgürlük ve eşitlik tartışılırken, artık, Tanrı ve insan yada devlet ve birey arasındaki ilişki değil aynı toplumun üyeleri olan bireyler arasındaki ilişki dikkate alınmaktadır.<sup>21</sup> Bu durum, Batı düşüncesinin zaman içerisinde kazandığı değerler ile doğrudan ilişkili bir sonuçtur. Eşitlik ve özgürlük ülkülerinin yakın çağ Batı düşüncesini belirleyen temel değerler olduğu tartışılmaz bir gerçektir. Bu kavramların bireyselleşme fikri ile bir araya gelmesi de, adalet talebinin metafizik değerlendirmelerden arındırılması ve hukuk açısından çatışan çıkarları olan eşit ve özgür bireyler arasında kamusal düzeni sağlama fonksiyonunu yerine getirmeye indirgenmesi sonucunu doğurmuştur.

Nitekim bu çalışmamızda ele alacağımız düşünür olan John Rawls da demokratik toplumlar için bir adalet teorisinin amacının özgür ve eşit vatandaşlar arasında siyasi bir anlaşma zemini oluşturmak olması gerektiğini söylemektedir.<sup>22</sup> Müteakip sayfalarda da ele alacağımız üzere Rawls, herkese eşit özgürlüğün sağlandığı ve toplumsal yararların dağıtımında bireyler arasında eşitliğin öngörüldüğü sosyal bir adalet anlayışı benimsemektedir. Rawls'a göre yürürlükteki hukuk düzeni de hukukun üstünlüğü ilkesinin bir sonucu olarak kanun önünde eşitliği temin etmelidir.

<sup>20</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 336.

<sup>21</sup> Lloyd Weinreb, *Natural Law and Justice*, Cambridge, 1997, s. 130.

<sup>22</sup> John Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 14, Issue 3, (Summer, 1985), 223-251, s. 230.

Çalışmamızın bundan sonraki iki bölümünden birincisinde, Rawls'un hukuk felsefesini ana hatlarıyla ele alacağız. Rawls, adalet kuramını bir toplumsal sözleşme teorisi üzerine bina ettiği için öncelikle toplumsal sözleşmecî düşünürlerin hukuk felsefesine değineceğiz. Daha sonra Rawls'un kendi hukuk anlayışını ortaya çıkarmaya çalışacağız ve bu anlayışın Anglo-Sakson hukuk düşüncesine hakim olan pozitif bakışla ilişkisini değerlendireceğiz. İkinci bölümde ise, Rawls'un adalet kuramını, onu böyle bir adalet kuramı inşa etmeye götüren sebepleri kaydederek ele alacağız. Nihayet Rawls'un adalet anlayışının neyi amaçladığını ifade ederek çalışmamızı sonlandıracağız.



## II. JOHN RAWLS'UN HUKUK FELSEFESİ

### A. Genel Olarak Toplumsal Sözleşme Teorisi

Belli bir hukuk öğretisine bağlanarak insanların oluşturduğu siyasi toplumun temelini ne olduğu sorunu düşünce tarihinde çeşitli şekillerde açıklanmaya çalışılmıştır. Yunan felsefesinin en önemli temsilcilerinden biri olan Aristo, insanın doğasında en iyi yaşama ulaşma amacı olduğunu ve bu amacını site-devletinde gerçekleştirebileceğini, dolayısıyla insanın doğası gereği örgütlü bir çatı altında yaşamayı arzulayan siyasal bir varlık olduğunu ifade etmiştir.<sup>23</sup> Cicero ise müşterek bir menfaat etrafında bir araya gelmiş insanların ortak bir kanuna itaat etme yönünde açıklayacakları rıza ve muvafakatleri ile devletin oluşacağını, bu anlamda devletin karşılıklı sözleşme ile bir araya gelmiş insanların örgütlü hali olduğunu söylemiştir.<sup>24</sup>

Orta çağ düşüncesinde ise toplumsal sözleşme fikrine St. Augustine'in dünya devleti tarifinde rastlıyoruz. St. Augustine'e göre dünya devleti "ortak bir sözleşme ile birbirine bağlanan akli varlıkların teşkil ettiği bir birlik"tir.<sup>25</sup> Orta çağın tanrısal kaynaklı tabii hukuk anlayışından yeni çağ hukuk anlayışına geçerken karşılaştığımız Grotius ise insanın tabii olarak bir sosyallik güdüsüne sahip olduğunu, bu güdünün

<sup>23</sup> Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tunçay, İstanbul, 1993, s. 9.

<sup>24</sup> Kılhoğlu, "Hukuk Felsefesi Açısından Stoacılık-II", s. 80.

<sup>25</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 181.

insanları yönetimin olmadığı bir tabiat halinden barış üzerinde yaşamalarını sağlayacakları bir toplum durumuna geçmek üzere sosyal bir birleşmeye yönelttiğini söylemektedir.<sup>26</sup>

On yedinci ve on sekizinci yüzyıllara geldiğimizde ise siyasi toplumun oluşumunun temelinde, toplumun üyeleri arasında gerçekleştirilen karşılıklı rızaya dayalı bir anlaşmanın yattığı düşüncesi “toplumsal sözleşme” adı ile kavramlaştırılmış bir şekilde karşımıza çıkmaktadır.<sup>27</sup> Bu yüzyıllarda, siyaset ve hukuk felsefesinde yapılan tartışmalar toplumsal sözleşme teorisi etrafında gerçekleşmiş, bu teori çeşitli siyasi olayların meşruiyetini sağlamak için sıklıkla başvurulmuş bir araç olmuştur. John Locke, meşruti yönetimi haklı çıkarmak için, Rousseau devrimi haklı çıkarmak için ve günümüzde de John Rawls ezildiğini düşündüğü sınıfların haklarını savunmak için toplumsal sözleşme fikrini referans olarak almıştır.<sup>28</sup>

Devletin sözleşmeye dayalı yapısını ve bir toplumun üyelerini sözleşme yapmaya iten sebepleri tam olarak açıklayan ilk düşünür Hobbes olmuştur.<sup>29</sup> Hobbes bu açıdan toplumsal sözleşme teorisinin gelişiminde bir dönüm noktası sayılabilir. Hobbes’un bir diğer öncülüğü diğer düşünürlerin önüne, kanuna itaat probleminden ayrı olarak, insanların hukuka olan ihtiyaçları ve nasıl hukuk yaptıkları meselesini koyması olmuştur.<sup>30</sup> Hobbes’un toplumsal sözleşme teorisinin temelini oluşturan doğal durum tasvirine göre çatışmanın olduğu bu durumda insanlar kendilerini koruma amacındadırlar. İnsanlar kendi güvenliklerini garanti altına almak için hukuk yapma gereksinimi hissetmektedirler. Hobbes’un bu açıklaması ile toplumsal sözleşme düşüncesinin temeline, özgür iradesi ile sözleşme yapma hakkı olan otonom bireylerin toplumun diğer üyeleri ile çıkarlarını karşılıklı korumak adına girdiği anlaşma fikri yerleşmiştir.<sup>31</sup> Toplumsal sözleşme teorisinin modern felsefe

<sup>26</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 190, 192.

<sup>27</sup> J. M. Kelly, *A Short History of Western Legal Theory*, New York, 1992, s. 208.

<sup>28</sup> J. S. Mc Clelland, *A History of Western Political Thought*, New York, 1996, s. 172.

<sup>29</sup> Kelly, *Short History*, s. 212.

<sup>30</sup> Mc Clelland, *Political Thought*, s. 177.

<sup>31</sup> Mc Clelland, *Political Thought*, s. 184.

açısından en ilgi çekici yanı da bu teorinin Hobbes ile beraber kendi çıkarlarını korumaya çalışan birey anlayışını öne çıkarmasıdır. Bu bakımdan Hobbes, aynı zamanda modern siyaset düşüncesini, siyasetin amaçlarının ne olduğu konusunda da belirleyen kişidir. Buna göre siyaset, bireyin yaşamına ve mülkiyetine yönelik saldırılara karşı güvenlik sağlamak ve bireyin yaşamını iyileştirecek maddi koşulları geliştirmeye izin verecek ortamı oluşturmak için yapılmalıdır.<sup>32</sup>

Toplumsal sözleşme teorisinin diğer bir önemli temsilcisi olan John Locke ise özellikle insanın doğuştan getirdiği haklar ve özgürlükler üzerine yaptığı vurguyla liberal düşüncenin öncülerinden kabul edilmiştir.<sup>33</sup> Locke'a göre doğal durumda tüm insanlar eşit haklara sahiptirler. Ancak hukukun olmadığı bu durumda, insanlar mülkiyetlerini güvence altına almak için sözleşme yaparak bir devlet oluşturma yoluna giderler. Devlet de bireylerin yaşam, özgürlük ve mülkiyetlerine riayet ettiği ölçüde meşru olur.<sup>34</sup> Yönetim, tanrının tüm insanlara eşit olarak verdiği doğal hakları sınırlamaması gerekir. John Locke'ta bireylerin hakları düşüncesinin, Hobbes'a oranla, daha da belirginleştiği görülmektedir.<sup>35</sup>

Rousseau ve bazı yönlerden onun izinden giden Kant'la beraber toplumsal sözleşme anlayışının giderek rasyonel bir tasarım haline dönüştüğünü görüyoruz. Rousseau sözleşmenin tarihin herhangi bir döneminde insanların tabiat halinden medenî hale geçmesi şeklinde gerçekleştiğini düşünmemekte, teoriye sadece hür olarak doğan insanların neden devletin otoritesi altına girdiklerini izah etmek için müracaat etmektedir.<sup>36</sup> Rousseau'ya göre insan özgür olarak doğar ve sivil topluma katıldığında da devletin otoritesi altına girse dahi özgürlüğünü yitirmez. Çünkü insan bir takım yararları elde etmek amacıyla kendi iradesi ile devletin (siyasî toplumun) otoritesi altına girmektedir. İnsan kendi iradesi ile kendisi için yasalar koymaktadır. İnsanın kendisi için koyduğu yasalara uyması özgürlüktür.<sup>37</sup> Devletin otoritesi de

<sup>32</sup> Hadley Arkes, *First Things*, New Jersey, 1986, s. 15.

<sup>33</sup> Atilla Yayla, *Liberalizm*, Ankara, 1992, s. 2.

<sup>34</sup> John Locke, *Second Treatise of Government*, ed. C. B. MacPherson, Indiana, 1980, s. 9, 66.

<sup>35</sup> Mc Clelland, *Political Thought*, s. 237.

<sup>36</sup> J. J. Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, çev. Vedat Günyol, İstanbul, 1999, s. 14.

<sup>37</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 30.

kaynağını tek tek insanların iradesinin toplumsal sözleşme ile birleşmesinden oluşan genel iradede alır.

Rousseau'nun bu düşüncesi ahlak felsefesine kendi kendine yasa koyan otonom özgür insan anlayışını getirmiştir. Otonom birey fikri daha felsefî bir şekilde Kant tarafından işlenmiştir. Kant'a göre akıl sahibi olmak bakımından her insan bir amaçtır. Hiçbir insan bir amaca ulaşmak için vasıta olarak kullanılamaz. Dolayısıyla ahlak ilkelerini belirlemek için akıl sahibi olan insanın kendisinden başka bir referansa müracaat etmeyiz. İnsanlar kendilerinin uyacakları yasaları yine kendileri koyan otonom varlıklardır. Buna göre her bir insan kendisini bir yasa koyucu olarak görmeli ve ona göre davranmalıdır. İnsanın kendisini yasa koyucu olarak belirlemesinin ulaştığı sonuç: "İnsanlık için evrensel bir örnek, evrensel bir kanun olabilecek bir kurala göre hareket et" yasasıdır. Kendileri için ilk olarak bu temel yasayı koyan otonom bireylerin birlikteliğinden genel bir irade doğar. Bu genel irade insanların oluşturduğu zihni toplumsal sözleşmenin ifadesidir.

Toplumsal sözleşme teorisinin, David Hume ve Jeremy Bentham'ın bu teoriye yönelik eleştirilerinden sonra öldüğü söylenmiştir. Uzun bir aradan sonra bu teorisinin toplumsal felsefe sahnesine dönüşünü ise John Rawls gerçekleştirmiştir. Şöyle bir farkla ki, klasik sözleşme düşüncesi hukukun bağlayıcılığın ve devletin otoritesinin kaynağının ne olduğunu açıklamaya çalışırken, John Rawls, insanların siyasi kurumların işleyişini düzenleyecek ilkelerin neler olduğunu belirlemek için sözleşme yaptığını varsaymaktadır.<sup>38</sup> Aslında toplumsal sözleşme teorisi, Rawls'un ilgisini çektiği gibi, her zaman için tüm liberal düşünürlerin ilgisini çekmiştir. Zira toplumsal sözleşme fikri, toplumsal düzenin onun içerisinde yaşayan insanlar tarafından meşru görülmesi düşüncesini içinde barındırır. Toplumsal düzenin ilkeleri kamusal olarak bilinmesi; insanların, gelirin, yetkilerin ve özgürlüklerin dağıtımı hakkında bilgi sahibi olması liberal düşünce açısından arzulanan şeylerdir.<sup>39</sup>

<sup>38</sup> Brian Bix, *Jurisprudence, Theory and Context*, London, 1999, s. 98.

<sup>39</sup> Jeremy Waldron, "Theoretical Foundations of Liberalism", *Philosophical Quarterly*, Vol. 37, Issue 147, (Apr., 1987), 127-150, s. 146.

## B. Toplumsal Sözleşmecilerde Hukuk Felsefesi

### 1. Hobbes

On yedinci yüzyıl, toplumsal sözleşme düşüncesinin işlendiği, insanların oluşturduğu siyasî toplumun kaynağının toplumun üyeleri arasında gerçekleştirilen bir sözleşme olduğu fikrinin dile getirildiği bir yüzyıl olmuştur.<sup>40</sup> Bu yüzyılda yaşayan en önemli düşünürlerden biri de Hobbes'tur.

Hobbes'un yaşadığı dönemde İngiltere iç ve dış karışıklıklar yüzünden istikrarsız bir haldeydi. Bu istikrarsızlığın oluşturduğu güvensizlik duygusu Hobbes'u da etkilemiş, onun kuvvetli devlet anlayışını savunmasına neden olmuştur.<sup>41</sup>

Hobbes'un hukuk felsefesinin anlaşılabilmesi için onun toplumsal sözleşme teorisini ele almamız gerekir. Toplumsal sözleşme teorisini kullanan her düşünürde olduğu gibi Hobbes'ta da düzenli topluma geçmeden önceki bir tabiat hali tasviri vardır.

Örgütlü bir siyasi kurumun olmadığı tabiat halinde insanlar her bakımdan eşittirler. Bu eşitlikten bir güvensizlik ortamı doğmaktadır. Çünkü insanlar aynı şeylere ulaşmaya çalıştıklarında aralarında çatışma çıkmakta, hepsi eşit koşullar altında olduğundan biri diğerinden çekinmemekte ve çatışmaya katılmaktadır. Böylece bütün insanların birbirine düşman olduğu, insanın insanın kurdu olduğu bir savaş hali ortaya çıkmaktadır. Böyle bir durumda da insanların tek amacı kendi hayatlarını güvence altına almaktır.

Savaşın hakim olduğu tabiat halinde çalışmaya yer yoktur. Çünkü yapılan çalışmanın karşılığının alınacağı belli değildir. Ne tarım, ne sanayi, ne de ticari ilişkiler mümkün olabilmektedir. Kültüre, ulaşım ve sanata da yer yoktur. Ölüm korkusu hüküm sürmektedir. İnsan yaşamı yalnız, kötü ve vahşidir. Tabiat halinde

<sup>40</sup> Kelly, *Short History*, s. 212.

<sup>41</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 194.

adaletsizlik diye bir şeyden de söz edilemez, çünkü kanunun olmadığı yerde adaletsizlik de olamaz.

Tabiat halinin bu güvensizlik ve savaş durumundan kurtulmak isteyen insanlar barışa yönelirler. Çünkü barış halinde, rahat yaşamak için gerekli olan şeyleri elde edebilme umudu vardır. İnsanları barışa yönlendiren şey, rahat yaşama tutkuları ve akıllarıdır.

Hobbes'a göre insanlar birtakım doğa yasalarına tâbidirler. Doğa yasası "Akılla bulunan ve insanın kendi yaşamı için zararlı ya da yaşamını koruma yollarını engelleyici olanı yasaklayan bir genel kuraldır".<sup>42</sup> İnsanların tâbi oldukları ilk doğa yasası "Barışa kavuşmak için barış ara.", ikinci doğa yasası "Bir kimse barışı ve kendini korumayı istiyorsa, her şey üstündeki hakkını elden bırakmalı ve başkaları üstünde ancak kendisine karşı onlara tanıyacağı kadar özgürlükle yetinmelidir." şeklindedir.<sup>43</sup>

İnsanların kendilerini koruma güdülerini ve rahat yaşama tutkuları ile beraber akıllarının onlara dikte ettiği bu yasalar, insanları barış aramaya sevk eder. İnsanları yabancıların baskınlarından ve birbirlerine verecekleri zararlardan koruyabilecek, çalışmalarını ve yeryüzünün ürünleri ile kendilerini beslemelerini ve mutmain bir şekilde yaşamalarını güvence altına alabilecek bir barış ortamına ulaşmanın yolu ise herkesin yetkilerini ve haklarını bir kişiye veya bir kurula devretmesinden geçmektedir. Bu noktada insanlar adeta şöyle derler: "Senin de hakkını ona bırakman ve onu bütün eylemlerinde benim yaptığım gibi yetkili kılman koşuluyla, kendimi yönetmek hakkımı bu kimseye ya da kurula bırakıyorum ve onu yetkili kılıyorum."<sup>44</sup> İnsanların karşılıklı olarak bu anlaşmayı gerçekleştirmesi ile toplumsal sözleşme yapılmış olur. Bu şekilde bir anlaşma olmazsa savaş devam edecektir. Savaş halini uzaklaştırabilmek için, herkesin üstünde bir yargı gücü olmalıdır.

<sup>42</sup> Thomas Hobbes, "Dev'den Seçme Parçalar", Mete Tunçay (ed.), *Batıda Siyasal Düşünceler Tarihi Seçilmiş Yazılar- II Yeni Çağ içinde*, Ankara, 1969, s. 125.

<sup>43</sup> Hobbes, "Dev", s. 126.

<sup>44</sup> Hobbes, "Dev", s. 139.

İnsanların sahip oldukları hürriyetleri ve hakları devretmeleri ile devlet oluşur. Devlet suçları belirler, suç işleyenleri cezalandırır ve herkesin üzerinde mutlak bir egemenliğe sahiptir.<sup>45</sup>

Doğal hukukun içeriğini belirlemek ve pozitif hukuku vaz etmek yetkisi de devlete aittir. Zaten pozitif hukuka uymak da bir doğal yasadır. Pozitif hukukun temel amacı ise insanların birbirine zarar vermesini engellemek, birbirlerine yardım etmesini sağlamak ve onları ortak düşmana karşı birleştirmektir.<sup>46</sup>

Hobbes'a göre hukuku yaratan tek kaynak hükümdarın emirleridir. Hukuka meşruiyet kazandıran, onun, otoriteyi temsil eden iradenin ifadesi olmasıdır.<sup>47</sup> Hukuk anlayışının pozitif hukukun üstünlüğüne dayanması dolayısıyla Hobbes, hukuksal pozitivistlerden kabul edilir.<sup>48</sup>

Hobbes'un hukuk felsefesi yarar ilkesi üzerine kuruludur. İktidarın tesis etmiş olduğu kanunlar, barış ve kamusal güvenlik gibi yararlar gözetilerek yapılmaktadırlar. İnsanlar barış ve huzuru kendi çıkarları için yararlı gördüklerinden ötürü kanunlara riayet ederler.<sup>49</sup>

Hobbes, birçok bakımdan modern hukuk ve siyaset felsefesinin öncü düşünürlerinden sayılır. Onun çıkar ve menfaate dayalı hukuk ve siyaset felsefesi anlayışından, ben-merkezci, bireyci, maddiyatçı ve seküler modern insan doğmuştur.<sup>50</sup> Bu insan, yaşamını kolaylaştıracak, arzularının tatminini sağlayacak, hayatını güvence altına alacak bir ortam oluşturmak için hukuk tesis eden ve örgütlü toplumu arzulayan bir insandır.

<sup>45</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 197.

<sup>46</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 197.

<sup>47</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 157; Friedrich, *The Philosophy of Law*, s. 85; Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 198.

<sup>48</sup> Niyazi Öktem, *Devlet ve Hukuk Felsefesi Akımları*, İstanbul, 1995, s. 326-327.

<sup>49</sup> Friedrich, *The Philosophy of Law*, s. 87.

<sup>50</sup> Kelly, *Short History*, s. 213.

## 2. Locke

Sosyal sözleşme teorisinin en etkili savunucusu, yaklaşımı ve ulaştığı sonuçlarla Hobbes'tan farklılaşan, insan hakları ve devletin insan haklarına saygısı konusunda Batı düşüncesinin gelişiminde önemli bir rol oynayan düşünür kuşkusuz John Locke'tur.<sup>51</sup> Locke kendinden sonraki dönemlerin, on sekizinci yüzyıl liberal okulunun öncüsü olmuş; halkın egemenliği ve doğal haklar üzerinde duran tüm filozoflar onun etkisi altında kalmıştır.<sup>52</sup>

Locke'un temel amacı, krallıkta tanrısal haklarının bulunduğunu ileri süren ve yönetimin halka dayalı olmasını reddeden Stuart hanedanına son veren 1688 İngiliz Devrimi'ne temel olacak bir hukuk felsefesi ortaya koymaktır.<sup>53</sup> Böylece onun hukuk felsefesini ortaya koyduğu "Yönetim Üzerine İki İnceleme" adlı eseri devrimin entelektüel sesi oldu.

John Locke da incelemesine bir tabiat hali tasviri ile başlamaktadır. tabiat hali, insanların herhangi bir iradeye bağlı olmadan, doğa yasasının sınırları içerisinde eylemlerini düzenlemek, mallarını istedikleri gibi kullanmak konusunda, bir özgürlük durumu olarak tanımlanmaktadır. Bu aynı zamanda bir eşitlik durumudur. Her türlü hak eşit oranda olup kimsede fazla bulunmaz. Herhangi bir yönetime de bağlı bulunulmamaktadır. Bununla birlikte bu bir başıbozukluk durumu da değildir. Örneğin herhangi bir varlığı ortadan kaldırmak konusunda bir özgürlük sözkonusu olamaz. Bunu söyleyen doğa yasasıdır. Doğa yasasının kaynağı ise akıldır. Akıl insanlara herkesin eşit ve özgür olduğunu, kimsenin bir başkasının hayatına, mülkiyetine ve hürriyetine zarar vermemesi gerektiğini öğretir. Çünkü Tanrı herkesi eşit yaratmıştır. "Aramızda birbirimizi yok etmeye yetkilendirecek bir derecelendirme düşünülemez."<sup>54</sup>

Eşitliğin hakim olduğu tabiat halinde bir yasama gücü olmadığı için insanların mülkiyeti tehlike altındadır. Hayatların, özgürlüklerin ve mülkiyetin

<sup>51</sup> Kelly, *Short History*, s. 215.

<sup>52</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s 201.

<sup>53</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 201-202; Kelly, *Short History*, s. 215.

<sup>54</sup> Locke, *Second Treatise of Government*, s. 9.

korunması için bütün insanlar bir sivil yönetim altında bir araya gelirler.<sup>55</sup> Mülkiyeti koruyan ve dışarıdan gelecek saldırıları cezalandıracak bir iktidar olmadan siyasî bir toplumdan söz edemeyeceğimiz için, tabiat halindeki toplum üyeleri iktidarı topluma devrederler. Toplum üyeleri kendilerine bir yönetim seçerler ve bunu yaparken çoğunluğun iradesine göre hareket ederler. Toplumun oluşturduğu yönetimin tek fonksiyonu vardır: Üyelerinin mülkiyetini korumak.<sup>56</sup> Burada mülkiyet terimi yalnızca sahip olunan mallar anlamında düşünülmemelidir. Mülkiyet terimi aynı zamanda hayat ve özgürlük hakkını da kapsamaktadır.<sup>57</sup>

Toplumsal sözleşme ile ortaya çıkan yasama gücü, bütün üyelerin hayat, özgürlük ve mülkiyet haklarını korumalıdır. Yönetim bunları garanti altına aldığı sürece meşrudur. Yönetim insanların geleceği ve yaşamları üzerine despotik davranamaz. Çünkü ona iktidarı veren güç bireylerin gücüdür. Hiç kimse başkasına sahip olduğundan fazla güç veremez.

İktidar toplumun yararına göre hareket etmekle sınırlıdır. Eğer devlet, toplumun rızası dışında hareket ediyorsa ona karşı itaatsizlik hakkı doğar.<sup>58</sup> Bu durumda toplum mevcut devleti ortadan kaldırarak yeni bir yönetim kurabilir. İhtilal, hukuktan ayrılmış bir yönetimin yerine, hukuka uygun bir yönetim kurma amacını taşıdığı için isyan değildir, meşru bir haktır.<sup>59</sup> Yönetim, toplum üyelerinin özgürlüğünü zedeleyici şekilde hareket edemez. Çünkü fertlerin özgürlüğü, tabiat halinde doğa yasasının bir gereği olarak devletten önce var olan bir şey olup, tabiat halinden çıkmakla ortadan kalkan bir hak değildir.<sup>60</sup> Locke'un teorisinde insanlar tabiat halinden siyasi toplum haline geçmekle, Hobbes'un teorisinde olduğu gibi, bütün haklarını devlete tevdi etmiş olmamaktadırlar.

Locke'un düşüncesinde de görüldüğü gibi on yedinci yüzyıl toplumsal sözleşme düşüncesinin hukuka en önemli katkısı, meşruti yönetim anlayışı ve

<sup>55</sup> Locke, *Second Treatise of Government*, s. 66.

<sup>56</sup> Locke, *Second Treatise of Government*, s. 66.

<sup>57</sup> Kelly, *Short History*, s. 217.

<sup>58</sup> Locke, *Second Treatise of Government*, s. 101.

<sup>59</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 206.

<sup>60</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 160.

bireylerin doğal hakları fikri olmuştur. Doğal haklar düşüncesi de liberal düşüncenin temelini oluşturmaktadır. Hobbes, kendi çıkarının peşinde olan bireyi icat ederken; Locke doğuştan özgürlüklere sahip olan bireyi ortaya çıkarmıştır.

Locke, özgürlüklere ve ihtilal hakkına yaptığı vurguyla birçok düşüncüyü, özellikle ABD anayasasının gelişimini etkilemiştir. Amerikan anayasaları, bireyin istiklal ve ihtilal hakkını Locke'tan mülhem olarak ele almışlardır.<sup>61</sup>

Locke'un Batı düşüncesine katkısı bununla sınırlı değildir. Doğa yasası gereği eşit olan insanlar düşüncesinden hukukun üstünlüğü anlayışı da doğmaktadır. Hangi sınıftan olursa olsun bütün vatandaşların mahkemede eşit koşullarda yargılanması anlamında hukukun üstünlüğü anlayışı Locke'ta açıkça görülür. Locke'a göre toplumu yönetecek olan her kimse, yürürlükte olan ve insanlarca bilinen kanunlara uymak durumundadır. Herkes mevcut kanunlarla yönetilir. Mahkemede zengine ve fakire, toplumun ileri gelenlerine veya sabanının başındaki köylüye eşit muamelede bulunulur.<sup>62</sup>

### 3. Rousseau

Rousseau'nun toplumsal sözleşme teorisi, tabiat hali ve toplum üyelerinin bir araya gelerek sözleşmesi gibi temel figürler açısından kendinden önceki filozofların kuramlarına benzese de nitelik ve amaç olarak öncekilerden farklıdır. İlk olarak Rousseau ile beraber toplumsal sözleşme teorisi, tarihî bir vakıa olarak düşünülmekten çıkmış, insanların siyasî bir toplum haline nasıl geldiklerini açıklayabilmek için başvurulmuş kurgusal bir durum olarak ele alınmaya başlanmıştır.<sup>63</sup> Sözleşme teorisinin reelden kurgusal olana bu dönüşümü daha açık bir şekilde Kant'ta görülmektedir. Kant toplumsal sözleşmeyi tamamen rasyonel düzlemde ele almaktadır. Ayrıca, Rousseau'nun toplumsal sözleşmesi devletin bir

<sup>61</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 161; Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 206.

<sup>62</sup> Kelly, *Short History*, s. 237.

<sup>63</sup> Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 162; Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 211; Hönig, *Hukuk Felsefesi*, s. 94.

izahı değil daha çok haklı çıkarımıdır. Bu teoriden ne Hobbes'ta olduğu gibi bir monark çıkmakta ne de Locke'ta olduğu gibi meşrutî yönetim anlayışı tezahür etmektedir. Rousseau daha çok, devletin otoritesi ile bireyin özgürlüğünü uzlaştırmaya çalışmaktadır.<sup>64</sup>

Rousseau bireyin özgürlüğünün kutsallığına inanmakta, bireyin devletin otoritesi altına girmekle özgürlüğünü yitirmediğini savunmaktadır. Nitekim kuramının sorununu şu şekilde ortaya koyar: “Üyelerinden her birinin canını, malını bütün ortak güçle savunup koruyan öyle bir toplum biçimi bulmalı ki, orada her insan hem herkesle birleştiği halde yine kendi buyruğunda kalsın, hem de eskisi kadar özgür olsun.”<sup>65</sup> Kitabının daha ilk satırlarında da şunları söylemektedir: “İnsan özgür doğar, oysa her yerde zincire vurulmuştur ... Bu değişme nasıl olmuş? Bilmiyorum. Bunu yasallaştıran nedir? İşte bu soruya karşılık verebilirim, sanıyorum.”<sup>66</sup> Bu satırlardan da anlaşılacağı üzere Rousseau, tabiat halinde özgür olan insanların, medenî hale geçtiklerinde özgürlüklerini devletin otoritesine bırakmalarının meşru olduğunu açıklamaya çalışmaktadır.

Rousseau'ya göre tabiat halinde insan sınırsız haklara ve özgürlüğe sahiptir.<sup>67</sup> Bununla birlikte bu haklar, herhangi bir yönetim olmadığı için teminat altına alınmış haklar değildirler. İnsanlar kendilerini korumak ve haklarını garanti altına almak amacıyla bir araya gelirler.<sup>68</sup> Gerçekleştirdikleri sözleşme ile, kendilerini yönetme hakkını birlikteliklerinden doğan genel iradeye verirler: “Her birimiz bütün varlığımızı ve bütün gücümüzü bir arada, genel iradenin buyruğuna verir ve her üyeyi bütünün bölünmez bir parçası kabul ederiz.”<sup>69</sup>

Bu sözleşme ile insanlar tabiat halinde sahip oldukları bütün haklardan toplum lehine vazgeçerler. Bununla birlikte tabiat halinde sınırsız, fakat teminatsız olan özgürlüklerin yerine devlet gücüyle garanti altına alınmış siyasî ve medenî

<sup>64</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 211.

<sup>65</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 25.

<sup>66</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 14.

<sup>67</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 30.

<sup>68</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 25.

<sup>69</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 26.

haklar kazanırlar.<sup>70</sup> Toplum üyelerinin haklarını genel iradenin emrine bırakmaları onların zararına bir duruma dönüşmez. Çünkü “... her kişi kendini tümüyle topluma verdiğiinden durum herkes için birdir; durum herkes için bir olunca da, bunu başkalarının zararına çevirmekte kimsenin bir çıkarı olmaz.”<sup>71</sup>

Rousseau’nun sözleşme teorisinde temel kavram genel iradedir. Genel irade, toplumsal sözleşme için bir araya gelen irade sahibi insanların ortak iradesinin bir ifadesidir. Toplumsal sözleşmenin ardındaki genel irade yasamanın kaynağıdır. Hukuk meşruiyetini genel iradeden alır. İktidarda olan kişinin kendi iradesi ile verdiği emirler yasa olamaz.<sup>72</sup>

Genel irade tamamıyla toplumun yararınadır. Tek tek insanların özel çıkarlarından ayrı olarak biraraya gelmiş olan insanların ortak çıkarları, genel iradeye yön verir.<sup>73</sup> “Genel irade yalnızca ortak yararı göz önünde tutar.”<sup>74</sup>

Rousseau’nun teorisinde, genel irade kavramı ile ilişkili olarak karşımıza çıkan en önemli düşüncelerden biri otonom (kendi kendine yasa koyan) birey anlayışıdır. Rousseau, özgür bir varlık olarak doğan insanın, siyasi bir toplum içine girmekle yasalara tabi olması sonucunda özgürlüğünü yitirmiş olmayacağını söylemektedir. Çünkü irade sahibi olan birey kendi isteğiyle, özgür iradesi ile aldığı karar sonucunda hürriyetini genel iradeye tevdi etmektedir. Genel irade, otonom bireylerin özgür kararlarının biraraya gelmiş halidir. Bu durumda insan uyacağı yasayı kendisi koymuş olmaktadır. İnsanın kendisi için koymuş olduğu yasaya boyun eğmesi özgürlüktür.<sup>75</sup> Bu düşüncesi ile Rousseau, ahlak felsefesine özgür iradesi ile kendi koyduğu yasalara uyan otonom birey anlayışını getirmiştir. Bu açıdan Kant,

<sup>70</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 30. Rousseau’daki tabî özgürlük ve medenî özgürlük ayrımı hakkında daha fazla bilgi için bkz. Ernst Hirsch, *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Dersleri*, Ankara, 1949, s. 193-197.

<sup>71</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 25.

<sup>72</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 49.

<sup>73</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 35.

<sup>74</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 37.

<sup>75</sup> Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, s. 30.

Rousseau'yu "Ahlak dünyasının Newton'u" olarak anar.<sup>76</sup> Nitekim Kant'ın ahlak felsefesinde de otonom birey anlayışı önemli bir yer tutmaktadır.

#### 4. Kant

Aydınlanma döneminin en önemli düşünürlerinden biri olan Kant, ahlakın kaynağı olarak akla verdiği yer ile ahlak felsefesinde bir dönüm noktası olmuştur.<sup>77</sup> Kant'ın toplumsal sözleşme anlayışı da ahlak düşüncesindeki bu yaklaşımına paralel olarak tarihin herhangi döneminde gerçekleşmiş bir olgu değil tamamen rasyonel bir zemine oturan farazî bir teoridir. Kant'ın bu yaklaşımı onun teorik akıl ile pratik akıl arasında yaptığı kesin ayrıma dayanır.<sup>78</sup> Sosyal düzeni belirleyen ahlak yasalarının temelini ancak pratik akılda bulabiliriz.

Kant'a göre ahlak felsefesinin ilkeleri deneysel bilgiden arındırılmış saf akıldan çıkarılan *a priori* ilkeler olmalıdır. İnsanların bir yasaya bağlanmalarının nedeni "... insanın içinde bulunduğu dünyanın koşullarında aranmamalı, tersine *a priori* olarak doğrudan doğruya katışıksız aklın kavramlarında aranmalıdır..."<sup>79</sup> Deneysel temellere dayanan bir yasaya ahlak yasası denemez.

Ahlak felsefesinin ilkelerini ortaya çıkaracak olan aklın, bu ilkelerle kılavuzluk edeceği şey insanın iradesidir.<sup>80</sup> "Doğadaki her şey yasalara göre etkide bulunur. Yalnızca akıl sahibi bir varlık, yasaların tasarımına göre yani ilkelere göre eylemde bulunma yetisine yada iradesine sahiptir."<sup>81</sup> Dolayısıyla akıl sahibi olan insan, iradesini aklın yasalarına göre yönlendirmelidir.

İnsanın iradesi, insanî eğilimlerden tamamen uzak olarak aklın koyduğu yasalara göre hareket ederse iyi irade niteliğini kazanır, ve "Dünyada olsun hatta

<sup>76</sup> Friedrich, *The Philosophy of Law*, s. 122.

<sup>77</sup> Kant'ın ahlak felsefesi hakkında bilgi edinmek için bkz. Kılıçoğlu, *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, s. 193-215.

<sup>78</sup> Friedrich, *The Philosophy of Law*, s. 125.

<sup>79</sup> Immanuel Kant, "Ahlak Metafiziğini Temellendirme", Kant, *Seçilmiş Yazılar içinde* (137-209), çev. Nejat Bozkurt, İstanbul, 1986, s. 141.

<sup>80</sup> Kant, "Ahlak Metafiziğini Temellendirme", s. 148.

<sup>81</sup> Kant, "Ahlak Metafiziğini Temellendirme", s. 162.

dünya dışında olsun, yalnız iyi istençten (iradeden) başka kayıtsız koşulsuz iyi sayılabilecek hiçbir şey düşünülemez.”<sup>82</sup>

Her bakımdan iyi olan bir irade, aklın koyduğu nesnel yasalara bağlı kalır. Bu nedenle iyi iradenin aklın koyduğu yasalara uyma konusunda zorlama altında olduğunu söyleyemeyiz. Çünkü iyi irade kendiliğinden yasayla uyum içinde olur.<sup>83</sup>

Aklın koyduğu yasalar, diğer bir deyişle aklın iradeye uymasını söylediği emirler *imperatif* adını alır.<sup>84</sup> Bir emir başka herhangi bir amaçla ilişki kurulmaksızın nesnel olarak zorunlu bir emir ise bu emre *kategorik imperatif* (kesin emir) denilir. Kategorik imperatif, kendi başına iyi, kendiliğinden akla uygun olan bir ilke, bir emirdir,<sup>85</sup> ve kategorik imperatif yalnızca bir tanedir: “İnsanlık için evrensel bir örnek, evrensel bir kanun olabilecek bir kurala göre hareket et.” Başka bir deyişle, “Öyle bir yasaya göre hareket et ki, aynı zamanda onun evrensel bir ilke olmasını isteyebilesin.”<sup>86</sup>

Kant’a göre aklın koyduğu bu temel yasayı ikinci bir yasa tamamlar: “Öyle hareket et ki, insanlığa, her seferinde kendi kişiliğinde olduğu gibi başka herkesin kişiliğinde de, yalnız araç olarak değil, ama aynı zamanda amaç olacak biçimde davranasın.”<sup>87</sup> Yani her insana başlı başına bir amaç olarak saygı göster. Yani Kant hiçbir zaman insanların başkalarının amaçları için bir vasıta olmadığını, her insanın başlı başına bir değer olduğunu unutulmamasını öngörmektedir.

Kant’a göre insan başlı başına bir amaç olarak kabul edildiği zaman, bu ilkenin izinde olan insanın iradesi hiçbir zaman bir insanı başka amaçlar ve çıkarlar için kullanılan bir araç düzeyine indirmeyecektir.<sup>88</sup> Böylece bütün insanların amaç olduğu bir durumdan söz edilebilir. Her akıl sahibi varlığın kendinde amaç olması ilkesinden genel yasa koyucu olarak her akıl sahibi varlığın iradesi ortaya

<sup>82</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 145.

<sup>83</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 163.

<sup>84</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 163.

<sup>85</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 164.

<sup>86</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 170.

<sup>87</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 176.

<sup>88</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 180.

çıkılmaktadır.<sup>89</sup> Akıl sahibi her insan ahlaki olarak yasa koyucudur ve insanların birlikteliğinden ahlaki ilkeleri vaz eden genel irade ortaya çıkar.

İnsan ahlaki ilkelere uyduğu zaman özgürlüğünü yitirmez. Çünkü yasayı koyan kendisidir. İnsanın yasa koyabiliyor olması onun özgür olduğunun bir göstergesidir. Kant buna “iradenin otonomisi” adını vermektedir.<sup>90</sup> İnsan başka herhangi bir otoritenin etkisi altına olmaksızın, kendisinin uyacağı yasalar belirlemektedir. İnsan kendi koyduğu yasalara uyan otonom, özgür bir varlıktır.<sup>91</sup>

Kant’a göre toplumsal düzen de insanın evrensel yasalar koyabilen bu aklî kapasitesi sayesinde mümkündür. Siyasî ve hukukî kurumlar kendi kendine yasa koyma yetisinin bir dışavurumu olarak karşımıza çıkarlar. Toplumsal sözleşme, bireysel iradenin genel iradeye tabi olması sonucunda oluşan rasyonel birlikteliğin, sosyal düzenin temelini oluşturması düşüncesinin bir ifadesidir. Kant’a göre bu rasyonel zeminin toplumsal düzen için koyduğu adalet ilkesi şudur: “Evrensel bir yasaya göre iradenin özgürce kullanımı her kişinin özgürlüğü ile uyumlu olacak şekilde hareket et.”<sup>92</sup>

Görüldüğü üzere Kant’ın toplumsal sözleşme anlayışı tamamen rasyonel bir tasarım olup tarihî bir realite olarak karşımıza çıkmaz. Kendileri için yasa koyma yetisine sahip otonom rasyonel varlıkların iradelerinin toplamından oluşan bir genel iradenin, temelini oluşturduğu rasyonel ahlakî ilkeler çerçevesinde kurulan bir zihnî toplumsal birlikteliktir.

<sup>89</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 178.

<sup>90</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 180.

<sup>91</sup> Kant, “Ahlak Metafiziğini Temellendirme”, s. 193.

<sup>92</sup> Zikreden, Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 192.

## C. John Rawls'un Hukuk Felsefesi

### 1. Rawls'un Hayatı

John Rawls 21 Şubat 1921'de Baltimore'da doğdu.<sup>93</sup> İlk eğitimini 1927-1933 yılları arasında Baltimore'daki Özel Calvert Okulunda tamamladı. Orta öğretimini ise 1933-1935 yılları arasında Roland Park Lisesinde ve 1935-1939 yılları arasında yatılı olarak Kent Lisesinde tamamladı. Kent Lisesi katı kuralları olan dini bir okuldu. Tüm öğrenciler haftada birkaç kez yapılan dini merasimlere katılmak zorundaydı. Rawls'un yaşadığı yer olan Baltimore'un nüfusunun % 40'ı zencilerden oluşmaktaydı. Zenciler farklı koşullar altında yaşıyorlardı ve siyah çocuklar farklı okullara gitmekteydi. Bu duruma yakından tanık olan Rawls'un çocukluğu, ırk ve sınıf meseleleri üzerine düşünerek adalet duygusunun şekillendiği bir dönem oldu.

Rawls, yatılı okulu tamamladıktan sonra Princeton Üniversitesi'ne kabul edildi. Üniversitedeki yıllarında kimya, matematik hatta sanat tarihi okumayı düşündü. Bu alanlara yeterli ilgisi ve becerisinin olmadığını fark edince felsefede karar kıldı. Felsefe alanında ilk hocaları Walter T. Stace, David Bowers ve Norman Malcolm oldu. Kant'ın "Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi"ni ve John Stuart Mill'in "Faydacılık"ını okudu. Bu yıllarda en fazla etkilendiği kişi, Cambridge'te Wittgenstein'la da çalışmış olan, hocası Malcolm oldu.

1942 yılında savaşın etkisiyle Platon, Augustine, Butler, Reinhold Niebuhr ve Philip Leon'dan metinler çerçevesinde kötülük problemi üzerine yine Malcolm'dan bir ders aldı. Sonraki yıllarda da dine olan ilgisi devam etti. Doktora tezini bu konuda yazdı.

1943 yılında mezun olunca orduya katıldı. Temel piyade eğitimi aldıktan sonra Pasifik'e gönderildi. Savaş sırasında herhangi bir çarpışmada bulunmadı. 1946 yılında orduyu terk etti.

<sup>93</sup> Rawls'un hayatı aşağıdaki makaleden özetlenerek yazılmıştır: Thomas Pogge, "A Brief Sketch of Rawls's Life", Henry S. Richardson (ed.), *Development and Main Outlines of Rawls's Theory of Justice* içinde (1-15), New York, 1999.

1946 yılında Princeton'da lisansüstü çalışmalarına başladı. 1949 yılında evlendi ve bir yıl sonra doktorasını tamamladı: *A Study in the Grounds of Ethical Knowledge: Considered with Reference to Judgements on the Moral Worth of Character*.

Rawls, 1950-1952 yılları arasında Princeton'da felsefe dersleri verdi. Bu sırada felsefe dışındaki disiplinlerle özellikle ekonomi ile ilgili çalışmalar yaptı. 1952-1953 yıllarında ise Oxford'da burslu olarak çalıştı. H. L. A. Hart, Stuart Hampshire ve Isaiah Berlin tarafından Condorcet, Rousseau, John Stuart Mill, G. E. Moore ve John Maynard Keynes'ten metinler çerçevesinde verilen seminerlere katıldı.

Oxford'dan döndüğünde Cornell Üniversitesi'nde doçent olarak çalışmaya başladı. 1960 yılında ise Massachusetts Teknoloji Enstitüsü'ne profesör olarak atandı. İki yıl sonra Harvard Üniversitesi'ne geçti ve 1991 yılında emekli olana kadar burada kaldı.

1960'lı yıllarda Rawls *A Theory of Justice* adlı çalışmasını tamamlamaya çalıştı. Bu dönemin sonlarında Vietnam Savaşı Rawls'ın yaşamında belirleyici oldu. Rawls savaşın adil olmadığını düşünüyor ve bunu çeşitli yerlerde de ifade ediyordu. 1967'de Washington'da savaş karşıtı bir konferansa katıldı, 1969'da ise *Savaş Sorunları* başlığı altında bir ders yaptı. *A Theory of Justice* 1971 yılında basıldı.

Rawls, Harvard'da Butler, Hume, Kant ve Sidgwick'ten metinlerle ahlak felsefesi; Hobbes, Locke, Rousseau, Mill, Marks ve bazen kendine ait metinlerle sosyal ve siyasî felsefe dersleri vermeye devam etti. Çok sayıda teze danışmanlık yaptı.

*A Theory of Justice*'ten sonra şu eserleri yayınlandı: *Political Liberalism* (1993), *Collected Papers* (1999), *The Law of Peoples* (1999), *Lectures in Moral Philosophy* (2000) ve *Justice as Fairness – A Restatement* (2001).

## 2. Toplumsal Sözleşme

Rawls, adalet ve hukuk anlayışının temeline toplumsal sözleşme teorisini yerleştirir. Rawls'un toplumsal sözleşme teorisi adalet ilkelerinin ve temel toplumsal kurumların bir toplumun üyelerinin uyumlu bir birlikteliğini sağlayacak şekilde nasıl formüle edileceği sorusuna bir cevaptır. “Amacım Locke, Rousseau ve Kant’ta olduğu şekliyle bilinen toplumsal sözleşme teorisini daha ileri bir soyutlama düzeyine taşıyan ve genelleştiren bir adalet anlayışını sunmaktır. Bunu yapmak için ilk sözleşmeyi belli bir topluma girmek veya belli bir yönetim biçimi kurmak için yapılan bir sözleşme olarak düşünmek durumunda değiliz. Yönlendirici düşünce daha ziyade, temel toplum yapısı için belirlenecek ilkelerin ilk sözleşmenin konusu olduğudur. Bu ilkeler kendi çıkarlarını geliştirmeyi amaçlayan özgür ve rasyonel kişilerin eşitliğin söz konusu olduğu bir ilk durumda birlikteliklerinin temel esaslarını tanımlayıcı olarak kabul edecekleri ilkelere.”<sup>94</sup>

Rawls’un toplumsal sözleşme anlayışı tamamen kurgusaldır. Klasik toplumsal sözleşme anlayışındaki tabiat haline karşılık olarak düşünülebilecek, eşitliğin hakim olduğu bir “başlangıç konumu”nda<sup>95</sup> biraraya gelen insanlar toplumsal işbirliğinden doğan yararların hangi adalet ilkelerine göre dağıtılacağını tespit ederler.<sup>96</sup> Başlangıç konumundaki kişilerin hangi koşullar altında olduğu nasıl kişiler olduğunun izahı, Rawls’un toplumsal sözleşme teorisinin anlaşılması açısından önemlidir. Öncelikle insanların bulundukları koşulların tasvirinden başlayalım.

İnsanların, adalet ilkelerine ve hukuka ihtiyaç duymaları toplumsal yaşamın taşıdığı bazı koşullardan kaynaklanır. Toplum halinde yaşamının getirdiği bu koşullar, toplum üyeleri arasında malların, hak ve özgürlüklerin nasıl dağıtılacağı

<sup>94</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, Cambridge, 1971, s. 11. Bundan sonra *Theory* olarak anılacaktır.

<sup>95</sup> Rawls’un *Theory*’de “original position” olarak kavramlaştırdığı bu ifadeyi, Rawls’un kuramı ile ilgili olarak Türkçe yayınlanmış diğer kaynaklardan birinin yazarı olan Hünler, “orijinal pozisyon” olarak çevirmiştir, bkz. Solmaz Zelyüt Hünler, *İki Adalet Arasında*, Ankara, 1997, s. 26. Ama biz bu kavramı bu çalışmamızda, Rawls “original position” ifadesini kimi yerlerde “initial situation” ifadesi ile de karşıladığı için, “başlangıç konumu” olarak çevireceğiz.

<sup>96</sup> *Theory*, s. 12.

problemini ortaya çıkarır. Başka bir deyişle toplumsal yaşam koşulları insanları belli bir hukuka bağlanmaya iter.<sup>97</sup>

Rawls'un adaletin koşulları adını verdiği bu koşullar, objektif ve sübjektif koşullar olmak üzere ikiye ayrılır. Objektif koşullar, insanların işbirliğini mümkün ve gerekli kılan çevresel, haricî koşullardır. Bunların başında fertlerin aynı anda belli bir coğrafi bölgede yaşamaları gelir. Diğer objektif koşulları Rawls şöyle sıralamaktadır: “Bu fertler fizik ve zeka güçleri açısından kabaca benzerdirler; veya en azından bireylerden her hangi birinin diğerlerini yönetimi altına alamaması açısından kapasiteleri kıyaslanabilir. Bireyler saldırıya karşı savunmasızdır ve hepsi planlarının başkalarının birleşmiş gücü tarafından engellenmesine boyun eğer. Son olarak büyükten küçüğe birçok durum için söz konusu olduğu anlaşılan mutedil kıtlık durumu vardır. Ne doğal ve diğer kaynaklar işbirliği planlarını mümkün kılacak kadar yeterli ne de koşullar verimli teşebbüslerin akamete uğramasına neden olacak kadar acımasızdır. Mutedil avantajlı planlamalar mümkünken, bunların ortaya koyacağı yararlar insanların ileriye dönük isteklerini karşılamakta güdük kalır.”<sup>98</sup>

Sübjektif koşullar birarada yaşayan insanlarla ilişkili olan koşullardır. Bunlar şöyle sıralanabilir: İnsanlar arasında işbirliğini mümkün kılacak kabaca ortak çıkarlar ve ihtiyaçlar vardır ama herkesin de kendine göre bir yaşam planı vardır. Bu farklı yaşam planları bireyleri farklı amaçlara ulaşmaya iter ve mevcut toplumsal ve tabî kaynaklar üzerinde birbiriyle çatışan iddialara sürükler. Bunun yanında her birey kendi çıkarını tatmin etmek arzusundadır. Bu nedenle bir kişinin başkasının çıkarıyla ilgilenmediği söylenebilir. Herkes kendi çıkarı ile ilgilenir. Ayrıca insanlar eksik bilgi, düşünce ve yargılara sahiptirler. İnsanlar bir konu hakkında yargıda bulunurken kendi açılarından değerlendirirler. Kimi zaman bu durum ahlakî zaatlardan kaynaklanır, kimi zaman da bu noktada psikolojik durumları etkili olur. İnsanın doğal yapısı kaçınılmaz olarak onları farklı yargılara ve iddialara sürükler. Son

<sup>97</sup> *Theory*, s. 126.

<sup>98</sup> *Theory*, s. 127.

olarak insanlar arasında dinî, felsefî ve sosyal doktrinler açısından farklılıklar vardır.<sup>99</sup>

Rawls'a göre yukarıda özetlenen insan yaşamının taşıdığı objektif ve subjektif koşullar ikiye indirilebilir. Biri insanların kullanımına açık olan kaynakların mutedil kıtlığı yani herkesin ihtiyacını tamamen karşılayacak düzeyde olmaması (objektif koşul), diğeri de her bireyin kendi çıkarının peşinde olması, başkalarının çıkarları ile ilgilenmemesidir (subjektif koşul).<sup>100</sup>

Bu koşullar altında toplumda her birey elinden geldiğince kendince iyi olan yaşam tarzını gerçekleştirmeye çalışır. Bu noktada bireyler birbirlerine ahlakî bağlarla bağlı değillerdir. Hiçbir birey kendi çıkarını başkasının yararı uğruna feda etmek durumunda değildir. Zira böyle bir durumda adalet probleminden de bahsetmemiz yersiz olur. Çünkü adalet, çatışan çıkarların olduğu ve kişilerin kendi haklarını diğer kişiler karşısında kollamaya çalışmaları durumunda ortaya çıkan bir erdemdir. Ortak bir ideal etrafında bir araya gelmiş olan azizlerden oluşan çıkar çatışmasının olmadığı bir toplum yaşamı söz konusu olsaydı adalet ve hukuka ihtiyaç kalmazdı. Oysa insan yaşamı böyle olmaktan uzaktır. Toplum hayatı içinde rasyonel insanların birbiriyle çatışan çıkarları vardır.<sup>101</sup>

Rawls'un, toplumsal sözleşmeyi gerçekleştiren insan tipi, modern iktisat düşüncesindeki rasyonel insandır. Buna göre sözleşme sırasında her birey mümkün olduğunca kendi çıkarlarını geliştirmeyi düşünür.<sup>102</sup> Ancak bireyler, seçecekleri adalet ilkelerini kendi çıkarları doğrultusunda belirlemesin diye Rawls, bireylerin sözleşme sırasında, toplumdaki yerlerini, becerilerini ve zeka kapasitelerini,

<sup>99</sup> *Theory*, s. 127.

<sup>100</sup> *Theory*, s. 128.

<sup>101</sup> *Theory*, s. 129. Toplum üyelerinin birbirinden farklı çıkarları olduğu ve bu çıkarlar çatışmaya girdiği için insanların adalet ve hukuka ihtiyaç duyduğu konusunda Rawls'ın düşünceleri Hobbes'un düşünceleri ile paralellik arz etmektedir. Bu konu hakkında bir karşılaştırma için bkz. Jean Hampton, "Should Political Philosophy be Done Without Metaphysics?", *Ethics*, Vol. 99, Issue 4, (Jul., 1989), 791-814.

<sup>102</sup> *Theory*, s. 142.

psikolojik eğilimlerini bilmelerini engelleyen bir cehalet perdesinin ardından hareket ettiklerini varsaymaktadır.<sup>103</sup>

Rawls'a göre sözleşmeyi gerçekleştirecek rasyonel insan, kendisine açık olan seçenekleri amaçlarına ulaşmasını sağlayacak şekilde sınıflandırabilen, arzularını en fazla tatmin edebilecek olan ve başarıyla icra edilme şansı daha yüksek olan seçeneği izleyen kişidir.<sup>104</sup> Ayrıca rasyonel bir insanın, hangi amaca ulaşmak isterse istesin öncelikle sahip olmak isteyeceği şeyler vardır. Bunlar haklar ve özgürlükler, fırsatlar ve yetkiler, gelir ve zenginliktir. Buna göre başlangıç konumunda sözleşmek üzere biraraya gelen insanlar rasyonel kişiler olduklarından bu temel isteklerine kendilerini ulaştıracak adalet ilkelerini seçerler. Herkes haklar ve özgürlükler, fırsat ve yetkiler, gelir ve zenginlikten pay almak istediği için bunların eşit dağıtımını sağlayacak adalet ilkelerini seçerler.

### 3. Adalet İlkeleri

Rawls başlangıç konumunda seçilen adalet ilkelerini şu şekilde sıralamaktadır:

#### *“Birinci İlke*

Her kişinin en geniş eksiksiz bir herkes için özgürlük sistemi ile mutabık en geniş eksiksiz eşit temel özgürlükler sisteminde eşit hakkı vardır.

#### *İkinci İlke*

Sosyal ve ekonomik eşitsizlikler

(a) adil tasarruf ilkesi ile uyumlu olacak şekilde en az avantajlı olanın azamî yararına olacak şekilde ve

(b) adil fırsat eşitliği koşulları altında herkese açık işler ve mevkilerle ilişkili olarak düzenlenmelidir.”<sup>105</sup>

<sup>103</sup> *Theory*, s. 12.

<sup>104</sup> *Theory*, s. 143.

<sup>105</sup> *Theory*, s. 302.

Rawls'un “Eşit özgürlük ilkesi” olarak tanımladığı birinci ilke, konuşma ve temsil özgürlüğü, düşünce ve vicdan özgürlüğü, mülkiyet özgürlüğü, hukukun üstünlüğüne dayalı olarak keyfi tutuklama olmaması özgürlüğünü kapsar ve bu özgürlüklerin eşit dağıtımını öngörür.

Fark ilkesi olarak tanımlanan ikinci ilkenin temel amacı, farklı ekonomik ve sosyal düzeylerde olan toplum üyeleri arasında adil bir gelir bölüşümü gerçekleştirmektir. Fark ilkesi toplum üyeleri arasındaki ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin toplumda en az avantajlı konumda bulunan kişinin yararına olacak şekilde düzenlenmesini öngörür.

Başlangıç konumunda gerçekleştirilen sözleşme ile adalet ilkeleri seçildikten sonra bu ilkelerin nasıl uygulanacağı problemi ortaya çıkmaktadır. Rawls'a göre adalet ilkelerini en iyi şekilde anayasal demokrasi hayata geçirebilir.<sup>106</sup> Rawls, adalet ilkelerinin belirlenmesini ve bu ilkelerinin hayata geçirilmesini dört aşamalı olarak ele almaktadır. İlk aşama başlangıç konumunda adalet ilkelerinin belirlendiği aşamadır. İkinci aşama adalet ilkelerine bağlı kalarak oluşturulacak bir anayasa seçme aşamasıdır. Anayasa aşamasında taraflar “siyasi formların adaleti hakkında karar verecekler ve bir anayasa seçeceklerdir. Halihazırda seçilmiş olan adalet ilkelerinin sınırlamalarına bağlı kalarak vatandaşların temel hakları ve hükümetin anayasal yetkileri için bir sistem tasarlayacaklardır.”<sup>107</sup> Üçüncü aşama yasama aşamasıdır. Bu aşamada kanunların ve sosyal politikaların adalet ilkeleri çerçevesinde düzenlenmesi yapılır. Son aşama, yargı ve vatandaşların yasalara uyması aşamasıdır.

Anayasa aşaması, birinci adalet ilkesinin, yani eşit özgürlük ilkesinin, uygulamaya geçirileceği aşamadır. İkinci adalet ilkesi, üçüncü aşama olan yasama aşamasında ele alınacaktır. Özgürlük ilkesi her şeyden önce gelir ve anayasanın oluşturulması sırasında ilk olarak ele alınır.

<sup>106</sup> *Theory*, s. 195.

<sup>107</sup> *Theory*, s. 197.

Anayasa aşaması birinci adalet ilkesi olan eşit özgürlük ilkesi uyarınca tamamlandığında üçüncü aşama olan yasama aşamasına geçilir. Yasama aşamasında ikinci adalet ilkesi dikkate alınacaktır. Yani bu aşamada sosyal ve ekonomik eşitsizliklerin giderilmesine ve toplum içerisinde en az avantajlı bulunan kişilerin durumunun iyileştirilmesine yönelik sosyo-ekonomik politikalar hayata geçirilecektir. Yasamaya, sosyal adalet ülküsü yansıtılacaktır.

Rawls, vatandaşların yasalara uyması aşamasında artık ideal olmayan bir düzleme, yani ideal adalet anlayışının gerçek hayatta vatandaşlar tarafından nasıl takip edileceğine eğilmektedir. Rawls'a göre ideal olmayan gerçek hayat koşullarında adaletsizliğin olmaması mümkün değildir. Ancak bireyler sözleşmeyi gerçekleştirirken yasalara uyma konusunda da anlaşmış olurlar. Zira bu anlaşma, sözleşme mefhumunun doğası gereği var kabul edilir. Yasalara uyma konusundaki anlaşma, adil olmayan bir yasaya uymayı da kapsar. "Mevcut şartlar elverdiği kadarıyla tahmin edileceği üzere, temel toplum yapısı makul ölçüde adil olduğunda, adil olmayan yasaları belli adaletsizlik sınırlarını aşmıyorlarsa bağlayıcı kabul edeceğiz."<sup>108</sup> Adaletsizliğin makul sınırları aştığı düşünülmeye başlandığında ise sivil itaatsizlik hakkı doğar.

#### 4. Hukukun Üstünlüğü

Rawls hukuku şu şekilde tanımlamaktadır: "Bir hukuk sistemi, toplumsal işbirliğine bir çerçeve sağlamak ve davranışlarını düzenlemek amacıyla rasyonel kişilere yönelik zorlayıcı bir kamusal kurallar düzenidir."<sup>109</sup> Tanımdan da anlaşıldığına göre hukuk toplumsal istikrarı sağlamak amacıyla, insanların işbirliğinin sağlıklı bir şekilde yürümesi için kurallar koyar ve bu kuralların takibini zorlayıcı gücüyle temin eder.

<sup>108</sup> *Theory*, s. 351

<sup>109</sup> *Theory*, s. 235.

Rawls'a göre adalet ilkelerinin uygulamaya geçirilmesi, hukuki kurumlara yansıtılması sırasında hukukun üstünlüğü ilkesi temel alınır. Kişilerin temel hak ve özgürlükleri hukukun üstünlüğü ilkesine göre korunur. Yargıçlar, yönetimde otorite sahibi olan kişiler tarafsız davranmalı, kanunu doğru bir şekilde yorumlamalı ve uygulamalıdır. Bu açıdan hukukun üstünlüğü ilkesi özgürlük ile yakın bir şekilde alakalıdır.

Bir hukuk sistemi hukukun üstünlüğü ilkesini daha mükemmel bir şekilde düzenliyorsa, diğerlerinden daha adil bir şekilde yönetiliyor demektir. Bu hukuk sistemi özgürlükler için daha güvenli bir zemindir ve insanların işbirliğini daha etkili düzenliyordur. Bu bağlamda Rawls, hukuk sisteminin temel amacının toplumsal işbirliğini düzenlemek olduğunu söyler.

Hukukun üstünlüğü ilkesinin belli başlı öncülleri vardır. Bunların başında kanunların emrettiği ve yasakladığı eylemlerin, insanlar tarafından yapılması veya kaçınılmasının makul ölçülerde mümkün olması gerektiği gelir. Bir yasa insanların yapamayacağı bir şeyi onlara yüklememelidir. Yasama faaliyetinde bulunanlar ve yargıçlar, kanunların itaat edilebilir kanunlar olduğuna inanmalı ve yasama faaliyetini iyi niyetler taşıyarak yapmalıdırlar. Yasalara tabi olan kişiler de yasaların iyi niyetle yapıldığının bilmelidirler. Zira kanunlar itaat edilebilir ve uygulanabilir olduğuna inanıldığında kanun olurlar. Kanunların yapılabilir olması ilkesi diğer bir şeyi de dikkate almayı gerektirir: Bir hukuk sistemi bir kanunun yerine getirilmesinin imkansızlığını, savunma olarak kabul etmelidir.<sup>110</sup>

İkinci olarak hukukun üstünlüğü benzer davalara benzer muamelede bulunmayı gerektirir. Benzer davalara benzer muamelede bulunma prensibi, kişiler ve olaylar arasında çeşitli farklar bulunması kaçınılmaz olduğundan muğlak bir ilkedir ve farklılıklar konusunda yargıçların yorumuna ihtiyaç olur. Bununla birlikte

---

<sup>110</sup> *Theory*, s. 237.

bu ilke yargıçların içtihadını sınırlamaktadır. Yargıçlar davayla ilgili ilke ve kurallara müracaat ederek farklılıklar konusunda karar vermek durumundadırlar.<sup>111</sup>

Üçüncü olarak “kanunsuz suç yoktur” ilkesi gelir. Kanunlar suçları açık bir şekilde tanımlamalıdır. İnsanlar ne ile karşı karşıya olduklarını bilemediklerinde nasıl davranacaklarını kestiremezler. Kanunlar açık bir şekilde formüle edildiğinde, başkalarının da muğlaklıkları istismar etmesinin önüne geçilmiş olur.<sup>112</sup>

Son olarak doğal adalet nosyonundan kaynaklanan hukukun üstünlüğü ile ilgili prensipler vardır. Bu prensipler yargılama sürecinin sağlıklı bir şekilde yürüdüğüün teminatıdır. Örneğin yargıçlar bağımsız ve tarafsız, mahkemeler açık ve adil olmalıdır.<sup>113</sup>

Hukukun üstünlüğü ile ilişkili olan bu ilkeler, yargılamanın çerçevesini belirleyerek özgürlüğü teminat altına almış olurlar. Zira özgürlük, kurumlar tarafından belirlenmiş olan haklar ve sorumluluklar kompleksidir.

Hukukun üstünlüğü ilkesinin gerekleri yerine getirilmediğinde toplumsal istikrarın yitimi söz konusu olur. Zira vatandaşlar, hukukun adil bir şekilde uygulanmadığını düşünmeye başladıklarında hem diğer vatandaşlar hem de toplumsal kurumlar hakkında şüpheyne düşerler. Bu şüphe insanların güvenliğini zedeler. Bu açıdan hükümet cezalarla ilgili yasaları uygulayarak, başkalarının yasalara uymadığı düşüncesine yol açan sebepleri ortadan kaldırmalıdır. Rawls’a göre, insanların özgürlüklerini ve güvenliklerini sağlamak için zorlayıcı bir iktidarın olması gereklidir çünkü etkili bir ceza sisteminin bulunması insanların güvenliğini sağlar.<sup>114</sup>

Rawls, hukukun üstünlüğü ilkesi ile ilgili olarak sivil itaatsizlik problemini de ele almaktadır. Hukukun uygulanması sırasında ortaya çıkan makul ölçüdeki adaletsizliğe göz yumulabilir. Ancak vatandaşlar tarafından adaletsizliğin makul

<sup>111</sup> *Theory*, s. 237.

<sup>112</sup> *Theory*, s. 238.

<sup>113</sup> *Theory*, s. 239.

<sup>114</sup> *Theory*, s. 240.

sınırları aştığı düşünölmeye başlandığında, sivil itaatsizlik hakkı doğar. Önümüzdeki bölümde Rawls'un sivil itaatsizliğe nasıl baktığını inceleyeceğiz.

### a. Sivil İtaatsizlik

Sivil itaatsizlik, devletin adil olmayan bir uygulamasına makul itiraz yollarının tıkanması durumunda, devletin anayasaya uygunluğu tartışılan bir politikayı uygulamaya sokması söz konusu olduğunda bir tepki olarak ortaya çıkar.<sup>115</sup>

Sivil itaatsizlik insan hak ve özgürlüklerine saygılı hukuk devleti anlayışı ile birlikte ortaya çıkmış olan bir nosyondur. Bu nedenle hukuk devletinin ne olduğunu belirlemek yerinde olacaktır.

Hukuk devletinin temel öğelerini şu şekilde ifade etmek mümkündür:

- Devlet anayasal olmalıdır.
- Bireyin temel hakları ve özgürlükleri korunma altına alınmış olmalıdır.
- Devletin yetkileri yasayla belirlenmiş olmalıdır.
- Güçler ayrılığı ilkesine bağlı olarak devletin otoritesi sınırlandırılmış olmalıdır.
- Bütün vatandaşların eşit muamele görmesi gerekir.
- Vatandaşların mahkemeler aracılığı ile hak arama yolları açık olmalıdır.<sup>116</sup>

Bu çerçeveye göre hukuk devletinin iki temel ögesi ortaya çıkmaktadır: İlki, bireylerin özgürlüklerinin korunması; ikincisi ise devletin yasalarla sınırlandırılmış olmasıdır. Bu çerçevede sivil itaatsizliğin tanımını şu şekilde yapmak mümkündür: "Sivil itaatsizlik, hukuk devleti idesinin içerdığı üstün değerler uğruna, kamuya açık

<sup>115</sup> Hannah Arendt, *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik*, çev. Yakup Coşar, İstanbul, 1997, s. 94.

<sup>116</sup> Hayrettin Ökçesiz, *Sivil İtaatsizlik*, İstanbul, 1994, s. 96.

ve yasaya aykırı olarak gerçekleştirilen, bu sırada üçüncü kişilerin daha üstün bir hakkını çiğnemeyen barışçıl bir protesto edimidir.”<sup>117</sup>

Rawls da sivil itaatsizliğin demokratik hukuk devletinde ortaya çıkacak bir sorun olduğunu ifade etmektedir. “Benim anladığım biçimiyle sivil itaatsizlik sorunu, sadece şu veya bu ölçüde adil demokratik bir devletin, anayasayı meşru olarak kabul eden vatandaşları için ortaya çıkmaktadır. Sorun bir görevler çatışması ile ilgilidir. Yasama gücünün çoğunluk tarafından belirlenen yasalara (ya da yürütme gücünün bu yasalara dayanan edimine) uyma görevi, kişilerin kendi özgürlüğünü savunma hakkı ve haksızlığa karşı direnme görevi dikkate alındığında hangi noktadan itibaren bağlayıcı değildir?”<sup>118</sup>

Rawls’un da sorusunda ortaya koymaya çalıştığı üzere, sivil itaatsizlik, devletin otoritesini haksızlık için kullanması durumunda, bireylerin haksızlığa direnme isteği şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bireylerin devletin haksız otoritesine direnmesi fikri, sivil itaatsizlik düşüncesinin önderlerinden biri olan Thoreau’nun şu sözlerinde çarpıcı bir biçimde yer alır: “Hükümet benim şahsım ve mülkiyetim üzerinde mutlak olarak değil sadece benim izin verdiğim ölçüde hak sahibi olabilir. ... Bireyi, bütün gücünün ve otoritesinin kaynaklandığı daha üstün ve bağımsız bir güç olarak tanıyıp ve ona karşı anlayışlı davranmadıkça, hiçbir zaman gerçekten özgür ve aydınlanmış bir devlet var olmayacaktır.”<sup>119</sup>

Rawls’a göre anayasal bir sivil itaatsizlik teorisi üç bölümden oluşmaktadır. Öncelikle böyle bir teorinin bu karşı çıkış biçimini tanımlaması gerekir. Demokratik otoriteye yönelik diğer muhalefet biçimleri ile olan farkını ortaya koymalıdır. Diğer bir ifadeyle, sivil itaatsizliğin örgütlü direniş, militan eylemler veya mahkemelerde emsal kararlar alınmasına yönelik yasa ihlallerinden farkını belirterek, yerini netleştirmelidir. İkinci olarak, teorinin sivil itaatsizliğin hangi koşullar altında meşru

<sup>117</sup> Ökçesiz, *Sivil İtaatsizlik*, s. 130.

<sup>118</sup> *Theory*, s. 363.

<sup>119</sup> Henry David Thoreau, “Devlete Karşı İtaatsizlik Görevi Üzerine”, Hannah Arendt, *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik* içinde, s. 53.

olduğunu belirlemesi gerekir. Son olarak da “Sivil itaatsizliğin anayasal bir devlet için rolü nedir?” sorusuna cevap vermesi gerekir.

Rawls, sivil itaatsizliği şu şekilde tanımlamaktadır: “Yasaların yada hükümet politikasının değiştirilmesini hedefleyen, kamuoyu önünde icra edilen, şiddete dayanmayan, vicdanî, ancak yasal olmayan politik bir eylemdir.”<sup>120</sup>

Sivil itaatsizlik kendisine toplumun çoğunluğunda mevcut olan adalet duygusunu temel alır. Eşit ve özgür insanlar arasındaki toplumsal işbirliğini düzenleyen ilkelerin dikkate alınmadığı kanaatine varıldığı mesajını verme amacını taşır. Sivil itaatsizliğin haklı gösterilmesi için bireysel ahlak yada dinî doktrinler dayanak yapılmaz. Rawls’a göre bu nedenle sivil itaatsizlik politik bir eylemdir. Politik düzenin temelinde yer alan ortak adalet anlayışına gönderme yapılır. Sivil itaatsizlik yoluyla azınlık bir grup, çoğunluğa, yaptıklarının ortak adalet duygusuna uyup uymadığını gözden geçirmesini söyler.<sup>121</sup>

Sivil itaatsizlik kamusal bir eylemdir. Eylem hem kamusal prensiplere dayanmalı hem de kamuya açık bir biçimde ortaya konulmalıdır. Bu nedenle sivil itaatsizlik barışçı yöntemler kullanılmalıdır. Şiddetten, bir tavrın kesin ifadesi olması dolayısıyla kaçınılmalıdır. Oysa sivil itaatsizlik bir vicdanî çağrıdır.

Rawls’a göre sivil itaatsizlik, yasaya karşı itaatsizliği yasal yollarla dile getirdiği için barışçıldır. Yasaya saygı, çoğunluğa, yapılan eylemin samimî ve vicdanî olduğu mesajını verir. Sivil itaatsizlik yasaya itaatin sınırında yer alan bir non-konformizm biçimidir. Bu nedenle militan eylemlerden ve örgütlü direnişten farklılaşır.<sup>122</sup>

Sivil itaatsizlik çeşitli durumlar dolayısıyla meşru olur. Rawls’a göre öncelikle birinci adalet ilkesinde belirlenen eşit özgürlük ilkesinin zedelenmesi sivil itaatsizliği haklı kılar.<sup>123</sup> İkinci olarak politik çoğunluğa yapılan samimî çağrılar

<sup>120</sup> *Theory*, s. 364.

<sup>121</sup> *Theory*, s. 366.

<sup>122</sup> *Theory*, s. 367.

<sup>123</sup> *Theory*, s. 373.

başarısızlığa uğramış ve yasal düzeltme yolları tıkanmışsa sivil itaatsizlik haklı çıkarılabilir. Örneğin var olan siyasî partiler azınlığın taleplerine tepkisiz kalıyorsa ve haksız yasaları yürürlükten kaldırmaya teşebbüs etmiyorlarsa sivil itaatsizlik eylemine başvurulabilir. Ancak sivil itaatsizlik eylemlerinin beraberce ortaya konulması doğru değildir. Farklı yanlış uygulamalar dolayısıyla haksızlığa uğramış olan farklı gruplar olabilir. Bunların hep birlikte sivil itaatsizlik eylemine geçmesi düzeni ciddi bir biçimde sarsacak ve adil bir anayasal sistemin işlemlerini engelleyecektir. Rawls'a göre bu noktada sivil itaatsizliğin uygulanması ile ilgili bir sınır vardır. Bu da yasa ve anayasaya saygıyı yok etmemek ve böylece herkese zarar verecek bir duruma yol açmamaktır.<sup>124</sup>

Sivil itaatsizliğin anayasal bir sistemdeki rolü, toplumsal işbirliği ilkelerinin ihlal edildiği fikrine varıldığıının anlatılmasıdır. Sivil itaatsizliği gerçekleştirenler karşılarındaki insanları bir kez daha düşünmeye ve haksız olan koşulları kabul etmelerini beklememeleri gerektiğini anlamaya çağırırlar. Böyle bir çağrı demokratik toplumda bir anlam kazanır. Temel yasanın, doğal düzenin bir yansıması olarak görüldüğü toplumlarda sivil itaatsizliğin yeri olmaz. Böyle toplumlarda yasayı düzeltmek işi tebaaya bırakılmaz. Ancak toplum eşit insanlar arasındaki bir işbirliği sistemi olarak algılandığında, haksızlığa uğrayanlar boyun eğmek zorunda kalmazlar.<sup>125</sup>

## 5. Ahlak – Hukuk İlişkisi

Rawls'un Hukuk felsefesini anlamaya çalışırken, onun ahlak ve hukuk arasında nasıl bir ilişki kurduğunu ele almamız yerinde olacaktır. Bu ilişkiyi ortaya çıkarabilmek için Rawls'un “doğal ödev” öğretisine müracaat etmeliyiz.

Rawls'a göre toplumsal sözleşmeyi gerçekleştiren tarafların üzerine düşen bazı ödevler vardır. Bunlar insanların karşılıklı sözleşme yapma eyleminden doğal

<sup>124</sup> *Theory*, s. 374.

<sup>125</sup> *Theory*, s. 383.

olarak kaynaklanan ödevler olup günlük yaşantımızda, sosyal ilişkilerimizde ortaya çıkarlar ve ilişkilerimizi düzenlerler.

Bu doğal ödevler şunlardır: Karşılıklı saygı ödevi, karşılıklı yardım ödevi ve adalet ödevi. Toplumda insanlar birbirine saygı duymalı, bir kişi diğerine zarar vermemelidir. Bir kişi tehlike altında kaldığında veya bir şeye ihtiyaç duyduğunda yardımına koşulmalıdır. Hiç kimse başkasına haksızlık etmemeli, adalete riayet etmelidir.<sup>126</sup>

Bu ahlaki ödevlerin hukuki kurumlar için bir zemin oluşturmadığı söylenemez. Bununla birlikte doğal ödevlerin, hukuku nasıl şekillendirdiği Rawls'un öğretisinde açık değildir. Rawls'a göre hukuki kurumlar uzlaşmaya dayalı, gönüllü eylemlerin ürünü ve zahirî (extrinsic) amaçlara ulaşmak için kullanılan araçlardır.<sup>127</sup> Doğal ödevler ise tam tersine "gönüllü olup olmadığımıza bakılmadan bize uygulanırlar. Bunun yanında kurumlarla ve sosyal pratiklerle gerekli bir ilişkileri yoktur."<sup>128</sup> Yani doğal ödevler, bireysel ahlaki yaşamı belirleyen ilkelerdir. Toplumsal yaşamda bireyler arasındaki etkileşimi düzenleyen bu davranış biçimlerinin hukuk tarafından tanınması ve hukuk nezdinde bir bağlayıcılık kazanması söz konusu değildir.<sup>129</sup>

Buna göre doğal ödevlerin yargı aşamasında, hukuki kararlar üzerinde bir etkisi olmadığı söylenebilir. Yargıçlar, doğal ödevleri referans alarak mahkemelerde hüküm vermezler. Çünkü yukarıda da işaret ettiğimiz gibi doğal ödevler kişileri bağlayıcıdır. Mahkemeler ise kurumlardır. Pozitif hukukun uygulanması için siyasi uzlaşma tarafından oluşturulmuş araçlardır. Kurumlar ahlaki ödevlerle belirlenmiş değildir. Yargıçlar toplumsal birlikteliğin temeli olarak tesis edilmemiş olan ödevlere dayalı olarak hüküm verme otoritesi sahip değildirlir.

<sup>126</sup> *Theory*, s. 114-117.

<sup>127</sup> *Theory*, s. 235-236.

<sup>128</sup> *Theory*, s. 116.

<sup>129</sup> Joe H. Hicks, "Philosophers' Contracts and the Law", *Ethics*, Vol. 85, Issue 1, (Oct., 1974), 18-37, s. 31.

Rawls'un ahlak ve hukuk arasında yaptığı bu ayrım onun rasyonel insan anlayışına dayanır. Onun teorisinde aklın işlevinin ne olduğu sorusuna vereceğimiz cevap bu konuyu anlamamızda bize ışık tutacaktır.

Rawls her ne kadar kendisinin Kant'ın ahlak anlayışını takip ettiğini<sup>130</sup> söylese de Kant'ın doktrinde aklın yeri ve işlevi ile Rawls'un doktrinde aklın yeri ve işlevi farklıdır.<sup>131</sup>

Kant, akla ahlak alanında inşa edici bir rol vermektedir. Kant'a göre ahlakın yasaları tamamen akla dayandırılmalıdır. Deneyisel verilere dayalı olan bir yasa, ahlak yasası olamaz. Çünkü tecrübeye dayalı olan yasalar insanî eğilimlerin izlerini taşır. Akıldan çıkarılan yasalar ise her türlü eğilimden uzak dolayısıyla yücedir. Bu yasalar, akıl sahibi olarak insanların toplumsal birlikteliklerinin temelini oluşturur. Onların toplumsal ve hukukî kurumlarını şekillendirir. İnsanlar aklın koyduğu yasalara, kendileri için yasalar koyan otonom bireyler olarak uyarlar.

Rawls da başlangıç konumunda toplumsal yaşamlarının temelini oluşturacak ilkeleri belirlemek için sözleşme yapan bireylerin Kant'ın kastettiği anlamda rasyonel (aklın yasalarına uyan), otonom bireyler olduğunu söylemektedir. Rawls aynı zamanda, Kant'ın yapmaya çalıştığı gibi, insanların arzularına uyarak birtakım yasalar belirlemesini engellemek amacıyla, sözleşme sırasında adalet ilkelerini belirlemekte olan kişilerin kişisel eğilimlerini bilmelerini engelleyen cehalet perdesinin ardından hareket ettikleri için şahsî arzularını adalet ilkelerinin seçimine yansıtmadıklarını söylemektedir. Oysa Rawls'un rasyonel insan tanımına baktığımızda, aklın, Kant'ta olduğu gibi, yasa koyucu bir yerinin olmadığını görürüz. Rawls'un teorisinde aklın araçsal bir işlevi vardır, akıl insanın amaçlarına ulaşabilmek, arzularını azamî düzeyde tatmin etmek için kullandığı bir araçtır:

<sup>130</sup> *Theory*, s. 251-257.

<sup>131</sup> Akla verdikleri yer açısından Kant ve Rawls'un doktrinleri arasındaki fark konusundaki tartışmalar için bkz: Hicks, "Philosophers' Contracts and the Law"; Steven M. De Lue, "Aristotle, Kant and Rawls on Moral Motivation in a Just Society", *The American Political Science Review*, Vol. 74, Issue 2, (June, 1980), 385-393; Thomas E. Hill, "Kantian Constructivism in Ethics", Henry S. Richardson (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice* içinde (102-120), New York, 1999; Oliver A. Johnson, "The Kantian Interpretation", Henry S. Richardson (ed.), *The Two Principles and Their Justification* içinde (210-218), New York, 1999.

“...rasyonel bir kişinin kendisine açık seçenekler arasında tutarlı bir tercihler dizisine sahip olduğu düşünülür. Bu seçenekleri, amaçlarını nasıl ilerleteceğine göre sınıflar; arzularının daha azından ziyade daha çoğunu tatmin edecek olan ve başarıyla icra edilme şansı daha yüksek olan planı izler.”<sup>132</sup>

Bu tanıma göre akıl, ahlakî ve hukukî kurumları inşa edici bir role sahip değildir. Kant ahlak yasalarını ve hukukî kurumları tamamen akıldan çıkarılan yasalarla inşa ederken,<sup>133</sup> Rawls, hukukî kurumların insanların karşılıklı rızasına ve uzlaşmasına dayanan, sosyal ilişkileri düzenleyici araçlar olduğunu söylemektedir. Bu kurumların ardında, saf aklın yasaları yoktur. Hukuk, arzularını azami düzeyde tatmin etmek isteyen rasyonel kişilerin sosyal ilişkilerini düzenler.

Sonuç olarak söylenebilir ki, Rawls’un teorisine göre ahlak, hukukî kurumlar üzerinde etkili olmamakta, bireysel yaşama hitap eden, yalnızca ferdi bağlayıcı ödevler vermektedir. Hukukî kurumlar, akıldan çıkarılan yasalara dayalı olan ahlakî normlar yerine insanların siyasî uzlaşmasına dayanmaktadır.

## 6. Hukuksal Pozitivizm

Toplum üyelerinin bir hukuk öğretisine bağlanmaya ihtiyaç duymalarını insanların çıkarlarının çatışması ve insanların amaçlarına ulaşmak için doğal ve diğer kaynakların yeterli olmaması gibi empirik yargılara bağlayan Rawls, hukuk anlayışı açısından pozitivist bir bakış açısına sahiptir.

Rawls’un hukuk ve adalet anlayışını empirik temellere dayandırması onun Anglo-Sakson düşünce dünyasına bağlı olması ile ilgilidir. Anglo-Sakson düşüncesi teorik olmaktan çok, pratik bir yönü benimsemesi ve deney ve gözlem metoduna

<sup>132</sup> *Theory*, s. 143.

<sup>133</sup> Kant’a göre adaletin ilkesi, pratik akıldan çıkarılan şu yasadır: “Evrensel bir yasaya göre iradenin özgürce kullanımı her kişinin özgürlüğü ile uyumlu olacak şekilde hareket et.” zikreden Abadan, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, s. 192. Rawls ise, arzularını daha iyi tatmin etmelerine imkan tanıyacağı için insanların eşit özgürlük istediğini söylemektedir. *Theory*, s. 153.

tümdengelim metodundan daha fazla yer vermesi dolayısıyla Kıta Avrupası felsefesinden farklılaşır.

On yedinci ve on sekizinci yüzyıllarda Anglo-Sakson felsefesinde başlıca yere sahip olan empirik düşünce, mutlak ilkelerin varlığını kabul eden ve gerçeği aramak amacını güden akılcı doktrinlerin karşıtı olarak düşünce tarihindeki yerini almıştır. Buna göre Anglo-Sakson felsefesinde, deney sonucu bulunabilecek prensiplerin ahlak ve hukuk alanında geçerli olabileceğini fikri savunulmuştur. Kaynağını rasyonalizmden alan Kıta Avrupası düşünce okulları ise ahlak ve hukuk konusunda daha çok idealist görüşlerin savunmasını yapmışlardır. Doğal hukuk akımının on sekizinci yüzyıl boyunca Avrupa'da kazandığı egemenlik Avrupa felsefesinin rasyonalist niteliği ile sıkı sıkıya ilişkilidir. Kıta Avrupası düşünce sistemi daha çok idealist bir çizgide ilerlemiş, Anglo-Sakson hukuk düşüncesi ise emprizmin ulaştığı sonuçlara dayanan Faydacı görüşte karar kılmıştır.<sup>134</sup>

Faydacılık dış dünyanın insan duyularına olan etkisine, yani olayların gözlemine değer vermektedir. Dış dünyadan gelen etkilerin insan üzerinde doğurduğu sonuçlar, ona ya haz, yada acı vermektedir. İnsan tabiatı gereği haz veren şeyleri tercih etmektedir. Buradan yapılan akıl yürütme ile insanın haz veren şeyler hakkında iyi, acı veren şeyler hakkında kötü hükmü verdiğine ulaşılır. Bir davranışın doğurduğu sonuçlar insana haz veriyorsa bu davranış doğrudur ve haklıdır, acı veriyorsa bu davranış kötüdür. Oysa idealist ahlak anlayışı, davranışı tecrübî olgulara göre değerlendirmez, *a priori* ilkelere örneğin Kant'ın yaptığı gibi ödev ilkesine göre değerlendirme amacını izler.<sup>135</sup>

Anglo-Sakson düşüncesindeki bu eğilim, Hobbes'un, insanın bencil ve haz peşinde koşan bir varlık olduğunu dile getirmesine dayandırılabilir. Diğer bir İngiliz filozofu olan Hume da, insanın tabiatı ve psikolojisi üzerinde yapılacak bir incelemenin ahlakın içeriği hakkında bize bilgi vereceğini ifade etmiştir. Buna göre Hume şu sonuca ulaşmaktadır: İnsan haz veren veya hazza kavuşmaya araç olan

<sup>134</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 255.

<sup>135</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 256.

şeyleri doğru bulur; ıstırap veren veya ıstırapın doğumuna neden olan şeyleri kınar.<sup>136</sup> Hume buradan hareket ederek, hukukun da fayda ilkesine dayalı olması gerektiği fikrine ulaşır. İnsanlar hukuk ve devleti devam ettirmek ve korumak zorundadır. Çünkü bu iki kurum onlara birçok yararlar sağlamaktadır. Devlet otoritesinin faydalı olduğu fikri, çoğunluğu devlete itaat etmeye sevk eder.<sup>137</sup>

Faydacılık öğretisini ahlak ve hukuk alanında sistemleştiren ve Anglo-Sakson hukuku üzerinde etkili olmasını sağlayan kişi, Hume'un izinden giden Bentham olmuştur. Bentham aynı zamanda “toplumsal fayda” düşüncesini de savunmuş, kişilerin yararına olan şeylerin gerçekleşmesi ile toplumun yararı ve mutluluğunun gerçekleşeceğini düşünmüştür.<sup>138</sup> Bu anlamda devletin vazifesi toplumsal refahı oluşturmak, en çok sayıda insanın mutluluğunu gerçekleştirmektir.<sup>139</sup>

Faydacılığın diğer bir etkili savunucusu J. S. Mill olmuştur. Mill, hukuku başlı başına bir amaç olarak kabul etmemiş, Bentham'a paralel olarak toplum mutluluğunu sağlamanın aracı saymıştır. Hatta Mill, özgürlüğü doğal bir hak olarak değil, ferde ve topluma yararlı olması dolayısıyla savunmuştur.<sup>140</sup>

Faydacı hukuk düşüncesinin sistemleşmesini sağlayan bu düşünürler hukuk ekollerinden hukuksal pozitivizm akımı içerisinde değerlendirilirler. Zira bu hukuk anlayışı tamamen empirik temellere dayalıdır.

Modern felsefede metafiziği değerden düşürme noktasında oldukça etkili olan emprizm, her alanda olduğu gibi hukuk alanında da pozitivist düşüncesinin gelişiminde önemli bir rol oynamıştır. Rönesans'la beraber tabiatın inceleme konusu yapılmasının ardından, insan ve toplum hayatının da bilimin nesnesi haline getirilmesi emprizmin hukuk düşüncesi üzerindeki etkisini artırmıştır. Tabiatın kanunlarından, insan davranışlarının yasalarını belirleme yoluna gidilmesi, insan davranışlarının temelinde bulunan ahlaki ve hukuki normların metafizik değil

<sup>136</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 259.

<sup>137</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 260.

<sup>138</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 265.

<sup>139</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 266.

<sup>140</sup> Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s. 280.

empirik olarak ele alınmasına yol açmıştır.<sup>141</sup> Bu anlamda hukuksal pozitivizm, insanın yasalara itaat etmesinin ardındaki sebepleri de ahlakî ve metafizik ilkelerden çıkarma şeklindeki doğal hukuk anlayışından farklılaşmış, yasalara ya hakim gücün emri olduğu için veya toplumun yararına olduğu için uyulması gerektiğini ifade etmiştir.<sup>142</sup>

Hukuku ahlaki ve metafizik ilkelerden ayıran, hukukun insan yaşamını düzenleyen bir kurum olması dolayısıyla toplumun incelenmesi sonucunda ulaşılabilecek sonuçlarla yönlendirilmesini öneren hukuksal pozitivizm akımının genel çerçevesi şu şekilde çıkarılabilir:

- Yasaların kaynağı ahlakî yargılar değildir. Hukuki bir kural, ahlaka değil sosyal bir olguya dayanır.
- Hukukî hak ve ödevlerin bağlayıcılığı ahlaktan kaynaklanmaz. Bir hukukî hakkı veya ödevi ahlakla ilişkisi olduğu için, ahlaken bağlayıcı olduğu için yerine getirmeyiz.

Pozitivistlerin ahlak ve hukukun farklı değer katmanlarına ait olduğu konusundaki bu düşünceleri, onların bir toplumun sahip olduğu ahlakî değerleri önemsemediği anlamına gelmez. Bilakis pozitivistler, ahlakın hukukun içeriğini etkilediğini kabul ederler, ancak onlara göre ahlaki bir kural, sosyal bir olguya dönüşüp, hukuki bir yargı niteliğini kazandığında yasa olabilir.<sup>143</sup>

Pozitivistlerin ahlak ve hukuk arasında yaptıkları bu ayrım onların adalet konusunda da “formel adalet” denilen bir anlayışı benimsemelerine yol açmıştır.<sup>144</sup> Formel adaletin temel ilkesi “Benzer olaylara benzer muamele etmek”tir.

<sup>141</sup> Dennis Lloyd, *The Idea of Law*, London, 1986, s. 86.

<sup>142</sup> Hukuk alanındaki pozitif yaklaşımın, sadece egemen gücün iradesini hukuk olarak görmesi dolayısıyla otoriter yönetimlere kapı araladığı söylene de bu düşünce doğru değildir. Genellikle bu düşünceyi desteklemek için Almanya’da Nazi yönetimi örnek gösterilir. Oysa Almanya’daki Nazi diktatörlüğü, devlet otoritesini kutsayan Hegelci bakış açısına dayanır. Bkz. Lloyd, *The Idea of Law*, s. 101.

<sup>143</sup> N. E. Simmonds, *Central Issues in Jurisprudence*, London, 1986, s. 78, 79.

<sup>144</sup> Pozitivist bir hukukçu olan H. L. A. Hart’ın kitabına bkz., *Concept of Law*, Oxford, 1961, s. 155-159.

Pozitivistler formel adalet ile özsel (substantive) adalet arasında bir ayrım yaparlar ve hukuk sahasında formel adaleti geçerli kabul ederler. Zira insanlar farklı özsel adalet anlayışlarına sahip olabilir. Örneğin bir kişi ihtiyaca göre bölüşümün, diğeri hak etmeye göre bölüşümün adil olduğunu savunabilir. Bu farklı adalet anlayışlarına hukuk sahasında yer yoktur. Hukuk benzer olaylara benzer muamelede bulunma ilkesini uygulamaya çalışarak, tüm bireylere eşit davranır ve bu şekilde adaleti gerçekleştirmeye çalışır. Eşitliğin temini, adaletin hayati fonksiyonu olarak görülmektedir.<sup>145</sup>

Rawls'un hukuk ve adalet anlayışında, eşitlik anahtar bir rol oynadığı için, o da hukuk alanında formel adalet anlayışının geçerli olması gerektiğini belirtmektedir. Rawls'a göre hukuk ve adalet anlayışımıza özsel (substantive) boyutu olan ahlakî, dinî veya metafizik bir içerik kazandırmamız doğru değildir. Zira devletin hukukun üstünlüğü ilkesine göre tüm vatandaşlara eşit davranması, herhangi bir dinî veya ahlakî doktrine öncelik vermemesi gerekir. Buna göre yargılama aşamasında formel adaletin üç noktasının esas alınması gerekir. 1. Kanunların emrettiği ve yasakladığı eylemlerin, insanlar tarafından yapılması veya kaçınılmasının makul ölçülerde mümkün olması gerekir. 2. Benzer davalara benzer muamelede bulunulması gerekir. 3. Kanunlar suçları açık bir şekilde tanımlamalıdır. ("Kanunsuz suç yoktur" ilkesi.)<sup>146</sup>

Ahlak ve hukuk ilişkisi başlıklı bölümde de ele aldığımız gibi Rawls, hukuku tamamen empirik öncüllere dayandırmaktadır. Doğal hukukçuların yaklaşımının zıddına, adalet ilkelerini *a priori* olarak almamakta, insan hayatının reel koşullarından yola çıkarak adalet ilkelerini belirlemektedir. Buna göre, insanlar çıkar çatışması içerisinde olduklarından toplumsal işbirliğini mümkün kılacak bir

<sup>145</sup> Lloyd, *The Idea of Law*, s. 107

<sup>146</sup> *Theory*, s. 237-238. Yukarıda da gördüğümüz gibi Rawls'un adalet anlayışı bütün insanların toplumsal avantajlarda eşit oranda payı olduğunu öngören, eşitlik prensibine dayalı bir sosyal adalet anlayışıdır. Sosyal adalet anlayışının hukuk alanında uygulanması yine eşitliği öngören formel adalet anlayışı ile sağlamır. Sosyal adalet, eşitlik ve formel adalet kavramları arasındaki ilişki hakkında bkz. A. M. Honoré, "Social Justice", Robert S. Summers (ed.), *Essays In Legal Philosophy* içinde (61-94), California, 1968.

konsensüse ulaşmak amacıyla adalet ilkelerini toplumsal sözleşme aracılığıyla belirleme yoluna gitmektedirler. Sözleşme, adalet ilkelerine uymayı ahlaken gerektirmekte, ancak ahlak, hukukun önünde bir değer olarak yer almamaktadır.

Görüldüğü üzere Rawls, her ne kadar teorisindeki adalet ilkelerinin aklî bir temel üzerinde yükseldiğini ve bu bakımdan Kantçı bir yaklaşım içinde olduğunu söylese de, Anglo-Sakson hukuk düşüncesinde Hume'la beraber başlayan pozitif yaklaşımın etkisi altındadır.



### III. JOHN RAWLS'UN ADALET ANLAYIŞI

#### A. Çağdaş Liberal Düşünce

John Rawls'un adalet anlayışını sergilediği *A Theory of Justice*, 1971 yılında yayımlandıktan sonra felsefeciler arasında birçok tezin ortaya atılmasına neden olmuş; sosyologlar, ekonomistler, hukukçular ve siyasetçiler tarafından yaygın olarak anılan bir eser haline gelmiştir.<sup>147</sup> Kitap, John Stuart Mill gibi yazdığı eserlerle modern ahlak felsefesini oluşturan kişilerin çalışmaları ile karşılaştırılmıştır. Rawls'un eserinin böyle bir ilgi görmesinin sebebi klasik toplumsal sözleşme teorisini, felsefi incelemenin merkezi haline getirmesi ve Anglo-Sakson dünyadaki analitik felsefe eğiliminin aksine yeni bir ahlak teorisi kurmaya çalışması şeklinde açıklanmıştır.<sup>148</sup> Gerçekten Rawls'un eseri siyaset ve ahlak felsefesi alanlarını felsefi faaliyetin merkezi haline getirmiş, artık öldüğü söylenmeye başlanan siyaset felsefesinin canlanması sağlamış ve bu alanlarda birbiri ardına yazılar kaleme alınmaya başlanmıştır.<sup>149</sup>

<sup>147</sup> Alan Ryan, "John Rawls", Quentin Skinner (ed.), *Çağdaş Temel Kuramlar* içinde (109-128), Ankara, 1991, s. 110.

<sup>148</sup> Norman Daniels (ed.), *Reading Rawls*, California, 1989, s. xxxvi.

<sup>149</sup> Amy Gutman, "The Central Role of Rawls's Theory", Henry S. Richardson (ed.), *Development and Main Outlines of Rawls's Theory of Justice* içinde (16-20), New York, 1999, s. 16.

*A Theory of Justice*'in diğerk bir başarısı liberal düşünceye yeni bir ivme kazandırması olmuştur. Rawls'u böyle bir çalışma yapmaya iten de zaten çağdaş siyasî olaylar ve özgürlüklerle ilgili sorunlardı. Siyah özgürlük hareketi, Vietnam savaşı aleyhtarı gösteriler, mevcut liberal düşüncenin ve kurumların sorgulanmasına yol açmıştı. Bütün siyaset felsefesi eserlerinin olduğu gibi *A Theory of Justice* de döneminin olaylarının etkisinde kaleme alınmıştı.<sup>150</sup> Rawls bu eseriyle eşit özgürlüklerin olması gerektiğine işaret ediyor, liberal hakları yeniden siyasetin gündemine sokuyordu.

Bu bölümde Anglo-Sakson liberal düşüncesini bir çok açıdan etkilemiş bulunan John Rawls'un adalet anlayışını ele almaya çalışacağız. Bunu yaparken, konunun anlaşılabilmesi açısından Rawls'un liberal düşünce içindeki yerini aktaracağız.

Günümüzün önde gelen ideolojilerinden biri olarak kabul edilen liberalizm, devlet, toplum ve fert arasındaki ilişkilerde önceliğin birey hak ve özgürlüklerinde olması gerektiğini düşünen siyasî ve iktisadî düşünce akımı olarak tanımlanır. Liberalizmin bir düşünce akımı olarak ortaya çıkışı sosyal açıdan Avrupa'nın yaşadığı din savaşları ve sanayileşme ile ilişkilidir. Protestanlar ve Katolikler arasında yıllarca süren din savaşları, kilise ve devletin birbirinden ayrılması gerektiği ve devletin herhangi bir dünya görüşünü toplum üyelerine dayatmaması gerektiği fikrinin benimsenmesi ile sonuçlandı. Buna göre liberal devlet fertler arasında farklı dünya görüşlerinden kaynaklanan çatışmaları çözmekle yükümlü olmayıp, bu farklılıkları nötralize etmek durumundadır. Çünkü fertlerin, doğuştan getirdikleri haklar doğrultusunda istedikleri düşünce biçimine sahip olma özgürlükleri vardır. Devlet, belli bir dünya görüşünü dayatmamalıdır.<sup>151</sup>

Öte yandan sanayileşme ve ticaretin yaygınlaşması ile ortaya çıkan tüccar ve sanayici orta sınıfın toprak sahibi aristokrat sınıfa karşı serbest ticaret yapabilme

<sup>150</sup> Norman Daniels, *Reading Rawls*, s. xxxv.

<sup>151</sup> Will Kymlicka, "Liberalism", Ted Honderich (ed.) *The Oxford Companion To Philosophy* içinde, New York, 1995, s. 483.

konusundaki özgürlükleri de doğal haklar öğretisinden çıkarılan liberal değerler ile meşrulaştırılmıştır. Bu bakımdan liberalizm, felsefi olarak özellikle doğal hukuk öğretisi ve faydacılık felsefesinden etkilenmiştir. Doğal hukuk düşüncesine göre insanın doğuştan getirdiği bir takım dokunulmaz hakları vardır. Bunların başında da mülkiyet hakkı gelir. Toplum üyeleri, doğuştan gelen mülkiyet hakkı, düşünce, yazma ve konuşma özgürlükleri gibi hakları güvence altına almak üzere karşılıklı rızaya dayalı toplumsal bir sözleşme ile biraraya gelerek siyasî bir düzen oluştururlar.

Özellikle İngiliz filozof John Locke tarafından en açık anlatımına kavuşturulan bu doğal haklar öğretisini, iktisatçı Adam Smith ekonomik açıdan temellendirmiştir. Adam Smith'e göre insanların iktisadi yaşamları doğal bir organizmaya benzemekte, ekonomiye insanların iradesinden bağımsız nesnel kurallar yön vermektedir. Bu yasaların tabi bir şekilde işlemesi için en uygun ortam serbest rekabetti. Fertler serbest rekabet ortamı içerisinde kendi çıkarlarını gerçekleştirme peşinde koşarlarken aynı zamanda bütün toplumun refahına da hizmet etmiş olurlardı. Jeremy Bentham ve John Stuart Mill tarafından geliştirilen, her bir ferdin eyleminin sonuçta toplumun genel refahı ve mutluluğuna hizmet etmesi gerektiği şeklindeki faydacılık düşüncesi de böylece liberalizmin ahlakî ve hukukî boyutunu oluşturmaktaydı.<sup>152</sup>

19. yüzyılda itibarlı bir teori haline gelmiş olan liberalizm aynı yüzyılın sonlarına doğru düşüşe geçti.<sup>153</sup> 19. yüzyıldan 20. yüzyıla geçilirken gelişmiş sanayi ülkelerinde yaşanan büyük ekonomik değişiklikler ve sosyalist düşüncelerin ilgi görmeye başlaması liberalizmin sorgulanmasına yol açtı. Özellikle sanayi ve ticaret etkinliklerinin az sayıda büyük şirketin elinde toplanmasına bağlı olarak gelir dağılımının bozulması, müdahalenin olmadığı serbest piyasa ekonomisi ülküsünün sarsılmasına neden oldu. Buna bağlı olarak, ABD ve İngiltere'de liberal hükümetler bir yandan işçilerin ve tüketicilerin ezilmesini önlemek amacıyla onların

<sup>152</sup> George Sabine, *Siyasal Düşünceler Tarihi-III-Yakın Çağ*, çev. Özer Ozankaya, Ankara, 1969, s. 59, 65.

<sup>153</sup> Atilla Yayla, *Liberalizm*, Ankara, 1992, s. 2.

örgütlenmesine ön ayak olurken, öte yandan toplumun yoksul kesimlerini, refah devleti ve sosyal devlet şeklinde tanımlanacak, eğitim ve sağlık hizmetleri, emeklilik ödenekleri gibi bir dizi kamu politikaları ile desteklemeye çalıştı. Bu gelişmeler sonucunda özellikle ABD’de liberal terimi bir anlam kaymasına uğrayarak merkez solu tanımlar hale geldi.

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra, faşist ve komünist rejimlerin de iddialarını yitirmeleri ile, liberal hareketler yeni bir ivme kazandı. Liberal değerler bir çok ülkede siyasi söylemin tek meşru biçimi haline geldiler.<sup>154</sup>

Günümüzde Anglo-Amerikan liberal düşüncesinde iki farklı tutumun bulunduğu söylenebilir.<sup>155</sup> Bunlardan biri ferdiyetçi öncüllerden hareket ederek, liberalizmi farklı dünya görüşleri olan fertler arasında nötrale edici bir doktrin olarak görürler. Nötralist (neutralist) liberaller olarak anılan bu düşünürlere göre, modern dünyada kapsayıcı bir ahlakî zemine sahip olmadığımız için, en kabul edilebilir doktrin, farklı bireylerin çeşitli dünya görüşlerine tarafsız yaklaşabilecek bir liberal doktrin olabilir.<sup>156</sup> Komünteryenler (communitarian) olarak anılan diğer bir grup liberal düşünür ise bu yaklaşımı tutarsız bularak, liberalizmi liberal değerlerin paylaşıldığı belli bir toplumla ilişkilendirerek tanımlamayı tercih ederler. Ferdiyetçi yaklaşımı reddederek, iyi ve kötünün bireysel bir şey olmayıp toplumsal ilişkiler sonucunda belirlendiğini söylerler.<sup>157</sup>

Yukarıda zikrettiğimiz iki yaklaşım içerisinde ilki olan nötralist liberal düşüncenin, son tartışmalar çerçevesinde kendi içerisinde de farklı yaklaşımları barındırdığı görülmektedir. Özellikle John Rawls’ın *A Theory of Justice* adlı eserinin yayınlanmasından sonra bu kitap hakkında kaleme alınan ilk eserlerden biri olan

<sup>154</sup> Richard Bellamy, *Liberalism and Modern Society*, Pennsylvania, 1992, s. 217.

<sup>155</sup> Bellamy, *Liberalism and Modern Society*, s. 218.

<sup>156</sup> Nötralist liberal anlayış, toplumu kuşatan bir ahlakî görüşün olamayacağı, her bireyin dünya görüşüne aynı ölçüde tarafsız yaklaşılması gerektiğini söylediği için ahlakî temelden yoksun bir düşünce olarak eleştirilmektedir. Bu eleştirilere bir cevap olarak şu çalışmaya bakılabilir: Ronald Dworkin, “Foundations of Liberal Equality”, Grethe B. Peterson (ed.), *The Tanner Lectures On Human Values Vol. XI* içinde (1-119), Salt Lake City, 1990.

<sup>157</sup> Bellamy, *Liberalism and Modern Society*, s. 241.

Robert Nozick'in *Anarchy, State and Utopia*<sup>158</sup> adlı çalışması bu farklılaşmanın belirginleşmesini sağlamıştır. Devletin hiçbir şekilde kendi şartları içerisinde işleyen piyasaya müdahale etmemesi gerektiğini savunduğu için liberteryen olarak anılan Nozick gibi düşünürler adaletin insanların çalışmaları karşılığında hak etmeleri ile gerçekleşebileceğini ifade ederek devletin malların dağıtımında müdahil olarak adaleti sağlaması gerektiğini kabul etmezler. Karşı tarafta yer alan ve sosyal demokratlar içerisinde değerlendirilen Rawls ise devletin, bireylere eşit başarı şansı ve eşit fırsat sağlama konusunda müdahil olması gerektiğini ifade eder. Rawls'a göre insanlar farklı ölçülerde yetenek ve kapasitelere sahip olduklarından, güçsüz ve avantajsız pozisyonda bulunan bireylerin ezilmesi engellenmeli, toplumda fertlerin özgürlüklerine müdahale etmeksizin, avantajsız durumda bulunan kişilerin pozisyonunu iyileştirecek bir yaklaşım benimsenmelidir. Refah devletçi bir sosyal adalet teorisi olarak tanımlanabilecek bir adalet kuramı geliştirmiş olan Rawls'un bu adalet anlayışını önümüzdeki bölümde ele alacağız.<sup>159</sup>

## **B. Rawls'un Adalet Kuramı: Hakkaniyet Olarak Adalet**

### **1. Bir Adalet Teorisine Duyulan Gereksinim: Faydacı Ahlakın Eleştirisi**

John Rawls adalet kuramını ortaya koymaya çalıştığı kitabının ilk sayfalarında amacının son yıllarda Anglo-Sakson liberal düşüncesine hakim olmuş olan faydacı ahlaka alternatif olabilecek bir adalet anlayışı sunmak olduğunu belirtmektedir.<sup>160</sup> Bu nedenle öncelikle faydacılığın ne olduğunu açıklamakta yarar vardır.

Bir ahlak teorisi olarak faydacılığın en açık müdafaası John Stuart Mill'in Faydacılık adlı eserinde görülmektedir: "Fayda yahut en büyük saadet ilkesini ahlakın temeli olarak kabul eden görüş, hareketlerimizi bize vermekte oldukları

<sup>158</sup> Bkz. aşağıda 189 nolu dipnot.

<sup>159</sup> Atilla Yayla, *Liberal Bakışlar*, Ankara, 1993, s. 71.

<sup>160</sup> *Theory*, s. 22. Faydacılık konusundaki tartışmalar hakkında bkz. Jonathan Glover (ed.), *Utilitarianism and Its Critics*, New York, 1990.

saadet nispetinde iyi sayar.”<sup>161</sup> Faydacılığa göre en yüksek iyi toplumun genel mutluluğunun sağlanmasıdır. Bir toplumdaki bireylerin amacı toplumun genel menfaati için çalışmaktır. Ferdin davranışı, toplumda daha çok kişiye daha çok mutluluk sağlıyorsa ahlaken iyidir.<sup>162</sup> Bu anlamda birey, toplumun genel faydası ve mutluluğunu temin etmek amacına hizmet etmeli, gerekirse kendi mutluluğundan feragat etmelidir.<sup>163</sup> Bireyin menfaati ile toplumun menfaati ahenk içinde olmalı, toplumun menfaati önce gelmelidir.<sup>164</sup>

Rawls, faydacılığı eleştirisine bu noktadan başlamaktadır. Rawls’a göre her insan, adalet ülküsü gereğince, toplumun genel refahını sağlamak uğruna bile olsa çiğnenilmemesi gereken bir dokunulmazlığa sahiptir.<sup>165</sup> Faydacı ahlak, toplumun genel refahı için çalışmak gibi ilk bakışta oldukça cazip gelebilecek bir ülkü adına hareket ederken, bireysel hak ve özgürlüklerin göz ardı edilmesine yol açmaktadır.

Rawls’a göre insana ulaşılması gereken en yüksek iyinin ne olduğunu söyleyen teleolojik ahlak doktrinlerinin temel bir takım zaafları vardır. Teleolojik bir ahlak doktrini, en yüksek iyinin (good) tanımını yaparken hakkı (right) göz ardı etmektedir. En yüksek iyiyi sağlayan davranışı doğru olarak alır. Ortaya konan davranışın bireylerin temel hak ve özgürlüklerini ihlal edip etmediği ile ilgilenmez.<sup>166</sup> Teleolojik bir ahlak olan faydacılık, en yüksek iyi olarak kabul ettiği toplumun genel refahını temin edecek bir eylemi tasvip eder, eylemin niteliği ile ilgili soru sormayıp, yalnızca toplumsal refahı artırıp artırmadığı ile ilgilenir.<sup>167</sup> Bu bağlamda faydacılık genel refahın bireylere nasıl yansıdığını da sorun olarak ele

<sup>161</sup> John Stuart Mill, *Faydacılık*, çev. Nazmi Coşkunlar, İstanbul, 1986, s. 10.

<sup>162</sup> Mill, *Faydacılık*, s. 19.

<sup>163</sup> Mill, *Faydacılık*, s. 26.

<sup>164</sup> Mill, *Faydacılık*, s. 27.

<sup>165</sup> *Theory*, s. 3.

<sup>166</sup> Rawls kendi adalet kuramı için hakkı iyiye önceleyen (priority of right over good) adalet kuramı tanımlaması yapmaktadır. Burada hak kavramı bireysel olanı, iyi kavramı ise toplumsal olanı vurgulamaktadır. Zira “en yüksek iyi” bir toplumun sahip olduğu ahlaki doktrin tarafından belirlenir ve toplum üyelerinin mutlu bir hayat için o iyiye ulaşmaya çalışmaları beklenir. Yani en iyi yaşam biçimi toplumun sahip olduğu ahlak doktrini tarafından bireye verilmektedir. Tüm toplumsal ilişkiler buna göre değerlendirilir ve insanların yaşamı buna göre yargılanır. Rawls’a göre bireylerin, önceden belirlenmiş olan bu yaşam biçiminin kalıbına girmeleri beklenirken kendi hakları çiğnenmektedir. Bireysel haklar daha önemlidirler ve hiçbir sistem tarafından çiğnenmemelidirler.

<sup>167</sup> *Theory*, s. 30

almamaktadır. Özgürlükler, haklar ve ödevler, fırsatlar ve zenginlik gibi ferdin mutluluğunu ve refahını sağlayan şeylerin, fertler arasında herhangi bir adaletsizliğe yol açacak eşit olmayan bir dağıtımını engellemeye çalışmamaktadır.<sup>168</sup> Oysa adaletin amacı, insanlar tarafından arzu edilen bu şeylerin dağıtımını herhangi bir bireyin toplumun refahı uğruna ezilmesini engelleyerek eşit bir şekilde yapmaktır. Bu bakımdan Rawls, adaletin genel bir şekilde şöyle anlaşılabileceğini söylemektedir: “Özgürlük, fırsat, gelir, zenginlik ve saygı gibi tüm sosyal değerler, bu değerlerden birinin ya da tamamının eşit olmayan bir dağıtımını herkesin yararına olmuyorsa, eşit bir şekilde dağıtılmalıdır.”<sup>169</sup> Bu ifadeden de anlaşılabileceği gibi Rawls, adaleti başlıca toplumsal iyiler (social primary goods) olarak tanımladığı haklar ve özgürlükler, yetenekler ve fırsatlar, kazanç ve zenginliğin toplumu oluşturan bireyler arasında nasıl dağıtılacağı problemi ile ilişkilendirerek açıklamaktadır.

Her rasyonel birey bu iyileri elde etmeyi arzulamaktadır. Bireylerin arasında bu iyilerin bölüşümü işini temel toplum yapısı denebilecek önde gelen sosyal kurumlar -siyasî yapı, ekonomik ve sosyal anlaşmalar- gerçekleştirir. Adaletin yerine getirecek olan fail bu sosyal kurumlardır.<sup>170</sup> Başlıca sosyal iyilerin dağıtımı sırasında adaleti gözetmekle sorumlu olan siyasî yapı bunu yaparken faydacı anlayışın öngördüğü gibi en yüksek iyiyi temel almamalıdır. Yukarıda da değindiğimiz gibi böyle bir yaklaşım, fertlerin toplumun genel refahı adına çalışmalarını sırasında bireysel haklarının çiğnenmesine sebebiyet verir. Bunun yerine siyasi yapı hakkaniyeti ölçüt kabul etmelidir. Ancak hakkaniyet gözetilerek gerçekleştirilecek bir bölüşüm adil olabilir. Bu nedenle Rawls, hakkaniyete uygun adalet ilkelerinin nasıl tespit edileceği problemini çözmeye çalışır.

Rawls’un bu problemi çözmek için müracaat ettiği vasıta klasik toplumsal sözleşme nazariyesidir. Rawls’un toplumsal sözleşme aracılığı ile ulaştığı ilkelerden

<sup>168</sup> *Theory*, s. 26.

<sup>169</sup> *Theory*, s. 62.

<sup>170</sup> *Theory*, s. 7.

hareketle inşa ettiği adalet teorisinin adı, “Hakkaniyet Olarak Adalet (Justice as Fairness)” tir.

## 2. Toplumsal Sözleşme

Rawls’a göre insanların oluşturduğu sosyal işbirliğinin adil bir şekilde işlenmesini sağlayacak olan ilkeler farazî bir toplumsal sözleşme kuramından çıkarılabilir.<sup>171</sup> Bu toplumsal sözleşme teorisine göre, toplam gelir içindeki paylarını artırma gayretinde olan özgür ve rasyonel kişilerin, eşitliğin sözkonusu olduğu bir pozisyonda üzerinde anlaşacakları ilkeler, kurulacak sosyal işbirliğinin ve yönetimin temelini oluşturur. Adalet ilkelerinin belirlendiği bu sözleşme sırasında, sözleşmeyi yapacak fertler eşit durumda olduklarından, ulaşılabilecek ilkeler de adil olur.

Klasik toplumsal sözleşme teorisindeki tabiat haline benzer şekilde, Rawls kendi kuramında da sözleşmeyi gerçekleştirecek kişiler arasında eşitliğin mevcut olduğu bir başlangıç konumundan hareket etmektedir. Ancak bu ilk durumun tarihsel bir gerçekliği yoktur, belli bir adalet mefhumuna ulaşabilmek için tasavvur edilen farazî bir durumdur.<sup>172</sup> “Bu durumun temel özelliklerinden biri hiç kimsenin toplumdaki yerini, toplumsal statüsünü veya sınıfını, ve doğal beceri ve kabiliyetlerin dağıtımındaki nasibini, zekasını, kuvvetini ve beğenisini bilmemesidir. Hatta tarafların iyi anlayışlarını veya özel psikolojik eğilimlerini bilmediklerini varsayıyorum. Adalet ilkeleri bir cehalet perdesinin ardından seçilmektedir.”<sup>173</sup>

Sözleşmeyi gerçekleştirecek olan tarafların kendileri hakkındaki bazı şeyleri bilmelerini engelleyen cehalet perdesi, herhangi bir kişinin adalet ilkelerini kendi lehine düzenlemesine mani olur. Böylece başlangıç konumunda taraflarca kararlaştırılacak olan adalet ilkelerinin adil olması sağlanır. Teoriye “hakkaniyet olarak adalet” adı verilmesinin sebebi de budur. Adalet ilkeleri hakkaniyetin temin edildiği bir ortamda belirlenmektedir.

<sup>171</sup> *Theory*, s. 11.

<sup>172</sup> *Theory*, s. 12.

<sup>173</sup> *Theory*, s. 12.

Bu sözleşme ortamında taraflar biri temel haklar ve ödevlere diğeri, sosyal ve ekonomik eşitsizliklerin giderilmesine dair iki temel ilke belirlerler. Tüm sözleşme teorilerinde olduğu gibi Rawls'un teorisinde de iki bölüm vardır: Seçimin yapılacağı bir başlangıç konumu (tabiat haline karşılık gelen ilk durum) ve üzerinde anlaşılacak olan ilkeler. Sözleşme, toplumsal işbirliği sonucunda ortaya çıkan kazançların nasıl dağıtılacağı konusunda tarafların karşılıklı sözleşme yapmasından başka bir şey değildir. Rawls, kendi sözleşme teorisinin faydacılık gibi herhangi bir teleolojik düşüncenin zıddına olan adalet ilkelerine ulaştıracağını savunmaktadır. Bunu da tarafların eşit olduğu ilk durum sağlamaktadır.

### 3. Başlangıç Konumu

Başlangıç konumu, üzerinde anlaşılacak olan ilkelerin adilane olmasını sağlayan farazî bir durumdur. Bu eşitlik durumunda, kendi kazançlarını artırmaya çalışan rasyonel kişiler, birlikteliklerinin temelini oluşturacak ilkeleri saptarlar. Daha önce de ifade edildiği gibi, taraflar başlangıç konumunda toplumdaki yerlerini, becerilerini ve zeka kapasitelerini, psikolojik eğilimlerini bilmelerini engelleyen bir cehalet perdesinin ardındadırlar. Bununla birlikte toplum konusundaki genel gerçekleri bilirler, siyasî ve ekonomik ilişkilerin farkındadırlar, kısacası adalet ilkelerinin seçimini etkileyecek genel olguları bildikleri varsayılmaktadır.<sup>174</sup>

Başlangıç konumunda bulunan kişiler eşit ölçüde bilgisiz ve eşit ölçüde rasyoneldirler. Taraflar arasındaki farklılıklar taraflarca bilinmediği için ve herkes aynı şekilde konumlandığı için her biri aynı argümanlarla ikna olur. Dolayısıyla ulaşacakları sonuç da aynı olur.<sup>175</sup>

Tarafların rasyonel kişiler olması her birinin kendi payını mümkün olduğunca artırma gayretinde olması anlamına gelmektedir: "... rasyonel bir kişinin kendisine

<sup>174</sup> Sözleşme yapacak tarafların hakkında bilgi sahibi oldukları ve olmadıkları şeylerin bir çelişki oluşturduğuna dair bir eleştiri için bkz. Robert Nisbet, "The Pursuit of Equality", Henry S. Richardson (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice* içinde (221-238), New York, 1999.

<sup>175</sup> *Theory*, s. 139.

açık seçenekler arasında tutarlı bir tercihler dizisine sahip olduğu düşünülür. Bu seçenekleri, amaçlarını nasıl ilerleteceğine göre sınıflar; arzularının daha azından ziyade daha çoğunu tatmin edecek olan ve başarıyla icra edilme şansı daha yüksek olan planı izler.”<sup>176</sup>

Kendi çıkarlarını kollayacak olmaları adil olmayan ilkeler belirlemelerine sebebiyet verir denebilir. Ancak unutulmamalıdır ki, başlangıç konumunda kendi statüleri hakkında da yeterli bilgi sahibi olmadıklarından, hangi ilkelerin kendi çıkarlarına uyacağını bilemezler. Bununla birlikte rasyonel olmalarından ötürü, özgürlükleri korumak, fırsatları genişletmek, amaçlarını gerçekleştirmeyi kolaylaştıracak araçları artırmak gerektiğini bilirler.<sup>177</sup>

Bir toplum içerisinde adalet probleminin ortaya çıkmasının bir takım nedenleri vardır. Toplumsal işbirliği içerisinde bir araya gelen inanlar birbirlerinden farklı amaçlara sahip olduklarından çıkarların çatışması söz konusu olur. Her insan amacına ulaşmak için daha fazla şeye sahip olmak ister. Bu noktada toplumsal işbirliği sonucu ortaya çıkan faydaların nasıl dağıtılacağı sorunu baş gösterir. Adalet ilkelerine bu durumda ihtiyaç duyulur. Adaletin rolü dağıtımı gerçekleştirmektir.<sup>178</sup> Şu halde adalet problemini ortaya çıkaran koşullar iki başlık altında toplanabilir. Biri çıkarların çatışmasıdır. Farklı amaçlara sahip olan insanlar, amaçlarına ulaşabilmek için mevcut sosyal ve doğal kaynaklar üzerinde çatışmaya girerler. Hiçbir birey bir diğerinin çıkarı ile ilgilenmez ve kendi çıkarını tatmin etme peşine düşer. Bu farklılık yalnızca ekonomik konuda değildir. Bireyler arasında felsefî, dinî ve siyasî anlayışlar açısından da çatışma söz konusudur. Bir diğer koşul kaynakların kıt olmasıdır. Herkesin ihtiyacını karşılayacak kaynaklar mevcut olsaydı, çatışma olmazdı. Ancak kaynaklar yeterli olmadığı için, bu kaynakların bireyler arasında dağıtımı sorunu ortaya çıkar.<sup>179</sup> Kişiler bu sorunu aşmak için birtakım ilkeler tespit etmeye yönelirler.

<sup>176</sup> *Theory*, s. 143.

<sup>177</sup> *Theory*, s. 143.

<sup>178</sup> *Theory*, s. 126.

<sup>179</sup> *Theory*, s. 127.

Rawls'a göre başlangıç konumundaki kişilerin önlerinde belli koşulları taşıyan alternatif adalet anlayışları vardır ve sonuçta hakkaniyet olarak adalet anlayışı benimsenecektir, yani adalet ilkeleri alternatifler arasından seçilirler.

Adalet anlayışlarının taşımak durumunda olduğu koşulların başında genellik gelir. Buna göre adalet ilkeleri sezgiye dayalı olmak gibi kişisel bir formda olmamalıdır. İkinci olarak evrensellik gelir. İlkeler evrensel olarak uygulanabilir ve herkesin uyabileceği tarzda olmalıdır. Bir diğer koşul ilkelerin halka açık olması herkes tarafından bilinir olmasıdır. Böylece herkes adalet ilkelerini değerlendirme imkanına sahip olur. Dördüncü koşul çatışan çıkarları sıralama ve son olarak da ilkelerin nihai merci olmasıdır.<sup>180</sup>

Bu koşullarla sınırlandırılmış olan, tarafların aralarında seçim yapacağı alternatif adalet anlayışları ise beş grupta toplanabilir.<sup>181</sup> (1) Hakkaniyet olarak adalet, (2) Faydacı adalet anlayışı, (3) Sezgici adalet anlayışı, (4) Egoist adalet anlayışı, (5) Faydacı adalet anlayışı ve sezgici adalet anlayışından oluşan karma adalet anlayışı.

Rawls, başlangıç konumunda bu adalet anlayışlarından herhangi birinin kabul edilmesini ihtimal dahilinde kabul etmektedir. Ancak taraflar, özgürlüklerin ve başlıca toplumsal avantajların eşit bir şekilde dağıtılması gerektiğini söyleyen hakkaniyet olarak adalet anlayışı seçeceklerdir. İnsanların her birinin çıkarının aynı anda azamileştirilmesi mümkün değildir. Çünkü daha önce de belirttiğimiz gibi, kişilerin çıkarları çatışmaktadır ve kaynaklar kıttır. Bu durumda eşitlik tercih edilir: "Sosyal iyilerin (haklar ve özgürlükler, fırsatlar ve yetkiler, gelir ve zenginlik) paylaşımında eşit bir paydan fazlasını beklemek (rasyonel bir kişiye) makul gelmeyeceği için ve daha azına razı olması da rasyonel olmadığı için, ona yapılması en anlamlı gelecek olan, eşit dağıtımı gerektiren bir adalet ilkesini ilk ilke olarak kabul etmektir."<sup>182</sup>

<sup>180</sup> *Theory*, s. 131-135.

<sup>181</sup> *Theory*, s. 124.

<sup>182</sup> *Theory*, s. 153.

Rawls, tarafların, sosyal iyilerin dağıtımında eşitliği kabul etmelerini, maksimin stratejisine göre açıklamaktadır. Maksimin terimi, *maximum* ve *minimorum* kelimelerinden oluşmaktadır. Kötü sonuçları olan alternatifler içerisinde, kötü sonucu diğerlerine göre daha iyi olan alternatifi seçmek anlamına gelir.<sup>183</sup> Maksimin stratejisine göre, daha fazla avantaj elde etmek için şansını deneyip, riskli bir duruma düşmeye değmeyeceği için, iyi sonuçları olan alternatifleri düşünmek yerine kötü sonuçları olan alternatifleri ele alarak, başımıza en az kötünün gelmesini sağlamak daha rasyonel bir yaklaşım olur.

Sonuç olarak söylenebilir ki, eşitlik durumunun hakim olduğu bir ilk durumda, çıkarlarına göre hareket etmelerini engelleyen bir cehalet perdesinin ardında bulunan kişiler, eşit özgürlüğü temin için maksimin stratejisine göre hareket ederek, toplumsal işbirliğinden doğan avantajların nasıl dağıtılacağını belirleyecek olan adalet ilkelerini seçmek amacıyla bir araya gelmişlerdir. Önümüzdeki bölümde sözleşme sırasında belirlenen bu ilkelerin neler olduğunu göreceğiz.

#### 4. Adalet İlkeleri

Rawls, başlangıç konumunda belirlenen iki adalet ilkesinin son şeklinin şu şekilde olduğunu söyler:

*“Birinci İlke [Eşit özgürlük ilkesi]*

Her kişinin en geniş eksiksiz bir herkes için özgürlük sistemi ile mutabık en geniş eksiksiz eşit temel özgürlükler sisteminde eşit hakkı vardır.

<sup>183</sup> *Theory*, s. 153. Şöyle bir örnek verilebilir: “Devlet memuru olmakla banka soyguncusu olmak arasında hangisin-den daha fazla para kazanacağını göz önünde bulundurarak seçim yapmaya çalışan bir kişi düşünelim. Bu kişi başarılı bir banka soyguncusu olursa yıllık yüz bin pound kazanabilir. Ama başarısız bir soyguncu olursa hiçbir şey alamayabilir (En kötü sonuç). Devlet memuru olursa yıllık yirmi bin pound kazanacağı bir işi olabilir. En kötü ihtimalle beş bin pound kazanacağı bir işi olur (En kötü sonuç). Bu durumda maksimin kuralına göre hareket edilecek olursa mümkün olan en kötü sonuçların en iyisi olan devlet memurluğu seçilecektir.” Simmonds, *Central Issues in Jurisprudence*, s. 44.

### *İkinci İlke*[Fark ilkesi]

Sosyal ve ekonomik eşitsizlikler

(a) adil tasarruf ilkesi ile uyumlu olacak şekilde en az avantajlı olanın azami yararına olacak şekilde ve

(b) adil fırsat eşitliği koşulları altında herkese açık işler ve mevkilerle ilişkili olarak düzenlenmelidir.”<sup>184</sup>

Bu ilkeleri hayata geçirecek olan fail temel toplum yapısı denen başlıca sosyal kurumlardır. Bu sosyal kurumlar özgürlüklerin ve gelirin fertler arasında dağıtımını sırasında bu ilkeleri takip etmelidirler.<sup>185</sup> Dikkat edileceği üzere burada ilkelerin iki yönü vardır. Biri temel özgürlüklerin korunması ile ilgili diğeri ise sosyal ve ekonomik eşitsizliğin tespit edilmesi ile ilgilidir. İlk ilke hukukun üstünlüğünün söz konusu olduğu adil bir toplumda, bütün yurttaşların siyasî özgürlük, konuşma, toplanma ve düşünce hürriyeti ve mülkiyet hakkı hürriyeti alanında eşit hakkı olduğunu ifade eder. İkincisi ise, gelirin ve zenginliğin dağıtımının herkesin yararına olacak şekilde dağıtılması gerektiğini, aynı zamanda görev ve yetkilerin herkese açık, herkesin ulaşabileceği şekilde olması gerektiğini ifade eder.<sup>186</sup>

Adalet ilkelerinden birincisi olan eşit özgürlük ilkesi ikinci ilkedен yani fark ilkesinden önce gelir. Öncelikle eşit özgürlük ilkesinin gerekleri yerine getirilir, ardından ikinci ilkeye geçilir. Zira Rawls’a göre özgürlükler yalnızca özgürlük adına kısıtlanabilir. Gelirin ve yetkilerin dağıtımını öngören bir ilkenin izinden giderken özgürlüğün kısıtlanması doğru olmaz. Şimdi bu iki ilkeyi ele alalım.

#### **a. Eşit Özgürlük İlkesi**

Sözleşmeyi gerçekleştiren tarafların ilk ve öncelikli olarak tespit ettikleri eşit özgürlük ilkesi, konuşma ve temsil özgürlüğü, düşünce ve vicdan özgürlüğü,

<sup>184</sup> *Theory*, s. 302.

<sup>185</sup> *Theory*, s. 54.

<sup>186</sup> *Theory*, s. 61.

mülkiyet özgürlüğü, hukukun üstünlüğüne dayalı olarak keyfi tutuklama olmaması özgürlüğünü kapsar.<sup>187</sup> Daha öncede işaret ettiğimiz gibi bu ilke ikinci ilkedden önce gelir. Sözleşmeyi yapan taraflar eşit özgürlük ilkesine fark ilkesinden daha fazla önem verirler. Zira bireylerin bir yaşam planı vardır ve bu plan nasıl olursa olsun hayata geçirilmesi için özgürlüğe ihtiyaç vardır.

### b. Fark İlkesi

Adalet ilkelerinden ikincisi olan fark ilkesinin temel amacı farklı ekonomik ve sosyal düzeylerde olan toplum üyeleri arasında adil bir gelir bölüşümü gerçekleştirmektir. Fark ilkesi toplum üyeleri arasındaki ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin toplumda en az avantajlı konumda bulunan kişinin yararına olacak şekilde düzenlenmesini öngörür.<sup>188</sup> Fark ilkesi açısından Rawls'un adalet anlayışı dağıtıcı adalet anlamını kazanır. Zira Rawls herhangi bir çaba göstermeden insanların doğuştan sahip oldukları bir takım beceriler yada kendilerini buldukları ekonomik ve sosyal statüler dolayısıyla avantajlı halde olmalarını adil bulmamakta, zenginliğin, ekonomik ve sosyal statülerin avantajsız durumda bulunan kişilerin yararına olacak şekilde dağıtılmasını ve eşitsizliklerin devlet politikaları ile düzenlenmesini önermektedir.<sup>189</sup>

<sup>187</sup> *Theory*, s. 61. Eşit özgürlük ilkesinin önceliği konusunda bkz: Brian Barry, "John Rawls and the Priority of Liberty", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 2, Issue 3, (Spring, 1973), 274-290; H. L. A. Hart, "Rawls on Liberty and Its Priority", Norman Daniels (ed.), *Reading Rawls* içinde(230-252).

<sup>188</sup> Ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin toplumda en az avantajlı konumda bulunan kişinin yararına olacak şekilde düzenlenmesine bir örnek verecek olursak: "Genel müdürler genel olarak otopark bekçilerinden daha fazla para kazanır. Rawls'un görüşüne göre kazançlardaki bu farklılık, eğer genel müdürlerin kazançlarındaki bir azalma, otopark bekçilerini olduklarından daha fakir kılacaksa kabul edilebilir... Eğer yetenekli insanları genel müdürlüğe çekmek için yüksek maaşlar gerekli ise ve maaşlarındaki azalma yönetim becerisinde bir düşüşe, verimlilikte bir gerilemeye ve ekonomide herkesi (otopark bekçileri dahil) fakirleştiren bir gerilemeye yol açacaksa o zaman genel müdürlere yüksek maaş vermemiz adaletsizlik olmaz." Simmonds, *Central Issues In Jurisprudence*, s. 43.

<sup>189</sup> Rawls bu açıdan liberal düşünce içerisinde liberteryenler olarak anılan düşünürlerce eleştirilmektedir. Liberteryenler, serbest piyasa ekonomisini savunurlar ve Rawls'un önerdiği şekilde gelirin vergilendirme vs. aracılığıyla avantajsız durumda olan kişilerin ekonomik ve sosyal durumunu iyileştirmek adına yeniden bölüşümünü kabul etmezler. Onlara göre insanların başkalarının sahip olduklarından faydalanmaya hakkı yoktur. Herkes hak ettiği ölçüde ekonomik ve sosyal avantajlardan

## 5. Adalet İlkelerinin Hayata Geçirilmesi

Başlangıç konumunda gerçekleştirilen sözleşme ile adalet ilkeleri seçildikten sonra bu ilkelerin nasıl uygulanacağı problemi ortaya çıkmaktadır. Rawls'a göre adalet ilkelerini en iyi şekilde anayasal demokrasi hayata geçirebilir.<sup>190</sup> Rawls, adalet ilkelerinin belirlenmesini ve bu ilkelerinin hayata geçirilmesini dört aşamalı olarak ele almaktadır. İlk aşama başlangıç konumunda adalet ilkelerinin belirlendiği aşamadır. İkinci aşama adalet ilkelerine bağlı kalarak oluşturulacak bir anayasa seçme aşamasıdır. Anayasa aşamasında taraflar “siyasi formların adaleti hakkında karar verecekler ve bir anayasa seçeceklerdir. Halihazırda seçilmiş olan adalet ilkelerinin sınırlamalarına bağlı kalarak vatandaşların temel hakları ve hükümetin anayasal yetkileri için bir sistem tasarlayacaklardır.”<sup>191</sup> Üçüncü aşama yasama aşamasıdır. Bu aşamada kanunların ve sosyal politikaların adalet ilkeleri çerçevesinde düzenlenmesi yapılır. Son aşama, yargı ve vatandaşların yasalara uyması aşamasıdır.

### a. Anayasa Aşaması

Anayasa aşaması, birinci adalet ilkesinin, yani eşit özgürlük ilkesinin, uygulamaya geçirileceği aşamadır. İkinci adalet ilkesi üçüncü aşama olan yasama aşamasında ele alınacaktır. Özgürlük ilkesi her şeyden önce gelir ve anayasanın oluşturulması sırasında ilk olarak ele alınır.

Özgürlüğün bu aşamadaki anlamı düşünce ve vicdan özgürlüğüdür.<sup>192</sup> Başlangıç konumundaki kişiler düşünce ve vicdan özgürlüğünü başka toplumsal veya ekonomik çıkarlar uğruna feda etmezler ve ilk olarak bunu gerçekleştirmeye

---

nasibini alır (Entitlement theory of justice). Devletin bu avantajları düzenlemesi ve dağıtım yoluna gitmesi doğru değildir. Bkz. Robert Nozick, *Anarchy, State and Utopia*, New York, 1974.

<sup>190</sup> *Theory*, s. 195.

<sup>191</sup> *Theory*, s. 197.

<sup>192</sup> *Theory*, s. 199.

çalışırlar. “Anayasal uzlaşma açısından, [kişilerin özgürlüğü ilk olarak ele almalarını sağlayan] bu sebepler, ahlakî özgürlük ve düşünce, inanç ve dinî pratik özgürlüğünü garanti eden bir rejimin seçimine götürür.”<sup>193</sup> Ancak bu özgürlükler kamusal düzeni ve güvenliği sağlamak adına denetlenebilir. Bununla birlikte devlet hiçbir dine taraf olamaz; bu yüzden de bir kişiye bir dine bağlı olmasından veya olmamasından ötürü ceza uygulanmaz. Dinî devlet anlayışına yer verilmez. “Adalet ilkeleri kabul edildiğinde, devlet eşit yurttaşlardan oluşan toplum olarak anlaşılmak durumundadır. O, felsefî ve dinî öğretiyi ilgilenmez. Ama bir eşitlik durumunda bizzat anlaştıkları ilkelere uygun olarak, bireylerin kendi ahlakî ve tinsel ilgilerinin peşinde koşmalarını düzenler. ... Dolayısıyla, mutlak yetkili laik devlet anlayışı da reddedilmektedir, çünkü adalet ilkelerinden, yönetimin, kendisinin veya bir çoğunluğun ahlak ve din meselelerinde yapmayı istediği şeyi (veya her şeyi) yapma hakkı da ödevi de olmadığı çıkar. Yönetimin ödevi eşit ahlakî ve dinî özgürlük koşullarını sağlama bağlamakla sınırlıdır.”<sup>194</sup> O halde vicdan özgürlüğü yalnızca yönetimin teminatı altında olan kamusal düzeni tehlike altında bıraktığı anda sınırlandırılır.

Rawls din ve vicdan özgürlüğü çerçevesinde hoşgörü problemini de ele almaktadır. Rawls’a göre eğer bir mezhep kendi dışındakilere hoşgörü davranmıyorsa, kendisine karşı hoşgörü davranılmadığında da şikayet etme hakkına sahip değildir. Çünkü kimse, kendisinin kabul etmediği ilkelerin ihlalinde şikayet etme hakkına sahip değildir. Eğer hoşgörü davranmayan biri bunu Tanrı’nın emirleri doğrultusunda yaptığını söyleyerek kendisini savunmaya kalkarsa bu kişiye “hiçbir dinî hakikat yorumunun, vatandaşları genel olarak bağlayıcı bir yorum olarak kabul edilemeyeceği” söylenir.<sup>195</sup> Hoşgörü davranmayanların adalet ilkesini ihlal etmeleri durumunda vatandaşlara adaleti koruma görevi düşer. “... Adil bir anayasa olduğu için tüm vatandaşların bu adil anayasayı destekleme doğal adalet ödevi vardır. Başkaları her ne zaman adil olmayan bir şekilde davranma eğilimi

<sup>193</sup> *Theory*, s. 211.

<sup>194</sup> *Theory*, s. 212.

<sup>195</sup> *Theory*, s. 217.

gösterirse, o zaman biz de bu ödevden kaçamayız.”<sup>196</sup> “bir kişiden başlangıç konumunda kabul ettiği ilkelerle tesis edilen haklara saygı göstermesi istenebileceği için, adil vatandaşlar hoşgörüsüz olanı başkalarının özgürlüğüne saygı duymaya zorlayabilirler. Ama anayasanın kendisi güvencedeyse, hoşgörüsüz olanın özgürlüğünü inkar etmek için hiçbir neden yoktur.”<sup>197</sup>

### **b. Yasama Aşaması**

Anayasa aşaması birinci adalet ilkesi olan eşit özgürlük ilkesi uyarınca tamamlandığında üçüncü aşama olan yasama aşamasına geçilir. Yasama aşamasında ikinci adalet ilkesi dikkate alınacaktır. Yani bu aşamada sosyal ve ekonomik eşitsizliklerin giderilmesine ve toplum içerisinde en az avantajlı bulunan kişilerin durumunun iyileştirilmesine yönelik sosyo-ekonomik politikalar hayata geçirilecektir. Yasamaya, sosyal adalet ülküsü yansıtılacaktır.

Rawls, ekonomi alanında hem kapitalist hem de sosyalist kurumların sosyal adaletle ilgili olan ikinci adalet ilkesini yerine getirebileceğine inanmaktadır.<sup>198</sup> Rawls’a göre bu aşamada toplumsal yararların adil bir şekilde vatandaşlar arasında dağıtımı belli bir toplumsal sistemi seçmekle mümkündür.<sup>199</sup> Bu toplumsal sistem adil dağıtımı gerçekleştirecek şekilde düzenlenmelidir. Bu da uygun siyasi ve yasal kurumları inşa etmekle mümkün olur. Rawls, adil dağıtım sürecinin demokrasi rejimini önceleyen dört yönetim branşı ile gerçekleştirileceğini dile getirir. Bunlar, rekabetçi fiyat sistemini faal halde tutan ve aşırı pazar iktidarının oluşumunu önleyen “paylaştırma (allocation)” branşı; istihdam oluşturmaya çalışan “stabilizasyon” branşı; belli bir refah seviyesini garanti altına alan, ihtiyaç taleplerini karşılayan

<sup>196</sup> *Theory*, s. 218.

<sup>197</sup> *Theory*, s. 219.

<sup>198</sup> *Theory*, s. 271.

<sup>199</sup> *Theory*, s. 274.

“transfer” branşı ve vergilendirme yolu ve mülkiyet haklarındaki zorunlu ayarlamalar ile dağıtımda adaleti korumakla görevli “dağıtım” branşıdır.<sup>200</sup>

Rawls’a göre ilk iki branş, pazar ekonomisinin verimliliğini sürdürür. Transfer branşı ise rekabetçi fiyat sisteminde göz ardı edilen şeyi, yani ihtiyaç taleplerini göz önüne alarak dengeyi sağlar. İhtiyaçların göz ardı edildiği ekonomik bir sistem Rawls’a göre uygun dağıtım sistemi olamaz.<sup>201</sup> Dağıtım branşının amacı, zenginliğin dağıtımını aşamalı ve sürekli düzeltmek olduğu için, bu branş mirasa ve bağışlara vergiler koyarken yönetime gelir sağlamaya çalışmaz, daha ziyade adaleti korumaya çalışır.

Tüm bu yönetim branşlarına işlerlik kazandırıldığında pazar ekonomisine sosyal adalet getirilmiş olur.<sup>202</sup> Daha öncede söylediğimiz gibi yasama aşamasında, sosyal adaleti sağlayıcı; sosyal ve ekonomik açıdan avantajlı durumda bulunan insanların durumunu iyileştirici ekonomik politikalar yürürlüğe konur.

### c. Yargı ve Vatandaşların Yasalara Uyması Aşaması

Birinci aşamada (başlangıç konumu) ideal adalet ilkelerine nasıl ulaşılabileceğini ikinci ve üçüncü aşamalarda ise bu adalet ilkelerinin izinde anayasanın nasıl oluşturulacağını ve ekonomi politikalarının nasıl düzenleneceğini anlatan Rawls, son aşamada artık ideal olmayan bir düzleme, ideal adalet anlayışının gerçek hayatta vatandaşlar tarafından nasıl takip edileceğine eğilmektedir.

Rawls’a göre ideal olmayan gerçek hayat koşullarında adaletsizliğin olmaması mümkün değildir. Bu nedenle Rawls, adaletsizlik durumunda vatandaşların yasalara uyma konusundaki yükümlülüklerinin kaynağını göstermeye çalışır.

<sup>200</sup> *Theory*, s. 276.

<sup>201</sup> *Theory*, s. 276.

<sup>202</sup> *Theory*, s. 280.

Rawls'a göre, bireyler sözleşmeyi gerçekleştirirken yasalara uyma konusunda da anlaşmışlardır. Zaten bu anlaşma, sözleşme mefhumunun doğası gereği var kabul edilir. Yasalara uyma konusundaki anlaşma adil olmayan bir yasaya uymayı da kapsar. "Mevcut şartlar el verdiği kadarıyla tahmin edileceği üzere, temel toplum yapısı makul ölçüde adil olduğunda, adil olmayan yasaları belli adaletsizlik sınırlarını aşmıyorlarsa bağlayıcı kabul edeceğiz."<sup>203</sup> Adaletsizliğin makul sınırları aştığı düşünölmeye başlandığında ise sivil itaatsizlik hakkı doğar.

### C. Adalet Kuramının Amacı

Rawls, *A Theory of Justice* adlı kitabında buraya kadar açıklamaya çalıştığımız hakkaniyet olarak adalet adı altında verdiği adalet anlayışının, felsefi bir hedefinin olmadığını, amacının özgür ve eşit vatandaşlar arasında siyasî bir anlaşma zemini oluşturmak olduğunu söylemektedir.<sup>204</sup> Rawls'a göre doğruyu araştırma çabasının ürünü olarak felsefe, demokratik bir toplumda vatandaşlar tarafından paylaşılan bir siyasî zemin oluşturamaz. Günümüz modern demokratik toplumu için istikrarlı bir adil siyasî zemin oluşturulmak isteniyorsa bunun metafizik ve ahlakî tartışmalardan uzak, tamamen pratik amaçlı siyasî bir formölasyonla yapılması gerekir. Bu anlamda hakkaniyet olarak adalet teorisi Rawls'un temel toplum yapısı dediği siyasî, sosyal ve ekonomik kurumlara yönelik bir politik adalet anlayışdır.<sup>205</sup> Bireylere bir ahlak anlayışı sunmaz. Yalnızca demokratik kurumların adil bir şekilde düzenlenmesini hedefler.

Rawls'a göre modern demokratik devletin kökleri, din savaşlarını müteakip hoşgörü ilkesinin gelişimiyle sonuçlanan reform hareketi, anayasal devlet anlayışının gelişimi ve endüstriyel pazar ekonomisinin kurumlarına dayanır. Modern demokratik devleti belirleyen bu koşullar aynı zamanda bize bir adalet anlayışının nasıl olması

<sup>203</sup> *Theory*, s. 351

<sup>204</sup> Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", s. 230. Rawls özellikle *Theory*'den sonra yayınladığı ikinci kitap olan *Political Liberalism*'de (New York, 1993) tamamen, adalet anlayışının bu siyasî fonksiyonuna vurgu yapmaktadır.

<sup>205</sup> Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", s. 224.

gerektiği konusunda da fikir verir. Buna göre modern zamanlarda işe yarar bir adalet teorisi, mevcut demokratik toplumların üyelerinin farklı ve birbiriyle çatışan iyi anlayışlarına ve farklı düşünsel doktrinlere izin veren bir politik anlaşma zemini olmalıdır.

Hakkaniyet olarak adalet teorisinin muhatabı olan modern demokratik toplumun tarihine baktığımızda süreç içerisinde kabul edilmiş olan yargıların başında dini hoşgörü ve köleliğin reddinin geldiğini görürüz.<sup>206</sup> Bu Rawls'un teorisi açısından şu anlama gelmektedir. Teori, farklı dinî ve felsefî öğretilere bağlı bulunan bireylere eşit yaklaşmalı aynı zamanda onları özgür bireyler olarak kabul etmelidir. Adalet teorisi toplumsal işbirliği içerisinde olan insanların eşit ve özgür varlıklar olduğu yargısından hareketle inşa edilir.

Kadîm Yunan düşüncesinden günümüz düşüncesine kadar insan, toplumsal hayatta bir rolü olan, çeşitli haklar ve sorumluluklar taşıyan, hayatı boyunca toplumun diğer üyeleri ile işbirliği içerisine giren eşit ve özgür toplumsal varlık olarak anlaşılmıştır. Bu anlamda modern bir adalet kuramının insanları eşit ve özgür varlıklar olarak kabul etmesi ve onların uyum içerisinde işbirliği yapmalarını sağlayacak bir anlaşma zemini sağlaması gerekir.<sup>207</sup>

Böyle bir anlaşma zemini üzerinde bireylerin toplumsal işbirliğini uyum içerisinde gerçekleştirmeleri durumunda Rawls'un "iyi düzenlenmiş toplum" (well-ordered society) dediği toplum biçimine ulaşılır. İyi düzenlenmiş toplum, üyelerinin kendilerince iyi bulduğu yaşam tarzlarını hayata geçirmelerine izin veren ve kamusal bir adalet anlayışı ile etkili bir biçimde yönetilen toplumdur.<sup>208</sup>

Bu toplumda herkes diğerlerinin de aynı adalet ilkelerini kabul ettiğini bilir. Temel toplumsal kurumlar adalet ilkelerini hayata geçirecek şekilde düzenlenmiştir. Rawls'un adalet teorisi böyle bir topluma ulaşmayı amaçlamaktadır. Devlet kimsenin iyi anlayışına karışmamakta yalnızca herkesin kendince iyi bulduğu yaşam

<sup>206</sup> Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", s. 228

<sup>207</sup> Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", s. 233.

<sup>208</sup> *Theory*, s. 5.

planını hayata geçirmesini sağlayacak koşulları oluşturmayı çalışmaktadır. Bu koşulları oluşturmaya çalışırken aynı bireyler gibi devlet de adalet ilkelerini ölçü almakta, herkese eşit özgürlük tanınmakta ve toplumda avantajsız konumda bulunan kişinin durumunu iyileştirmeye çalışarak tüm bireyler arasında eşit bir refah düzeyi oluşturmaya gayret etmektedir. Rawls'un başlangıç konumu dediği durumda kabul edilen adalet ilkeleri takip edildiğinde çerçevesi çizilen bu iyi düzenlenmiş toplum biçimine kavuşmak mümkündür.



## SONUÇ

Hukukun ana görev ve amacı, toplum münasebetlerini haklı bir düzene kavuşturma olduğundan, adalet kavramını herkesin anlayacağı bir açıklıkta belirtme, tarihî gelişim yönünden insan düşüncesinin ana kaygısı olmuştur. Filozoflar, adalet idealini gerçekleştirmenin yolu olarak farklı anlayışlar ortaya koymuşlar, bunun sonucunda toplumdan topluma ve asırdan asra değişen adalet teorileri düşünce tarihindeki yerini almıştır.

Liberal felsefenin en önemli temsilcilerinden biri olan John Rawls, klasik toplumsal sözleşme teorisini çerçeve alarak ortaya koyduğu adalet kuramıyla adalet tartışmalarına yeni bir soluk getirmiştir. Kendisinin de ait olduğu Anglo-Sakson düşünce geleneğine faydacı adalet anlayışının hakim olmasından rahatsız olduğu için, faydacı yaklaşımın göz ardı ettiği haksızlıkları içinde barındırmayan yeni bir adalet teorisi inşa eden Rawls, liberal düşüncayı önemli ölçüde etkilemiştir.

Rawls'un adalet teorisi incelendiğinde onun hukuk düşüncesi açısından pozitivist olduğunu söylemek mümkündür. Bu açıdan Rawls, Anglo-sakson hukuk düşüncesine hakim olan empirik yaklaşımın etkisi altındadır. Zira Rawls, teorisini kurarken *a priori* ilkelerden değil tamamen tecrübî olgulardan hareket etmektedir. Adalet teorisini mevcut olgulara dayandırmaktadır. Rawls'a göre kıt kaynaklar üzerinde çıkarlarını azamîleştirmek için çatışan bireyler toplumsal işbirliğini mümkün kılabilmek için bir sözleşme aracılığıyla uyacakları adalet ilkelerini belirlerler.

Rawls'un adalet teorisi toplumsal sözleşme teorisini kendine temel alır. Rawls'a göre sözleşme yapacak bireyler, insanların kullanımına açık olan kaynakların herkesin talebini karşılamaya yetmediği ve herkesin kendi arzularını ve çıkarlarını tatmin etme yoluna gittiği, kimsenin başkalarının istekleriyle ilgilenmediği koşullar altında belli bir adalet teorisi belirleme yoluna gideceklerdir. Her bireyin hayata geçirmek istediği bir yaşam planı ve ulaşmak istediği farklı amaçları vardır. Bireyler rasyonel bir şekilde hareket ederek, bu koşulların hüküm sürdüğü başlangıç konumunda yalnızca kendi amaçlarına ulaşmayı en iyi şekilde sağlayacak adalet ilkelerini belirlemeye çalışırlar. Belirlenen adalet ilkeleri, birbiriyle çatışan çıkarları ve farklı yaşam tarzları olan bireylerin toplumsal işbirliğine gitmelerini sağlayacak bir zemin oluşturacaktır. Bu bakımdan Rawls'a göre adalet teorisinin ne ahlakî ne de felsefî bir amacı vardır. Amaç tamamen pratik ve siyasîdir.

Bunun yanında insanların adalet ilkeleri çerçevesinde oluşturacakları hukuk sistemine bağlılıkları ahlakî bir temele sahip değildir. İnsanlar bir sözleşmeye katıldıkları için sözleşmenin bir gereği olarak belirlenen adalet ilkelerine ve hukukî kurumlara itaat ederler. Aynı şekilde kanun koyucular ve yargıçlar da herhangi bir ahlakî veriyi temel alarak yasama ve yargılama faaliyetinde bulunamazlar. Zira toplum içinde farklı dinî ve ahlakî öğretilere bağlı bulunan kişiler vardır. Rawls'a göre hukuk, bu farklı ve birbiriyle çatışan anlayışlarının toplumsal işbirliğine gidebilmesi için bir çerçeve oluşturmak amacıyla koyulmuş olan kurallar bütünü olup her türlü otoritenin üstündedir. Hukukun üstünlüğü ilkesi bireylerin özgürlüğünü garanti altına alır. Hukuk kurallarının zorlayıcı bir güç tarafından tarafsız bir şekilde uygulanması hukuka olan güveni artırır ve vatandaşların güvenliğini ve özgürlüğünü temin etmiş olur. Belli adalet koşulları yerine getirildiğinde vatandaşlar hukuka itaat ederler. Kimi adaletsizliklere göz yumulabilir. Ancak adaletsizlikler makul ölçüleri aştığında, hukukun üstünlüğünün bir gereği olarak vatandaşlara sivil itaatsizlik hakkı doğar.

Rawls'un adalet anlayışının merkezinde kendi çıkarını en iyi şekilde geliştirmek için ihtiyaç duyduğu araçlara ulaşmayı hedefleyen rasyonel birey vardır.

Toplumsal sözleşme sırasında adalet ilkeleri bu rasyonel bireyler tarafından belirlenir. Her birey, rasyonel olması gereği haklar ve özgürlükler, fırsatlar ve yetkiler, gelir ve zenginlikten pay almak istemektedir. Zira bunlar olmadan amaçlarına ulaşmaları mümkün değildir. Ancak bireyler toplumdaki konumları ve dolayısıyla neye ihtiyaç duyacaklarını bilmelerini engelleyen bir cehalet perdesinin ardından hareket ederler. Kimse haklar ve özgürlükler, fırsatlar ve yetkiler, gelir ve zenginlikten kendisine ne kadar pay düşeceğini bilmediği için, bunların eşit bir şekilde dağıtımını öngören adalet ilkelerinin belirlenmesi yoluna gidilir. Sözleşme sonrasında toplumdaki herkese en büyük ölçüde eşit özgürlük tanınması; ve görev ve mevkilerin hakkaniyete uygun olarak herkese eşit ölçüde açık olmasını öngören adalet ilkeleri belirlenir. Bu bakımdan Rawls, adaletin genel bir şekilde şöyle anlaşılabileceğini söylemektedir: Özgürlük, fırsat, gelir, zenginlik ve saygı gibi tüm sosyal değerler, bu değerlerden birinin ya da tamamının eşit olmayan bir dağıtımını herkesin yararına olmuyorsa, eşit bir şekilde dağıtılmalıdır. Rawls'un adalet teorisinde temel kavramlar eşitlik ve özgürlüktür. Bu kavramların teorisinin merkezinde yer alması doğaldır. Çünkü bunlar, Batı düşüncesinin zaman içerisinde kazandığı temel değerlerdir.

## KAYNAKÇA

- Abadan, Yavuz, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, Ankara, 1956.
- , "Adalet", *Türk Hukuk Ansiklopedisi*, C. I, s. 119-122, Ankara, 1962.
- Aral, Vecdi, *Toplum ve Adaletli Yaşam*, İstanbul, 1988.
- Arendt, Hannah, *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik*, çev. Yakup Coşar, İstanbul, 1997.
- Aristoteles, *Politika*, çev. Mete Tunçay, 4. Basım, İstanbul, 1993.
- , *Nikomakhos'a Etik*, çev. Saffet Babür, Ankara, 1998.
- Arkes, Hadley, *First Things*, New Jersey, 1986.
- Arsal, Sadri Maksudi, *Hukuk Felsefesi Tarihi*, İstanbul, 1945.
- Aster, Ernst von, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, çev. O. Münir Çağır, İstanbul, 1943.
- Baier, Kurt, "Justice and the Aims of Political Philosophy", *Ethics*, Vol. 99, Issue 4, (Jul., 1989), 771-790.
- Barry, Brian, "John Rawls and the Priority of Liberty", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 2, Issue 3, (Spring, 1973), 274-290.
- Bellamy, Richard, *Liberalism and Modern Society*, Pennsylvania, 1992.
- Bix, Brian, *Jurisprudence, Theory and Context*, London, 1999.
- Brown, Alan, *Modern Political Philosophy*, Penguin Books, 1990.
- Cohen, Marshall, "Liberalism and Disobedience", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 1, Issue 3, (Spring, 1972), 283-314.
- Crespigny, Anthony de & Kenneth R. Minoque (ed.), *Çağdaş Siyaset Felsefecileri*, İstanbul, 1981.

Daniels, Norman (ed.), *Reading Rawls*, California, 1989.

De Lue, Steven M., "Aristotle, Kant and Rawls on Moral Motivation in a Just Society", *The American Political Science Review*, Vol. 74, Issue 2, (June, 1980), 385-393.

Del Vecchio, Giorgio, "Adalet ve Hukuk", *İ. Ü. H. F. M.*, yıl, III, s. 12, 1937, 432-441.

-----, *Hukuk Felsefesi Dersleri*, çev. Sahir Erman, İstanbul, 1952.

Dworkin, Ronald, "Foundations of Liberal Equality", Grethe B. Peterson (ed.), *The Tanner Lectures On Human Values Vol. XI* içinde (1-119), Salt Lake City, 1990.

Friedrich, Carl Joachim, *The Philosophy of Law In Historical Perspective*, Chicago, 1963.

Glover, Jonathan (ed.), *Utilitarianism and Its Critics*, New York, 1990.

Gorowitz, Samuel, "John Rawls: Bir Adalet Kuramı", çev. Serap Can, Anthony de Crespigny ve Kenneth R. Minoque (ed.), *Çağdaş Siyaset Felsefecileri* içinde (267-281), İstanbul, 1981.

Gutman, Amy, "The Central Role of Rawls's Theory", Henry S. Richardson (ed.), *Development and Main Outlines of Rawls's Theory of Justice* içinde (16-20), New York, 1999.

Güriz, Adnan, *Hukuk Felsefesi*, Ankara, 1999.

-----, *Adalet Kavramı*, Ankara, 1999.

Hampton, Jean, "Should Political Philosophy be Done Without Metaphysics?", *Ethics*, Vol. 99, Issue 4, (Jul., 1989), 791-814.

Hart, H. L. A., "Rawls on Liberty and Its Priority", Norman Daniels (ed.), *Reading Rawls* içinde (230-252), California, 1989.

-----, *Concept of Law*, Oxford, 1961.

- Hicks, Joe H., "Philosophers' Contracts and the Law", *Ethics*, Vol. 85, Issue 1, (Oct., 1974), 18-37.
- Hill, Thomas E., "Kantian Constructivism in Ethics", Henry S. Richardson (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice* içinde (102-120), New York, 1999.
- Hirsch, Ernst, *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Dersleri*, Ankara, 1949.
- Hobbes, Thomas, "Dev'den Seçme Parçalar", Mete Tunçay (ed.), *Batıda Siyasal Düşünceler Tarihi Seçilmiş Yazılar- II Yeni Çağ* içinde, Ankara, 1969.
- Honderich, Ted (ed.), *The Oxford Companion To Philosophy*, New York, 1995.
- Hönig, Richard, *Hukuk Felsefesi*, çev. M. Yavuz, İstanbul, 1935.
- Honoré, A. M., "Social Justice", Robert S. Summers (ed.), *Essays In Legal Philosophy* içinde (61-94), California, 1968.
- Hünler, Solmaz Zelyüt, *İki Adalet Arasında*, Ankara, 1997.
- Johnson, Oliver A., "The Kantian Interpretation", Henry S. Richardson (ed.), *The Two Principles and Their Justification* içinde (210-218), New York, 1999.
- Kant, Immanuel, "Ahlak Metafiziğini Temellendirme", Kant, *Seçilmiş Yazılar* içinde (137-209), çev. Nejat Bozkurt, İstanbul, 1986.
- Kaufmann, Arthur, "Hukuk Felsefesi, Hukuk Kuramı, Hukuk Dogmatikliği", Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri* içinde (111-130), Ankara, 1997.
- Kelly, J. M., *A Short History of Western Legal Theory*, New York, 1992.
- Kılıçoğlu, İsmail, "Hukuk Felsefesi Açısından Stoacılık-II", *İlim ve Sanat*, s. 4, (Kasım-Aralık, 1985), 76-83.
- , *Ahlak-Hukuk İlişkisi*, İstanbul, 1988.
- , *Düşünce ve Özgürlük*, İstanbul, 1992.

Kymlicka, Will, "Liberalism", Ted Honderich (ed.) *The Oxford Companion To Philosophy* içinde, New York, 1995.

Lloyd, Dennis, *The Idea of Law*, London, 1986.

Locke, John, *Second Treatise of Government*, ed. C. B. MacPherson, Indiana, 1980.

Lyons, David, "Rawls versus Utilitarianism", Henry S. Richardson (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice* içinde (1-10), New York, 1999.

Mc Clelland, J. S., *A History of Western Political Thought*, New York, 1996.

Mill, John Stuart, *Faydacılık*, çev. Nazmi Coşkunlar, İstanbul, 1986.

Nisbet, Robert, "The Pursuit of Equality", Henry S. Richardson (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice* içinde (221-238), New York, 1999.

Nozick, Robert, *Anarchy, State and Utopia*, New York, 1974.

Ökçesiz, Hayrettin, *Sivil İtaatsizlik*, İstanbul, 1994.

----- (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri*. Ankara, 1997.

Öktem, Niyazi, *Devlet ve Hukuk Felsefesi Akımları*, İstanbul, 1995.

Peterson, Grethe B. (ed.), *The Tanner Lectures On Human Values Vol. XI*, Salt Lake City, 1990.

Pogge, Thomas, "A Brief Sketch of Rawls's Life", Henry S. Richardson (ed.), *Development and Main Outlines of Rawls's Theory of Justice*, içinde (1-15), New York, 1999.

Poole, Ross, *Ahlak ve Modernlik*, çev. Mehmet Küçük, İstanbul, 1993.

Radbruch, Gustav, "Beş Dakika Hukuk Felsefesi", çev. Hayrettin Ökçesiz, Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri* içinde (66-67), Ankara, 1997.

Rawls, John, *A Theory of Justice*, Cambridge, 1971.

- , "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 14, Issue 3, (Summer, 1985), 223-251.
- , "The Priority of Right and Ideas of the Good", *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 17, Issue 4, (Autumn, 1988), 251-276.
- , *Political Liberalism*, New York, 1993.
- Richardson, Henry S. (ed.), *Development and Main Outlines of Rawls's Theory of Justice*, New York, 1999.
- (ed.), *Opponents and Implications of A Theory of Justice*, New York, 1999.
- (ed.), *The Two Principles and Their Justification*, New York, 1999.
- Rousseau, J. J., *Toplum Sözleşmesi*, çev. Vedat Günyol, İstanbul, 1999.
- Ryan, Alan, "John Rawls", Quentin Skinner (ed.), *Çağdaş Temel Kuramlar* içinde (109-128), Ankara, 1991
- Sabine, George, *Siyasal Düşünceler Tarihi-III-Yakın Çağ*, çev. Özer Ozankaya, Ankara, 1969.
- Simmonds, N. E., *Central Issues in Jurisprudence*, London, 1986.
- Skinner, Quentin (ed.), *Çağdaş Temel Kuramlar*, Ankara, 1991.
- Summers, Robert S. (ed.), *Essays In Legal Philosophy*, California, 1968.
- Tammelo, Lnydall Lorna, "Adaletin Özü Olarak Eşitlik", çev. Murat Önderman, Hayrettin Ökçesiz (ed.), *Çağdaş Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramı İncelemeleri* içinde (394-399), Ankara, 1997.
- Thoreau, Henry David, "Devlete Karşı İtaatsizlik Görevi Üzerine", Hannah Arendt, *Kamu Vicdanına Çağrı: Sivil İtaatsizlik* içinde, çev. Yakup Coşar, İstanbul, 1997.
- Tunçay, Mete (ed.), *Batıda Siyasal Düşünceler Tarihi Seçilmiş Yazılar- II Yeni Çağ*, Ankara, 1969.

Waldron, Jeremy, "Theoretical Foundations of Liberalism", *Philosophical Quarterly*, Vol. 37, Issue 147, (Apr., 1987), 127-150.

Weinreb, Lloyd, *Natural Law and Justice*, Cambridge, 1997.

Yayla, Atilla, *Liberalizm*, Ankara, 1992.

-----, *Liberal Bakışlar*, Ankara, 1993.

