

Çeviri / Translation

İSLAM HUKUK TEORİSİNDE YENİ TEMAYÜLLER: YENİ BİR HUKUK KAYNAĞI OLARAK MAKÂSIDU'Ş-ŞERİA?#

Felicitas OPWIS*

Çev. Yasin YILMAZ**

Özet

İslam hukukunun maksatları (*makâsıdu'ş-şeri'a*), geleneksel olarak Gazali tarafından ortaya konulan maslahat tanımına bağlanır ve fikhî analogi (*kıyas*) ile kaideler (*kavâid*) bağlamında kullanılır. Bu makale İbn Aşur, Yusuf el Karadavi, Ahmet el Hamlişi, Yahya Muhammed ve Cemaleddin Atiyye gibi alternatif yaklaşımları destekleyen İslam hukukçularının çalışmalarında *makâsıdu'ş-şeri'a* ya dair son yorumları ele almaktadır. Adalet, özgürlük ve eşitliği ekleyip kapsamını beş zaruretten ötesine taşıyarak Gazali'nin zaruriyât tanımını tashih etmek; makâsıd kategorilerini detaylandırıp daha incelikli bir *maslahat* hiyerarşisi oluşturmak; makâsıdın uygulanışını cari hukuk alanının ötesine genişleterek toplumun kamu politikaları aracılığıyla şekillenmesinde *maslahatın* göz önünde bulundurulmasına pro-aktif bir rol vermek gibi çeşitli temayüller gözlemlenebilir. *Şeriatın* maksatlarına yönelik yeni yorumların İslam hukuk teorisinin (*usûl-i fıkıh*) geleneksel dört hukuk kaynağını değiştirebileceği de öne sürülmüştür.

Anahtar Kelimeler: İslam, hukuk teorisi, maslahat, hukukun maksatları, makâsıdu'ş-şeria

NEW TRENDS IN ISLAMIC LEGAL THEORY: MAQĀŞİD AL-SHARİ'Ā AS A NEW SOURCE OF LAW?

Abstract

The purposes of the law (*maqāşid al-shari'ā*) were traditionally tied to the definition of *maşlahā* expounded by al-Ghazālī and employed in legal analogy (*qiyās*) and precepts (*qawā'id*). This article addresses recent developments in the interpretation of the *maqāşid al-shari'ā* in the works of legal

Editör Kuruluna Ulaştığı Tarih: 21.4.2020

Kabul Tarihi: 15.6.2020

"New Trends in Islamic Legal Theory: Maqāşid al-Shari'ā as a New Source of Law?" ismiyle *Die Welt Des Islams* dergisinde (S. 57, 2017, ss. 7-32) çıkan makalesinin çevirisini yayımlama izni verdiği için müellifeye kalbî şükranlarımı sunarım. Yine makaleyi öneren ve çeviriyi tashih etme zahmetine katlanan değerli dostum Şükrü Atsızelti ile metni baştan sonra okuyarak kontrol eden kıymetli refikam Rukiye hanıma teşekkürü zevkli bir görev bilirim (Çevirmen Notu).

* Georgetown University, fmo2@georgetown.edu

** Arş. Grv., Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, yasinilmaz@erbakan.edu.tr

ORC ID: 0000-0002-3742-8743

scholars promoting alternative interpretations, such as Ibn ‘Āshūr, Yūsuf al-Qaraḏāwī, Aḥmad al-Khamlīshī, Yaḥyā Muḥammad, and Jamāl al-Dīn ‘Aṭīyya. Several trends can be observed: rejecting the Ghazalian definition of essential necessities by enlarging their scope beyond five and including justice, freedom, and equality; refining the categories of the purposes and creating more nuanced hierarchies of *maṣlahas*; and expanding the application of the purposes of the law beyond the sphere of the law proper, thereby giving considerations of *maṣlahah* a proactive role in shaping society through public policies. It is suggested that new interpretations of the objectives of the *shari‘a* also alter the traditional four sources of law theory (*uṣūl al-fiqh*).

Keywords: Islam, legal theory, *maṣlahah*, purposes of the law, *maqāṣid al-shari‘a*

GİRİŞ

Orta Doğu ve Kuzey Afrika’da 19. yüzyılda başlayan “modernite”¹, toplumun her alanında bir dizi değişiklik meydana getirdi. Avrupa’nın İslam topraklarına tahakkümünün yanı sıra bu dönem, siyasi, ekonomik, sosyal kurumlarıyla eğitim kurumlarının Osmanlı İmparatorluğu ve Osmanlı kontrolü dışındaki yerel otoriteler tarafından yeniden yapılandırıldığı bir dönemdir. Ardından gelen imparatorluktan ulus devlete geçiş ve artan küreselleşme, diğer yönlerinin yanısıra devlet yapılarının toplumun bütün yönlerine erişiminin artması ve entelektüel manzara ile din alimlerinin (*ulema*) eğitim ve hukuk alanındaki rollerinin değişmesi ile neticelendi. Modern dönem, İslami hukuk kurumlarının ve bunların ekonomik ve toplumsal işlevlerinin yavaş yavaş ölmesine yol açtı. Kanunların ve diğer yasal düzenlemelerin genellikle devlet tarafından çıkarılmaya başlaması, İslam hukukunun uygulanma ve yorumlanmasının mahiyetini çarpıcı bir şekilde değiştirdi.² Ancak, İslam hukuku ne ortadan kayboldu ne de ölü bir disiplin haline geldi.³ Aksine ilahi hukuk üzerine yapılan çalışmaların yıldızı parladı ve yirminci yüzyıl boyunca İslam hukukuna dair sürekli bir ilmi üretime neden oldu. Müslüman dünyada okuryazarlığın yükselişi ve eğitimin yaygınlaşmasıyla birlikte ilmi bir eğitim almayan Müslümanların İslam hukuku ve onun “modern” toplumdaki yerine ilişkin tartışmaya girmeleri bağlamında İslam hukuku tartışmalarındaki katılımcı sayısı arttı ve çeşitlendi.

İslam hukukunun çağdaş toplumdaki rolüyle ilgili canlı tartışmalar, hukukun kaynaklarının veya temellerinin yani *usūl-i fikh*ın yeniden tetkik edilmesine dikkat çekti. *Maslahat*⁴ ve *makāsıdu’ş-*

¹ Orta Doğu’da modern dönemin başlangıcını tarihleme tartışmasının geniş bir sunumu için bk. Dror Ze’evi, “Back to Napoleon? Thoughts on the Beginning of the Modern Era in the Middle East,” *Mediterranean Historical Review* 19, 1 (2004): 73-94.

² Modern kurumların İslam hukuku üzerindeki etkilerinin veciz açıklamaları için bkz. Aharon Layish, “The Transformation of the Shari‘a from Jurists’ Law to Statutory Law in the Contemporary Muslim World,” *Die Welt des Islams* 44 (2004): 85-113; Felicitas Opwis, “Changes in Modern Islamic Legal Theory: Reform or Reformation?” in *An Islamic Reformation?* Ed. Michaelle Browers and Charles Kurzman (Lanham: Lexington Books, 2004), 28-53; Wael B. Hallaq, “Can the Shari‘a be Restored?” in *Islamic Law and the Challenges of Modernity*, ed. Barabara Stowasser and Yvonne Haddad (Walnut Creek, CA: Altamira Press, 2004), 21-53.

³ Hallaq, modern öncesi dönemden beri bildiğimiz şekliyle *şeriat*’ın geri dönüşü olmayan bir şekilde kaybolduğunu savunur (Hallaq, “Can the Shari‘a be Restored?”). Bu doğru olsa da *şeriat*ın veya İslam hukukunun sonunu ifade etmez; bunun yerine büyük bir dönüşüm olarak görülmelidir.

⁴ *Maslahat* kelimesi lafzen “iyiliğin bir sebebi veya kaynağı” anlamına gelir. Bazen İngilizce’ye “kamu yararı” olarak da çevrilir. *Maslahat* kavramı “kamu yararı”, “refah” veya “fayda” gibi terimlerden çok daha geniş olduğu için bu makale boyunca Arapça terimi tercih ediyorum.

şeri 'a düşüncesinin, yani ilahi hukukunun maksat ve hedeflerinin merkezi bir konu olarak belirlediği hüküm çıkarma yöntemleri ve kaynaklarına ilişkin tartışmalar, yirminci yüzyılın başlarından itibaren Müslüman hukukçular⁵ arasında yaygın hale gelmiştir.⁶ Ben, hukukun amaçları konusundaki bu ilmi çabanın İslam hukuk teorisine olan etkilerini ve bilhassa yeni *maslahat* ve *makâsıdu's-şeria* yorumlarının fakihlerin İslam hukukun alınacağı kaynaklara ilişkin algılarını ne ölçüde değiştirdiğini inceliyorum. Bu makalenin, münferit hukukçuların düşüncelerine veya daha genel anlamda İslam hukukunun maksatlarına yoğunlaşan bu çalışmalara bir katkı sağlaması ve tamamlayıcı olması amaçlanmıştır.⁷ Modern dönemde İslam hukukçularının hükümleri dört kaynaktan (Kur'an, Sünnet, İcma ve Kıyas) çıkarmasına dayanan klasik çerçevenin geçerliliğini ve kullanılabilirliğini yeniden değerlendirdikleri ve bunun yerine hüküm çıkarmada *maslahat* ile İslam hukukunun maksatlarını temel almaya yöneldikleri iddia edilmektedir. Dahası hukuk düşüncesi, *maslahatı* münferit olaylara uygulamaktan uzaklaşmış ve bunun yerine kamu politikalarıyla hukukun tüm alanları için taşıdığı önemin peşine düşmüştür. Yirminci yüzyılın başlarından beri İslam hukukunun maksatlarının yorumlanmasındaki belirgin değişiklikleri kavramak için *maslahat* ve *makâsıdu's-şeria*nın modern öncesi dönemde nasıl anlaşıldığına ilişkin kısa bir özet ile başlamamız gerekmektedir.

Modern Öncesi Dönemde Maslahat Kavramları

Modern öncesi dönemde birisi *maslahat* kavramının fikhi analoji (*kıyas*) sürecinde kullanılması, diğeri *maslahat* ile İslam hukukunun maksatları ışığında fikhi kaidelerin (*kavâid*) meşrulaştırılması olmak üzere iki *maslahat* uygulaması baskındı. Bunlardan ilki esas olarak *maslahat* kavramının ne olduğuna ilişkin muhtemelen ilk somut fikhi tanımlamayı yapan fakih, Şafii alim Ebu Hamid el-Gazali (ö. 505/1111) ile ilişkilidir. O, *maslahatın* ilahi hukukun maksadı, yani insan için dinin, canın (nefs), aklın, neslin ve malın korunması olduğunu ifade eder. Bu bileşenlere her ne gereklilik (*zaruret*), ihtiyaç (*hace*) ve iyileştirme (*tahsin*) düzeylerinde ulaştırır ve onları korursa *maslahatı* teşkil eder ve Şâri'nin murad ettiği şeydir. Ve bunları her ne kaybettirir ve zarar

⁵ Bu makale, Arap Ortadoğu'sundaki Sünni fakihlerin fikirlerine odaklanmaktadır.

⁶ *Maslahat* ve *makâsıd* kavramlarının sekizinci/ondördüncü asrındaki gelişimine dair bir açıklama için bkz. Felicitas Opwis, *Maşlahâ and the Purpose of the Law: Islamic Discourse on Legal Change from the 4th/10th to 8th/14th Century* (Leiden: Brill, 2010).

⁷ Çağdaş düşünürlerin *maslahat* ve *makâsıdu's-şeria* hakkındaki yorumlarının bir sunumu için bkz. Yasir S. Ibrahim "An Examination of the Modern Discourse on Maqâşid al-Sharî'a," *The Journal of the Middle East and Africa* 5.1 (2014): 39-60 (İbn Aşur, Allal el Fasi ve Yusuf el Karadavi'nin düşüncelerinin müzakeresi için); Muhammad Qasim Zaman, *Modern Islamic Thought in a Radical Age: Religious Authority and Internal Criticism* (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 4. bölüm Contestation of the Common Good, s. 108-39, Yazarın, Orta Doğu ve Güney Asya'nın alimleri arasındaki tartışmaları sunduğu yer: aynı müellif, "The Ulama of Contemporary Islam and their Conceptions of the Common Good," in *Public Islam and the Common Good*, ed. Armando Salvatore and Dale Eickelman (Leiden: Brill, 2004), s. 129-55, Reşit Rıza, Yusuf el Karadavi, ve Diobendi alimlerinin yorumlarına kapsamlı atıflarla Arap Ortadoğu'sunun çeşitli düşünürlerine katkılar içerir Adis Duderija (ed.) *Maqâşid al-Shari'a and Contemporary Reformist Muslim Thought: An Examination* (New York: Palgrave Macmillan, 2014),; tedavüldeki yorumların bir eleştirisi için bkz. Sherman A. Jackson, "Literalism, Empiricism, and Induction: Apprehending and Concretizing Islamic Law's Maqâşid al-Shari'ah [sic] in the Modern World," *Michigan State Law Review* (2006): 1469-86; Abduh, Reşit Rıza, Senhuri, Hallaf, Kemali ve Ebu Zehra tarafından yapılan *maslahat* yorumlarının bir tartışması için bkz. David Johnston, "A Turn in the Epistemology and Hermeneutics of Twentieth Century Uşul al-Fiqh," *Islamic Law and Society* 11, 2 (2004): 233-82.

görmelerine yol açarsa *mefsedettir*, önlenmesi gereken bir bozulma sebebidir.⁸ Gazali, İslam hukukunun ilahî kaynaklarında açıkça belirlenmeyen veya kıyasa yani tündengelimine müsait hukuki uyumsuzlukları çözmek için hüküm çıkarmada *maslahat* düşüncesinin kullanılmasını öngörmüştür. Bu tür uyumsuzluklarda karar vermek için bir ölçüt olarak maslahatı kullanmanın geçerliliği, Allah'ın insanlığa vahyettiği hukukta *maslahata* erişmenin onun muradı olduğu anlayışına dayanıyordu. *Maslahata* götüren bir hüküm böylece ilahi hukukun maksatlarına uygun düşüyordu. Gazali, hüküm çıkarma düzeyinde maslahatı, onun ya mevcut, nasslar tarafından desteklenen hükmü başka olaya transfer etmek (ki teorik olarak bu durumda *maslahata* başvurmaya gerek yoktur) ya da nassların açıkça belirlemediği maslahat-ı mürseleyi bir *ratio legis* (*illet*, hükmün konuluş gerekçesi) şeklinde ele alarak “yeni” bir hüküm belirlemek için *ratio legis* (*illet*) olarak görev yaptığı yerlerde fiili olarak kıyas sürecine eklemiştir.⁹

Fakat Gazali yalnızca maslahat-ı mürselenin kullanımını sınırlamakla kalmadı¹⁰, aynı zamanda maslahatın bir hüküm kaynağı teşkil etmesine şiddetle karşı çıktı. O, maslahatı “vehmedilen bir kaynak (*asl-ı mevhum*)” olarak nitelendirerek onu kendi başına veya ek bir kaynak olarak değerlendirmenin yanlış olduğunu vurguladı.¹¹ Maslahatın hüküm kaynakları arasındaki yerinin bu meşhur fakih tarafından reddedilmesinin uzun süreli etkileri oldu. İslam hukuk teorisi (*usûl-ı fıkıh*) konulu klasik çalışmalar maslahat ve *şeriatın* maksatlarını ele almalarına rağmen ondan bir kaynak olarak söz etmezler. Modern öncesi dönemin önde gelen fakihleri, İslam hukukunun kabul edilen klasik dört kaynağı (Kur'an, Sünnet, İcma ve Kıyas) çerçevesi içinde çalışırlar.

Fakihler tarafından İslam hukukunun maksatlarını ve *maslahatı* hüküm çıkarmada etkin kılmak için kullanılan ikinci bir yaklaşım ise İslam hukuk kaideleri (*kavâid*) alanından geçiyordu. Bu kaideler, karar alma sürecini yönlendiren hukuki prensipleri özetleyen fikhî hükümler külliyyatından soyutlanan kısa ifadelerdir. Bunlar hukuku öğretmeyi, ezberlemeyi ve uygulamayı kolaylaştırır. Özellikle bu kaidelere hasredilen çalışmalar tam olarak 12. (hicrî 6.) yüzyıldan sonraki dönemde çoğalmışsa da fakihler bunları en azından 9. (hicrî 3.) yüzyıldan beri formüle etmektedir.¹²

Kaidelerin formüle edilmesinde kullanılan tümevarımsal akıl yürütme süreci, alimleri sadece Subki (ö. 771/1369) ve İbn Nüceym'in (ö. 970/1563) aynı adı taşıyan *Kitabu'l Eşbah ve'n Nazair*'leri

⁸ Ebu Hamid Muḥammad b. Muḥammad al-Gazali, *el Mustasfa min 'İlmi'l Usûl*, ed. Hamza b. Zuhayr Hafız, 4 cilt (Cidde: Şerikatu'l Medineti'l Münevvere li't-Tiba' ve'n-Neşr, 1993), 2: 481-82.

⁹ Gazali'nin *maslahat-ı mürsele* temelinde çıkarılmış hükümleri kıyas sürecinin dışında değerlendirdiği not edilmeli, çünkü o, *illetin* veya örneğin maslahatın geçerliliğinin kesin nasslardan türetilmiş olmadığını, fakat sayısız delil parçalarından istidlalen üretildiğini ifade eder. (Gazali, *Mustasfa*, 2: 488 ve 502-03). Gazali'nin çalışmalarını geliştiren Şafii alim Fahreddin Razi (ö. 606/1210) *maslahat* ve *maslahat-ı mürseleyi* kıyas sürecinin içine eklemeye teklifi değerlendirilmeye değer. (krş. Opwis, *Maşlahâ and the Purpose of the Law*, 88-131).

¹⁰ Gazali yalnızca gerekli olan (*zarurî*), tümel (*küllî*) ve belirli (*kat'î*) maslahatların geçerliliğini kabul etse de kendi verdiği hüküm örnekleri her zaman bu şartlara uygun değildir. (Krş. Gazali, *Mustasfa*, 2: 482 ve 487-495; Opwis, *Maşlahâ and the Purpose of the Law*, 72-80).

¹¹ Gazali, *Mustasfa*, 2: 502-03.

¹² Fıkhi kaidelere genel bir bakış ve bunların İslam hukukundaki gelişimi ve uygulamaları için bkz. Wolfhart Heinrichs, “Qawâ'id as a Genre of Legal Literature,” in *Studies in Islamic Legal Theory*, ed. Bernard G. Weiss (Leiden: Brill, 2002), 365-84; Mohammad Hashim Kamali, “Legal Maxims and Other Genres of Literature in Islamic Jurisprudence,” *Arab Law Quarterly* 20, 1 (2006): 77-101; Mohammed Khalil, “The Islamic Law Maxims,” *Islamic Studies* 44 (2005): 191-207; and Intisar A. Rabb, *Doubt's Benefit: Legal Maxims in Islamic Law, 7th-16th Centuries* (Ph.D. thesis, Princeton University, 2009).

gibi hacimli eserler telif etmeye sevk etmekle kalmamış, aynı zamanda hüküm çıkarmada en kullanışlı vecizeleri araştırmaya yönlendirmiştir. Bu çabalar fakihlerin dikkatini İslam hukukunun maksatlarına çekmiştir. Böylece kaidelerin tanımları, sık sık Şâri'nin zorlukları (*meşakkat*) ve zararı önleme ile faydayı (*nafi'*) teşvik etme muradını yansıtır.¹³ Şafii fakih İzz bin Abdüsselam (ö. 660/1263) ilahi hukukun bütününün maslahatı celbetme ve mefsedeti defetme kaidesine irca edilebileceğini ifade eder.¹⁴ Benzer şekilde Maliki fakih Karafi (ö. 684/1285) bu üst ilkeyi şer'i delillerin tearuzunda hakem olarak kullanmıştır. Dahası o, *ruhsat* ve *sedd-i zerai* gibi kavramları İslam hukukunun bu esas maksadı ışığında yorumlamıştır. Ona göre ilahi hükmü gözardı etme ruhsatı, maslahattan ziyade zarara yol açtığına verilebilir. Mesela bir insan ölü eti (*meyte*) yemek ile açlık arasında kalırsa bir hayatı kurtarmak hususundaki maslahat, ölü etinin haramlığına riayet etmedeki maslahata ağır basar.¹⁵ Yine Karafi, İslam hukukunun maksatlarını; *sedd-i zerai* kavramını genişletmek ve sadece gayrimeşru sonuçlara varmak için meşru araçların kötüye kullanılmasını (örneğin nominal olarak meşru satış işlemlerinin, faiz (*riba*) ödemesiyle sonuçlanacak şekilde birleştirilmesi durumunu) önlemek için değil, aynı zamanda muteber maslahatı temin edecek gayrimeşru yollara izin vermek için de kullanır. Mesela o, düşmana yapılan ödemeden dolayı ortaya çıkan *maslahat* temelinde düşmana fayda sağlamanın yasaklanmasına rağmen Müslüman savaş esirler için fidye ödenmesine izin vermiştir.¹⁶ Fikhî kaideler çerçevesinde, bir davada uygulanacak hüküm bulma hususunda maslahat ve İslam hukukunun maksatları, öncelikle hükümler ve/ya kaideler tearuz ettiği zaman göz önünde bulundurulur. Yani Şâri'nin maksatlarına ulaşmak, şer'an meşru olsalar da tearuz eden hususlarda öncelik kazanır.

Bu iki yaklaşım, Allah'ın insanoğluna vahyettiği hukuktaki maksat ve hedefleri, güncel hüküm koymak için etkin kılmanın -tek yolu bunlar olmasa da- baskın yollarıdır. Her iki yaklaşımın da ortak yönleri vardır. Gazali'nin ilk maslahat tanımında kavramsal olarak ele alınan çoğu özellik bu cümledendir. Evvelen, *maslahat* ve *makâsıdu's-şeria* bağımsız bir hukuk kaynağı olarak görülmemiştir; bildiğim kadarıyla geleneksel olarak kabul edilen dört kaynağa maslahatı eklemek için bir çağrı söz konusu olmamıştır.¹⁷ Sâniyen *maslahat* ve İslam hukukunun maksatları, değişiklikler ve düzeltmeler olmakla birlikte öncelikli olarak Gazali'nin dile getirdiği kısımlarda ve kategorilerde tartışılmıştır. Genel olarak İslam hukukunun maksatlarının gereklilikler (*zarurât*), ihtiyaçlar (*hacât*) ve iyileştirmeler (*tahsinât*) olarak ayrıldığı ve zaruretlerin sayısının insan varlığının temel unsurlarıyla yani din, can, akıl, nesil ve mal ile -ki bu unsurların hiyerarşik sıralamasında ittifak bulunmaz ve bazı fakihler nesli, namus (*ırz*) olarak alır- sınırlı olduğu kabul edilmiştir.¹⁸ Ek olarak farklı tanımlamalara rağmen, fakihler İslam hukukunun maksadının insanoğlunun *maslahatını* temin

¹³ Krş. Kamali, "Legal Maxims and Other Genres."

¹⁴ Heinrichs, "Qawā'id as a Genre of Legal Literature," 375.

¹⁵ Ahmed b. İdris el Karafi, Şerhu *Tenkihi'l Fusûl fi İhtisâri'l Mahsûl fi'l Usûl* (Kahire: Matba'atu'l Kulliyati's Şerife, 1381/1961), 87.

¹⁶ Age, 449.

¹⁷ Gazali'nin maslahatın müstakil bir hüküm kaynağı olarak görülmesine karşı kavi duruşundan kendi zamanının (?) bazı fakihlerinin başka türlü düşündüğü çıkarımı yapılabilir.

¹⁸ Krş. Cemaleddin Atiyye'deki bir zaruret olarak namus tartışması, *Towards Realization of the Higher Intent of Islamic Law* (Arapça'dan çeviren Nancy Roberts, London: The International Institute of Islamic Thought, 1428/2007), 18-20; Karafi, Şerh, 392; Ahmed b. Abdülhalim İbn Teymiyye, *Mecmuu'r Resâil ve'l Mesâil*, 5 cilt, ed. Muhammed Reşid Rıza (Mekke: Daru'l Bâz li'n Neşr ve't Tevzi, 1976), 5: 22; and Mustafa Zeyd, *el Maslahat fi'l Teşrii'l İslâmî* (Kahire: Dâru'l Fikri'l Arabî, 1384/1964), 214-15.

etmek olduğunun yüksek bir ihtimalle (*zannî*, örn. Razi) veya kesin olarak (*kat'î*, örn. İbn Abdüsselam, Karafi ve Şatıbi) bilindiğini savunmuşlardır.

İslam hukukunun maksatlarına yönelik modern öncesi yorumlamaların bir başka özelliği de fakihlerin cüz'i (somut, bireysel) hukukî olaylara odaklanmasıdır. Her ne kadar Şâri'nin muradı bir bütün olarak hukuk sistemini ele alsada uygulamada ticaret hukuku gibi bütün bir hukuk alanını düzenleyen genel prensiplerin sıralanmasından ziyade öncelikle belirli somut olaylara tatbik edilmiştir. Belirli olaylara odaklanması, hükme varma sürecinde devrede olan *maslahat* fonksiyonunun bir sonucudur. Bir yandan maslahat, mevcut hükümleri ve kaideleri zaten doğrulamıştır. Hükümleri şer'i nasslara bağlayan, daha sonra gelişmiş olan fıkıh usûlünden yararlanmadan ortaya konmuş İslam'ın ilk dönemlerine ait bazı hükümler, *maslahata* başvurulmasıyla hukuken gerekçelendirilmiştir.¹⁹ Benzer şekilde yukarıda bahsedilen ruhsat ve sedd-i zeraî gibi yerleşik kaidelerin geçerliliği, maslahat ve İslam hukukunun maksatları açısından makulleştirildi ve meşrulaştırıldı. Öte yandan maslahat, şer'i delillerde doğrudan ele alınmayan, kıyas ile çözülemeyen ve daha sonra da İslam hukuku alanına dahil edilen hükümlerin temelini oluşturdu. Ayrıca, maslahat ile ilgili düşünceler, nassların muradına en uygun olanı belirlemek için üstün tutmada (*tercih*) -örneğin birden fazla ve çelişkili şer'i kaideler veya hükümler tek bir duruma uygulandığı zaman- kullanılmıştır. Bütün bu işlevleriyle *maslahat* kavramı, fakihlere (özellikle 'normal/olağan' hüküm istenmeyen sonuçlara yol açıyorsa) hukuki esneklik sunmuş; ilahi hukukun, nassların açıkça düzenlemediği durumlara uygulanmasını sağlamıştır. Dolayısıyla *maslahat* ve İslam hukukunun maksatları, İslam'da hukuki değişime uyum sağlamanın önemli bir aracıydı, hâlâ da öyledir.

Maslahatın hüküm çıkarmadaki işlevi, bu nedenle, İslam hukukunun maksatlarıyla yakından ilgilidir. Konuyla ilgilenen alimler *maslahat* ve *makâsıdu'ş-şerian*ın aynı olmadığını tasdik etmeyi ve ikisinin arasını tefrik etmeyi başaramadılar. Analitik olarak, hedefler ve araçlar arasında, maksatlar ve onlara ulaşmak için kullanılan yöntemler arasında bir ayrım vardır. *Maslahat* bir yandan somut olaylarda karar vermek için olasılık derecesine, aciliyet seviyesine ve etkilenen temel unsura göre ölçülebilen somut bir kriter olarak kullanılır; ve kıyastaki ratio legis (*illet*) ile karşılaştırılabilir. Diğer yandan *maslahat*, diğer hukuki süreçlerden veya (mesela sedd-i zeraî gibi) hüküm çıkarma yöntemlerinden türetilen hükümlerin geçerliliğini haklı çıkarmak için kullanılır, çünkü murad-ı ilahînin müşahhas hale gelişi ve bu süreçlerin ölçüldüğü bir standart olarak görülür. İnsan refahını elde etmenin soyut bir değeri olan *maslahat*, Şâri'nin vahyettiği hukukunda murad ettiği maksatların bir parçasıdır. Maslahatın bu iki uygulaması her zaman net bir şekilde ayrılmaz ve maslahat, hem somut maddi hukukta hem de hüküm bulma sürecindeki genel ilkeleri geçerli kılmakta hizmet vererek hukukun maksatlarıyla birleştirilir. Genel olarak yirminci yüzyıldan önceki dönemde, maslahatın ağırlıklı olarak hukukun uyması gereken soyut bir ideal olarak değil, somut olaylar için bir hüküm bulma kriteri olarak işlev gördüğü söylenebilir. Çağdaş dönemde, özellikle yirminci yüzyılın ortasından beri yazılan fikhî eserlerde tartışmanın parametreleri değişmiştir. Modern fakihlerin *makâsıdu'ş-şerian*ın rolüne vurgu yapmalarının bir sonucu olarak dört hukuk kaynağına

¹⁹ Mesela bkz. Felicitas Opwis, "Shifting Legal Authority from the Ruler to the 'Ulamâ': Rationalizing the Punishment for Drinking Wine During the Saljuq Period," *Der Islam* 86 (2011): 65-92; Wael B. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theories: An Introduction to Sunnî Uşûl al-Fiqh* (Cambridge: Cambridge University Press, 1997), 130-32.

dayanan *usûl-ı fikhın* “geleneksel” çerçevesi gözden geçirilmiş veya en azından büyük ölçüde eleştirilmiştir.

Aşağıda, çağdaş fakihlerin maslahat algılarını ve *şeriatın* maksatlarını, modern öncesi döneme nazaran nasıl farklı ifade ettikleri ve bunun İslam hukuk teorisini nasıl etkilediği konusunda çeşitli bulgular ortaya koyuyorum. Belli başlı alimlerin tüm düşüncelerini sunmak yerine²⁰, fikirleri etkili olan ve yorumları *usûl-i fikhın* geleneksel çerçevesini yeniden düşünmenin zeminini hazırlayan birkaç fakihi ele alıyorum.

Çağdaş İslam Hukukçularının Yorumunda Makâsıdu’ş-Şeria

Maslahat Üzerinden Makâsıdu’ş-Şeria’ya Odaklanmak

Yirminci yüzyılın başlarından bu yana, neredeyse her tüden hukuki çalışmanın maslahat ve *makâsıdu’ş-şeria* ile ilgilenmesi dikkate şayandır. İslam hukukunun maksatlarına yapılan atıflar, ister hukuk teorisi ve pratiği ile isterse fikhî cevaplarla (*fetâvâ*) ilgili olsun, İslam hukukuyla ilgili hemen hemen her türlü eserde bulunmaktadır. Dahası modern öncesi dönem bu tür tartışmalardan yoksun olmamasına rağmen, bunlar nadiren müstakil eser boyutuna ulaşmaktaydı. Gazali, hukukun ilahî muradını ilk tanımladığında, bunu birkaç sayfada yapmıştı. İlmî takipçileri, *maslahat* ve İslam hukukunun maksatlarının ele alındığı fikhî konuları büyük ölçüde genişletmiş olsa da yalnızca *makâsıda* hasredilmiş çalışmalar yaygın değildi. Necmeddin Tufî (ö. 716/1316) bile kabaca otuz beş sayfada İslam hukukunun maksatlarına dair yorumlarını serdetmiştir.²¹ İbrahim b. Musa eş-Şatıbî’nin (ö. 790/1388) belki de modern dönem öncesinde konuyla ilgili bu boyuttaki yegane çalışma olan, Şâri’nin maksatları ve bunun fikhî süreçteki uygulamaları hakkındaki hacimli eseri, ilmî çevrelerde tedavülde bulunmamış ve ilerleyen yüzyıllarda dikkat çekmemiştir.²²

Maslahat ile ilgili literatürün ölçeği yirminci yüzyılda değişmiştir. 1906 yılında Cemaleddin Kasımî (1866-1914) ve Muhammed Reşid Rıza (1865-1935), Tufî ve Şatıbî’nin maslahat ve İslam hukukunun maksatları hakkındaki çalışmalarını *el-Menar* mecmuasında yayınlamaya başlatmış ve İslam hukukunun maksatları ile bunun modern hukuk sistemine nasıl uygulanacağına dair teorilerin geliştirilmesine olan ilginin artmasını sağlamışlardır. Yirminci yüzyılın ilk yıllarında İslam hukukunun maksatları hakkında mütevazı tartışmalar görülse de Reşit Rıza’nın *el-Menar*’daki

²⁰ İslam hukukunun maksatları konusunda çok fazla sayıdaki çalışmalar dikkate alındığında, tek bir çalışma son gelişmeleri kapsamlı bir şekilde ele alamaz ve bazı önemli düşünürler kaçınılmaz olarak bu makalede göz ardı edilecektir.

²¹ Mustafa Zeyd, Tufî’nin Şâri’nin muradını ele alan hadis hakkındaki mütalaasını *el Maslahat fi’t Teşri’l İslamî* eserinin 206-240. sayfalarında ele alır.

²² Tufî’nin maslahatı en önemli şer’î delil olarak görmesi ve Şatıbî’nin *makâsıdu’ş-şeria*’nın tutarlı bir yorumunu ortaya koyduğu muhalled eseri *Muvafakat* geleneksel medrese müfredatına girmemiştir. Bu gibi eserlerin el yazmaları neşredilmemiş ve fikirlerinin sürdürülmesini sağlayacak bir yorum geleneğini harekete geçirmemiştir. Tufî’nin fikirlerini hadisler üzerine yaptığı çalışmada serdetmesi ve Şatıbî’nin Müslüman egemenliğinin azaldığı bir dönemde Endülüs’te eserlerini yazması dolayısıyla bu ihmal, müelliflerin mekanına bağlanabilir.

²³ 1906 yılında Reşid Rıza, Kasımî’nin Necmeddin Tufî’nin maslahat yorumunu ve yine onun bu metni haşiyesini *el Menar*’da yayımladı (Menar, 1324/1906, 746-770). Bu yayının dipnotlarında Kasımî, Şatıbî’nin görüşlerine atıflarda bulunmaktadır. Commins, Kasımî’nin onun eserlerinden alıntılar da yaptığını belirtir. (David Commins, *Islamic Reform: Politics and Social Change in Late Ottoman Syria* [New York: Oxford University Press, 1990], 112 ve 171 n. 33).

çabaları ve bu gelişmeye öncülük eden kendi çalışması *el-Yusru'l İslam*'la²⁴ birlikte 1940'lar sonrasında konuyla ilgili birçok eser bulunabilmekteydi. İslam hukukunun maksatlarını modern döneme uygulayan ilk isimler arasında özellikle 1946-1947 yıllarında Tunus'ta çıkan *Makâsıdu's Şeriatı'l İslamiye* isimli etkili çalışmasıyla²⁵ Muhammed Tahir İbn Aşur (1879-1973) yer alır. Yine Abdulvehhab Hallaf'ın (ö. 1956) *Mesâdiru't Teşrii'l İslamî fi mâ lâ Nasse fih* (1954)²⁶ eseri, maslahat yorumlarının yayılması için önemlidir. 1960ların ortalarında Muhammed Said Ramazan el Bûtî (ö. 2013), *Davâbitü'l Maslahah fi's-Şeriatı'l İslamiyye*²⁷ başlıklı doktora tezini bu konuya hasretti. 1963'te Allal el Fâsî (1910-1974) *Makâsıdu's Şeri'ati'l İslamiyye ve Mekârimuha*'yı²⁸ yayımladı. Bu alimlerin İslam hukukunun maksatlarına ilişkin fikirleri ve yorumları ile bunları hüküm çıkarma sürecinde uygulama biçimleri en etkili söylemler arasındaki yerini korumuştur.²⁹

Yakın zamanlarda yeni bir yayın dalgası bu yazarların çalışmaları üzerine inşa edildi, düşünceleri hakkında yorumlar yapıldı ve tartışmalar daha da ileriye taşındı. Yusuf el-Karadavi, İsmail el-Hasanî, Ahmed el-Kamlişî ve Cemaleddin Atiyye gibi alimler bu konudaki müktesebattan yararlanmış, bunları yeniden düzenlemiş ve İslam hukukunun maksatlarına yönelik yeni yaklaşımlar sunmuşlardır.³⁰ Çeşitliliklerine rağmen hepsinin ortak noktası olan ve onları modern öncesi müelliflerden ayıran şey, *maslahat* yerine *makâsıda* odaklanmalarındır. Modern öncesi dönemde fakihlerin kahir ekseriyeti³¹ maslahatı, hüküm çıkarmanın bir aracı ve hükümlerin doğruluğunu tespit etmek için bir kriter veya standart olarak ele almıştı. İslam hukukunun maksatlarının daha geniş çerçevesi, esas olarak hüküm çıkarma sürecine maslahatın uygulanmasını ve eklemlesini meşrulaştırmak için tartışılmıştı. Yirminci ve yirmi birinci yüzyılın İslam hukukçuları genellikle konuya tam tersi bir şekilde, yani ilahi hukukun hedeflerine odaklanıp sonrasında maslahatın elde edilmesini ve mefsetetin önüne geçilmesini göz önünde bulundurarak bu hedeflere nasıl ulaşılacağını belirleyerek yaklaşırlar. Maslahat ile İslam hukukunun maksatları arasındaki yakın ilişki, ikincil literatürde sık kullanılan bir ıstılahın, “*makâsıd & maslahah* veya *makâsıdî yaklaşımı*”n

²⁴ Muhammed Reşid Rıza, *Yusru'l İslam ve Usûlu't Teşrii'l Âmm* (Kahire: Mektebetu's Selami'l Alemiyye, 1984)

²⁵ İlk baskıyı sonraki pek çok baskı izlemiştir. Bu makale Arapça baskısına atıfta bulunmaktadır: Muhammed Tahir İbn Aşur, *Makâsıdu's Şeriatı'l İslamiyye* (Tunus: Şeriketu't Tunusiyye li't Tevzi, 1978). Kitap İngilizce'ye de çevrilmiştir: İbn Ashur, *Treatise on Maqâşid al-Shari'ah*, Arapça'dan çeviren ve notlandıran: Mohamed El-Tahir El-Mesawi (London: The International Institute of Islamic Thought, 1427/2006).

²⁶ WorldCat'te listelenen en eski nüsha 1954 yılına aittir, Dâru'l Kitabi'l Arabi.

²⁷ Bûtî doktorasını 1965'te bitirmiş, tezi de ilk olarak 1966'da Şam'da Mektebetu'l Emeviyye'den yayımlanmıştır.

²⁸ 1963'te Kazablanka'da Mektebetu'l Vahdeti'l Arabiyye tarafından yayımlandı, daha önceki baskılar da mevcut olabilir.

²⁹ Yirminci yüzyıldaki çeşitli İslam hukukçularının bu konudaki düşünceleriyle maslahat hakkında yazmanın erken “dalgası”na geniş bir bakış için bkz. Felicitas Opwis, “*Maslahah* in Contemporary Islamic Legal Theory,” *Islamic Law and Society* 12 (2005): 183-223.

³⁰ Bkz. Yusuf el Karadavi, *Dirâse fî Fikhi Makâsıdu's-Şeria: Beyne'l Makâsıdu'l Kulliyeh ve'n Nusûsi'l Cuz'iyye* (Kahire, Daru's Şurûk, 1427/2006); İsmail el Hasanî, *Nazarıyyātu'l Makâsıd 'inde'l İmam Muhammed Tahir İbn Aşur* (Herndon, Virginia: International Institute of Islamic Thought, 1415/1995); Ahmed el Hamlişî, *Vichetu'n Nazar* (Rabat: Dâru'n Neşri'l Marife, 1998 (cilt 2), 2000 (cilt 3), 2002 (cilt 4); Cemaleddin Atiyye, *Nahve Tef'il Makâsıdu's-Şeria* (Şam: Daru'l Fikr, 2001), Gamal Edin Attia, *Towards Realization of the Higher Intents of Islamic Law: Maqâşid al-Shari'ah: A Functional Approach*, Arapçadan çeviren by Nancy Roberts (London: International Institute of Islamic Thought, 1428/2007) olarak İngilizce'ye çevrilmiştir, atıflar da bu çeviriye yapılmıştır.

³¹ Tufî ve Şatibî ve belki İzz b. Abdüsselam bu genellemeden muaf tutulmalıdır.

ortaya çıkmasına neden oldu.³² Hallaf'ın “nerede *maslahat* bulunursa Allah'ın şeriatı da oradadır”³³ şeklindeki meşhur ifadesi, *maslahatı* (mürsel olmasa dahi) içeren bir hükmün ilahî hukukun bir ifadesi olarak tanınabileceği fikrini yansıtır. Aşağıdaki bölümler, temel olarak daha yakın zamanda yaşamış alimlerin, özellikle de Karadavî, Kamlişî, Atiyye³⁴ ve İbn Aşur'un görüşlerine dayanmaktadır. İbn Aşur'un düşüncesi, İslam hukukunun maksatlarına dair çalışmaların daha erken dönemine ait olmakla birlikte son yıllarda bu kısma dahil edilmesini sağlayan bir hüsnü kabule mazhar olmuştur.

Zarurât-ı Hamse Olarak İfade Edilen Gazali'nin Makâsıdu's-Şeria Anlayışının Eleştirisi

Şeriatın maksatlarına yoğunlaşma temayülü, cüz'i meselelerde maslahatın nasıl uygulayacağına odaklanmak yerine hukuk sistemine bir bütün olarak bakma eğilimi ile birlikte ilerler. Sonuç olarak İslam hukukunun maksatlarını anlamada birbiriyle ilişkili birkaç gelişme müşahede etmekteyiz: insan varoluşunun temel gerekliliklerinin korunmasının Gazali tarafından ifade edilen beş unsurla sınırlandırılmasına yönelik bir eleştiri; zaruriyat, haciyat ve tahsiniyatın yanı sıra makâsıd kategorilerinin geliştirilmesi ve genişletilmesi ile zaruri unsurları sadece bireysel düzeyde anlamaktan ziyade toplumsal perspektiften düşünmeye yönelik bir eğilim.

Gazali'nin insan varoluşunun beş temel zarureti tanımına yönelik eleştiriler dile getirilmiş olsa da masaya gerçek alternatifler konulmamış ve tartışma esas olarak -ırzın sık sık nesle ek olarak veya onun yerine kullanılması gibi- makâsıdın sayısına veya seçimine münhasır kalmıştır. Atiyye bile, “(temel *makâsıd* kategorileri üzerinde) İmam Gazali tarafından tanımlandığı zamandan beri bir fikir birliği olduğunu”³⁵ söyler. Modern dönemde, zaruriyat ve buna bağlı olarak *şeriatın* maksatları hakkındaki geleneksel anlayışı eleştiren sesler çeşitlenmeye ve yükselmeye başlamıştır.

Çağdaş alimlerin eleştirilerinin önemli bir yönü, şeriatın koruma maksadında olduğu zaruriyatın Gazali tarafından ifade edilen beş unsurla sınırlanması çevresinde dönmektedir. Bu düşünce Hamlişi tarafından ifade edilir; kendi cümlesiyle “elbette, bugün Gazali'nin ortaya koyduğu *makâsıd* veya beş yüksek *maslahatı* (*maslahatu'l 'ulyâ*), toplumu ve bireyler arası ilişkileri tanzim etmede bir referans noktası kabul etmek yetersizdir, kendimizi sınırlamaktır.”³⁶ İslam hukukunun maksatlarını kısıtlayan anlayışın, öncelikle inançlı bireye dair olan maslahat unsurlarına yani tek bir bireyin dinini, hayatını, neslini, aklını ve malını korumak şeklinde tanımlanan maslahata dikkat

³² Krş. Adis Duderija, “Introduction,” in *Maqâşid al-Shari'â and Contemporary Reformist Muslim Thought*, pp. 1-11, 3; David Johnston, “A Turn in the Epistemology and Hermeneutics of Twentieth Century *Uşûl al-Fiqh*,” *Islamic Law and Society* 11, 2 (2004): 233-82.

³³ *Haysumâ vucidete'l maslaha fe-semme şer'ullah*, Abdulvehhab Hallaf, *Masâdiru't Teşrii'l İslamî fi mâ lâ Nasse fi'h* (Kuveyt, Dâru'l Kelam li'n Neşr ve't Tevzi, 6. Baskı, 1414/1993), 90, 101 ve 160. Hallaf bu açıklamasından ötürü Bûtî tarafından şiddetle tenkit edildi (krş. Said Ramazan el Bûtî, *Davâbitu'l Maslaha fi'ş Şeriatu'l İslamiyye* (Beyrut, Müessesâtu'r Risale, 4. Baskı, 1402/1982, s. 12).

³⁴ Atiyye'nin çalışmalarının İngilizce çevirilerine atıfta bulunduğum için dipnotlarda ismini “Attia” şeklinde yazıyorum.

³⁵ Attia, *Towards Realization*, 77.

³⁶ Ahmed el Hamlişi, *Vichetu'n Nazar* (Rabat: Dâru'n Neşri'l Marife, 1998), c. 2, 126; aynı ifade s. 158; Gazali'nin zaruriyât tanımının detaylı bir eleştirisi c. 3, 15-18.

kesilmenin sonucu olduğu iddia edilmiştir.³⁷ Modern dönem İslam hukukçuları, geçmiş fakihlerin topluma, ümmete, devlete ve insan ilişkilerine daha geniş bakmalarını engelleyen bireye odaklılık halini eleştirirler.³⁸ Dahası Karadavi'ye göre bu hal, önceki nesil alimlerin beş zaruretin devamını meşrulaştırma biçimini dahi kısıtlamıştır. Onların ehemmiyeti, irtidat, cinayet, eşkiyalık, hırsızlık ve şarap içmekle ilgili naslarda ifade edilen yasaklar ve cezaları ışığında doğrulanmıştır.³⁹ Bununla birlikte Karadavi'nin belirttiği gibi, naslar teşvik edici pek çok olumlu örnek de sunar; örneğin aklın korunması hususunda şarabın içilmemesine ilişkin yasağın yanısıra ilim talep etme (*talebu'l ilm*) yönünde pek çok teşvik edici ifade de mevcuttur.⁴⁰

Hamlişi, beş zaruri unsurun korunmasını Şâri'nin bütün maksatlarını kapsayacak şekilde rasyonelleştirdiği için Gazali'yi ciddi biçimde eleştirir. O, Kur'an'ın hırsızlığı cezalandırması dolayısıyla malın korunmasının ilahi hukukun beş temel zarureti arasında sayılmasını reddeder; mal ile ilgili ayetlerin onun korunmasından (*muhafaza ale'l mal*) hiçbir yerde bahsetmediğini savunur. İnsanların mal biriktirme ve mülkiyet teminatı arzusu bugünün toplumunu mahvedip kanaat, dayanışma (*tekâfül*) ve merhamet değerlerinden mahrum bıraktığı şu zamanda malın korunmasının İslam'ın amaçları arasında yer aldığını söylemenin nasıl doğru olabileceğini sorar. Aynı şekilde, hırsızın elini kesmenin arkasındaki amacın sadece malı korumakla⁴¹ kalmayıp aynı zamanda kamu güvenliğini ve insanların evlerindeki güvenliğini ve gönül rahatlığını korumak olduğunu söyler.⁴² Gazali'nin zina yasağı ile neslin muhafazası amacını gerekçelendirmesini (krş. 17:32; 24:2) tartışırken Hamlişi bir adım daha ileri gider. İslam hukukunun bu amacının geçerli olduğunu, çünkü zina etmenin çocukların babası hakkında bilgisizliğe sebebiyet vereceğini; böyle bir çocuğun baba desteğini kaybederek korumasız kalacağını ifade eder. Hamlişi'nin ortaya attığı bu iddianın yanlış olduğu kanıtlanmıştır; çünkü zinanın yasadışı olmadığı toplumlarda (yani Batı toplumlarında) babalar evlilik dışı doğan çocuklarını desteklemektedir.⁴³ Hamlişi, Gazali'nin zina yasağının çocukları korumak amacıyla olduğu açıklaması kabul edilirse, hükmün illetinin artık geçerli olmadığını ve dolayısıyla, hükmün illetin varlığına veya var olmamasına bağlı olduğu (*el hükmü yedûru me'a illetihî vuciden ve 'ademen*) fıkıh kaidesine dayanarak zinanın artık yasak olmaması gerektiğini söyler.⁴⁴ Bunun aksine o, zina yasağının daha üst hedefleri olduğunu savunur. Öncelikli hedef kişide güvenlik duygusu, sorumluluk alma, işbirliği yapma ve sağlıklı bir toplum için gereken diğer değerleri geliştiren istikrarlı bir aile düzeninin korunmasıdır.⁴⁵ Gazali'nin yaptığı gibi doğrudan Kur'anî

³⁷ Bu eleştiri İbn Aşur tarafından açıkça ve dolaylı olarak dile getirilir (krş. *Makâsıd*, 78, 93 ve 136), Karadavi (*Dirase*, 25-30) ve Atiyye (*Towards Realization*, 85).

³⁸ Mesela Bkz. Karadavi, *Dirase*, 25-30.

³⁹ Age, 28; yine bkz. Hamlişi, *Vichetu'n Nazar*, c. 2, 126.

⁴⁰ Karadavi, *Dirase*, 29.

⁴¹ Hamlişi, polemik olarak, üç dirhem değerinin (Kur'anî cezayı gerektirmek için çalınan minimum değer) bir kişinin elinden ve vücudunun dokunulmazlığından (hurmet) ne kadar yüce olduğunu sorar (Hamlişi, *Vichetu'n Nazar*, c. 3, 16)

⁴² Age, c. 3, 15-16 ve 19.

⁴³ Hamlişi, devletin babaların çocukları için nafaka ödemesini sağladığını ifade eder. DNA testi (*besamâtu veritiyye*) yapılabileceği göz önüne alınırsa bugün bir çocuğun babasının belirlenebileceğini söyler (age, c. 3, 16-17).

⁴⁴ Age, c. 3, 17.

⁴⁵ Age, c. 3, 17-18.

ifadelere dayanmak yerine Hamlişi, vahyedilen ayetlerin anlamının daha genel ve daha soyut yorumlarına yönelir.

Benzer şekilde İbn Aşur, ilahi yasamanın amacını daha geniş bir planda, yani ümmetin düzenini (*nizam*) korumak ve ümmetle insanlığın refahını (*salah*) sürdürmek olarak anlar.⁴⁶ Ayrıca o, maslahatı Gazali'nin beş temel zarureti açısından tanımlamaktan kaçınır. Bunun yerine yasamadaki evrensel kaidenin (*kaide-i külliye*) maslahata ulaşma ve mefsedeti önleme oluşuna vurgu yapar.⁴⁷ O, maslahatın beş zorunlu değeri korumayla sınırlanmasına nazaran daha az belirgin fakat daha geniş bir tanımını sunar. Maslahatın iyi bir hâle (*salah*) sebep olan eylem olarak tanımlandığını söyler ve bundan faydalanmak da her zaman veya çoğunlukla toplumun tamamına veya bireye düşmektedir. Aynı şekilde mefsedet de fesada yol açan eylem olarak tanımlanır ve bunun zararları her zaman veya çoğunlukla toplumun tamamına veya bireyedir.⁴⁸ O makâsıdın bireyle kısıtlanmakla, İslam hukukunun beş değeri koruması kadar temel maksatları arasında yer alan eşitlik (*müsavat*) ve özgürlük (*hürriyet*) gibi konulara hitap etmekten acze düştüğünü savunur.⁴⁹ İslam hukukunun maksatlarının çeşitli düzeylerini yakalamak için İbn Aşur, Şâri'nin yakın (*karib*) ve yüksek (*âli*) maksatları arasında ayırım yapar. Yakın bir maksat evrenselidir (aklı korumak gibi); yüksek bir maksat ise daha yüksek bir evrensellekle, yani toplum düzeyinde maslahatı sağlama ve mefsedeti önlemekle ilgilidir.⁵⁰ İbn Aşur, Gazali'nin İslam hukukunun maksatlarının beş temel insani değerin korunması olduğunu söyleyen tanımını açıkça reddetmese bile, bu değerlere uygulamışlarını daha önce düşünülenlerden daha geniş toplumsal kavramlarla yorumlayarak geliştirir. Örneğin canı (*nefs*) korumanın, mesela salgın hastalıklardan korunmayı ihtiva edecek şekilde hayatları hem bireysel hem de genel olarak toplum düzeyinde mahvoluştan korumak anlamına geldiğini söyler. Ona göre canın korunmasını sadece “cana can” (*kıyas*) açısından anlamak, en zayıf anlayış kalıbıdır, zira kıyas bir can yittikten sonra devreye girer.⁵¹ İbn Aşur'un eşitlik söyleminde genel, toplumsal niteliklere doğru benzer bir kayma müşahede ediyoruz. O, eşitlikten bireye referansla temel bir değer olarak bahsetmesine rağmen, kolektif bir bağlamda, birinin diğerleriyle ilişkisinde eşit olduğu ölçüde işleyebileceğini ifade eder.

Makâsıd tanımının genişletilmesi gerektiği düşüncesi Karadavi tarafından dile getirilmiştir. O, özgürlük (*hürriyet*), eşitlik (*müsavat*), kardeşlik (*uhuvvet*), dayanışma (*tekafül*) ve insan hakları (*hukûku'l insan*) gibi toplumsal unsurların korunmasının, beş temel değer kadar ve hatta daha fazla ilahi hukukun amacına taalluk ettiğini savunur.⁵² Bununla birlikte adalet, eşitlik ve bireysel haklar gibi değerlerin soyut doğası, bunları genellikle haklar açısından anlaşılan somut ve ölçülebilir niteliklere çevirme girişimlerini engellemez. Mesele İsmail Hasanî, çağdaş toplumun temel gereklilikleri (*zaruriyât*) arasına çalışma, beslenme, barınma, giysi ve tıbbi tedavi hakkıyla birlikte

⁴⁶ İbn Aşur, *Makâsıd*, 14, 63.

⁴⁷ Age, 63-64.

⁴⁸ Age, 65.

⁴⁹ Krş. Age, 95-99, 130-35.

⁵⁰ Age, 108. İbn Aşur bu örnekte “daha yüksek niyetler” ile tam olarak ne demek istediğini belirtmese de sadece *maslahat* ve *mefsedet* olduklarını söyleyerek okuyucuyu kitabının önceki bölümlerine yönlendirir. Bundan, daha yüksek niyetlerin onun için toplumdaki düzeni sürdürmeyi amaçlayan daha soyut değerler anlamına geldiği anlaşılır.

⁵¹ Age, 80. Böyle bir yorum, salgınların patlak vermesini önlemek için halk sağlığı politikaları oluşturmayı haklı gösterebilir ve hatta talep edebilir.

⁵² Karadavi, *Dirase*, 28.

ifade özgürlüğü, siyasi örgütlenme hakkı, yöneticilerini seçme ve azletme hakkının da dahil edilmesinin büyük bir ihtiyaç olduğunu ileri sürer.⁵³ Benzer şekilde Hamlişi, adalet ve hakkaniyete ek olarak bireyin özgürlüğünü ve sosyal, ekonomik ve politik haklarını hukukun yüksek amaçları (*makâsıdu'l 'ulya*) arasında saymaktadır. Bu haklar, onun Kur'an'ın "(...) onların işleri aralarında şûra iledir" (42:38) ayetine referansla gerekçelendirdiği kamusal meselelerin gidişatında söz sahibi olma yeteneğinde ifadesini bulur.⁵⁴ İslam hukukunun maksatlarının genişletilmiş tanımı, onun hukuki durgunluk (*cumûd*) olarak gördüğü durumun üstesinden gelinmesine hizmet eder; yine bu, İslam hukukunda bağımsız akıl yürütmenin (*ictihad*) rolünü yeniden tanımlama projesinin de bir parçasıdır.⁵⁵

Atiyye, "*İslam Hukukunun Yüksek Gayelerinin Gerçekleştirilmesine Doğru*" eserinde, İslam hukukunun maksatları ve temel gerekliliklerin sayısı ve unsurları hakkındaki tartışmayı kapsamlı bir şekilde takdim eder. O, hukukun yirmi dört temel hedefini, birbiriyle ilişkili birey, aile, ümmet ve daha geniş planda insanlık olarak dört alana tasnif ederek sıralar.⁵⁶ Her gaye için nasıl başarılabileceğini ve neye bağlı olduğunu belirten bir tanım da sağlar. Atiyye'ye göre ilahi hukukun birey alanındaki ilk amacı insanın tehlikelerden, bedensel zararlardan ve ölümden korunması anlamına gelen insan hayatının muhafazasıdır. Atiyye bu amacı "yaşam hakkı ve beden kutsallığı" ile eşit tutar.⁵⁷ O, bu amaca cinayet, saldırı ve intiharın yasaklanması ve kısas kuralının konulması suretiyle ulaşıldığını ifade eder.⁵⁸ Nasslarda belirlenen kurallara odaklanan canın korunmasına ilişkin "geleneksel" yoruma ek olarak Atiyye, yangın, boğulma, trafik kazası ve radyasyon gibi ölümcül tehlikelerden korunma ile birlikte beslenme, giyinme ve barınmadan oluşan insanın temel ihtiyaçlarını bu kategoriye dahil eder.⁵⁹ Hayatın korunması, fiziksel sağlığın sürdürülmesinin ötesinde psikolojik ve ruhsal ihtiyaçları da kapsar. Atiyye bireysel özgürlük ve haysiyetin sadece Şâri'nin bu maksadının mütemmimi olmadığını, aynı zamanda hayatın bunlar olmadan korunamayacağından dolayı ikisinin sırasıyla zaruriyat ve haciyat düzeyinde olduğuna işaret etmektedir.⁶⁰

Hukukun bireye ilişkin ikinci amacı, akli korumak, kullanmak ve geliştirmek için üçlü bir yaklaşım gerektiren, Atiyye'nin "akıl için düşünce" dediği şeyden oluşur. O, aklın bilimsel bir zihniyet üreterek, akademik müfredata ilgi göstererek ve çeşitli aşamalarında eğitim vererek geliştiğini açıklar. Bu amaç, sadece sarhoşluk veren şeyleri ve uyuşturucuları yasaklamakla değil psikolojik, sinirsel ve zihinsel bozukluklar gibi dengesizlikleri ve işlev bozukluklarını da tedavi ederek korunur.⁶¹ Dahası Atiyye "beyin yıkama operasyonlarına, insanların hayal gücünü kısıtlayan girişimlere ve gücün kutsallaştırılması, yanlışın meşrulaştırılması ile düşüncesizce yapılan

⁵³ Hasani, *Nazariyyatu'l Makâsıd*, 299.

⁵⁴ Hamlişi, *Vichetu'n Nazar*, c. 2, 126. Kur'an çevirisi için Yusuf Ali; yine şûra için bkz. Roswitha Badry, *Die zeitgenössische Diskussion um den islamischen Beratungsgedanken (şûrâ) unter dem besonderen Aspekt ideengeschichtlicher Kontinuitäten und Diskontinuitäten* (Stuttgart: Franz Steiner Verlag, 1998).

⁵⁵ Katılaştırılmış veya durgun bir İslam hukuku ve daha genel olarak İslami düşünce kavramı, onun çalışmalarında birkaç kez ifade edilir, mesela bkz. c. 2, 126, 152 ve c. 3, 10, 54 ve 57.

⁵⁶ Attia, *Towards Realization*, 116-49.

⁵⁷ Age, 119.

⁵⁸ Atiyye, intihar yasağı bağlamında bir intihar girişiminin, suç eylemi oluşturup oluşturmadığı ve intihar girişiminden kurtulan bir failin cezalandırılıp cezalandırılmayacağı konusunda ayrıntılı bilgi vermez.

⁵⁹ Age, 119.

⁶⁰ Age, 119.

⁶¹ Age, 120. Atiyye "bozukluğun" tam olarak neyi ifade ettiğini daha fazla açıklamaz.

bağnazlıklara dayanan bozuk düşünme tarzlarını yaymaya yeltenen medya ve kültürel mihraklardan” sakınmayı da aklın korunmasına dahil eder.⁶² Atiyye, hukukun bu amacının bireysel bir yükümlülük olarak gördüğü zorunlu eğitim yoluyla gerçekleştirileceğini açıklar.⁶³

Aile planında Atiyye öncelikle evlilik, çok evlilik ve boşanma suretiyle oluşan erkek-kadın ilişkilerini düzenleyen esasları kapsamına alır ki bunlar; üremeyi düzenleyerek nesillerin korunması, çiftler arasında uyum, şefkat ve meveddet kurulmasıyla ailenin kurumsal ve finansal olarak düzenlenmesidir. Atiyye bu son iki amacı, evin reisinin olması (ki bu kişi ona göre tartışmasız olarak kocadır), aile üyelerinin birbirlerine karşı belirli hak ve sorumlulukları olması ve İslam kişileri ve miras hukukunda belirlendiği şekilde mali haklar ve yükümlülükleri düzenleyen kurallar bulunmasını ifade ettiği şeklinde yorumlar.⁶⁴ Ona göre hukukun ümmet düzeyindeki amaçları, İslam ümmetinin gayrimüslim topluluklardan farklı olduğu gerçeğini aksettirir. Bu nedenle hukukun hedefleri *halife*, liderlik (*imamet*), danışma (*şûra*), cihad, kaza yoluyla adaleti tesis etmek ve dayanışma kavramlarını ele almaktadır.⁶⁵

Dördüncü alan hukukun bir bütün olarak insanlığı ilgilendiren amaçlarıdır. Atiyye, Müslüman olmayanların İslam hukukuna uymak yerine Allah’a imana davet edildikleri konumun ötesine geçmekte ve ilahi hukukun evrensel hukuk kurallarının akla ve mantığa dayalı olarak bütün insanlar tarafından benimsenmesini istemektedir.⁶⁶ Hukukun bu evrensel ilke ve amaçları karşılıklı anlayış ve işbirliğidir, misalen çevreyi koruyarak, suçla mücadele ederek ve tarım, sanayi ve hizmetleri geliştirerek yeryüzünde insanın halifeliğini gerçekleştirmektir, adalete dayalı dünya barışını sağlamaktır, insan haklarını savunmaktır ve İslam’ın mesajını yaymaktır.⁶⁷ Bu evrensel ilkeleri uygulamak Müslüman dış politikasının ve uluslararası ilişkilerin hedefidir.⁶⁸

Hukukun amaçlarına ilişkin modern öncesi yorumlara ilişkin bir diğer eleştiri de beş temel değer doğasının maddi terimlerle tanımlanmasına yöneliktir. Yahya Muhammed, hukukun korunmasını amaçladığı değerlerin geleneksel tanımının sadece insanlığın maddi ihtiyaçlarını yansıtmasından şikayet eder. Bu maddi yönlerin sadece İslam hukukunun temel ve nihai amaçlarına (*makâsıd-ı gâiyye*) yani saadete ulaşmanın şartları olduğunu savunur.⁶⁹ Muhammed, hukukun maddi olmayan hedefleri arasında “ibadet ve teslimiyet (*ta’abbud*), akletme (*ta’akkul*), özgürleşme (*taharrur*), ilahî ahlakla ahlaklanma (*tahalluk*), birleşme (*tevahhud*) ve kemale ermeyi (*tekemmül*)” sayar.⁷⁰

Yukarıda arz edilen fikirlerinden anlaşılacağı gibi modern dönemin İslam hukukçuları, seleflerine nazaran İslam hukukunun amaçları hususunda daha geniş yorumlar yapmışlardır. Onlar Şâri’nin muradını, Gazali tarafından tanımlanan insan varlığının beş temel değerini korumaya irca

⁶² Age, 120. Atiyye, medya kaynaklarının bozulmasının nasıl tanımlanacağı ve önleneceği konusunda ayrıntılı bilgi vermez

⁶³ Age, 203. Atiyye profesyonel ve mesleki eğitimi kolektif bir görev (*farz-ı kifaye*) olarak görür.

⁶⁴ Age, 124-31.

⁶⁵ Age, 131-41.

⁶⁶ Age, 142.

⁶⁷ Atiyye burada her şeyin yaratıcısı olarak Allah’a ve onun elçisi olarak Muhammed’e imana odaklanmaktadır.

⁶⁸ Age, 142-49.

⁶⁹ Age, 103.

⁷⁰ Age, 87’deki dipnot.

eden anlayıştan uzaklaşırlar. Bunun yerine adalet, özgürlük ve insan hakları gibi daha soyut değerlerle meşgul olurlar ve hukukun amaçlarına dair saydıkları unsurlara bireysel düzeyden ziyade toplumsal olanları yerleştirirler. Bununla birlikte daha genel olan sosyal amaçlara yönelmek, İslam hukukunun maksatlarını tam olarak tanımlamayı da zorlaştırmaktadır. Atiyye'nin yorumunda görüldüğü üzere aklın korunması, “beyin yıkayan” zararlı medyanın da önlenmesini kapsar; ancak neyin bu şekilde değerlendirilmesi gerektiği ve tehlike altındaki zihinlerin korunmasından kimin sorumlu olduğu meselesi henüz vuzuha kavuşturulmamıştır. Tanımlamada böyle bir sarahat eksikliği, esnek ve değişen uygulamalara izin verebileceği gibi devlet kurumları ve baskı grupları tarafından Şâri'nin niyetleri adı altında bunu istismar ederek otoriterleşmeye yol açabilir.

Fıkıh Usûlü için Yeni Bir Çerçeve?

Yukarıda da belirtildiği gibi bu makalenin bir iddiası da ilahi hukukun maksatları hakkındaki mevcut tartışmaların İslam hukuku hükümlerinin çıkarıldığı kaynaklar meselesini de etkilediğidir. Nadiren açık bir şekilde ifade edilmesine rağmen İslam hukukunun maksatlarına odaklanmak, özellikle İcma ve Kıyas aleyhine, “geleneksel olarak kabul edilen” dört hukuk kaynağı çerçevesinin hasarına neden olmaktadır.⁷¹ Fakihler sadece bunları daha az dikkate almakla kalmaz, aynı zamanda bu nassa dayanmayan kaynaklar genellikle fıkhi hükümleri belirlemek için ilke ve yöntemler olarak önemsiz addedilirler.

Bu önemsizleştirmeden pratikte en az etkilenen hukuk kaynağı *İcma*'dır. İcmanın hükümlerin keşfedildiği bir metot olmaktan ziyade hükümlerin savunulması için bir araç olduğu söylenebilir. Esasen bir yaptırım aracı⁷² olarak işlev görür ve hüküm çıkarma süreçlerinde veya hükmü bulunmayan meseleleri ele almada etkisi çok azdır. Geçmişte fakihler çoğunlukla kendi fıkhi yorumlarını desteklemek veya rakiplerini gözden düşürmek için belirli bir konuda İcma'nın bulunduğunu ifade ederlerdi.⁷³ Çağdaş dönemde İcma'nın bir yasama meclisi⁷⁴ olarak yeniden yorumlanmasının yanında örneğin Bûtî hukukun kaynaklarından bahsederken icmayı sürekli olarak atlamaktadır.⁷⁵ O, İcma'ya açıkça fikhın diğer kaynakları ile aynı ilgiyi göstermez.

İcma'nın hukuk düşüncesine çok az pratik hizmet (*hizmet-i ameliyye*) sunduğu düşüncesi, onu açıkça reddetmekten çekinse bile gerçekte bağlantılı olmadığını ve İslam hukukundaki “durgunluğa” (*cumûd*)⁷⁶ katkıda bulunduğunu söyleyen Hamlişi tarafından ifade edilir. Mavil İzzi Dien, İcma'nın rolünü Hamlişi'den daha açık bir şekilde eleştirmektedir. İcmanın sadece yasamada kullanılabilecek bir hükümler mahzeni teşkil eden bir hukuk kaynağı olarak görülmesi gerektiğini savunur. Buna dayanarak Dien, yalnızca anlaşmazlıktan (*hilaf*) sonra üzerinde mutabık kalınan kararları icma olarak

⁷¹ Bir hukuk kaynağı olarak hadisin bile çağdaş muarızları vardır (krş. Daniel Brown, *Rethinking Tradition in Modern Islamic Thought* (Cambridge: Cambridge University Press, 1996, özellikle 2. Bölüm).

⁷² Krş. Hallaq, *History of Islamic Legal Theories*, 75.

⁷³ İbnü'l Munzir'in (ö. 318/930) *el İcma* kitabı, erken dönem Müslüman alimlerin “kabul ettiği anlaşılan” yedi yüzün üzerinde icmayı listeleyen az sayıdaki eserden biridir (krş. Scott C. Lucas, “Abu Bakr Ibn al-Mundhir, Amputation, and the Art of *Ijtihād*,” *International Journal of Middle East Studies* 39 [2007]: 351-68, 352).

⁷⁴ Krş. Hallaf, *Masâdiru't Teşri*, 165.

⁷⁵ Krş. Bûtî, *Davâbitu'l Maslaha*, 15.

⁷⁶ Hamlişi, Vichetu'n Nazar, c. 2, 127.

sayarken tartışmasız kabul edilenleri dışlar.⁷⁷ İhtilafli meselede kimlerin fikir beyan etmeye ehil olup olmadığını belirlemek pratikte zor olduğu ve İcma'ya da ulaşıp ulaşılmadığını tespit etmenin de güçlüğü dolayısıyla birçok fakihin bu delile pek dikkat etmemesi şaşırtıcı değildir. Bugün icmanın hüküm çıkarma kaynağı olarak rolü fiilen gözardı edilebilir ve muhtemelen geçmişte de böyle yapılmıştır.

İcma'ya yapılan atıfların azlığına karşın Kıyas, hukuki akıl yürütme için sarsılmaz bir kaynak temin eder. Muteber metinlerdeki hüküm ve ibarelere benzeterek yeni meseleler hakkında hükme varmak, geleneksel hüküm çıkarmanın belkemiğidir.⁷⁸ Hem asıl hükümde (*asl*) hem de hükmü nasslarda bulunmayan meselede (*fer'*) hükmün konuluş gerekçesi (*ratio legis, illet*) ikisinde de benzer özellikleri gösteriyorsa Kur'an ve Sünnet'teki açık hüküm kıyas yoluyla yeni meseleye de bağlanır. Ortak illet, daha önce görülmeyen bir meselenin hükmünü mevcut bir hükmün uzantısı haline getirerek, hukukun ilahi kaynaklarından türedildiğini iddia edebilen bir hukuk sistemi oluşturdu.⁷⁹ Fikhi kaide türünün yükselişi, fiili hüküm çıkarma usûlünde kıyasın uygulanmasını zaten azaltmış olsa da⁸⁰ modern dönem fakihleri hükme ulaşma yolu olarak maslahatı ve İslam hukukunun maksatlarını müdafaa ederek bu usûlî hukuk kaynağını bir kenara bırakmışlardır.

Çağdaş alimler, *ratio legis*'i (hükmün konuluş gerekçesini) tespit etmenin müesses yollarını eleştirmektedirler. İbn Aşur, hükümlerin nasslarda bulunan somut niteliklerine benzerliklerin, geçerli hükmün belirlenmesinde tek kriter olmaması gerektiği konusunda uyarmaktadır. O, hukukun amacına bakmak yerine fikhi bir hükümde belirlenen bir kriteri kıyas için *ratio legis* olarak kabul eden fakihleri eleştirir.⁸¹ Şer'î hükümlerin Şâri'nin muradını kapsadığının kesin olarak bilinmesi, ulemanın -açık veya gizli olsun- ilahi yasamanın gerekçelerini ve yine amaçlarını bilmesi gerektiği anlamına gelir.⁸² İbn Aşur, kıyasın uygulanmasına iki tür ekleyerek bir inceliğe dikkat çeker. Bunlardan biri hükmün kendisine bağlandığı vasıf (*menat*) veya konuluş sebepleri (*esbab*) olan niteliklere dayanmaktadır.⁸³ Diğeri ise Şâri'nin muradına dayanır. Bu noktada kıyasa temel alınan nitelikler, alkollü içecekleri yasaklamak için sarhoş olma (*iskar*) gibi -ki İbn Aşur buna türetilmiş/ikincil (*fer'iyye*) demektedir- hükmün konuluş gerekçesi olarak görülen özellikler ile İslam hukukunun evrensel amaçlarıdır. Bunlar da iki yönlüdür: ya yakın (*karib*) bir amaç (örneğin aklı korumak) ya da genel amaç (yani maslahata ulaşmak ve mefsedeti engellemek) ile ilgilidir. İbn Aşur, fakihlerin

⁷⁷ Mawil Izzi Dien, "Maşlaḥa in Islamic Law: A Source or a Concept? A Framework for Interpretation," in *Studies in Honour of Clifford Edmund Bosworth*, ed. Ian Richard Netton (Leiden: Brill, 2000), vol. 1, 345-56, 354.

⁷⁸ Fıkıh usûlü çalışmalarında kıyasa ayrılan yer buna dair fikir verebilir. Gazali'nin *Mustafa*'sında kıyas bölümü kabaca yüz sayfa tutar (1995'te Beyrut'ta yayımlanan Dâru's Sadr baskısında yaklaşık yedi yüz sayfa). Cuveynî 1.360 sayfalık *Burhan* kitabında kıyas ile ilgili konulara dört yüz sayfa ayırır, ed. Abdulazim ed Dîb (Kahire, Dâru'l Ensar, 1400/1980)

⁷⁹ Hallaq üzerinde titizlikle durduğu gibi kıyas türleri arasında sayılan akıl yürütme biçimleri kıyasi argümanların dışına düşmektedir ve hukukun nasslardaki kaynakları ile bağlantılarında mantıklı bir titizlikten yoksun olabilir. (Wael B. Hallaq, "Non-Analogical Arguments in Sunni Juridical *Qiyās*," *Arabica* 36 [1989]: 286-306; aynı müellif, "Logic, Formal Arguments and Formalization of Arguments in Sunnī Jurisprudence," *Arabica* 37 [1989]: 315-58; aynı müellif, *History of Islamic Legal Theories*, 82-107).

⁸⁰ Krş. Opwis (Maşlaḥa and the Purpose of the Law, 141). Burda taklid usûlünde hukukçunun yerleşik kurallara atıfta bulunmasının kıyasta illet tespitinin karmaşık yöntemlerini uygulamaktan daha kolay olduğu iddiasında bulunulur. Ayrıca bkz. Sherman Jackson, *Islamic Law and the State: The Constitutional Jurisprudence of Shihāb al-Dīn al-Qarāfī* (Leiden: Brill, 1996), 92-100.

⁸¹ İbn Aşur, Makâsıd, 45.

⁸² Age, 48.

⁸³ Örneğin, "icab" ve "kabal" ifadeleri, bir satış işleminin sonuçlandırılması için gerekli araçlardır.

hüküm çıkarırken “yakın külli amaçları” ya da “yüksek tümelleri” hiyerarşiye bağlamak yerine genellikle benzerliklere ve cüz’iyata dayanan kıyasa başvurularından yakındır.⁸⁴ O, birçok fakihin bir benzerlik göstergesini Allah’ın ifade ettiği anlamı gösteren doğrudan bir ok olarak düşündüğünü iddia eder.⁸⁵ Bunun aksine o, maslahata tümevarımla ulaşmanın, kıyasın temeli (*asl*) olarak belirli bir vasıf kullanmaktan daha uygun ve yeterli olduğunu savunur.⁸⁶ İbn Aşur’un şârihi İsmail Hasanî bu düşüncüyü daha açık bir şekilde ortaya koyar, “fer’î hükümleri (*fîru*) belirli illetleri dikkate alarak metinsel delillere (*usûlü’l mansusa*) atfetmek yerine metinsel olmayan kaynaklara yani yakın ve yüksek amaçlara da atfedilmesi gerektiğini”⁸⁷ söyler. İbn Aşur’un yorumu böylece kıyası, belirli bir ifadeden başka bir özelliğe geçen analogi ile tündengelimine dayanan bir akıl yürütme yönteminden ziyade, İslam hukukunun evrensel amaçlarını ortaya çıkarmak için tümevarımsal akıl yürütme sürecini ihtiva edecek şekilde genişletir. İslam hukukunun maksatlarına bakarak fakihler, Peygamber zamanında ele alınmayan meselelere hukuki çözümler bulabilirler.⁸⁸ İbn Aşur, bu tür çözümleri maslahata dayandırarak onların “İslami hukuk kuralları” olduğundan emin olabileceğimizi söyler.⁸⁹

İbn Aşur, kıyas anlayışını Şâri’nin daha geniş ölçekteki muradlarını da içerecek şekilde genişletirken diğer alimler diğer hüküm çıkarma yöntemleriyle birlikte kıyası maslahat altında toplayarak ters yönde hareket ederler. Örneğin Hüseyin Hamid Hassan’ın fıkhi hüküm istihraç etmek için İslam hukukunun kaynaklarını Kur’an, Sünnet, İcma ve maslahat şeklinde sıraladığını görmekteyiz. Sonuncu kaynak; analogi (kıyas), maslahat-ı mürsele, zararı önleme (*sedd-i zera’i*), fakihin tercihi (*istihsan*) ve hile-i şer’iyeye (*hiyel*) engel olmayı da ihtiva eder.⁹⁰ Hassan’ın anlayışında maslahat, nasslarda açıkça belirtilmeyen bir hükme varmayı amaçlayan hukuki süreçte kendi başına bir kaynak haline gelmiş gibi görünmektedir.⁹¹ Hassan’ın neyin bir hukuk kaynağı oluşturduğuna dair yorumu oldukça yeni olmasına rağmen, o sadece ilahi hukukun bize neyin maslahat olduğunu söylediğini -akıl burada hiçbir rolü olmadığını- vurgular. Onun maslahat tanımı ve kategorileri, Gazali ve Razi tarafından ortaya konan tasnife yakın bir şekilde biçimlendirilmiştir.⁹²

Maslahatı çeşitli hüküm çıkarma yöntemlerinin altında toplandığı yeni bir hukuk kaynağına yükselten benzer bir yaklaşım İzzi Dien tarafından dile getirilir. Örneğin o, *sedd-i zera’i* kavramını maslahatı belirlemek için bir yol olarak görmektedir.⁹³ Genel olarak İzzi Dien, bir bilgi hazinesi oluşturan hukuki kavramların birer hukuk kaynağı olarak görülmesi gerektiğini savunur. Bu nedenle o, aynı zamanda sahabe görüşlerini (*kavlu’s-sahabe*) ve önceki şeriatlardan hüküm çıkarmayı (*şer’u men kablena*) da hukuk kaynakları arasında değerlendirir.⁹⁴ Maslahatı nelerin oluşturduğuna dair özelliklerin fakihlere hükümleri belirlemede rehberlik eden bir bilgi sermayesi temin ettiğinden

⁸⁴ Age, 108.

⁸⁵ Age, 108.

⁸⁶ Age, 83-84.

⁸⁷ Hasanî, *Nazariyyâtu’l Makâsîd*, 437. O, İbn Aşur’un yorumunun, genel kabul gören delille hükme varmaya (istidlal) dayalı analogi ve hüküm çıkarma anlayışını değiştirdiğinin farkındadır (age).

⁸⁸ Bu tür analogik akıl yürütme, sıklıkla “onaylanmamış” maslahat (*maslahat-ı mürsele*) olarak adlandırılan ve büyük ölçüde modern öncesi fakihler tarafından kabul edilen yöntemdir.

⁸⁹ Orijinal ifadesiyle *ahkâmu’s şeriatî’l İslamiyye* (İbn Aşur, *Makâsîd*, 83).

⁹⁰ Hüseyin Hamid Hassan, *Usûlü’l Fıkh* (Kahire, Dâru’n Nahdati’l Arabiyye, 1970), 16, 31 ve 307.

⁹¹ Krş. Age, 306-08.

⁹² Krş. Age, 309.

⁹³ Izzi Dien, “*Maşlahâ* in Islamic Law,” 351 ve 353.

⁹⁴ Age, 355.

maslahat, İzzi Dien'e göre bir hukuk kaynağıdır. O, hukuk kaynaklarına ilişkin yorumunun "Gazali'ye göre muhayyel kaynaklar arasında" sayılarak kabul edilmediğinin farkındadır.⁹⁵ Esasında İzzi Dien'in İslam hukukunun kaynakları (*usûlü'l-fikh*) olarak kabul edilmesi gerekenleri genişletmesi, kutsal olmayan metinlerin ve kavramların (Sahabe görüşlerinin, İslam öncesi şeriatların ve maslahatın) kutsal olan Kur'an ve hadis nasslarıyla eşit bir yeri olduğu anlamına gelmektedir. Önceki alimler, İslam öncesi şeriatlara ve sahabe görüşlerine başvurmuş olsalar da bunlar her zaman hüküm çıkarmada tâli bir konuma sahipti.

Hamlişi bir adım daha ileri gider ve "ikincil deliller (*edille-i izafiyye*)" dediği İcma, Kıyas, fakihin tercihi (*istihsan*) ve muteber oluşu belirlenmemiş maslahatın (*maslahat-ı mürsele*) kaynağı (*masdar*) olduğunu deklare ederek İslam hukukunun maksatlarını hukuk teorisinin merkez kutbu haline getirir. Böylece o, hüküm çıkarma sürecinde İcma ve Kıyası daha önce ikincil bir hüküm çıkarma yöntemi olarak anlaşılan ve hatta Şafii mezhebi tarafından reddedilen istihsan ile aynı seviyede görerek bunların hukuk kaynağı olarak önemini azaltmaktadır. Hamlişi İslam hukukunun maksatlarının Kur'an ve Sünnet nasslarıyla ilişkisini izah etmese de Kur'an ve hadislerdeki özel ve cüz'î hükümlerin makâsıdın altında toplanabileceğini ima ederek şer'î hükümleri kapsayan belirli tümelleri (*külliyat-ı kat'iyye*) oluşturduğunu kabul eder.⁹⁶ Sonuç olarak İslam hukukunun maksatları -maslahata ulaşmak ve mefsedeti önlemek- kendi başına bir hukuk kaynağı haline gelmişlerdir.

Sonuç

Yukarıdaki takdim, İslam alimleri arasında İslam hukukunun maksatları ve birey ile topluma nasıl uygulandıkları hakkındaki canlı entelektüel tartışmaları yansıtmaktadır. Pek çok İslam hukukçusu, analogik akıl yürütmeye ve fikhi kaidelere başvurmanın hakim olduğu hüküm çıkarmanın "geleneksel" yolunu dünyalarındaki hukuki sorunlara çözüm bulmakta yetersiz görmektedir. Mevcut hukuki ihtiyaçlara hitap etmek için uygun yöntem arayışı, İslam hukuku perspektifini temsil eden rehber ölçütler olarak İslam hukukunun maksatlarına (*makâsıdu's-şeri'a*) ve maslahata odaklanmaktadır. Günümüzde çoğu İslam hukukçusu yorumlarını modern öncesi alimlerin, özellikle Gazali ve Şatıbî'nin kavram ve tanımlarına dayandırsa da maslahat ve makâsıdı kendi dünya görüşlerine uyarlayarak onlardan ayrılırlar. Çağdaş İslam hukukçuları tarafından dile getirilen bir eleştiri, vahyettiği hukukta Allah'ın maksadını din, can, akıl, nesil ve mal olarak beş külli ve temel zaruri değerle sınırlayan Gazali'nin tanımının ilahi hukukun amacını yakalamak için çok dar ve sadece mümin bireye odaklanmış olmasıdır. İslam hukukunun maksatlarının uygulama kapsamını genişletmek için çağdaş alimlerin çoğu birey düzeyinden toplumu genel olarak etkileyen daha geniş maslahat çeşitlerine yönelmektedir. Zaruri değerlerin tanımını ve sayısını yeniden gözden geçiren İslam hukukçuları, bu değerlerin anlam alanlarının ve "koruma (*hıfz*)" anlayışının genişletilmesini savunmaktadırlar. Örneğin onlar, Gazali tarafından iddia edilen alkol tüketimini yasaklayarak aklın korunmasının (*hıfzu'l-akl*) sağlanacağı düşüncesinin ötesine geçerler. İbn Aşur, akla zarar veren somut unsurlara afyon, haşhaş ve eroin gibi akli bulandıran maddeleri de dahil eder.⁹⁷ Mesela Bûtî'nin

⁹⁵ Age, 355.

⁹⁶ Krş. Hamlişi, *Vichetu'n Nazar*, c. 3, 19.

⁹⁷ Bkz. İbn Aşur, *Makâsıd*, 80. İbn Aşur, bahsettiğimiz örnekler eğlence amaçlı uyuşturucularla sınırlı olsa da aklın korunmasının, bireyin yanı sıra toplumsal düzeyde insanların aklına zarar vermenin önlenmesi anlamına geldiğini açıkça belirtmektedir.

insanların düşünceleri üzerindeki olumsuz etkileri önlemek için devlet sansürü lehine görüş beyan ettiğini dahi görürüz.⁹⁸ Benzer şekilde Atiyye medyanın ayartıcı etkilerini yasaklamayı talep eder. Bunu daha yüksek bir kolektif uygulama seviyesine çıkaran Atiyye, akli korumanın fikhî maksadını, zorunlu eğitim ve “bilimsel zihniyet” geliştirme çağrısı olarak yorumlar.⁹⁹ Bu düzeyde artık sadece bireysel olarak akla zararlı maddeleri yasaklamak için değil aynı zamanda tüm bir toplum için düşünsel faaliyetlerin geliştirileceği bir ortamı teşvik amacı güdülür.

Kolektif uygulama seviyelerine yönelik bu temayül, İslam hukukçularının bireyin toplum ve devletle olan ilişkisine dair modern duyarlılıklar ve tutumlar ışığında insan varlığının temel zaruri değerlerini yeniden yorumlanmasına sebep olur. Onlar, modern toplumun endişelerini yansıtan adalet, eşitlik, bireysel özgürlük, insan hakları, siyasi katılım ve fırsat eşitliği gibi kolektif değerleri de zaruriyat kapsamında değerlendirirler. İslam hukukunun bu küllî maksatları nasslardaki hüküm veya ibarelere bağlı olmayıp İslam hukukçuları tarafından nasslardan tümevarımsal olarak çıkarılır. Dahası çağdaş İslam hukukçuları bunları devredilemez, Allah’ın bahsettiği hak ve yetkiler olarak görürler.

Çağdaş İslam hukukçularının İslam hukukunun maksatlarına ilişkin yorumlarını eleştiren ve ilahî maksatların deklare edilen evrenselliğinin bir zaman ve mekanda uygulandığında maddi ve pratik olarak boş ve somut faydasının olmadığından yakınan Jackson’un aksine¹⁰⁰ evrensel sosyal değerlere bağlılık yönündeki bu gelişme, İslam hukukunun maksatlarının modern yorumlarının gücü olarak görülebilir. Soyut değerler duruma ve bağlama göre somutlaştırılmaya uygundur. Böylece soyut düzeyde evrensellikleri (ve ebedi, Allah tarafından verilen geçerlilikleri) korunurken, pratikte de çeşitli kararlar ve politikalar mümkün hale gelir. Daha büyük soyutlama, bir hukuk sisteminin yer ve zamana göre uyarlanabilir olmasını, küllîlerin sabit kalmasını ve cüz’î koşullara göre değişmesini sağlar. Bu, evrenselcilik ile Jackson’ın yanlış evrenselcilik dediği soyut değerlerin öznel yorumlanması arasındaki (muhtemelen çözümsüz olan) çatışmayı çözmez.¹⁰¹ Dahası alimler henüz eşitlik ve özgürlük gibi değerlere ilişkin olarak bireysel ve kolektif arasındaki ilişkiyi ve pozitif ile negatif haklar arasındaki farkı ele almamışlardır.

Çağdaş tartışmalarda büyük ölçüde eksik olan, küllîleri ve onlardan türetilen cüz’îleri kimin belirlediğine ilişkin sorulardır. İslam hukukunun maksatlarının farklı yorumlarını karşılaştırırken çok çeşitli sonuçlara varmamız şaşırtıcı değildir. Örneğin Duderija ve Attia, “sevgi” (*meveddet*), “şefkat” (*rahmet*) ve “huzuru” (*sekinet*) aile planındaki ilahi maksatlar olarak tanımlarlar. Fakat Duderija bu maksatları toplumsal cinsiyet eşitliğine dayanan bir İslam aile hukukunun kanıtı olarak değerlendirirken, Atiyye onları geleneksel toplumsal cinsiyet hiyerarşilerini öne sürmek için kullanır.¹⁰²

⁹⁸ Krş. Bûtî, *Davâbitu'l Maslaha*, 252-53.

⁹⁹ Attia, *Towards Realization*, 120.

¹⁰⁰ Jackson, “Literalism, Empiricism, and Induction,” 1479. Bu makalede sunulan aklın korunmasına yönelik örneklere ve soyutlama düzeylerine dayanarak, Jackson’ın alkol ve uyuşturucuyu yasaklamasının bu fikhî maksadın tek uygulaması olduğu yorumu gözden geçirilmelidir.

¹⁰¹ Age, 1480-82 ve 1485.

¹⁰² Adis Duderija, “Maqâşid al-Sharî‘a, Gender Non-patriarchal Qur’ân-Sunna Hermeneutics, and the Reformation of Muslim Family Law,” in *Maqâşid al-Shari‘a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, pp. 193-218,

Makâsıdu'ş-şeri'a hakkındaki mevcut tartışmalar da ilahî hukukun kaynaklarına ilmî bakışta da bir değişiklik olduğunu göstermektedir. Kur'an ve Hz. Peygamber'in hadislerinin aslî hukuk kaynakları olması birkaç istisna dışında sorgulanmamakla birlikte, İcma ve Kıyas temelini kaybetmektedir. İslam hukukunun maksatlarına rehber ölçüt olarak yönelinmesi, *maslahatın* hüküm çıkarma sürecindeki işlevini geliştirir. Böyle bir eğilim devam ederse İslam hukukunun kaynaklarının daha açık bir şekilde yeniden tanımlanması, Kur'an ve hadislerin yanında *maslahatı* da içeren yeniden tanımlanmaların yapılması müşahede edilebilir. Öyleyse Allah'ın teşrîdeki muradının yeniden somutlaştırılması olarak *maslahat*, nasslar hukuki bir meseleyi açıkça çözemediğinde aslî bir hukuk kaynağı haline gelebilir. Bu, İslam hukukçularına modern dünyanın değişen ortamını ele alma konusunda daha fazla esneklik kazandıracak ve onların daha önce rastlanmamış meselelere onları ilahi hukukun maksatlarıyla ilişkilendirerek çözüm bulmalarını sağlayacaktır. Bunun yanında *maslahatın* somut terimlerle nasıl tanımlanacağına ve Kur'an ile Sünnet nasslarının açık hükümleriyle ilişkisine dair mutabakat eksikliği, murad-ı ilahî adına çok fazla tartışma ve suistimale kapı aralar.¹⁰³

İslam hukukunun maksatlarına yönelik yoğun dikkat ile ilgili başka bir gözlem, uygulanmasının bir “devlet ideolojisine” yaklaşmasıdır. İslam hukukunun maksatları artık hukukun kaynakları veya hüküm çıkarma süreciyle ilgili olarak tartışılmamakta; bunun yerine İslam hukukçuları tarafından kontrol edilen hukukî alanın ötesinde bir eylem ve politika ideolojisi olarak kullanılmaktadır. Uygulamada İslam hukukunun maksatlarını göz önünde bulundurma sorumluluğu; politikalar uygulayarak ve yasaları yürürlüğe koyarak Allah'ın insanoğlu için koyduğu hedefleri gerçekleştiren ve zarurî değerleri koruyan kurumlar olarak devlete yüklenir. Bu, modern ulus devlette hukukun rolü ve devletin hukuk alanındaki münhasır yetki iddiasını yansıtan büyük bir değişimdir. Artık belirli bir hükmün veya eylemin yönünün Şâri'nin maksatlarına uygun olup olmadığına karar vermek durumunda olan ferdî hukukçular değil; salgınların patlak vermesini önlemek veya bilimi teşvik etmek yönündeki politikaları uygulamakla yükümlü tutulan devlettir.¹⁰⁴ Bu bağlamda *makâsıdu'ş-şeri'a* İbn Teymiye'nin *siyaset-i şer'iyye* (ilahî hukuka göre yönetim) dediği şeye benzer. *Makâsıdu'ş-şeri'a* bu şekilde kullanımı bir yandan İslam hukukunun modern devlette atıl kalmamasını sağlayabilir, diğer yandan da devletin yasalarını ve politikalarını gerçek anlamda İslamî hale büründürerek devlete meşruiyet kazandırabilir. Devletin tüm yasama işlemleri ve kurumları, Allah'ın insanları *maslahata* ulaştırma ve *mefsedetten* uzak tutma maksadına uygun olmalıdır. *Makâsıdu'ş-şeri'a* bu yeni yorumları, modern devletin dünya görüşü veya ideolojisi olarak İslamî bir bakış açısını yansıtmaktadır.

Bunlarla birlikte bir tür *siyaset-i şer'iyye* veya kamu politikaları için bir tasarı olarak *makâsıdu'ş-şeri'a* & *maslahat* yaklaşımını kullanmak şu anda oldukça belirsiz ve soyut kalmaya devam etmektedir.

206 ve 215; Attia, *Towards Realization*, pp. 124-31. İbn Aşur, ilahi bir amaç olarak eşitliğe de -cinsiyeti kapsamasa da- vurgu yapar (krş. *Makâsıdu'ş-şeri'a*, 95-99).

¹⁰³ *Makâsıdu'ş-şeri'a* ile ilgili tartışmalar, örneğin ahval-i şahsiyenin (kişiler, aile ve miras hukuku) günümüz şartlarına ve tutumlarına uyarlanmasına izin verecek şekilde Kur'an'ın münferit hükümlerini, hukukun evrensel amaçlarına entegre eden etraflı ve uyumlu bir teorinin inşa edilmesine yönelik ciddi girişimlerden büyük oranda mahrumdur.

¹⁰⁴ Atiyye'nin ifade ettiği gibi (Attia, *Towards Realization*, 120), ilköğretime bireysel bir yükümlülük, profesyonel ya da mesleki eğitime kolektif bir görev demek devletin ilköğretim düzeyinde her çocuk için zorunlu eğitim sağlaması, bunu uygulaması ve meslek okullarıyla yükseköğretim kurumlarının erişirliğini sağlaması olarak pratiğe aktarılmaktadır.

Dini çoğulculuk realitesi ve dini sorumluluğa (*teklif*) karşı farklı tutumlar gibi zor meseleler (Müslüman olmayanlar için eşit olmayan bir zimmî statüsü oluşturmadan ve din değiştirme özgürlüğünü kullanan Müslümanları suçlamadan) tatmin edici bir şekilde ele alınmamıştır.¹⁰⁵ Benzer şekilde, Müslümanların tutumlarının değiştiği durumlarda Kur'an metninin cüz'ilerini *makâsıdın* küllîleriyle nasıl uzlaştıracığımız çözülmemiş bir meseledir.¹⁰⁶ Yine de hukukçuların İslam hukukunun maksatlarına dikkat çekmeleri ve son yıllarda dile getirilen yenilikçi yorumlar, sadece *usûl-i fikh*ın anlaşılma ve uygulanma biçimlerini değiştirme imkanına değil, aynı zamanda modern dünyada *şeriata* bir rol ve yer bulmak için yeni yollar açma potansiyeline de sahiptir.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Tunuslu düşünür Gannuşi hakkındaki müzakeresinde Kerim Sadık, İslam hukukunun maksatlarını, tüm vatandaşların din özgürlüğü ve eşitliğinin uygulanabileceği kapsayıcı ilkeler olarak kullanmayı amaçlamaktadır. O, *makâsıdu's-şerianın* en soyut ifadelerinin anayasal ilkelerle aynı şekilde işlev görmesini öngörmektedir. Karim Sadeq, "Maşlahâ and Rashid al-Ghannushi's Reformist Project," in *Maqâsid al-Shari'a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, 151-75).

¹⁰⁶ Buna bir örnek, özellikle Tarık Ramazan'ın 2005'teki uygulamaları ile ilgili bir moratoryum çağrısının ardından, son yıllarda incelenmeye başlanan *hudûd* olarak adlandırılan Kur'an'da öngörülen bedensel cezalardır. <<http://www.islamonline.net/English/News/2005-03/30/article07.shtml>> (E.T: 25.01.2017).

¹⁰⁷ Halen batılı İslam araştırmacıları sıklıkla İslam'ı modernliğe ve modernleşmeye karşıt olarak görürler. Bu tür görüşlere kısa bir bakış için bkz. Deina Abdelkader, "Modernity, the Principle of Public Welfare (*maşlahâ*) and the End Goals of Shari'a (*maqâsid*) in Muslim Legal Thought," *Islam and Muslim-Christian Relations* 14, 2 (2003): 163-74, 166.

KAYNAKÇA*

- Abdelkader, Deina, “Modernity, the Principle of Public Welfare (*maşlaḥa*) and the End Goals of Sharī‘a (*maqāşid*) in Muslim Legal Thought,” *Islam and Muslim-Christian Relations* 14, 2 (2003): 163-74.
- Atiyye, Cemaletdin, *Nahve Tef’ili Makāsıdı’ş-Şeria*, Şam: Daru’l Fikr, 2001 [İngilizcesi: Attia, Gamal Eldin, *Towards Realization of the Higher Intents of Islamic Law* (Arapça’dan çeviren Nancy Roberts, London: The International Institute of Islamic Thought, 1428/2007)].
- Badry, Roswitha, *Die zeitgenössische Diskussion um den islamischen Beratungsgedanken (şūrā) unter dem besonderen Aspekt ideengeschichtlicher Kontinuitäten und Diskontinuitäten*, Stuttgart: Franz Steiner Verlag, 1998.
- Brown, Daniel, *Rethinking Tradition in Modern Islamic Thought*, Cambridge: Cambridge University Press, 1996. [İslam Düşüncesinde Sünneti Yeniden Düşünmek, çev. Sabri Kızılkaya & Salih Özer, Ankara Okulu Yay., Ankara, 2009]
- Bûtfî, Said Ramazan, *Davâbitu’l Maslaha fi’ş Şeriati’l İslamiyye*, Beyrut, Müessesātu’r Risale, 4. Baskı, 1402/1982.
- Commins, David, *Islamic Reform: Politics and Social Change in Late Ottoman Syria*, New York: Oxford University Press, 1990. [Son Dönem Osmanlı Suriye’inde Islahat Hareketleri -Sosyal ve Siyasi Değişim-, çev. Yusuf Can Kılıç, Mahya Yay., İstanbul, 2014]
- Cüveynî, İmamı’l Haremeyn, *Burhan*, thk. Abdulazim ed Dîb, Kahire, Dâru’l Ensar, 1400/1980.
- Dien, Mawil Izzi, “Maşlaḥa in Islamic Law: A Source or a Concept? A Framework for Interpretation,” in *Studies in Honour of Clifford Edmund Bosworth*, ed. Ian Richard Netton (Leiden: Brill, 2000), vol. 1, 345-56.
- Duderija, Adis (ed.), *Maqāşid al-Shari‘a and Contemporary Reformist Muslim Thought: An Examination*, New York: Palgrave Macmillan, 2014.
- _____, “Introduction,” in *Maqāşid al-Shari‘a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, pp. 1-11.
- _____, “Maqāşid al-Sharī‘a, Gender Non-patriarchal Qur’ân-Sunna Hermeneutics, and the Reformation of Muslim Family Law,” in *Maqāşid al-Shari‘a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, pp. 193-218.
- Fasî, Allal, *Makāsıdu’ş Şeri‘ati’l İslamiyye ve Mekârimuha*, Kazablanka, Mektebetü’l Vahdeti’l Arabiyye, 1963. [İslam Hukuk Felsefesi, Kaynaklar-Yöntemler-Amaçlar, çev. Soner Duman & Osman Güman, Mana Yay., İstanbul, 2014]

* Kaynakça kısmı makalenin orijinalinde olmayıp tarafımızdan eklenmiştir. Türkçe çevirisi olan eserler de burada belirtilmiştir (Çevirmen Notu).

- Gazali, Ebu Hamid Muhammad, *el Mustasfa min 'İlmi'l Usûl*, ed. Hamza b. Zuhayr Hafız, 4 cilt, Cidde: Şerikatu'l Medineti'l Münevvere li't-Tiba' ve'n-Neşr, 1993. [*Mustasfa, İslam Hukukunun Kaynakları*, çev. Yunus Apaydın, Klasik Yay., İstanbul, 2018]
- Hallaf, Abdülvehhab, *Masâdiru't Teşrii'l İslamî fi mâ lâ Nasse fih*, Kuveyt, Dâru'l Kelam li'n Neşr ve't Tevzi, 6. Baskı, 1414/1993.
- Hallaq, Wael B., *A History of Islamic Legal Theories: An Introduction to Sunnî Uşûl al-Fiḥ*, Cambridge: Cambridge University Press, 1997.
- _____, "Can the Sharī'a be Restored?" in *Islamic Law and the Challenges of Modernity*, ed. Barabara Stowasser and Yvonne Haddad, Walnut Creek, CA: Altamira Press, 2004, 21-53.
- _____, "Non-Analogical Arguments in Sunni Juridical *Qiyās*," *Arabica* 36 [1989]: 286-306. [Sünni Fıkhi Kıyasında Analojik Olmayan Kanıtlar, çev. Bilal Aybakan, *İLAM Araştırma Dergisi*, 1998, cilt: III, sayı: 2, s. 167-182]
- _____, "Logic, Formal Arguments and Formalization of Arguments in Sunnî Jurisprudence," *Arabica* 37 [1989]: 315-58. [Mantık, Formel Kanıtlar ve Kanıtların Sünni Fıkıh İlminde Formel Hale Getirilmesi, çev. Bilal Aybakan, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 1998-1999, sayı: 16-17, s. 195-236]
- Hamlişi, Ahmed, *Vichetu'n Nazar*, Rabat: Dâru'n Neşri'l Marife, 1998 (cilt 2), 2000 (cilt 3), 2002 (cilt 4).
- Hasanî, İsmail, *Nazariyyātu'l Makâsîd 'inde'l İmam Muhammed Tahir İbn Aşur*, Herndon, Virginia: International Institute of Islamic Thought, 1415/1995.
- Hassan, Hüseyin Hamid, *Usûlü'l Fıkh*, Kahire, Dâru'n Nahdati'l Arabiyye, 1970.
- Heinrichs, Wolfhart, "Qawā'id as a Genre of Legal Literature," in *Studies in Islamic Legal Theory*, ed. Bernard G. Weiss (Leiden: Brill, 2002), 365-84.
- Ibrahim, Yasir S., "An Examination of the Modern Discourse on Maqāşid al-Sharī'a," *The Journal of the Middle East and Africa* 5.1 (2014): 39-60.
- İbn Aşur, Muhammed Tahir, *Makâsıdu's Şeriatı'l İslamiyye*, Tunus: Şeriketu't Tunusiyye li't Tevzi, 1978. [İngilizcesi: *Treatise on Maqāşid al-Shari'ah*, Arapça'dan çeviren ve notlandıran: Mohamed El-Tahir El-Mesawi, London: The International Institute of Islamic Thought, 1427/2006; *İslam Hukuk Felsefesi*, çev. Vecdi Akyüz & Mehmet Erdoğan, Rağbet Yay., İstanbul, 2013]
- İbn Teymiyye, Ahmed b. Abdülhalim, *Mecmuu'r Resâil ve'l Mesâil*, 5 cilt, ed. Muhammed Reşid Rıza, Mekke: Daru'l Bâz li'n Neşr ve't Tevzi, 1976.
- Jackson, Sherman A., *Islamic Law and the State: The Constitutional Jurisprudence of Shihâb al-Dîn al-Qarâfî*, Leiden: Brill, 1996.

- _____, “Literalism, Empiricism, and Induction: Apprehending and Concretizing Islamic Law’s Maqāṣid al-Sharī’ah [sic] in the Modern World,” *Michigan State Law Review* (2006): 1469-86.
- Johnston, David, “A Turn in the Epistemology and Hermeneutics of Twentieth Century Uṣūl al-Fiqh,” *Islamic Law and Society* 11, 2 (2004): 233-82. [20. Yüzyıl Fıkıh Usûlünün Bilgi Kuramı ve Yorum Anlayışında Dönüşüm, çev. Adem Yığın, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2011, sayı: 17, İmam-ı Azam Ebu Hanife özel sayısı, s. 105-144]
- Kamali, Mohammad Hashim, “Legal Maxims and Other Genres of Literature in Islamic Jurisprudence,” *Arab Law Quarterly* 20, 1 (2006): 77-101.
- Karadavi, Yusuf, *Dirāse fî Fıkhi Makâsıd’ı-ş-Şeria: Beyne’l Makâsıd’l Kulliye ve’n Nusûsi’l Cuz’iyye*, Kahire, Daru’s Şurûk, 1427/2006. [*Şeriatın Amaçlarını Anlamak*, Nida Yay., İstanbul, 2019]
- Karafi, Ahmed b. İdris, *Şerhu Tenkihi’l Fusûl fî İhtisâri’l Mahsûl fî’l Usûl*, Kahire: Matba’atu’l Kulliyyati’s Şerife, 1381/1961.
- Khalil, Mohammed, “The Islamic Law Maxims,” *Islamic Studies* 44 (2005): 191-207.
- Layish, Aharon, “The Transformation of the Sharī’a from Jurists’ Law to Statutory Law in the Contemporary Muslim World,” *Die Welt des Islams* 44 (2004): 85-113.
- Lucas, Scott C., “Abu Bakr Ibn al-Mundhir, Amputation, and the Art of *Ijtihād*,” *International Journal of Middle East Studies* 39 [2007]: 351-68
- Opwis, Felicitas, *Maṣlaḥa and the Purpose of the Law: Islamic Discourse on Legal Change from the 4th/10th to 8th/14th Century*, Leiden: Brill, 2010.
- _____, “Changes in Modern Islamic Legal Theory: Reform or Reformation?” in *An Islamic Reformation?* Ed. Michaëlle Browers and Charles Kurzman (Lanham: Lexington Books, 2004), 28-53.
- _____, “*Maṣlaḥa* in Contemporary Islamic Legal Theory,” *Islamic Law and Society* 12 (2005): 183-223.
- _____, “Shifting Legal Authority from the Ruler to the ‘Ulamā’: Rationalizing the Punishment for Drinking Wine During the Saljuq Period,” *Der Islam* 86 (2011): 65-92
- Rabb, Intisar A., *Doubt’s Benefit: Legal Maxims in Islamic Law, 7th-16th Centuries*, Ph.D. thesis, Princeton University, 2009.
- Reşid Rıza, *Yusru’l İslam ve Usûlu’t Teşrii’l Âmm*, Kahire: Mektebetu’s Selami’l Alemiyye, 1984.
- Sadeq, Karim, “*Maṣlaḥa* and Rashid al-Ghannushi’s Reformist Project,” in *Maqāṣid al-Sharī’a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, pp. 151-75

Zaman, Muhammed Qasim, *Modern Islamic Thought in a Radical Age: Religious Authority and Internal Criticism*, Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

_____, “The ‘Ulama of Contemporary Islam and their Conceptions of the Common Good,” in *Public Islam and the Common Good*, ed. Armando Salvatore and Dale Eickelman, Leiden: Brill, 2004, s. 129-55.

Ze’evi, Dror, “Back to Napoleon? Thoughts on the Beginning of the Modern Era in the Middle East,” *Mediterranean Historical Review* 19, 1 (2004): 73-94.

Zeyd, Mustafa, *el Maslaha fi ĩ Teşrii’l İslamî*, Kahire: Dâru’l Fikri’l Arabî, 1384/1964.