

yayıncıdan

Merhaba Değerli Eskişeni Okurları,

İslamî Sosyal Bilimler veya Sosyal bilimlerde İslamî arayışlar diyebileceğimiz dosyaların üçüncüsünü İslam Hukuk Sosyolojisine ayırmıştık. Bu vesileyle siz değerli okurlarımızı **Fıkıh ve Sosyoloji** konusuyla selamlıyoruz.



Kaynağı Allah, hedef kitlesi insan olan ilahî dinin fitrat dini olması ve Allah-insan ilişkisi söz konusu olduğunda bu durumun, iki boyutlu ilişkinin sadece bir yönünü ifade edeceği açıktır. Çünkü ilahi buyruğu okuyan insanın, mesajın sahibine dönüp cevap vermesi halinde bu ilişki yön değiştirecek ve bu süreçte insanın rolü bir kat daha artacaktır. Bir başka ifadeyle nüzul sürecinde insanın pozisyonu daha nesnel bir durum arz ederken uygulanma sürecinde daha öznel bir nitelik arz etmektedir. Olaya fıkıh açısından baktığımızda ilahi kaynaklı nassların hem ideal hem reel bir gerçeklik ifade etmesi de buna paralel bir olgudur ve insanın müsbet rolünü sürece dahil etmektedir. Özellikle İnsanlar arası ilişkileri ilgilendiren hukukî süreçlerde insanın rolü daha büyük bir önem arz etmektedir. Dolayısıyla sosyal hayatın fitrî/doğal kazanımları İslam fıkının ayrılmaz parçası haline gelmektedir.

Bu nedenle İslam fıkının ve özellikle hukukî ahkâmın ideal anlamda değerlendirilebilmesi ve reel bir zemine oturtulabilmesi, sosyal hayatı da vahiy kadar tanımaktan geçmektedir. Bir başka ifadeyle nassların dünyasına vakıf olmak kadar dünyanın verilerine sahip olmayı da zorunlu kılmaktadır. Aksi takdirde dünyadan soyutlanmış bir din algısı ve topluma sırtını dönmüş fıkıh anlayışı ortaya çıkabilir. Bu da dinden soyutlanmış bir dünya algısı ve Allah'a sırtını dönmüş bir toplum mantalitesi kadar tehlikeli bir gelişme demektir. Ya da hayatın bazı alanlarında gereğinden fazla dindar, bazı alanlarında alabildiğine seküler görüntüler çizen toplumsal yapılar ortaya çıkarabilir. Orta Çağlarda dondurulmuş, modern çağlarda dağılmış ve hatta hayatın belli şubelerinden dışlanmış olan fıkıh sisteminin bugün çizdiği görüntü, maalesef bu tablodan çok da farklı değildir.

İçinde yaşadığımız toplumun ve üyesi olduğumuz İslam ümmetinin yeni süreçlerden geçtiği ve siyasi-hukukî arayışlara girdiği şu dönemde başta İslam Hukukçuları olmak üzere ilahiyatçılarımıza önemli görevler düşmektedir. Dine ve hayata dair okumalarımızı gözden geçirmek, fıkıh ve toplum algımızı güncellemek ve toplumsal misyonumuzu üstlenmek, rolümüzü gereği gibi oynamak durumundayız. Anayasal arayışlar sürecinde fıkıh ulemamızın esamesinin okunmaması, bu süreçlere çok da hazır olmadığımız gibi bir algı oluşturmaktadır. Muhterem üstadlarımızın birbirinden değerli çalışmalarından oluşan bu dosyanın bu süreçte dikkatlerimizi yöneltmemiz gereken hedeflere işaret olması bakımından önemli mesajlar içerdiğine inanıyoruz. Katkıda bulunan bütün üstadlarımıza minnet ve şükranlarımızı, siz değerli okurlarımıza sevgi, saygı ve selamlarımızı sunuyoruz.

Önümüzdeki sayılarda **Mezhepler sosyolojisi** ile **Kur'an ve Sosyal Bilimler** konulu dosyalarda buluşmak dileğiyle ve sağlıklılıkla kalınız. ■

eskiyeni

üç aylık düşünce dergisi
kış 2012 sayı: 24

Sahibi

FCR Yayın Reklam Bilgisayar Ltd.Şti.

Genel Yayın Yönetmeni

Tuncer NAMLI

Editör

İhsan TOKER

Yazı İşleri Müdürü

Hüseyin NAZLIAYDIN

Yayın Kurulu

Adil SEN
Derya ÖRS
Şamil ÖÇAL
Enver ARPA
Gürbüz DENİZ
Erdiñç DOĞRU
Kadir CANATAN
Murat DEMİRKOL
Hicabi KIRLANGIÇ
Cahit EZERBOLATOĞLU

Danışma Kurulu

Talip ÖZDES
Ahmet YAMAN
Mahmut AYDIN
Osman GÜNER
Sönmez KUTLU
M. Zeki DUMAN
Mustafa ÜNVER
Mustafa ERTÜRK
Erkan PERSEMBE
Ramazan ERTÜRK
Mehmet EVKURAN
Burhanettin TATAR

Abone ve Reklam Koordinatörü

Badel YILDIRIM

Grafik Tasarım

Cinas Grafik (Dilek ÖZCAN)

Baskı

Kalkan Matbaacılık San. Tic. Ltd. Şti.
Büyük San. 1. Cad. 99/32 İskitler/ANKARA
Tel: 0 312. 341 92 34 - 342 16 56

22.03.2012

ISSN 1306-6218

Abonelik

Yıllık (4 Sayı): Sahıs 30,00.-TL
Resmi Kurumlar 40,00.-TL
Yurtdışı: 30.-EURO

Hesap Numaraları

Hüseyin Nazlıaydın Adına
Posta Çeki: 1002203
Türkiye İş Bankası Ankara Şubesi
(TL) 4200 - 5190638
iban:TR870006400000142005190638
(EURO) 4200 - 3878106
iban:TR450006400000242003878106

Adres

Rüzgarlı Cad. No: 2/5 Ulus/ANKARA
Tel: 0 312. 310 08 60 - Faks: 0 312. 311 47 89
www.eskiyeni.org - eski-yeni@hotmail.com

Gönderilen yazılar iade edilmez.
Yazılardan kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.
Yazıların sorumluluğu yazarlarına;
yayımlanan reklamlardaki ürün ve hizmetlerin
sorumluluğu reklam veren firmaya aittir.

içindekiler

- 01 Yayıncıdan
04 Editörden
05 Fıkıhın Mahiyeti, Özellikleri ve Toplumsal Yürürlüğüne Etki Eden Bazı Yöntemleri
Ahmet YAMAN
19 Fıkıh ve Hukuk / Talip TÜRCAN
26 İslam, Hukuk ve Sosyal Realite
Tevhit AYENGİN
31 Tazmin Hukuku Bağlamında İslâmî Hükümlerin Realist Boyutu / Tuncer NAMLI
48 İslam'da Hukuk-Toplum İlişkisi Üzerine
Ali Bardakoğlu ile Söyleşi
57 Kalvinizm'den Teonomi'ye Hıristiyan Şeriatı Arayışı / Hakan OLGUN
67 Bilgi Sosyolojisi Açısından "İslam'ın Kurumsallaşması" / Kadir CANATAN
83 Dinî-Toplumsal Problemler Karşısında İslam Hukukçusu / Vejdî BİLGİN
93 Fakihin Toplumsal Rolü
Abdullah KAHRAMAN
98 Fıkıh, Müslüman Toplulukların Sosyolojisi mi? / Mustafa TEKİN
105 Fetva Soruları ve Sosyoloji Araştırmalarında Okunma İmkânı
Nevin MERİÇ
109 Fıkıh ve Tarih İlimlerini Birlikte Düşünmek: İslam'da Reform Tartışmalarına Bir Bakış
Hasan UMUT
111 İlahî Hukuktan Beşerî Hukuka (Osmanlı Örneği) / Faruk YILMAZ
129 Recep Şentürk'ün Toplumsal Hafıza-Hadıs Rivayet Ağı (610-1505) Kitabı Üzerine
Peyman ÜNÜGÜR
133 Kitap Tanıtımları

editörden

Bilindiği üzere bir süredir Eskiyei olarak sosyal bilim/sosyoloji temalı bir seriyi sürdürüyoruz. “İslam ve Sosyoloji” başlıklı Yaz, “Sünnet Sosyolojisi” başlıklı Güz sayılarımızdan sonra, şimdi de “Fıkıh Sosyolojisi” teması etrafındaki Kış sayımızla karşınızdayız. Çabalarımız, Müslüman entelektüel dünyanın Batı kültürü, sekülerlik ve sözde bir rasyonalitenin temel boyutlarını oluşturduğu bir modernlik/geç-modernlik ile durağan, donuk ve yaşama katkı sağlamaktan uzak görünen gelenek uzantıları arasında sıkışmış bir halde bulunduğu şu vasatta bir silkinme durumuna ilişkin girişimleri yansıtmaktadır. Nitekim ortaya koyduğumuz çabalar, çok boyutlu bir sorunlar dizisiyle başatmemiz gerektiğini ve dolayısıyla bunun pek de kolay olmayacağını ortaya koymuş bulunmaktadır.

Fıkıh, bizim kültürümüzde ve bilgi dünyamızda çağlar boyu kendi asli yerinden uzaklaşmış görünmektedir. Başlangıç dönemlerinde yeni bir dünyanın bilgi dinamiğinin merkezinde yer almasına karşılık, bugün bırakın böyle bir dinamizmi, fıkıhın kendisi bunun ortaya çıkmasını engeller mahiyette bir çerçeveye hapsedilmiş bir konumda bulunmaktadır. Her şey bir tarafa, onun bir İslam hukuku şeklinde sunumu bile bu daraltma işinin ciddi sonuçlarını içerisinde taşımaktadır. Kaldı ki, bir hukuk nosyonu olarak daraltılmış hali de bu çerçevede onun işlevlerini yerine getirmesine yetmemektedir.

Öyle görünüyor ki, bu işin olabildiğince başa götürülmesi ve oradan hareketle bugüne tekrar gelinerek bu rayından çıkmışlık halinin giderilmesi gerekmektedir. Zaten “fıkıh sosyolojisi” şeklindeki kullanım da, biri eski, diğeri yeni iki bakış açısının biraradalığını ima eder vaziyettedir. Böyle bir girişimin düşünsel ve kültürel boyutta çeşitli sorunları içerisinde barındırabileceğinin farkında olmakla beraber, Müslüman aklın yeniden devreye girmesinde etkili olabileceği inancına sahip olarak bunun denenmesinde fayda görüyoruz. Yapılan işin, bu konuda kesin öneriler getirmekten çok, köklü bir yeniden değerlendirmeler dizisi için atılan adımlar şeklinde görülmesi, bu çabayı daha anlamlı kılacaktır. Burada maksadımız eski bazı benzerlerinde olduğu üzere naif bir şekilde modern Batılı disiplinler ile İslami bilgi türlerinin bir araya getirilmesi doğrultusunda bir iddiada bulunmak değil, yukarıda da belirttiğimiz gibi, daha köklü bir arayışa girişilmesidir. Yine de başlık itibariyle iddialı görünen bir ifade tarzını tercih ediyoruz. Ancak bunu bu işi hallettiğimiz anlamında değil, hedeflediğimiz anlamında yapıyoruz.

Bu çerçevede elinizdeki dosyada çeşitli alt temalar etrafında çalışmalar göreceksiniz. Din ve hukuk bağlantısı, fıkıh ve İslam hukuku kullanımları konusunda ortaya çıkan sorunlar, fıkıhın taşıdığı özellikler, Hristiyanlıktaki durum, teonomik yönelişler, fakih ve müceddid tiplemelerinin tarihsel olarak ortaya koyduğu muhteva ve sonuçlar, fetvalar, fıkıhın İslam toplumlarının sosyolojisi olup olmadığı yolundaki tartışmalar, Osmanlı devleti dönemindeki hukuki durum gibi temalar etrafındaki yazılar bu konunun çeşitli boyutları noktasındaki katkıları temsil etmektedir. Bu sayımızda başka katkılara da yer vermek isterdik, ancak çeşitli nedenlerle bunların bazıları gerçekleşmedi. Herşeye rağmen, elinizdeki sayının içeriği itibariyle böyle bir konunun gündeme getirilmiş olması ve tartışma imkanlarının ortaya çıkabileceği cihetlerle müsbet sonuçların doğması noktasındaki ümitlerimizi sizlerle paylaşmak istiyoruz.

Son olarak, burada özellikle işin başından beri katkıların alınması ve organizasyonunda bizlerden yardımlarını esirgemeyen Prof. Dr. Ahmet Yaman başta olmak üzere bütün katkı sahiplerine, gösterdikleri teveccühten ötürü teşekkürlerimizi sunuyoruz. Bir sonraki sayımızda mezhepler temasına hitap etmeye çalışacağız.

Gelecek sayımızda yeniden bir araya gelmek ümidi ile. ■

İhsan TOKER

fikhın mahiyeti, özellikleri ve toplumsal yürürlüğüne etki eden bazı yöntemleri

Ahmet YAMAN

Prof.Dr., Akdeniz Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dekanı

Giriş

Hayati belli bir düzen içinde sürdürebilmek için kendi cinsiyle bir arada yaşamak durumunda hatta zorunluluğunda olan insan, bu zorunluluğun gereği olarak oluşan toplumsal hayatı düzenleyen kurallara ihtiyaç duyar. Aynı ihtiyaç toplumlar ve devletlerarası ilişkilerde de söz konusudur. Beraber yaşamayı düzenleyen ve bunun için *toplumsal düzen kuralları* olarak adlandırılan bu kurallar genellikle din, ahlâk, hukuk, örf-âdet ve görgü kuralları biçiminde sıralanırlar. Ahlâk, örf-âdet ve görgü kuralları bu düzeni sağlamaya yardımcı olsa da hem insan ve toplum hayatının bütününe kuşatıcı olmamaları hem de maddî yaptırım gücünden yoksun bulunmaları nedeniyle bunu tam olarak gerçekleştiremezler.

İşte kişi-kişi, kişi-eşya, kişi-toplum ve toplum-toplum ilişkilerinin gereği olarak ortaya çıkan hakların ve sorumlulukların belli bir yaptırıma bağlı sosyal düzen kuralları hâline getirilmesi ihtiyacı, hukukun (geniş anlamda fikhın) kurumsal bir yapı olarak doğmasını sağlamıştır.



Genellikle benimsenen ayırma göre İslâmî hükümler itikâdî, amelî ve ahlâkî olmak üzere üçe ayrılmaktadır. İnanç esaslarıyla ilgili hükümler *itikât*, bireysel, toplumsal ve toplumlararası ilişkileri düzenleyen hükümler *amel*, tutum ve davranışların ideal şekillerde oluşması için öngörülen hükümler ise *ahlâk* çerçevesine dâhil edilmiştir. Kâmil bir müslümanın bu çerçeveleri bir bütün hâlinde benimseyip uygulaması esastır. Bununla birlikte hem mahiyet farklılığı, hem sistematize etme isteği hem de buna bağlı olarak öğrenme ve öğretme kolaylığı sağlaması sebebiyle bu üç çerçevenin içerikleri zamanla bağımsız bilim dalları altında incelenmiş, amelî olanları fıkıh ilminin konusunu oluşturmuştur.

Fıkıh, bireysel, toplumsal ve toplumlararası hayata ilişkin amelî yani eyleme bağlı İslâmî hükümleri tesbit eden ve yorumlayan ilim dalının genel adıdır.

Şu hâlde fıkıh, bireysel, toplumsal ve toplumlararası hayata ilişkin amelî yani eyleme bağlı İslâmî hükümleri tesbit eden ve yorumlayan ilim dalının genel adıdır. Müslüman birey ile Allah arasındaki kul-Rab ilişkileri/iletişimi anlamına gelen ibadetler ile bireyin ve toplumun siyasî, iktisadî ve hukukî eylemlerini düzenleyen kurallar (muâmelât) ve bunların özel kaynaklardan çıkarılma yöntemlerini ifade eden *fıkah usûlü* bir bütün hâlinde bu ilmin çerçevesini çizmektedir.

Fıkıh, günümüzde daha çok *İslâm hukuku* olarak adlandırılır olmuştur. Batı dillerinden iktibasla yerleşen bu kullanım, aşağıda açıklanacağı üzere her ne kadar ibadet konularını dışarıda tutması ve icihadlar sonucu oluşan hukuk birikiminin bütünüyle kutsallaştırılması gibi yanlış algılamalara sebep olması yönüyle eleştirilse de, İslâm'ın bir hukuk boyutu olduğunu göstermesi açısından dikkati çekmektedir.

I. KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Bu başlık altında İslâm hukukunu ifade eden fıkıh teriminin tanımı yapılacak, ilişkili olduğu diğer terimler tanıtılacak ve İslâm hukuku tamlamasının kavramsal çerçevesi çizilecektir.

A. Fıkıh Terimi

Sözlükte bir şeyi iyice anlamak, derinlemesine kavramak ve ayrıntısıyla bilmek anlamına gelen fıkıh ke-

limesi *fekâhe-yefkahü* fiilinin masdarıdır. Böyle ince-likli ve nitelikli bir anlama-kavrama becerisine sahip olan kimseye de *fakîh* (çoğulu: fukahâ) denmektedir. Kelime bu sözlük anlamıyla gerek Kur'an'da (en-Nisâ 4/78; Hûd 11/91; el-İsrâ 17/44; el-Kehf 18/93; Tâhâ 20/28) gerek hadislerde (Buhârî, İlim, 10; Vudû, 10; Tirmizî, İlim, 19) pek çok defa geçmiştir. Fıkıh kelimesi daha sonraları bu sözlük anlamıyla bağlantılı olarak İslâm'ın birey ve toplum hayatına ilişkin dinî-hukukî hükümlerini bilmek anlamında özelleşecek ve bu alanla ilgilenen ilim dalının da özel adı olacaktır.

Fıkıh kökünden türeyen kimi fiillerin bazı ayet ve hadislerdeki kullanımları, kelimenin ileride kazanacağı terim anlamına zemin teşkil edecektir. “*İnananların hepsinin topluca sefere çıkmaları uygun değildir. Öyleyse her topluluktan bir kısmı savaşa çıkarken, bir takım da din hususunda köklü ve derin bilgi sahibi olmak için (li yetefakkahü fi'd-dîn) çalışmalı ve savaşa gidenler geri döndüklerinde kötülüklerden sakınmaları ümidiyle onları uyarmalıdır*” (et-Tevbe 9/122) ayeti, özel olarak dine derinlikli bilgi sahibi olmaya vurgu yapmaktadır. Aynı şekilde Hz. Peygamber (s.a.)'in “*Allah bir kimsenin iyiliğini dilerse onu dine ince anlayış sahibi kılar (yüfakkahü fi'd-dîn)*” (Buhârî, İlim, 10; Müslim, İmâra 175) sözüyle, bazı sahabîlere yaptığı “*Allahım, ona dinî konularda derin kavrayış yeteneği bahşet (fakkahü fi'd-dîn)*” (Buhârî, İlim, 17; Vudû, 10) duasında, fıkıh kelimesinin bu görece özel anlamı açıkça görülmektedir.

Fıkıh kelimesi İslâm ilim geleneğinde bu sözlük anlamıyla bağlantılı olarak farklı içerikleri tanımlamak için kullanılmıştır. Fıkıh başlangıçta yukarıda geçen ayet ve hadislerdeki kapsamlı anlamına paralel olarak bütün dinî hükümlere ilişkin nitelikli bilgiyi ifade etmek üzere kullanılmıştır. Ebû Hanîfe'ye (ö.150/767) nisbet edilen “*Fıkıh kişinin haklarını ve yükümlülüklerini bilmesidir*” (*el-fikhü ma'rifetü'n-nefsi mâ lehâ ve mâ aleyhâ*) şeklindeki tanım bu geniş kapsamı göstermektedir.

Nitekim o, bu geniş açılımlı fıkıh ilmini kendi içinde derecelendirmiş; her şeyin temeli olan inanç esaslarını ilgilendiren kısmına “*el-fikhü'l-ekber*” adını vermiştir. İç arınmayı, manevî gelişmeyi ve güzel ahlâkı yerleştirmeyi amaçlayan hükümlere ilişkin bilgi de bazıları tarafından “*el-fikhü'l-bâtin*” diye anılmıştır.

Dinî bilgilerin konularına ve içeriklerine göre ayrıştırılmaya başlandığı II/VIII. yüzyılın ortalarından iti-

baren fıkıh terimi, özellikle şer'î-amelî alanı ilgilendiren, bir başka deyişle ibadete ve geniş anlamıyla hukuk kurallarına ait bilgiyi ve müctehitlerin zihni çabalarıyla üretilen bu bilginin incelendiği ilim dalını ifade etmek üzere kullanılır olmuştur. Bugün bizim de kullandığımız biçimdeki terim anlamını o tarihlerde kazanan fıkıh kelimesi, bağımsız bir ilim dalını ifade etmek üzere şöyle tanımlanmıştır: "Tafsîlî delillerden istinbât edilen şer'î amelî hükümlere ilişkin bilgiler bütünüdür."

Tarifte geçen "tafsîlî delil" her bir konuyla ya da olayla doğrudan ilgili somut ve ayrıntılı delil, "istinbât" ise bu delillerden icthad yoluyla hüküm çıkarmak anlamına gelmektedir. Tarifte belirtilen "şer'î-amelî" kaydıyla akıl ve duyu organları ile elde edilen bilgiler ile akâid ve ahlâk alanını ilgilendiren bilgiler dışarıda bırakılmıştır. Yine tarifte belirtilen "istinbât edilen" kaydıyla, Kur'ân ve Sünnet'in yorum kabul etmeyecek açıklıktaki beyanlarına dayanan ve dolayısıyla dinden olduğu zorunlu olarak bilinen şer'î-amelî hükümler kapsamı dışında tutulmuştur.

Şu hâlde fıkıh, ibadetlere ve toplum hayatının gerektirdiği bütün hukukî, idarî, siyasî ve ekonomik konulara ilişkin olarak müctehidlerin ana kaynaklardan zihni çabalarıyla çıkarttıkları somut kurallar bütünüdür. Terim düzeyindeki bu berraklaşmadan dolayıdır ki, Ebû Hanîfe'ye atfedilen yukarıdaki kapsamlı fıkıh tarifine daha sonraları "amelen" kaydı eklenmiştir. İşte bugün fıkıh dendiği zaman, bu kullanıma paralel olarak, kaynaklardan hüküm çıkarabilme gücüne ve yetkisine sahip uzman fakihler (müctehitler) tarafından dinin ana kaynaklarına ve yardımcı yöntemlere bağlı kalarak çıkarılmış olan ve ibadetlerle birlikte gerek bireysel gerek toplumsal hayatı düzenlemeyi amaçlayan sistematik hukuk kuralları kastedilmektedir.

Fıkıh ilmi ilk planda fûrû-ı fıkıh (fûrû'l-fikh) ve usûl-i fıkıh (usûlû'l-fikh) olmak üzere ikiye ayrılır. Fıkıhın dalları ve bölümleri anlamına gelen fûrû-i fıkıh, şer'î delillerden elde edilen fikhî hükümleri sistematik bir tarzda ele alan kısmını ifade eder. Mükellefin hem Allah, hem eşya hem de birey ve toplum ile olan çok boyutlu ilişkiler ağını kapsayan bu geniş fûrû-ı fıkıh çerçevesi zamanla kendi içinde bölümlere ayrılmıştır. Allah'a yönelik kulluk görevleri ile haram ve helaller *ibâdât* genel başlığı; hukuk, siyaset ve ekonomi ile ilgili olanlar da *muâmelât* genel başlığı altında incelen-

miştir. Daha sonraları bu genel başlıklar da ayrıca bölünmüş ve özgün bir kavramsallaştırma ve sistemleştirilmeye gidilmiştir.

Fıkıhın kaynakları ve temelleri anlamına gelen usûl-i fıkıh ise bu hükümlerin kaynaklarını yani delillerini ve bu delillerden hüküm elde etme yollarını inceleyen kısımdır.

B. Fıkıh Teriminin Şeriat ve İslâm Hukuku Kavramlarıyla İlişkisi

Kavramsal çerçeveyi bitirmeden önce fıkıh-şeriat ilişkisi ile fıkıh-İslâm hukuku farkı bağlamında iki noktaya işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Sözlükte geniş cadde, doğru yol, su yolu, apaçık ve görünür olma gibi karşılıkları bulunan şer' kökünden gelen şeriat (eş-şerî'a) kelimesi, dinî literatürde birisi dar diğeri geniş olmak üzere iki anlamda kullanılmaktadır. Geniş anlamdaki şeriat kelimesi, din ve millet kelimeleriyle de eş anlamlı olarak, Kur'ân ve Sünnet'in açık buyruklarına dayanan ve Allah'ın bu iki kaynak aracılığıyla bildirip de dinden olduğu zorunlu olarak bilinen itikadî, ahlâkî ve amelî hükümlerin tamamı anlamına gelmektedir. Bu bakımdan şu ayet-i kerîmede görüleceği üzere dinî hükümler bütünü şeriatı oluşturur: "*Sonra seni de dinde ayrı bir şeriat sahibi yaptık. Artık sen ona uy; bilmeyenlerin isteklerine uyma*" (el-Câsiye 45/18).

Fıkıh, günümüzde daha çok İslâm hukuku olarak adlandırılır olmuştur. Batı dillerinden iktibasla yerleşen bu kullanımı, aşağıda açıklanacağı üzere her ne kadar ibadet konularını dışarıda tutması ve icthadlar sonucu oluşan hukuk birikiminin bütünüyle kutsallaştırılması gibi yanlış algılamalara sebep olması yönüyle eleştirilse de, İslâm'ın bir hukuk boyutu olduğunu göstermesi açısından dikkati çekmektedir.

Dar anlamdaki şeriat kelimesi ise sadece bir peygamberin öğretisinde yer alan amelî-hukukî hükümleri ifade eder. Hz. Musa Şeriatı, Hz. Muhammed Şeriatı, önceki şeriatlar gibi kullanımlarda bu anlam kastedilir. Dinin inanç ve ahlâk esasları aynı kalıp, amelî-hukukî hükümler peygamberden peygambere değişiklik gösterebileceğinden ve Allah tarafından neshedilip

değiştirilebileceğinden “dinin tek, şeriatların çeşitli olduğu” söylenmiştir. Görüleceği üzere bu dar şekliyle şeriat kelimesi sadece amelî hükümler anlamına gelmektedir ve bu yönüyle fıkıh kelimesiyle müteradif olmaktadır. Bu anlam birliği sebebiyledir ki, fikhî hükümlere aynı zamanda şer’î-amelî hüküm de denir. Buradaki şer’îlikten maksat, söz konusu hükmün ya dinin ana kaynakları olan naslarda yer aldığını belirtmek ya da icthad ederek o amelî hükmü elde eden fakihin bunu dinin ana kaynaklarına müracaatla gerçekleştirdiğini vurgulamaktır. Her ikisi de sonuç itibarıyla şeriatı oluşturan bu hükümlerden bizzat naslarda somut olarak açıklananına *şer’i münezzel* (indirilen şeriat), müctehitler tarafından tesbit edilene ise *şer’i müevvel* (yorumlanan şeriat) denmiştir.

Bugün fıkıh dendiği zaman, bu kullanıma paralel olarak, kaynaklardan hüküm çıkarabilme gücüne ve yetkisine sahip uzman fakihler (müctehitler) tarafından dinin ana kaynaklarına ve yardımcı yöntemlere bağlı kalarak çıkarılmış olan ve ibadetlerle birlikte gerek bireysel gerek toplumsal hayatı düzenlemeyi amaçlayan sistematik hukuk kuralları kastedilmektedir.

Günümüzde daha çok Batı dillerinden iktibasla kullanılan “İslâm hukuku” tamlamasına gelince bununla fıkıh arasında da tam bir uyum yoktur. İslâm hukuku tabiri fikhın en önemli konusu olan ibadetleri içermediği gibi, günümüz hukuk literatüründe *sübjektif ahlâk kuralları* olarak isimlendirilen kişinin kendisine dönük ödevleriyle de çok ilgilenmez. Söz gelimi intihar, ölüm orucu, tedaviyi reddetme gibi başkasını ilgilendirmeyen kişisel tercihler fikhın kapsamına girdiği ve bunlara haram hükmü verildiği hâlde hukuk ilmince gündeme alınmaz. Diğer taraftan İslâm hukuku tamlamasındaki “İslâm” kaydı, bu hukukun/fikhın oluşumundaki insan-müctehid faktörünü de gizlemektedir. Oysa fıkıh, Müslüman hukukçuların, önlerindeki ana kaynakları yani Kur’ân ve Sünnet’i, fıkıh usûlü ilkeleriyle yorumlayarak ulaştıkları zihni sonuçlardır. Bu sonuçlar birer icthattır ve icthad da gelenekteki genel kabulüyle ilahî iradeyi tesbit yönündeki zandır. Böyle olduğu içindir ki fıkıh mirası kutsal, tartışılmaz ve değiştirilemez değildir. Aslında müslüman toplumların hukuku demek olan bu sonuç-

lara “İslâm” kaydının konulması, her ne kadar kaynağının ilahî oluşu ve müctehitlerin yorumlama çabalarının imânî bir temele oturması dolayısıyla kabul edilebilir gibi görünse de sonuçta, geneli itibarıyla beşerî olan fıkıh birikiminin bütünüyle kutsallaştırılması gibi yanlış algılamalara sebep olabilmektedir.

İslâm hukuku kavramının fıkıhtan daha dar kapsamlı oluşunun bir başka göstergesi de onun sadece emredici (mesela yap, yapma, sahihtir, bâtıldır, vâciptir, haramdır gibi) ve cevaz verici (mesela geçerlidir, helaldir, mubahtır gibi) kuralları içeriyor oluşudur. Oysa fıkıh bunların yanında bir de tavsiye edici ve en yaraşır olana irşad edici (mesela menduptur, müstehabtır, mekruhtur, yakışmaz gibi) kurallara da sahiptir.

Şu hâlde fıkıh ile İslâm hukuku hem içerik, hem kaynak hem de kural türleri açısından farklılık arz etmektedir. “İslâm hukuku” nitelemesinin büyük fıkıh dairesi içindeki küçük hukuk dairesini temsil ettiği söylenebilir. Bununla birlikte günümüzde bu incelikler çok düşünülmezsizin fıkıh ile İslâm hukuku kavramları birbirlerinin yerine kullanılabilir. İşte bu yaygınlığı dolayısıyla bu yazıda da zaman zaman böyle davranılmıştır.

II. FIKHİN ÖZELLİKLERİ

Bir sosyal düzen kuralı olması yönüyle İslâm hukuku, daha doğru söylemiyle fıkıh, diğer düzen kurallarıyla bazı ortak özelliklere sahiptir. Bunun yanında kaynak, yöntem, içerik, yaptırım, amaç vb. açılardan kendine özgü niteliklere sahiptir. Bunların belli başlılarını burada ele alacağız:

A. Dine Dayalı Olması

Fikhın en önemli özelliği onun ilahî iradeye dayanması yani dinin temel kaynaklarından elde edilmiş olmasıdır. Dinden maksat doğal olarak İslâm, temel kaynakları ise kısaca vahiy olarak isimlendirdiğimiz Kitap (Kur’ân-ı Kerîm) ve Hz. Muhammed (s.a.)’in sahih sünnetidir.

Fakihler hukuku ilgilendiren olay, işlem ya da sorunların hükümlerini öncelikle bu iki kaynaktaki belirlemelerde ararlar. Konuyla doğrudan ilgili bir dinî metin (nas) bulurlarsa -ki biz buna yukarıda *tafsilî delil* adını vermiştik- bunu uygularlar. Eğer böyle doğrudan bir düzenleme bulamazlarsa konunun Kitap ve Sünnet’teki benzer hükümlerine kıyaslamalar yaparak, bu da mümkün olmazsa yine bu iki kaynağın genel hükümlerini ve nihaî amaçlarını (makâsîdü’s-

şerî'a) çerçeve kabul edip bunun dışına taşmayacak bir yorumlama faaliyeti yani icthad ile sonuca ulaşırlar.

Fıkıhın hem kaynak hem de bakış açısı ve hedef yönüyle taşıdığı bu ilâhîlik niteliği birçok ayet ve hadis tarafından da vurgulanmıştır:

“Allah ve Elçisi bir konuda hüküm verdikten sonra artık inanmış bir erkek ve kadının kendileriyle ilgili konularda tercih serbestisi yoktur; Allah'a ve Elçisi'ne isyan eden kimse, apaçık bir sapkınlığa düşmüş olur” (el-Ahzâb 33/36).

“Biz sana hakikati ortaya koyan bu Kitab'ı indirdik ki, insanlar arasında Allah'ın sana öğrettikleri ile hüküm veresin. Sakın hainlerin savunucusu olma” (en-Nisâ 4/105).

“Sana da o Kitab'ı (Kur'an'ı) hak, önündeki kitapları doğrulayıcı, onları gözetici olarak indirdik. Artık, Allah'ın indirdiği ile aralarında hükmet ve sana gelmiş olan hakikati terk ederek onların arzularına uyma. Sizden her biriniz için bir şeriat ve bir yol belirledik... Aralarında Allah'ın indirdiği ile hüküm ver ve onların arzularına uyma! Allah'ın sana indirdiği hükümlerin bir kısmından seni saptırmamalarına dikkat et” (el-Mâide 5/48-49. Ayrıca bkz. en-Nisâ 4/65; el-Mâide 5/44-47; en-Nûr 24/51).

Hz. Peygamber (s.a.) ile Muâz b. Cebel (r.a.) arasında geçen şu konuşma, fıkıhın ilahî kaynaklı oluşuna işaret etmektedir. Hz. Peygamber onu Yemen'e vali ve yargıç olarak atadığında şunu sordu:

- Orada neye göre hüküm vereceksin?
- Allah'ın Kitabı'na göre.
- Allah'ın Kitabı'nda bulamazsan ne yapacaksın?
- Elçisinin Sünneti'ne göre çözümlerim.
- Onda da bulamazsan?
- Kendi görüşümle icthad ederek meseleyi çözerim.

Aldığı cevaplar karşısında Resul-i Ekrem *“Peygamberinin elçisini, Peygamberinin beğendiği bu cevabı vermeye muvaffak kılan Allah'a hamdolsun”* cümlesiyle memnuniyetini dile getirmiştir (Ebû Dâvûd, Akdiye, 11).

Fıkıhın bu özelliği onun bütünüyle ilahî ve dolayısıyla kutsal bir hukuk düzeni olduğu izlenimini uyandırmamalıdır. Fıkıh, hemen aşağıda ayrı bir özellik ola-

rak öne çıkarılacağı üzere büyük ölçüde müctehid fakihlerin yorumlama faaliyetinin bir ürünüdür ve bu yönüyle beşeridir. Burada söylenmek istenen şey, işte bu beşerî yorum faaliyetinin bağımsız olmadığı, aksine Kur'an ve Sünnet'in gerek somut-tikel kuralları ve gerek soyut-tümel maksat ve ilkeleri ile kayıtlı oluşudur.

Kısaca ifade etmek gerekirse Kanun Koyucu (Şâri') Allah'tır ve onun izin verdiği ölçüde Peygamberidir. Fakihlerin görevi bu iki kaynağa dayalı olarak hukukî boşlukları doldurup ihtiyaç duyulan hükümleri tespit etmektir.

B. Fakihlerin İctihadlarıyla Gelişmiş Olması

Hukuk, siyaset ve ekonomi alanını ilgilendiren vahiy çözümlerinin sınırlı sayıda olduğu bilinmektedir. Hayat gelişerek devam ettikçe özel ya da kamusal ihtiyaçların artıp çeşitleneceği, çıkar çatışmalarının yeni boyutlar kazanacağı ve daha önce hiç bilinmeyen yeni sorunların ortaya çıkabileceği gerçeği bu sınırlılığı izah etmektedir. Zira her bir olay ya da işlemle ilgili bir hüküm konacak olsaydı buna ne son peygamberin ne de sonrakilerin hayatı yeterdi.

Geniş anlamdaki şeriat kelimesi, din ve millet kelimeleriyle de eş anlamlı olarak, Kur'an ve Sünnet'in açık buyruklarına dayanan ve Allah'ın bu iki kaynak aracılığıyla bildirip de dinden olduğu zorunlu olarak bilinen itikadî, ahlâkî ve amelî hükümlerin tamamı anlamına gelmektedir.

Hâl böyle olunca Kanun Koyucu, az sayıdaki bazı alanları ayrıntılarıyla açıklarken birçok alanı genel hükümlerle belli bir çerçeveye alarak düzenlemiş, ihtiyaçlar doğrultusunda içinin doldurulmasını yetkili kimselere yani müctehidlere bırakmıştır. Nitekim 6236 ayet içinde yaklaşık beş yüz kadar; binlerce hadisten yine yaklaşık iki bin kadarı doğrudan amelî alanla ilgilidir. Bunların da bir kısmı yoruma kapalı (delâleti kat'i) iken büyük kısmı yoruma açık (delâleti zannî) bulunmaktadır. Hadisler için bir de sıhhat meselesi (sübûtta zannîlik) söz konusudur.

İşte hem nasların sınırlı oluşuna karşılık olayların sınırsızlığı, hem de kaynakların yoruma açıklığı İslâm hukukunun, hüküm çıkarma konusunda yetkin hu-

kukçuların elinde gelişmesi sonucunu doğurmuştur. Fıkıhın onda dokuzunun beşer sözü olduğu yönündeki nitelermeler bu gerçeği dile getirmektedir. Bazı Batılı yazarlar da bu özelliği “Fıkıh, hukukçuların hukukudur” cümlesiyle anlatmaya çalışmışlardır.

Müctehidler önlerindeki sınırlı malzemeyi kullanarak şu yollardan birisiyle hukukî sorunları çözümlenmeye bir başka ifadeyle şer’î-hukukî hükme ulaşmaya çalışmışlardır:

Dar anlamdaki şeriat kelimesi ise sadece bir peygamberin öğretisinde yer alan amelî-hukukî hükümleri ifade eder. Hz. Musa Şeriatı, Hz. Muhammed Şeriatı, önceki şeriatlar gibi kullanımlarda bu anlam kastedilir.

1. Beyan İctihadı: Dinî metinlerin yani nasların ne demek istediğini, hangi hükmü koyduğunu bizzat nassın kendisini dil ve yöntemibilim (usûl) kuralları doğrultusunda inceleyerek tesbit etmek. Mesela “Başınızı meshedin!” ayetinden (el-Mâide 5/6) başın ne kadarının ve ne şekilde meshedileceğinin çıkarılması gibi.

2. Kıyas İctihadı: Naslarda açıkça belirlenen bir hükmün (asıl) somut gerekçesini (illet, menât) bulup, sonradan gündeme gelen ve aynı gerekçeye sahip olduğu anlaşılan şeye ya da olaya (fer‘) aynı hükmü uygulamak. Mesela Kur’ân’da yasaklanan hamrın hükmünü, sarhoş edicilik ortak gerekçesine dayanarak rakıya vermek gibi.

3. Maslahat İctihadı: Doğrudan çözümlü veya benzerinin hükmü naslarda bulunmayan yeni hukuk problemlerini dinin genel hedefleri (makâsüdü’-şerî‘a) ve insanların ya da toplumun yararı (maslahat) düşüncesi ekseninde çözümlenmek. Mesela toplu hâlde işlenen bir kasıtlı cinayette, eylemleri farklı düzeylerde olsa da cinayete karışanların tamamını kısas ile cezalandırmak gibi.

Siyasî otoritenin zaman zaman kimi yönlendirmeleri ve beklentileri olsa da fıkıh, esasen uzman fakihlerin bireysel veya toplu icthadlarıyla geliştiği için devlet güdümlü bir fıkıhtan söz edilemez. Dolayısıyla Emevî, Abbasî, Osmanlı veya Cumhuriyet fıkıhı gibi nitelermeler bilimsel ve tarihsel gerçeklikle bağdaş-

maz. Bu isimlendirmeler fıkıhın mahiyeti için değil, olsa olsa fıkıh tarihinin evrelerini takip için anlamlı olabilir.

C. Meseleci Yönteme Sahip Olması

Bilindiği üzere naslardaki amelî hükümler, başlangıçtan itibaren tek tek meseleleri hedef alarak konulmuştur. İlk dönemlerden itibaren fakihler de karşılaştıkları hukukî sorunları ya da muhatap oldukları soruları tek tek çözüp cevaplamak tarzında bir mesai ile aynı meseleci yöntemi takip etmişlerdir. Benzer nitelikteki hukukî olay ya da işlemleri genel bir kural hâlinde kuşatacak, teorisini belirleyecek bir yöntem (soyut/mücerred yöntem) yerine her bir tikel meselenin ayrı ayrı ele alınıp çözümlenmesi yöntemi demek olan kazuistik yöntem, aslında diğer birçok hukuk sisteminde de benimsenmiştir. Hukukun ve hukuk düşüncesinin pratik düzeyde gelişmesi, kuralcılığın ve dogmatizmin bu gelişmeyi engellememesi, tek tek olaylar üzerinden hukukî akışkanlığın sağlanıp farklı şartlara göre en uygun çözümlerin bulunmasını temin etmek bakımından meseleci yöntemin faydalı olduğu söylenebilir.

Hicrî II-IV. (milâdî VIII-X.) yüzyıllar arasında fıkıh mezheplerinin belirginleşmesini takip eden süreçte kazuistik hukuk üretimi yanında, benzer meselelerin ortak yönlerini, ana esaslarını, amaç ve gerekçelerini gözetip bunlardan literatürde *küllî kâide* diye isimlendirilen genel ilkelere ve teorilere ulaşma çabaları da sergilenmeye başlamıştır. Bununla birlikte XX. yüzyıla gelinceye kadar kazuistik yöntem hâkimiyetini sürdürmüştür. Bu yüzyılda hak, ceza, akit, haksız fiil, mülkiyet, ehliyet, şahsiyet vb. ana konulara ilişkin genel teoriler geliştirilmeye çalışılmıştır.

D. Çift Yönlü Bir Yaptırım Gücüne Sahip Olması

Kişilerin hukuk düzeninin kendileri için öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmemesi durumunda kamu otoritesi harekete geçer ve o kişiyi ödevini yapmaya yani hukukun gereğini yerine getirmeye zorlar. İşte bu zorlama araçlarına yaptırım/müeyyide denmektedir.

Beşerî hukuk sistemleri kaynak anlayışları ve sahip oldukları dünya görüşü sebebiyle tek yönlü bir yaptırım gücüne sahiptirler: Devlet otoritesine bağlı maddî-dünyevî yaptırım.

Maddî yaptırım araçları genellikle ceza, zorla icra (aynen teslim veya kıymetinin ödenmesi), tazminat

(zararın karşılanması), hükümsüzlük (yapılan işlemin geçerli olmaması) ve iptal (yapılan işlemin yok sayılması) olarak tasnif edilir.

İslâm hukuku da dünyevî bir sosyal düzen kuralı olması yönüyle böyle maddî yaptırımlara sahiptir. Fakat o, âhiret inancını da içeren dinî bir temele dayanması yönüyle ayrıca manevî-uhrevî bir yaptırım gücünden destek alır. Dolayısıyla o sadece akla değil, vicdana ve gönle de hitap eder. İhmal edilen ödevlerin, yapılan haksızlıkların, çiğnenen kuralların sadece bu dünyada değil, öteki dünyada da sorulacağı inancı, hukuka olan saygıyı artırır. Diğer taraftan iyi niyetin ve buna bağlı iyi davranışın âhirette ayrıca ödüllendirileceği bilgisi kişiyi, hukukun gereğini gönüllü olarak yerine getirme yönünde güdüler.

Hem temelde dinî karakterli oluşu hem de maddî ve manevî olarak çift yönlü bir yaptırıma sahip bulunması fikhî hükümlerin nihai meşruiyet açısından *diyânî* ve *kazâî* şeklinde ikili bir ayırımı tâbi tutulmasını sağlamıştır. İç irade, esas niyet ve amaç ne olursa olsun bir işlemin hukukun aradığı şekil şartlarına uygun olması ve somut delillerle isbat edilebilmesi hâlinde o işlemin hukukî ve dünyevî açıdan geçerli olduğu söylenir ki, buna *kazâî hüküm* denir. Fakat bu işlem ya da hüküm, iç iradeyi ve asıl niyeti bilen Allah katında geçerli sayılmayabilir. İşte somut olarak takip edilemeyen bu ikinci boyut “diyânî” diye isimlendirilir ve buna bağlı hüküm de “diyâneten” kaydını alır. Bir başka ifadeyle iç irade dışı yansıyandan farklı olup esas niyet de başka olduğunda böyle bir işlem zâhire göre kazâen geçerli sayılsa da diyâneten aynı sonucu doğurmaz.

Söz gelimi bir kişi kısa bir süre beraber yaşamak sonra ayrılmak amacıyla normal bir evlilik yapsa ve bu niyetini gizleyip hiç açıklamasa yaptığı evlilik kazâen geçerli olur ve nikaha bağlı hükümler uygulanır. Fakat bu kişinin niyeti bozuk ve dinî değerlere ters olduğu için aynı akit, diyâneten geçerli değildir ve uhrevî sorumluluğu doğurur. Hz. Peygamber (s.a.)’in “Sizler davalarınızı bana getiriyorsunuz. Belki biriniz (haksızken) delilini ötekinden daha düzgün ifade eder ve ben de duyduklarıma göre (doğru zannederek) onun lehine hüküm verebilirim. Kardeşinin hakkından kimin lehine bir şey kesip vermişsem sakın onu almasın. Zira ben (zâhire göre verdiğim) bu hükümle ona ancak ateşten bir parça kesmiş olurum.” (Buhârî, “Ahkâm”, 20; Müslim, “Akdiye”, 3) buyruğunda

yansıması görülen bu ayırım, dinî-hukukî kuralların gücü üzerinde, vicdanların eğitilmesinde, hukuka saygının aynı zamanda bir kulluk görevi olarak algılanmasında da etkili olmaktadır.

E. Ahlâkla Bütünleşmiş Olması

Beşerî hukuk teorisyenleri genellikle ahlâk ile hukukun birbirinden ayrı alanlar olduğunu söylerler. Onlara göre hukuk dışı, ahlâk ise iç eylemlerle ilgilidir; hukuka uygunluk (legalite) ile ahlâka uygunluk (moralite) birbirinden ayrıdır; hukukun yürürlük kaynağı dışta, ahlâkın ise içtedir; keza hukukta sorumlu olan makam dışta, ahlâkta ise içtedir.

İslâm hukukçularına göre ise kesin hatlarıyla ahlâk-hukuk ayırımından bahsetmemiz mümkün değildir. Aksine fıkıh ile ahlâk bütünleşik bir yapı arz ederler. Nitekim menfaatler çatışmasını devlet yaptırımıyla cebren çözen hukukun, asgarî ahlâk olduğu, ahlâka dayandığı bilinen bir gerçektir. Hz. Ali (r.a.)’nin “İyi ahlâk üç özellikte somutlaşır: Haramlardan kaçınmak, helali aramak ve aileye cömert olmak” sözüyle, Abdullah b. Zübeyr (r.a.)’in “Allah, ancak insanların ahlâka hakkında vahiy indirmiştir” tespitinde (Buhârî, “Tefsîru Sûrati ‘l-A’râf”, 5) bu gerçeğin ipuçlarını bulmak mümkündür.

Günümüzde daha çok Batı dillerinden iktibasla kullanılan “İslâm hukuku” tamlamasına gelince bununla fıkıh arasında da tam bir uyum yoktur. İslâm hukuku tabiri fıkıhın en önemli konusu olan ibadetleri içermediği gibi, günümüz hukuk literatüründe sübjektif ahlâk kuralları olarak isimlendirilen kişinin kendisine dönük ödevleriyle de çok ilgilenmez.

İslâm hukukunun ahlâktan bağımsız olmadığını onun idelerinin yani temel fikirleri ve hedef gayeleri olan adalet, hakkaniyet, hakikat ve hürriyetin aynı zamanda birer ahlâk kavramı olmalarıyla da temellendirebiliriz. Daha açık bir söylemle, fıkıhın temin etmeye çalıştığı adalet, hakkaniyet, özgürlük, düzen, emniyet, vicdan bütünlüğü, iyiliği gerçekleştirme, kötülüğü giderme, erdem, mutluluk, insan haysiyeti, eşyayı ve mülkiyeti koruma vb. değerler hep ahlâkî içerik taşıyan değerlerdir. Fıkıh, işte bu değerleri somut ilişkiler ağında gerçekleştirmeyi amaçlayan normatif bir kurumdur.

Bu bağlamda Kur'ân'a baktığımızda hukukun hedef ve gayelerinin, pratik ve somut hukuk kurallarının bildirilmesinden önce, vahyin ilk geliş aşamasından itibaren belirlendiğini görüyoruz. Adalet, ihsan, iyilik, af, sabır, şükür, ahde vefa, kötülüğü en güzel biçimde giderme gibi emirler ile haksızlık, fuhuş, kötülük, taşkınlık, ahde vefasızlık, ölçü ve tartıda hile yapma, bilgisizce hüküm verme, yeryüzünde fitne çıkarma, haksız yere cana kıyma gibi yasaklar Mekke döneminin, iman vurgusu yanında sık dile getirilen mesajlardır. Böylece ahlâk altyapısına bağlı, meşrûiyetini ve kuvvetini oradan alan bir hukuk düzeninin de temelleri atılmış oluyordu.

Aynı gerçek, Kur'ân'ın ilk nüzûl sürecinde Hz. Peygamber (s.a.)'in izlediği yöntemde karşımıza çıkmaktadır. Hz. Peygamber, vahyin somut yasamasının yoğunlaşmadığı ilk dönemlerde Kur'ân'ın az önce vurguladığımız etik önermeleriyle ve Câhiliyye'nin saygın değerleriyle hüküm vermişti. Söz konusu uygulama bize, gerek ferdî gerek mâşerî vicdanda var olan etik değerlerin hukukun temelini oluşturduğunu; hukukun aslında, ahlâkın öngördüğü soyut ilkeleri somutlaştıran bir özelliğe sahip bulunduğunu bir kez daha göstermektedir.

Aslında müslüman toplumların hukuku demek olan bu sonuçlara "İslâm" kaydının konulması, her ne kadar kaynağının ilahî oluşu ve müctehitlerin yorumlama çabalarının imânî bir temele oturması dolayısıyla kabul edilebilir gibi görünse de sonuçta, geneli itibariyle beşerî olan fıkıh birikiminin bütünüyle kutsallaştırılması gibi yanlış algılamalara sebep olabilmektedir.

F. Canlı ve Gelişmeye Açık Olması

İlahî vahye dayanıyor oluşu ve vahyin de Resul-i Ekrem'in vefatıyla birlikte kesilmiş olması fıkıhın sanki değişmez ve dolayısıyla gelişemez bir hukuk sistemi olduğu izlenimini uyandırmaktadır.

Hukukun değişmezliği onun belli bir aşamadan sonra donmasını, değişen zamanın ve toplumun ihtiyaçlarını karşılayamaması sonucunu da beraberinde getirir. Oysa hukukun asla değiştirilemeyecek sâbiteleri olması yanında, sürekli gelişen ve değişen hayatla uyumlu olmasını ve bu değişime göre kendi yöntem,

sistem, ilke ve mantığı bağlamında gelişmesini sağlayacak esnek bir yapıya da sahip olması gerekir. Değişmezlik ile esneklik dengesini kuramayan hukuklar zaten hem felsefî geçerliliğini hem de sosyolojik yürürlüklerini kaybederler.

Bu açıdan İslâm hukukuna bakıldığında onun asla değiştirilemeyen kurallarının bulunduğu bir gerçektir. Bu özellik onun dinî bir temele dayanıyor oluşundan, dinin de din olması yönüyle inananlarınca her yer ve zamanda geçerli kabul edilen inanç, ilke ve davranış modellerine sahip olması niteliğinden kaynaklanmaktadır. İnsanı bir başka insandan çok onu yaratan daha iyi bileceğinden insanın değişmez doğasına (fitratına) en uygun hükümleri de Yaraticının koyabileceği, herhâlde yadsınamaz. İbadetler ile haram-helallere ilişkin kurallar bu çerçeveye dâhildir.

Diğer taraftan mahiyetinde bulunan bazı özellikler İslâm hukukuna kendi içinde yenilenme, kurallı değişme, hayatı okuma ve canlılığını sürdürme yeteneğini kazandırmaktadır. Ona bu kimliği kazandıran niteliklerin başında şunlar gelmektedir:

1. Kur'ân ve Sünnet'in birçok alanı ayrıntısıyla değil ilkesel olarak düzenlemiş olması,
2. Bu iki temel kaynağın pek çok noktada bilinçli bir suskunluğu tercih etmesi,
3. Yine bunların hükmü ifade biçimlerinin (delâlet) müctehidlere yorum yapma imkânı vermesi,
4. Hüküm çıkarma yollarının çok çeşitli olması,
5. Sosyal hayatla ilgili hükümlerinin (muâmelât) akıl ile gerekçelendirilebilir (muallel) oluşu dolayısıyla rasyonel değerlendirmelere imkân tanınması,
6. Dinin temel değerleriyle çatışmayan örf, âdet ve kabullenişlere değer vermesi,
7. Bireysel ve toplumsal yarar (maslahat) düşüncesini önemsemesi,
8. Olağanüstü durumları ayrı bir kategoriye yerleştirip gerektiğinde hükümlerin askıya alınması veya hafifletilmesi sonucunu doğuran zaruret ilkesine yer vermesi,
9. Bazı mazeretlerden dolayı aslî hükmün (azîmet) uygulanamaması durumunda devreye girecek kolaylaştırma esasına dayalı geçici hükümlere (ruhsat) sahip olması.

10.Meşakkat-güç dengesini gözetip kolaylaştırma ilkesine yer vermesi.

G. Özgün Bir Sistematiğe Sahip Olması

Fıkıhın önemli bir özelliği de onun, başka hukuk sistemlerinde bulunmayan özgün bir sistematiğe sahip oluşudur.

İnsanın yaratılış amacı Allah'a kulluk olduğu için fıkıh edebiyatında öncelikle insanın Yaratıcısına karşı yükümlülüklerine yani ibadetlere yer verilir. Ardından alış-verişten evlenmeye, buluntu eşyadan ipoteğe, yargılama usulünden uluslararası ilişkilere dair hükümleri içeren muâmelât konuları gelir. Bunu kanunun suç saydığı ve toplum ya da kişi haklarının ihlali sonucunu doğuran eylemler ile bunlar için öngörülen cezaları düzenleyen ukûbât bölümü takip eder. İnsan hayatı ölümle sona ereceğinden sistematik de vasiyet ve miras konuları ile tamamlanır.

III. FIKHİN TOPLUMSAL YÜRÜRLÜĞÜNE ETKİ EDEN BAZI YÖNTEMLER

Hukukta kaynak kavramı, mükellefin fiilleriyle ilgili hükmün nereden ve nasıl çıkarıldığını ifade eder. Dolayısıyla kaynak denince hem fikhî hükmü bizzat içeren yazılı ya da yazısız *deliller* hem de kendisi bir yol-araç olduğu için doğası itibarıyla bir hüküm içermeyen ama hükme ulaşmayı sağlayan *yöntemler* beraberce kastedilir. Buradan hareketle mesela Kitap, Sünnet, icma, sahabî kavli, şer'u men kablenâ ve örfün *delil* türü kaynaklardan bazıları olduğunu söyleyebiliriz. Kıyas, istihsân, istislâh, sedd-i zerîa ve istishâb ise *yöntem* türü kaynaklardan bazılarıdır. Delil ve yöntemler, fıkıh usulü eserlerinde delil (çoğulu: edille), tarîk (çoğulu: turuk), asl (çoğulu: usûl) gibi başlıklar altında bir arada ifade edilmiştir.

İslam hukuku temelde ilâhî vahye dayandığı için kaynaklar hiyerarşisi Kitab'ı (Kur'ân) esas alan bir dercelendirmeye belirlenmiştir. Bu belirlemede ayrıca hükme doğrudan mı yoksa dolaylı mı ulaşıldığı hususu da göz önüne alınmıştır.

Genellikle kabul edilen bu yaklaşıma göre kaynaklar önce aslî ve fer'î olarak ikiye ayrılır. Aslî olanlar hem hükmü doğrudan veren hem de fer'î olanlarına meşruyet sağlayan temel kaynaklardır. Fer'î olanlar ise geçerliliğini aslî kaynaklardan alan ve hükme daha çok onların uzantısı olarak ulaştıran ikincil kaynaklardır. Buna göre Kitap, Sünnet ve icma delilleri aslî;

sahabî kavli, şer'u men kablenâ ve örf delilleri fer'î nitelikli kaynaklardır. Bunların yanında nötr-soyut bir uygulama aracı olmaları yönüyle herhangi bir hüküm içermeyen fakat hükme ulaşmayı sağlayan yollar anlamında bazı hüküm çıkarım (istinbât) yöntemleri vardır. Kıyas, istihsân, istislâh, sedd-i zerîa ve istishâb bu yöntemlerin başlıcalarıdır.

Biz burada fıkıhın sosyolojik olarak yürürlüğüne katkı sağlayan bu yöntemleri ana hatlarıyla tanımaya çalışacağız:

Fıkıh ile İslâm hukuku hem içerik, hem kaynak hem de kural türleri açısından farklılık arz etmektedir. "İslâm hukuku" niteliğinin büyük fıkıh dairesi içindeki küçük hukuk dairesini temsil ettiği söylenebilir. Bununla birlikte günümüzde bu incelikler çok düşünülmezsizin fıkıh ile İslâm hukuku kavramları birbirlerinin yerine kullanılabilir.

A. Kıyas

Hüküm çıkarım yöntemleri içinde en çok bilinen ve kullanılanı kıyastır. Buradaki kıyastan maksat, önermeler üzerinden sonuca ulaşmak demek olan mantıkî kıyas (analoji) değil; bilinen bir hükmü, illiyet râbitasına yani gerekçesine bağlı olarak bilinmeyen yeni bir meseleye aktarmak anlamındaki hukukî kıyastır.

Daha açık bir tanımlamayla kıyas; Kitap, Sünnet veya icma ile belirlenmiş bir hükmün aynısını, aralarındaki illet birliği sebebiyle yeni karşılaşılan ve dolayısıyla hükmü açıklanmamış olan meseleye vermektir. Söz gelimi mirasçısını öldüren kâtilin miras alamayacağı Hz. Peygamber tarafından bildirilen bir hükümdür. Bu hükmün illeti, kişinin kendisine menfaat sağlayacak bir hukukî sonuca zamanından önce ulaşma niyetiyle bunu gerçekleştirecek yasak bir eylemde (öldürmede) bulunmasıdır. Kendisine mal vasiyetinde bulunan kişiyi (mûsî) öldüren vasiyet lehdarının (mûsâ leh) durumu önceki üç kaynaktan belirlenmiştir. Yakından bakıldığında görülecektir ki, burada da vaktinden önce menfaat elde etme kasdıyla cinayet işleme illeti aynen bulunmaktadır. Böyle olunca mirastan mahrumiyet hükmü vasiyet işlemine de aktarılır ve mûsîsini öldüren mûsâ lehin vasiyette mahrum olacağı söylenir.

Kıyas yönteminin en temsil edici örneği olan hamrı da burada hatırlayabiliriz. Sarhoş edicilik illeti dolayısıyla Kur'ân ve Sünnet tarafından haram kılınan hamrın hükmü, aynı illeti taşıyan mesela votka, rakı, biraya da kıyas sayesinde intikal etmektedir.

Örneklere de anlaşılacağı üzere bir kıyas işleminde dört unsur bulunmaktadır:

Asıl: Kur'ân, Sünnet veya icmada ele alınan meseledir.

Aslın hükmü: Bu meseleye bağlanan haram, mubah, vacib, fâsid gibi hükümler bir başka deyimle hukuki değer yargısıdır.

Fer': Hükmü daha önce açıklanmamış yeni meseledir.

İllet: Aslın hükmünün öyle olmasını sonuçlayan somut ve istikrarlı gerekçedir.

Hem nasların sınırlı oluşuna karşılık olayların sınırsızlığı, hem de kaynakların yoruma açıklığı İslâm hukukunun, hüküm çıkarma konusunda yetkin hukukçuların elinde gelişmesi sonucunu doğurmuştur. Fıkıhın onda dokuzunun beşer sözü olduğu yönündeki nitelermeler bu gerçeği dile getirmektedir.

Hükmün konuluş amacı yani ulaşmak istediği sonuçlar ve gerçekleştirmek istediği gayeler anlamındaki *hikmet* çok önemli bir içerik olmakla beraber tespitindeki izafilikler dolayısıyla kıyasta doğrudan bir unsur olarak değerlendirilmemiştir. Hikmet, kendisini de içeren somut, objektif, istikrarlı bir nitelik olan/olması gereken illet aracılığıyla devreye alınmıştır.

Hükümlerin gerekçelerini ifade eden illetlerin naslarda genellikle belirtilmemiş olması bunların müctehidler tarafından belli yöntemlerle (mesâlikü'l-ille) çıkarılmasını gerektirmiştir. Hâl böyle olunca aynı hükümler için müctehidlerce farklı illetlerin tespiti bahis konusu olmuştur. İşte hükümlerin, ne kadar uzman ve profesyonel olursa olsun sonuçta insan olan biri eliyle çıkarılan illetlere bağlanmasını kabul etmeyenler de olmuştur. Başta Zâhiri mezhebi olmak üzere bazı Şiiiler, kanun koyucunun iradesini kısıtlamak ve şer'i hükümleri yüzde yüz kesin olmayan çıkarımlara (zanna) tâbi kılmak sonucunu doğuracağı

iddiasıyla kıyası bir hüküm çıkarma yolu olarak görmemişlerdir.

Fakat kanun koyucunun herhangi bir gerekçe olmaksızın hüküm koymayacağı, aksi durumun onun hikmet sahibi olmasıyla bağdaşmayacağı, kendi içinde tutarlılığı olan bir hukuk düzeninin aynı gerekçelere aynı hükmü vermekle sağlanabileceği, yerleşik genel kuralların kuşatıcılık özelliğini taşıması, sınırsız olayları eldeki sınırlı kaynaklarla çözümleyebilmek için aralarında illet rabıtası kurarak bilinenden bilinmeyene ulaşmanın en işlevsel hukuk yöntemi oluşu, kıyasın bir yöntem olarak kabulünü gerektirmektedir.

B. İstihsân

Sözlük anlamı itibarıyla kişinin bir şeyi iyi ve güzel bulması demek olan istihsân, bir hüküm çıkarma yöntemi olarak şöyle tanımlanabilir: Yerleşik genel kurala yani kıyasa göre hükme bağlanması hâlinde hukuk düzeninin istemediği katılıkları ve adaletsizlikleri doğuracak bir sorunun, örf ve maslahat gibi gerekçelerle değerlendirilip Kanun koyucunun hedefleri doğrultusunda hakkâniyet esaslarına göre çözümlenmesidir. Şöyle ki:

Ortada yeni karşılaştığımız bir sorun vardır; bu sorun hakkında tafsili bir nas çözümlenmesi yoktur; müctehid hüküm verirken bu sorunu içine katabileceği bir kategori, daha teknik terimiyle bir kıyas arar; hüküm üzerindeki müessir vasfıyla yani illetiyle, sebep ve sonuçlarıyla aynı düzlemde bir hükme kıyas imkânı bulursa onu uygular ve çözüme ulaşır. Fakat genel hatlarıyla benzettiği o kategoriye dâhil ettiği takdirde hiç de hakkâniyete sığmayan bir sonuç elde edeceğini fark ederse, bu durumda, o kategorinin dışına çıkar (udül eder) ve meseleyi örf, maslahat, ihtiyaç ya da ihtiyat gibi gerekçelere bağlayarak âdil bir biçimde çözer. İşte bütün bu ameliye, *istihsân* adını taşımaktadır.

Söylediklerimize bir örnekle açıklık getirmeye çalışalım:

Kanun koyucu, kocasının ölümünü takiben vefat iddeti bekleyen bir kadının makyaj yapmasını ve süslenmesini yasaklamıştır. Gözlere sürme çekmek de makyaj kategorisindedir ve yasaktır. Fakat gözlerinde rahatsızlık bulunan ve bunun tedavisi için sürme çekmek zorunda kalan bir kadının durumuyla ilgili tafsili yani doğrudan bir düzenleme yoktur. Acaba bu kadın da vefat iddeti süresince tedaviye ara verecek ve

sürme kullanmayacak mıdır? Vefat iddeti beklemek ortak özelliğini esas (makîsün aleyh) alıp meseleye kıyas yöntemi ile “evet kullanamaz” cevabını vermek bir çözümdür. Hatta şekil itibarıyla de kusursuz gibidir. Ama bu cevap, hükümden beklenen amaç, bireyin âcil ihtiyacı ve hakkâniyetle uyumlu bir çözüm değildir. İşte bu uyumsuzluğu gören müctehid, mezkûr kategoriden udûl eder ve tedavi amacıyla sürme kullanmak zorunda kalan kadına farklı bir hüküm verir.

Hz. Peygamber’in teşrî siyasetinde de bu yöntemin izlerini bulmak mümkündür. Mesela bir genel kural olarak o, mevcut olmayan şeyin satımını yasaklamışken, ihtiyaç sâikiyle örf hâline gelmiş selem/selef akdine onay vermiştir. Söz konusu selem yumuşatması, insanların genel olarak benimsedikleri işlemlerin, kurallarını sağlam tesbit etmek kaydıyla genel hükümlerin dışında değerlendirilebileceği ilhamını vermektedir. Bu değerlendirmeyi yaparken hemen “nassın zâhirine ters düşmemek” diye bir ön şart koşmanın anlamlı olmayacağı açıktır. Çünkü böyle bir vasatta önemli olan, nassın ilgili olduğu hukuk alanının genel tabiatı ve Kanun koyucunun bu nas ile hedeflediği sonucu birlikte düşünerek hakkâniyete bağlı çözüme ulaşmaktır. Bu yol, son derece dikkat isteyen, istihsân karşıtlarının diliyle “telezzüz” riski taşıyan ve müctehidi Kanun koyucu gibi yetkilendiren bir yoldur; ne var ki, Kanun koyucunun muradı ile aklı selim sahibi toplumların ihtiyaçlarını da bir noktada buluşturmak mecburiyeti bulunmaktadır.

İşte bu içeriğiyle istihsân daha çok Hanefiler ve Mâlikîler tarafından işletilmiş, Şâfiîler, Zâhirîler ve Ca’ferîler tarafından eleştirilmiştir.

İstihsânı bir hüküm çıkarma yöntemi olarak kabul eden fıkıh usulü alimleri, bunun bir gerekçeye bağlı olarak yapılmasını öngörmüşlerdir. Literatürde *vec-hü’l-istihsân* diye adlandırılan istihsân gerekçeleri arasında genellikle nas, eser, icma, kapalı kıyas (el-kıyasü’l-hafî), örf, maslahat ve zaruret sayılmıştır. Fakat daha dikkatli bir bakış yapıldığında istihsânın son üç gerekçeye yani örf, maslahat ve zarurete bağlı olduğu görülür.

C. İstislâh/Maslahat-ı Mürsele

Sözlükte düzeltmek, iyileştirmek, maslahatı yani faydalı, uygun ve elverişli olanı araştırmak demek olan istislâh bu anlamla doğru orantılı bir istilâh açılımına sahiptir. Buna göre istislâh, çözümünü yukarıdaki kay-

naklarda bulunmayan bir meseleyi dinin/hukukun genel ilkelerine ve reddetmediği maslahata göre hükme bağlamaktır.

Tanınım anahtar terimi olan maslahatı daha yakından tanımak yerinde olacaktır. Menfaat, yarar, iyi, elverişlilik ve uygunluk gibi sözlük anlamları bulunan maslahat kelimesinin zıddı mefseledir. Fıkıh dilinde yararları elde etmek ve mefsele diye isimlendirilen zararları gidermek anlamını taşımaktadır. Fıkıh bilgileri bu işlevi “celb-i menfaat def-i mefsele” veya “celb-i maslahat der-i mefsele” formülüyle ifade etmişlerdir. Şu hâlde maslahat, menfaati temin edip mefseleti gideren faydadır.

Kanun koyucunun itibar edip etmemesi açısından maslahatlar üçe ayrılmıştır. Muteber olduğuna dair özel şer’î delil bulunan maslahata *el-maslahatü’l-mu’tebera*, geçerli sayılmadığına dair özel şer’î delil olanlara *el-maslahatü’l-mülğa(t)* veya *el-maslahatü’l-merdûde*, kabul gördüğüne ya da reddedildiğine dair şer’î delil bulunmayanlara *el-maslahatü’l-mürsele* denmektedir.

Siyasî otoritenin zaman zaman kimi yönlendirmeleri ve beklentileri olsa da fıkıh, esasen uzman fakihlerin bireysel veya toplu ictihadlarıyla geliştiği için devlet güdümlü bir fıkhıtan söz edilemez. Dolayısıyla Emevî, Abbasî, Osmanlı veya Cumhuriyet fıkhı gibi nitelermeler bilimsel ve tarihsel gerçeklikle bağdaşmaz.

Söz gelimi hayatın, dinin, neslin, aklın ve malın korunması muteber maslahattır. Zira Kanun koyucu (Şâri), mesela hayatı korumak için adam öldürme suçuna çok ağır cezalar öngörmüş, akli korumak için alkollü içecekleri yasaklamış ve içene ceza vermiş, malı korumak için de hırsızlığı ve haksız kazancı yasaklamış ve bunlar için belli yaptırımlar koymuştur.

Yine mesela faiz/ribâ gelirleri, süreyle kayıtlı evlilikler (müt’a nikahı), canını kurtarmak maksadıyla savaşta kaçmak kişilere birtakım yararlar sağlasa da zarar verici yönü daha baskın olduğu için Şâri bunları maslahat olarak saymamış ve reddetmiştir.

Gerek muteber sayılanlar gerek mülğa olanlar zaten Şâri tarafından belirlenip hükme bağlandığı için istislâh yönteminde üçüncü sıradaki mürsel maslahatlar

esas alınır. Yarar-zarar oranının tesbiti ve buna bağlı olarak dikkate alınıp alınmamasının tercihi Müslümanlara havale edildiği için bunlara “serbest bırakılmış maslahat” da denebilir. İşte müctehidler, hiyerarşik olarak daha üstte bulunan delil ve yöntemlerle çözümünü bulamadıkları meseleleri, gerekçe olmaya elverişli olup genel anlamda menfaati sağlayıp zararını giderecek bir maslahata göre çözümleyebilecektir. Bu çözüm yoluna yukarıda da belirtildiği gibi *el-ictihâdû'l-istislâhî* denmektedir.

İslâm hukuku da dünyevî bir sosyal düzen kuralı olması yönüyle böyle maddî yaptırımlara sahiptir. Fakat o, âhîret inancını da içeren dinî bir temele dayanması yönüyle ayrıca manevî-uhrevî bir yaptırım gücünden destek alır. Dolayısıyla o sadece akla değil, vicdana ve gönle de hitap eder. İhmal edilen ödevlerin, yapılan haksızlıkların, çiğnenen kuralların sadece bu dünyada değil, öteki dünyada da sorulacağı inancı, hukuka olan saygıyı artırır.

Mesela büyük yerleşim yerlerinde Cuma namazına çağrının zamanında duyurulabilmesi için iç ezandan önce ayrı bir ezanın (günümüzdeki ilk ezan) okunması, spekülâtörleri engellemek için devlete fiyatları belirleme (tes'ir, narh) yetkisinin tanınması, terzi, tairirci gibi zanaatkarların kendilerine emanet edilen mallara zarar gelmesi hâlinde tazminle sorumlu tutulmaları bu yönleme göre verilmiş hükümlerdir. Örneklerden de sezileceği üzere istislâhda Kanun koyucunun birçok hükmünün beraberce tahlilinden çıkardığımız bileşke/genel ilkelere göre yani canı, dini, nesli, akli ve malı koruma odaklı şer'î genel maksatlara göre bir çözümleme faaliyeti yürütülmektedir. Mâlikîlere özgü olduğu söylene de bu içerik değişik adlarla diğer mezheplerce de benimsenmiştir. Mesela istihsân çerçevesinde Hanefiler tarafından, geniş anlamdaki kıyas çerçevesinde Şâfiî ve Hanbelîler tarafından devrede tutulmuştur.

Aceleci değerlendirmelere ve istismara açık olduğu için neyin maslahat, neyin mefsedet sayılacağıının tesbiti ve maslahat-ı mürseleye göre hüküm vermek bazı şartlara bağlanmıştır. Bu şartları sıralayarak konuyu bitirelim:

- Maslahat kat'î olmalıdır. Yani tahmine ve vehme dayanmamalı; varlığından emin olunmalıdır.
- Maslahat küllî olmalıdır. Yani kişisel ve özel değil, toplumsal ve genel olmalıdır.
- Maslahat zarûrî olmalıdır. Yani beş temel değeri korumakla ilgili olup, gereğince hüküm verilmediği zaman büyük sıkıntılar ve yoksunluklar baş göstermelidir.
- Maslahat makul olmalıdır. Yani akl-ı selim tarafından onaylanmalıdır.
- Maslahat şer'î deliller ile çatışmamalıdır.

D. Sedd-i Zerâî'

Sözlük itibariyle bir sonuca götüren yol, bir şeye sebep olan vesile ve bir şeye ulaştıran vasıta gibi anlamları olan zerî'a (çoğulu: zerâî') fıkıh dilinde mefsedete ve harama götüren yolları ya da sebepleri ifade için kullanılmıştır. Kapamak anlamındaki sed ile birlikte (seddü'z-zerâî') kullanıldığında, hemen anlaşılacağı üzere din ve dünya açısından zararlı sonuçların ortaya çıkmasına sebep olan vesilelerin yasaklanmasını ve harama giden yolların kapatılmasını ifade eder. Bu açıklamalara bağlı olarak *sedd-i zerâî'* terimini şöyle tanımlayabiliriz: Aslında kendi başına mubah olan bir fiilin dinî-hukûkî açıdan sakıncalı bir sonuca götüreceğinden emin olunması veya bunun kuvvetli bir ihtimal olması hâlinde yasaklanmasıdır.

Burada kendi başına düşünüldüğünde meşru olmak ve özü itibariyle mefsedet sayılmamakla birlikte çoğunlukla kötü ve zararlı sonuçlara yol açan vesilelerin yasaklanması söz konusudur. Bu içeriğiyle *sedd-i zerâî'*, esasen istislâhî tamamlamakta ve onun ikinci unsuru olan def-i mefâsid işlemi üstlenmektedir.

Mesela av tüfeği ticareti yapmak kendi başına ele alındığında meşru bir iştir. Fakat anarşi ortamında durum değişir. Av tüfeğinin insan öldürmede kullanıldığı kuvvetle muhtemel hâle gelirse satımı yasaklanır. Aynı şekilde üzüm üretimi ve satımı meşrudur. Ama içki yapmak amacıyla üretimi veya içki fabrikasına satımı yasaklanır.

Bir hukuk sisteminin herhangi bir şeyi mefsedet olarak görüp yasakladıktan sonra ona götüren yolları kapayacak tedbirleri almaması düşünülemez. Sedd-i zerâî' işte bu tutarlılığı sağlayan bir yöntemdir.

İlkesel olarak bütün mezhepler benimsemekle birlikte sedd-i zerâi' Mâlikî ve Hanbelilerce daha etkin bir biçimde kullanılmıştır. Böyle olduğu içindir ki, kötülüğe götürmesi ihtilaflı olan işlem veya davranışlar Hanefî ve Şâfiilerce yasaklanmazken Mâlikî ve Hanbeliler tarafından bu yöntemle bağlı kalınarak engellenmiştir. Mesela bir malın vadeli olarak satılıp sonra satıcı tarafından aynı kişiden daha düşük fiyatla peşin olarak alınması işlemi (bey'u'l-îne) örtülü de olsa faiz alıp vermeye vesile olduğundan bu iki mezhep tarafından bâtil sayılmıştır. Hanefî ve Şâfiiler ise satım akdinin somut yönüne ve akdin gerçekleşmesi (in'ikâd) için gerekli olan şartların görünürdeki mevcudiyetine binaen bu işlemi son tahlilde geçerli saymışlardır. Keza anlaşmalı hulle nikahının geçerli olup olmaması, ölüm hastalığı sırasında meydana gelen bâin talâkın mirasçılığa engel olup olmaması konularındaki görüş ayrılığı da örnek olarak hatırlanabilir.

E. İstishâb

Şer'î hükmü belirlemede başvurulacak kaynak ve yöntemlerin daha kısa söylemiyle delillerin sonuncusu istishâbtır. Sözlükte birlikte olup ayrılmamak, uzun süreli beraberlik anlamlarına gelen istishâb bir fıkıh terimi olarak şöyle tanımlanmıştır: Daha önce varlığı bilinen bir durumun, değiştiğini gösteren bir delil bulunmadıkça hâlen devam ettiğine; aynı şekilde daha önce var olmadığı bilinen bir durum sonradan meydana geldiğine dair bir delil bulunmadıkça hâlen yokluğuna hükmetmektir. Önceki hâlin/durumun korunduğunu gösterdiği için bu yöntem *istishabu'l-hâl* diye de anılır.

Aynı ilke, aksine bir delil bulunmadığı sürece serbestlik, helallik ve yükümsüzlüğe hükmedileceğini de gerektirir.

Söz gelimi kişilerde esas olan nitelik borçsuz ve suçsuz olmaktır. Çünkü dünyaya borçsuz ve suçsuz olarak geliriz. Dolayısıyla borç veya suç ancak yeni bir delil ile ispatlanabilirse söz konusu olur; aksi durumda ilk hâlin devamlılığı ilkesince borçsuzluk ve suçsuzluk hükmü devam eder. Yine evli olduğu bilinen bir kimsenin, aksi durum yeni bir delille ispatlanmadığı sürece hâlen evli olduğuna hükmedilir. Aynı şekilde haram olduğuna dair bir delil ortaya çıkmadıkça eşyanın ilkesel olarak mubah/helâl olduğu söylenir.

Dikkat edilirse istishâbın yeni bir hüküm koymadığı, daha önce var olduğu bilinen hükümleri veya nitelik-

leri koruduğu görülecektir. Fıkıh bilginlerinin "İstishâb, var olanı olduğu hâl üzere ibkâdır" (ibkâu mâ kâne alâ mâ kâne) şeklindeki tanımı veya Mecelle'nin diliyle "Bir şeyin bulunduğu hâl üzere kalması asıldır" ile "Bir zamanda sâbit olan şeyin hilâfına delil olmadıkça bekâsıyla hükmolunur" ilkeleri, istishâbın bu özelliğine parmak basar.

Ayrıntılarına inildiğinde başka çeşitleri olmakla birlikte istishâb genellikle üç alt türe ayrılır:

a. Berâet-i asliyye istishâbı: Masumiyet karinesi olarak da nitelendirilen bu türüne göre delil bulunmadığı sürece kişinin suçsuzluğuna ve sorumluluğunun bulunmadığına hükmedilir. "Berâet-i zimmet asıldır" kuralı bu durumu özetler.

İslâm hukukçularına göre ise kesin hatlarıyla ahlâk-hukuk ayırımından bahsetmemiz mümkün değildir. Aksine fıkıh ile ahlâk bütünleşik bir yapı arz ederler. Nitekim menfaatler çatışmasını devlet yaptırımıyla cebren çözen hukukun, asgarî ahlâk olduğu, ahlâka dayandığı bilinen bir gerçektir.

b. İbâha-i asliyye istishâbı: Yasaklayıcı bir delil bulunmadıkça bir şeyden faydalanmanın veya bir davranışta bulunmanın mubah olduğuna hükmedilmesidir. "Eşyada asıl olan ibâhadır" kuralı bu durumu özetler. Fıkıh âlimleri bu geniş çerçeveyi "Cinsellikte asıl olan haramlıktır" ilkesiyle kayıtlamışlardır. Yani cinsellik dışındaki bütün konularda genel ilke mubahlık ve serbestlik iken cinsellikte haramlık ve yasaklıktır.

c. Şer'î hüküm/vasıf istishâbı: Sâbit ve var olan bir şer'î hükmün, değiştiğini gösteren bir delil ortaya çıkmadığı sürece hâlen devam ediyor olduğuna hükmedilmesidir. Sahip olunan bir malın elden çıktığını gösteren bir delil bulunmadıkça ne kadar uzun süre geçerse geçsin mülkiyetinin hâlen devamlılığına; abdesti bozan bir durum meydana gelmediği sürece abdestlilik hâlinin devamlılığına hükmedilmesi gibi. Yukarıda yer verilen "Bir şeyin bulunduğu hâl üzere kalması asıldır", "Bir zamanda sâbit olan şeyin hilâfına delil olmadıkça bekâsıyla hükmolunur" ile "Şek ile yakîn zâil olmaz" kâideleri vasıf istishâbını özetlemektedir.

SONUÇ YERİNE

İnsan hem manevî-viddanî hem de maddî-bedenî boyutları olan bir varlıktır. Aynı zamanda sınırlı, kendi kendine yetmeyen toplumsal bir varlıktır. Bu özellikleri onu birçok ihtiyaçla karşı karşıya bırakmış, hemcinsleriyle ilişkiye zorlamış; ihtiyaçlar kurumları doğurmuş, haklar ve yükümlülükleri gündeme getirmiştir. İslâm hukuku işte bu hak ve yükümlülüklerin fitrata yani insanın doğasına uygun bir şekilde belirlenip gereklerinin hakkâniyete ve adalete uygun olarak yerine getirilmesini hedefleyen bir hukuk sistemidir. Ebû Hanîfe'nin yukarıda yer verilen fikhî tanımını aynı zamanda onun bu amacına da vezir bir biçimde işaret etmektedir.

Bu bağlamda Kur'ân'a baktığımızda hukukun hedef ve gayelerinin, pratik ve somut hukuk kurallarının bildirilmesinden önce, vahyin ilk geliş aşamasından itibaren belirlendiğini görüyoruz. Adalet, ihsan, iyilik, af, sabır, şükür, ahde vefa, kötülükü en güzel biçimde giderme gibi emirler ile haksızlık, fuhuş, kötülük, taşkınlık, ahde vefasızlık, ölçü ve tartıda hile yapma, bilgisizce hüküm verme, yeryüzünde fitne çıkarma, haksız yere cana kıyma gibi yasaklar Mekke döneminin, iman vurgusu yanında sık dile getirilen mesajlardır.

Biraz daha açarak söylesek, insan hayatının her boyutuyla ilgilenen İslâm, onun rûhî-viddanî açıdan uygulanmasını temin etmek için ibadet hükümlerini getirmiştir. Bunun yanında maddî yönünü geliştirmek amacıyla da sosyal hayatını en uygun tarzda düzenleyeceği kuralları öngörmüştür. Böylece yaşanan gündelik hayatın hiçbir boyutu ihmal edilmemiştir.

İslâm'ın sosyal hayatla ilgili norm ve önerileri ile fâkihlerin bunları esas alarak ortaya koydukları fikhî hükümlerin nihâî amacı, bireyin yaratılış değerlerine uygun, adalet ve hakkaniyet esaslarına bağlı, sağlık, huzur, güven ve barışı hedefleyen bir dünya kurabilmektir. İslâm bilginleri, bu bahsedilen amacın şu beş temel ve vazgeçilemez değeri (el-makâsîdü'l-hams) korumakla sağlanabileceğini söylemişlerdir: Can, din, ırz, akıl ve mal.

Canı korumak, hayat hakkı ve beden bütünlüğünü; dini korumak rûhî-mânevî bütünlüğü; ırzı korumak

nesil ve kişilik güvenliğini; malı korumak mülkiyet ve pazar güvenliğini; akli korumak ise sağlıklı düşünmeyi sağlayacaktır.

Genel hatlarıyla ifade ettiğimiz hedefleri daha somut bir biçimde sıralayacak olursak fikhî,

Fıtrat/yaratılış kuralları doğrultusunda kişilerin haklarını ve sorumluluklarını belirlemeyi,

Bunun bir gereği olarak kişinin Allah'a, kendisine, diğer bireylere ve topluma yönelik ödevlerini açıklamayı,

İnanç temelinde dayalı ve dolayısıyla yaptırım gücü yüksek kurallar koyarak sosyal düzeni sağlamayı,

Adaleti ve hakkaniyeti gerçekleştirmeyi,

Hukuk ahlâk bütünlüğünü sağlamayı,

Hukuka saygılı bireyler yetiştirmeyi amaçlamaktadır. ■

kaynaklar

M.A. Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, İstanbul 2010.

Bağdâdî, *el-Fakih ve'l-Mütefakkih*, Riyad 1996.

N. Bilge, *Hukukun Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Ankara 2007.

O.M. Çağır, *Hukuk Metodolojisi Dersleri*, İstanbul 1949.

Ebû Hanîfe, *el-Âlim ve'l-Müteallim* (nşr. M. Zâhid Kevserî), Kahire 2001.

Ebû Hanîfe, *el-Fıkhü'l-Ebsat* (nşr. M. Zâhid Kevserî), Kahire 2001.

Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, Beyrut 1993.

H. Karaman, "Fıkıh", *DİA*, XIII.

Nesefî, *Menâru'l-Envâr*, İstanbul ty.

J. Schacht, *İslam Hukukuna Giriş* (çev.M.Dağ-A.Şener), Ankara 1977.

Şâtîbî, *el-Muvâfakât* (nşr.A.Dıraz), yy., ty.

fıkıh ve hukuk

-islam hukuku kavramı üzerine bir değerlendirme-

Talip TÜRCAN

Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Fıkıhı ifade etmek amacıyla İslâm hukuku tabirine XIX. yüzyılın sonlarından itibaren başvurulmaya başlandığı bilinmektedir. Fıkıhın, 'toplumsal düzeni sağlayan devletsel yetkiye dayalı ve organize yaptırım araçlarına sahip normatif yapı' anlamında *hukuk kavramına* indirgenmesi modern döneme özgü bir tutumdur. Yalnızca ibadetler alanını düzenleyen fikhî hükümler kapsam dışı bırakılmak suretiyle, fıkıhın İslâm hukuku tabiriyle ifade edilmesi gelenek hâlini almıştır. Aslında yalnızca ibadetler alanını düzenleyen fikhî hükümlerin kapsam dışında bırakılmasıyla yetinilmesi bile, aşağıda geleceği üzere, İslâm hukuku tabiriyle kastedilen kavramsal içeriğin bilimsel bir temele oturtulamadığının bir göstergesi niteliğinde kabul edilmelidir.

Fıkıhın belirtilen içerikte bir hukuk kavramına indirgenmesi biçimindeki yaklaşımın temelinde bir kısım sosyolojik sebepler bulunmaktadır. Yakın zamanlara kadar toplumların, toplumsal yaşamı düzenleyen kuralları, modern dönemde olduğu gibi, din, ahlâk, hukuk, örf-âdet ve görgü kuralları biçiminde tasnif etmedikleri bilinmektedir.¹ Çünkü geleneksel (mo-



dem öncesi) toplumlarda toplumsal yaşamı düzenleyen kurallar, bütünleşik bir normatif yapı görünümündedir.² Hukuk kuralları söz konusu bütünleşik normatif yapı içinde, tanımlı bir bütün olarak, kendine özgü bir alan bulamamıştır. Derecesi farklı olsa bile, din ya da ahlâk kuralları bakımından da aynı tespit geçerlidir. Bu, olgusal bir durum olup, toplumların yapılanmaları ve toplumsal düzen algıları ile doğrudan alâkalıdır. Dolayısıyla geleneksel döneme ait bir toplumun hukuk düzeninin geriye doğru incelenmesi, toplumsal düzen kurallarının öncelikle bir tasnifini gerekli kılmaktadır. Ancak burada Orta Çağ da dahil, geleneksel dönemlerin toplumsal düzen kurallarını, geriye dönük olarak ve elbette yeniden bir inşâ çabasına girişmeden, sözü edilen biçimde tasnif etmeye çalışmanın, bilimsel bakımdan -her zaman olmasa bile- anlamlı ve yararlı tespitlere imkân vermekle birlikte, oldukça güçlükler barındırdığına da işaret etmek gerekir. Dolayısıyla geleneksel toplumların hukuk düzenlerinden bahsedilirken belirttiğimiz gerçeğin gözden kaçırılmaması önem arz etmektedir.

Fıkhî ifade etmek amacıyla İslâm hukuku tabirine XIX. yüzyılın sonlarından itibaren başvurulmaya başlandığı bilinmektedir. Fıkhın, 'toplumsal düzeni sağlayan devletsel yetkiye dayalı ve organize yaptırım araçlarına sahip normatif yapı' anlamında hukuk kavramına indirgenmesi modern döneme özgü bir tutumdur.

İçerdiği norm türleri açısından incelediğimizde, fıkhın, geleneksel toplumlarda üretilmiş bütünleşik normatif yapılarla benzer özellikler taşıdığını görüyoruz. Fıkhın, klasik doktrindeki nihaî ve yerleşik tanımı, *şer'î amelî hükümleri bilmek*³ ya da *şer'î amelî hükümler bütünü*⁴ biçimindedir. Tanımda, fıkhın içerdiği hükümlerin niteliğini ve düzenleme alanını belirleyici temel iki unsurun bulunduğu görülmektedir. Onlardan biri hükümlerin niteliğini belirleyen *şer'îlik*, diğeri de fıkhın düzenleme alanını sınırlayan *amelîlik*dir. *Şer'î* nitelemesi, fıkhın içerdiği hükümlerin ilahî iradeye aidiyetini vurgulamaktadır. Bu, geçerli (meşru) bir yöntem yoluyla ilahî iradeye dayandırılmayan hiçbir hükmün fıkhın kapsamında yer alamayacağı anlamındadır. Tanımı gereği, ictehadî hükümler de, çoğu kere zannedilenin aksine, *şer'îlik*

ilkesine tâbidir. *Şer'îlik*, hükümlerin kaynağının olgusal değil, iradî olduğu vurgusunu da taşımaktadır. Dolayısıyla, ilahî irade olgulara dayanarak değil, yalnızca onu temsil eden Kitâb ve Sünnet'e dayanarak tespit edilebilir.⁵ Fıkhın tanımında ikinci bir unsur olarak yer alan amelî nitelemesi ise, fıkhın düzenleme alanını belirlemektedir. Buna göre fıkıh, yalnızca beşerî davranışları, fakat her türlü beşerî davranışı düzenler. Tanımdaki *amelîlik* unsuru, beşerî davranış niteliği taşımayan hareketleri öncelikle fıkhın kapsamı dışında bırakır. Diğer canlıların davranışları ile eşyanın doğal/olgusal hareketleri fıkıh tarafından doğrudan dikkate alınıp düzenlenmez. Bunların fıkhî hükme konu olmaları beşerî davranışla irtibatlı olmalarına bağlıdır. Şu hâlde amelî teriminin kavramsal içeriği, kişinin, bir ilişki teşkil etsin ya da etmesin her türlü davranış biçiminde belirlenebilir.⁶ Fıkıh, bireysel ve toplumsal yaşamı, herhangi bir boşluk bırakmaksızın düzenlemektedir. Fıkhın bu yapısı, geleneksel normatif düzenlerin insan yaşamını tümüyle kuşatan karakteriyle⁷ uyumludur. Esasen geleneksel normatif düzenlerin bütünleşik yapıda olmaları, onların yaşamı kuşatıcı özelliklerine dayanmaktadır.

Fıkıh, kişilerin sırf kendilerine dönük davranışlarını düzenlediği gibi, ilişki teşkil eden davranışlarını da düzenlemektedir.⁸ Kişinin kendisine dönük davranışları, onun yalnızca kendisini ilgilendiren davranışlarıdır. Bu tür davranışları düzenleyen hükümler, kişi bakımından hak sağlayıcı değil, ödev (vecibe) yükleyici niteliktedir. Kişinin kendisine dönük davranışlarını düzenleyen fıkhî hükümlerin, subjektif ahlâk kuralları ile konu unsuru bakımından⁹ örtüştüğü söylenebilir. Bilindiği gibi, subjektif ahlâk kuralları da kişinin, başkalarını ilgilendirmeyen ve yalnızca kendisine karşı yapması gerekenleri düzenleyen kurallardır.

Beşerî ilişkilere gelince, Kant (ö. 1804) bunları dört kısımda tasnif etmektedir:¹⁰

-Yalnızca hakkı olup karşılığında yükümlülüğü bulunmayan bir süje (Tanrı) ile hak ve yükümlülükleri olan bir süjenin ilişkisi. Bu ilişki biçimi din düzenlerini teşkil etmektedir.

-Yalnızca yükümlülükleri olup karşılığında herhangi bir hakka mâlik olmayan bir süje (köle) ile hakları ve yükümlülükleri bulunan bir süjenin (hür) ilişkisi.

-Hakları ve yükümlülükleri bulunmayan bir süje (hayvanlar ve eşya) ile hak ve yükümlülükleri olan bir süjenin ilişkisi.

-Hakları ve yükümlülükleri bulunan iki süje (hürler) arasındaki ilişki.

Kant'a göre, sadece en son ilişki biçimi hukukun düzenleme alanına girmektedir. Fıkıh, kişinin kendisine dönük davranışlarının yanı sıra, belirtilen bu ilişki biçimlerinin de tamamını düzenler. İslâm açısından kölelik, yalnızca mülkiyet ilişkisine indirgenemeyeceği için, diğer bir ifadeyle, köleler yalnızca mülkiyete konu olmayıp, aynı zamanda birer kişi olarak kabul edildikleri için,¹¹ sözü edilen ilişki biçimlerini üç kısımda tasnif etmek mümkün görünmektedir: Allah-insan, insan-eşya ve insan-insan/toplum ilişkisi. Gerçekte tüm beşerî davranışlar Allah-insan ilişkisinin bir parçasını teşkil etmektedir. Bununla beraber, biz burada Allah-insan ilişkisi tabirini dar anlamda kullanıyor ve onunla ilahî iradenin gerekçe göstermeksizin (mutlak olarak) emrettiği, sırf ibadet niteliği taşıyan beşerî davranışların oluşturduğu ilişkileri kast ediyoruz. İnsan-eşya ilişkisi, insanın diğer canlılar ve cansız varlıklarla olan ilişkisini göstermektedir. Fıkıh, kişilerin doğaya karşı davranışlarını da düzenlemektedir. Mesela ıssız bir adada tek başına yaşayan bir kimsenin ihtiyacı olmadığı hâlde hayvanları itlâf etmesi ya da çevreyi tahrip etmesinin haram sayılması böyledir. İnsan-eşya ilişkisinde fikhî talebin süjesi tek taraflı olarak irade sahibi insandır. Bu durum, eşyanın beşerî ilişkinin konusunu teşkil etmesi meselesi ile karıştırılmamalıdır. İnsan-insan/toplum ilişkisi ise, kişilerin diğer kişilerle tek tek ya da toplu olarak teşkil ettikleri ilişki biçimleri olup, beşerî ilişki olarak anılmaktadır. Beşerî ilişki kavramının kapsamına, modern tasnifle, dinî, hukukî, ahlâkî vd. bütün ilişki biçimleri girmektedir. Fıkıh, kişilerin her tür beşerî ilişki oluşturan davranışlarını da düzenlemektedir. Söz gelimi yoksula gönüllü olarak yardım etmek, yalan söylemek, adam öldürmek gibi beşerî ilişkilerin tamamı ayırım yapılmaksızın/kapsam dışında tutulmaksızın fikhî düzenleme alanına dahil kabul edilmektedir. Hâlbuki günümüzde hukuk dediğimizde, beşerî ilişki teşkil eden davranışlardan yalnızca bir kısmını düzenleyen kurallar bütününü anlıyoruz. Hukuk, beşerî ilişki kavramı esas alınarak tanımlanmakla birlikte, her bir beşerî ilişkiyi düzenlemektedir. Görüleceği üzere, kişilerin her türlü davranışını düzenleyen fıkıh, geleneksel toplumların normatif

düzen algılarına paralel olarak bütünleşik bir yapı niteliğindedir.

Fıkıhın, içerdiği hükümlerin düzenleme unsurları dik-kate alındığında da, bütünleşik bir yapı olarak nitelenmesinin doğru olduğu anlaşılmaktadır.¹² Zira fikhî hükümler düzenleme unsurları bakımından incelendiğinde emredici (icâb-tahrîm), tavsiye edici (nedb-kerâhet) ve yetki/izin verici (ibâha) hükümler biçiminde üçlü bir tasnif yapılabilmektedir. Hukuk düzenleri ise, yalnızca emredici ve yetki/izin verici nitelikli kurallar içerebilir. Tavsiye edici türde kurallara dayalı bir hukuk düzeni kurma imkânı bulunmamaktadır. Çünkü toplumsal yaşamda açığa çıkan beşerî ilişkiler çoğunlukla çıkar çatışmaları üzerine kurulu olduğu için, hukuk düzenleri onlardan toplumsal düzen bakımından gerekli gördüklerini seçip, hak-vecibe dengesi içinde kurallara bağlar. Çıkar çatışmalarının âdil bir denge içinde ortadan kaldırılması başka bir yöntemle (salt dîn, ahlâk, örf-âdet düzenlerine dayanarak) tamamen sağlanamadığı için, hukuk düzenleri, nihaî tahlilde, birer cebir düzeni niteliğindedir. Bu sebeple, yetki/izin verici türdeki hukuk kuralları da dolaylı olarak emre indirgenebilir.

Fıkıhın, çok büyük ölçüde devletin yasama faaliyeti dışında, fukahânın bireysel çabaları ve ictihadları ile teşekkül ettiği bilinmektedir. Fikhî hükümlerin fikhî geçerliliği, bir yasama faaliyeti neticesinde oluşturulmuş olmalarına değil, ilahî iradeye aidiyetlerinin belirlenmiş olmasına dayanmaktadır.

Normatif yapıların sahip olduğu en temel unsurlardan bir diğeri de yaptırımdır. Fikhî hükümlerin ihlâlîne üç tür yaptırımın bağlandığı görülmektedir: Hem dünyevî hem de uhrevî yaptırımlar, yalnızca dünyevî yaptırımlar ve yalnızca uhrevî yaptırımlar. Hukukî yaptırım mutlak olarak dünyevî bir yaptırım türüdür. Fakat her dünyevî yaptırıma, hukuk düzeni tarafından bir ihlâlî önleme ya da bozulan düzeni iade aracı olarak başvurulmaz. Diğer bir ifadeyle, her hukukî yaptırım dünyevî olmakla birlikte, bunun tersi geçerli değildir. Bu itibarla, fikhî dünyevî yaptırım kavramı hukukî yaptırım kavramına tümüyle denk düşmemektedir. Fıkıhın dünyevî yaptırım kavramı, hiçbir aşamada cebri nitelikteki zorlamayı içermeyen hükümsüzlük biçimindeki yaptırım türlerini de kap-

samaktadır. Bu, fıkıhın beşerî ilişki teşkil etmeyen veya beşerî bir ilişki teşkil etse bile, hukukun düzenleme alanına girmeyen davranışları da konu edinmesinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla, fıkıhın dünyevî yaptırım kavramı hukukî yaptırım kavramını içine alacak genişliktedir.¹³

Bütün bunlardan fıkıhın, gerek düzenlediği alan, gerek içerdiği talebin bağlayıcılık dereceleri ve gerekse sahip olduğu yaptırım araçları bakımından hukuk tabirinin gösterdiği kavramsal içeriğe nispetle çok daha geniş bir normatif yapıyı temsil ettiği anlaşılmaktadır.

Merkezîleşmenin güçlenmesi, yasamanın soyut yöntemle yapılması ihtiyacını beraberinde getirmiştir. Osmanlı'nın ıslahat faaliyetlerinin merkezinde yer alan hukuk iktibasının sebepleri çok çeşitli olmakla birlikte, onların en önemlilerinden biri de, derli toplu, tüm ülkede aynı şekilde uygulanabilir genel ve soyut düzeyde kanunlara duyulan ihtiyaçtır.

Başta Orta Çağ hukuk düzenleri olmak üzere, geleneksel hukuk düzenlerini modern hukuk düzenlerinden farklı kılan diğer bir nitelik ise, geleneksel hukuk düzenlerinin merkezîleşmiş/tekel hâlinde yetkili organ ya da organlar tarafından değil, toplum kesimlerince aşağıdan yukarıya doğru yaratılmış olmasıdır.¹⁴ Bu tespit, geleneksel dönemde toplumsal düzen kurallarına ilişkin, hatları belli bir tasnifin niçin yapılmadığını da izah etmektedir. Fıkıhın, çok büyük ölçüde devletin yasama faaliyeti dışında, fukahânın bireysel çabaları ve icihadları ile teşekkül ettiği bilinmektedir. Fıkıhî hükümlerin fikhî geçerliliği, bir yasama faaliyeti neticesinde oluşturulmuş olmalarına değil, ilahî iradeye aidiyetlerinin belirlenmiş olmasına dayanmaktadır.¹⁵ Bu itibarla fıkıh, oluşturulma prosedürü dikkate alınarak *şer'î amelî hükümleri bilme* biçiminde tanımlanmıştır. *Bilme (ilm)*, ilahî iradeyi keşfetme, açığa çıkartma eylemidir. Fıkıhın oluşturulmasında ilahî iradeye yönelik bilme eylemi o kadar güçlü bir belirleyicidir ki, pozitif düzeyde geçerliliğini irade-i hümayundan alan bir kanun olarak¹⁶ *Mecelle*, bunu vurgulamak yerine, fıkıhın, "ilm-i fikh mesâil-i şer'iyeye-i amelîyyeyi bilmektir"¹⁷ biçimindeki geleneksel tanımıyla başlamaktadır.

Devletin yasamadaki rolü, geleneksel dönemde yeterince tanımlanamadığı, hatta belli bir inkar/görmezden gelme tutumuyla karşılandığı için, Emevîler döneminden itibaren başlayan tarihsel süreç boyunca daima şer'î-örfi hukuk biçiminde ikili bir yapı var olagelmiştir. Özellikle kamu hukukunun Kitâp ve Sünnet'te açıkça düzenlenmeyen alanlarında fıkıh suskun kaldığı ve genel ilkeleri belirlemenin ötesine geçmediği için, yönetenler sahip oldukları devletsel yetkiye dayanarak yasama faaliyetinde (el-amel bi's-siyâse) bulunmuşlardır.¹⁸ Geleneksel dönemde kamu hukuku alanı büyük ölçüde yönetenlerin yasama yetkileri ile düzenlenmiştir. İfade ettiğimiz gibi, kısmen ceza hukuku alanı istisna edilirse, fıkıh, kamu hukukuyla genel ilkeler düzeyinde ilgilenmiş, ayrıntılı dogmatik düzenlemeler geliştirmemiştir. Kitap ve Sünnet'in kamu hukuku alanında doğrudan ayrıntılı hükümler getirmemiş olması yanında, bu hususta etkili olan bir faktör de fıkıhın devlet dışında, fukahânın kişisel icihadları yoluyla geliştirilmiş olması ve doğal olarak, çoğunlukla, ibadetlerle özel hukuk ilişkilerine dair sorunların ele alınmış olmasıdır. Belirttiğimiz bu gerekçelerin yasama ve yargılama yetkilerinin merkezîleşme süreciyle doğrudan bir ilgisi bulunmaktadır.¹⁹ Önceleri *siyâset, kânûn* ve *yasa* ya da *el-kavânînu's-siyâsiyye*, daha sonraları *örfi hukuk* olarak nitelenen bu normatif yapı, düzenlediği hukuk alanları bakımından fıkıhın bir alternatifi olmakla beraber, belli ölçüde seküler bir yasama faaliyetinin sonucu olması sebebiyle fukahâ tarafından çoğunlukla olumsuz bir bakışla değerlendirilmiştir.²⁰ İbn Teymiyye (ö. 728/1328)'nin siyâseti, şer'î bir temele kavuşturma gayreti,²¹ seküler nitelikli yaşamaya dönük söz konusu tepkinin bir ifadesidir. Ayrıca söz konusu gayret, siyâseti şeriat içinde tanımlama amacı taşımaktadır. *Siyâset/örfi hukuk*, fıkıhın genel teorisinin üzerine kurulduğu şer'îlik ilkesine bir biçimde bağlanmış olmakla birlikte,²² uygulamanın ayrıca değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

Modern devlet düzenine geçiş, hukukî merkezîleşmeyi, önceki dönemlerden olduğundan çok daha fazla güçlendirmiştir. Bu gerçeği, tersinden ifade etmek de tümüyle doğrudur. Yani, hukukî merkezîleşmede ulaşılan nihaî aşama, hukukun yaratılmasında ve uygulanmasında devletlerin tekel hâlinde yetki kullanmalarını mümkün kılmıştır. Modern devlet yapılanması ve hukukî merkezîleşmeye dair insanlığın biriktirdiği tecrübe arasında birbirini

besleyen bir ilişki bulunmaktadır. Merkezleşmenin güçlenmesi, yasamanın soyut yöntemle yapılması ihtiyacını beraberinde getirmiştir. Osmanlı'nın ıslahat faaliyetlerinin merkezinde yer alan hukuk iktibasının sebepleri çok çeşitli olmakla birlikte, onların en önemlilerinden biri de, derli toplu, tüm ülkede aynı şekilde uygulanabilir genel ve soyut düzeyde kanunlara duyulan ihtiyaçtır. Çok daha önce başlayan yenileşme çabaları, Tanzimat'la birlikte Batı'dan, özellikle Fransa'dan hukuk iktibasına ya da Batı'nın etkisinde yapılan kanunlaştırmalar biçiminde somut bir içerik kazanmıştır. Yeni kanunların hazırlanmasında fıkıhın esas alınmasını savunanlarla Batı hukuklarından yararlanılması gerektiğini savunanlar arasındaki hararetli tartışmaların, şer'î-örfî hukuk dengesine benzer bir uzlaşmayla sonuçlandığı görülmektedir.²³ Tanzimat sonrasında yapılan hukuk iktibasları, geleneksel olarak örfî hukuk kapsamında yer alan kamu hukuku alanında yoğunlaşmıştır. Bunun tek istisnası ticaret hukuku alanıdır. Ticaret hukukunun borçlar hukukundan ayrılıp müstakil bir özel hukuk alanı hâlinde teşekkül etmesinin oldukça yeni bir gelişme olduğu düşünüldüğünde, 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu'nun iktibasına da bir bakıma anlaşılabilir bir yasama biçimidir. Kitâb ve Sünnet'te yer alan sınırlı sayıdaki genel düzenlemenin yanı sıra, büyük ölçüde örfî hukuka ve uygulamaya dayanan 1256/1840 ve 1267/1851 tarihli ceza kanunları ile 1274/1858 tarihli arazi kanunu, erken sayılabilecek bir tarihte geleneğe bağlı olarak yürürlüğe konulabilmiş olmasına rağmen, aynı yöntemin kamu hukukunun diğer alanlarında takip edilememesinin ve özellikle ceza kanunlarının günün koşullarına uygun olarak yenilenemesinin toplumsal değişime ve hukuk algısına dayalı sebepleri bulunmaktadır. Özel hukuk alanının tarihsel olarak özünü teşkil eden medenî hukuk alanında ise, eksikliklerine rağmen, şer'î hukuka bağlı kalmış; önce Mecelle (1293/1876), uzunca bir aradan sonra da Hukuk-ı Aile Karamnamesi (1333/1917) yürürlüğe konulmuştur.²⁴ Fıkıhî kanunlaştırma faaliyeti, mezhep doktrinleri ile modern devletin yasamadaki tekel yetkisi arasında sıkışıp kalmıştır. Devletin içerik olarak mezhep doktrinlerinden, hatta tek başına hanefî mezhep doktrininden bağımsız bir yasama faaliyetinde bulunamaması, değişimi gözetmesine ve her toplum kesimine aynı şekilde uygulanabilecek genel-soyut düzenlemeler yapmasına engel olmuş, tartışmalar hiçbir zaman bitmemiştir. Modern

kanunlaştırma faaliyetinin geleneksel dönemdeki belli bir mezhep doktrininin ya da kişilere kendi bağlı oldukları doktrinlerin uygulanmasını emretmekten daha başka nitelikler taşıdığı, yapılan yasama faaliyetleri yeterince başarılı olmadığında açığa çıkmıştır. Bununla birlikte, tüm bu çabaların modern dönem müslüman toplumların zihninde oluşturduğu Batılı hukuklara alternatif bir İslâm hukuku algısı, ilerleyen zamanda yapılan bilimsel çalışmalarla derinlik kazanmış, fıkıhın dogmatik yanının, modern hukuk biliminin yöntemleri çerçevesinde, mukayeseli bir tarzda incelenmesine vesile olmuştur.

Fıkıhî kanunlaştırma faaliyeti, mezhep doktrinleri ile modern devletin yasamadaki tekel yetkisi arasında sıkışıp kalmıştır. Devletin içerik olarak mezhep doktrinlerinden, hatta tek başına hanefî mezhep doktrininden bağımsız bir yasama faaliyetinde bulunamaması, değişimi gözetmesine ve her toplum kesimine aynı şekilde uygulanabilecek genel-soyut düzenlemeler yapmasına engel olmuş, tartışmalar hiçbir zaman bitmemiştir.

Modern dönemde fıkıhî hukuka indirgeyen yaklaşım, fıkıhın çok daha geniş bir normatif yapı olduğu gerçeğini politik sebeplerle göz ardı etmektedir. Buna tepki olarak açığa çıkan daha yeni bir yaklaşım ise, fıkıhın, teşekkül biçimi ve amacı dikkate alındığında hukuka indirgenemeyeceği gibi, içinden bir İslâm hukuku çıkartmaya çalışmanın da fıkıhî tahrif etmek anlamına geleceğini savunmaktadır. Her iki yaklaşımın da bilimsel bakımdan sorunlu olduğunu ifade etmek durumundayız. Fıkıhî hukuka indirgeyen yaklaşım, geleneksel bir normatif yapıyı, modern hukuk kavramıyla eşitlemektedir. Zira fıkıh, modern dönemde din, ahlâk ve hukuk olarak tasnif edilen yapıları kendine özgü içerik çerçevesinde kapsayan bütünleşik bir normlar düzenidir. Esasen fıkıh, öncelikle, beşerî davranışları beş dinî hüküm (vucûb, nedb, ibâha, kerâhet, hurmet) kategorisine göre bir tasnif faaliyeti olup,²⁵ tarihsel sürecin hiçbir aşamasında toplumların yalnızca hukuk ihtiyacını karşılamak için var olmuş değildir. Fıkıhın belirtilen niteliği, geleneksel normatif yapıların, birer cebir düzeni olan modern hukukların aksine, yaşamın doğal yönelimine uygun düştüğü tes-

piti²⁶ ile karşılaştırılabilir. Fıkıhın ayırım gözetmeksinin her türlü beşerî davranışa hüküm bağlamasına karşılık, modern hukuk düzenleri yalnızca beşerî ilişki teşkil eden davranışları ve onlar arasından da gerekli görülenleri düzenlemektedir. Ayrıca fıkıh, beşerî davranışlara yönelik talebe ilişkin her bağlayıcılık düzeyinde hükümler içerirken, hukuk, nihai tahlilde, tümüyle bir cebir düzeni olarak açığa çıkmaktadır. Diğer taraftan teşekkül biçimi ve nihai amacı modern hukuk düzenlerine göre farklılık taşımakla birlikte, fıkıhın, hukuk tabiriyle kastedilen kuralların düzenleme alanına giren beşerî ilişki biçimlerinin tamamını düzenlemesi ve benzer yaptırım araçlarına (hükümsüzlük, tazminat, cebri icra ve ceza) sahip olması, bilimsel açıdan bir İslâm hukuku

Modern dönemde fıkıhı hukuka indirgeyen yaklaşım, fıkıhın çok daha geniş bir normatif yapı olduğu gerçeğini politik sebeplerle göz ardı etmektedir. Buna tepki olarak açığa çıkan daha yeni bir yaklaşım ise, fıkıhın, teşekkül biçimi ve amacı dikkate alındığında hukuka indirgenemeyeceği gibi, içinden bir İslâm hukuku çıkartmaya çalışmanın da fıkıhı tahrif etmek anlamına geleceğini savunmaktadır.

kavramının temellendirilebileceğini göstermektedir. Modern dönemde İslâm hukuk biliminin dogmatikliğine ilişkin, bir kısmı Batılı hukukların etkisinde kalmış olsa bile, oldukça ileri düzeyde mukayeseli çalışmalar yapılmıştır. İslâm hukukunun genel teorisi ise, alanın barındırdığı ciddi bilimsel zorluklar nedeniyle, gereken ilgiyi görememiştir. Tüm insanlık için yüksek değerler barındıran fıkıhın içinden köklü bir İslâm hukuku çıkarmak, belirttiğimiz gibi, bilimsel açıdan mümkün olmakla beraber, hukuk düşüncesinin geldiği aşama ve sürekli bir değişim içinde bulunan toplumsal ihtiyaçlar dikkate alındığında, bunun yapılabilmesi için, İslâm hukukunun genel teorisi alanında çok daha yoğun çalışmaların yapılması ve hukuk-değişim ilişkisini karşılayacak istikrarlı yöntemlerin tespit edilmesi gerektiği vurgulanmalıdır. ■

dipnotlar

¹ Kelsen, Hans, "The Law as a Specific Social Technique", *What is Justice? Justice, Law, and Politics in The Mirror of Science (Collected Essays)*, Second Reprinting, The Law-

book Exchange, Ltd. Union, New Jersey 2001, 239; Arsal, Sadri Maksudi, *Hukukun Umumi Esasları (Hukukun Pozitif Felsefesi)*, Birinci Cilt, Ankara Hukuk Fakültesi Neşriyatı, Ankara 1937, 42; Çağıl, Orhan Münir, *Hukuk Metodolojisi Dersleri*, İÜHF Yayınları, İstanbul 1962, 78; Çeçen, Anıl, "Hukuk'ta Norm ve Adalet", *AÜHF*, Cilt: XXXII, Sayı: 1-4, Yıl: 1975, 79.

² Kulcsár, Kálmán, *Modernization and Law*, Akadémiai Kiadó, Budapest 1992, 98.

³ el-Bâkılânî, el-Kâdî Ebû Bekr Muhammed b. et-Tayyib, *et-Takrîb ve'l-İrşâd (es-Sağîr)*, I-III, Thk. Abdulhamîd b. Alî Ebû Zenîd, Muessesetu'r-Risâle, Beyrut 1418/1998, I, 171; eş-Şîrâzî, Ebû İshâk İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf, *el-Luma' fî Usûli'l-Fıkh*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1405/1985, 6; a.mlf., *Şerhu'l-Luma'*, I-II, Thk. Abdulmecid Türkî, Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmî, Beyrut 1408/1988, I, 158-159; el-Ğazâlî, *el-Mustasfâ min İlmi'l-Usûl*, I, 4; el-Kelvezânî, Ebu'l-Hattâb Mahfûz b. Ahmed b. el-Hasen el-Hanbelî, *et-Temhîd fî Usûli'l-Fıkh*, I-IV, Dirâse ve Tahkîk: M. Muhammed Ebû Ameşe ve Muhammed b. Alî b. İbrâhîm, Muessesetu'r-Rayyân ve el-Mektebetu'l-Mekkiyye, Beyrut/Mekke 1421/2000, I, 4; er-Râzî, Fahrüddîn Muhammed b. Umer b. el-Huseyn, *el-Mahsûl fî İlmi Usûli'l-Fıkh*, I-II, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1408/1988, I, 10-11; Sadruşşerîa, Ubeydullah b. Mes'ûd b. Mahmûd, *et-Tavdîh fî Halli Ğavâmidi't-Tenkîh*, I-II (et-Taftâzânî'nin *et-Telvîhi* ile birlikte), Mekteb-i Sanâyi' Matbaası, İstanbul 1310, I, 32-33; el-Beydâvî, el-Kâdî Nâsirüddîn Ebû Saîd Abdullâh b. Umer b. Muhammed b. Alî eş-Şîrâzî, *Minhâcu'l-Vusûl ilâ İlmi'l-Usûl*, I-III (*el-İbhâc* ile birlikte), Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1416/1995, I, 38; İbnü'l-Humâm, Kemâlud-dîn Muhammed b. Abdülvâhid, *et-Tahrîr fî İlmi'l-Usûl el-Câmi' beyne Istilahayi'l-Hanefiyye ve's-Şâfiyye*, I-III (İbn Emîri'l-Hâcc'ın *et-Tahrîr ve't-Tahbîr*'i ile birlikte), el-Matbaatu'l-Kubra'l-Emîriyye, Bulak 1316, I, 17; İbn Nuceym, Zeynuddîn (Zeynulâbidîn) b. İbrâhîm b. Muhammed, *el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzi'd-Değâik*, I-VII (İbn Âbidîn'in hâşiyesi (I-VII) ve et-Türî'nin tekmiyesi (VIII-IX) ile birlikte), Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1997, I, 17; İbn Âbidîn, Muhammed Emîn, *Reddu'l-Muhtâr ale'd-Durri'l-Muhtâr*, I-V, Matbaa-i Âmire, İstanbul 1307, I, 35.

⁴ Bkz. Ebu'l-Huseyn el-Basrî, Muhammed b. Alî b. et-Tayyib, *el-Mu'temed fî Usûli'l-Fıkh*, I-II, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1426/2005, I, 4; eş-Şîrâzî, *Şerhu'l-Luma'*, I, 161; el-Pezdevî, Ebu'l-Yusr Muhammed b. Muhammed, *Kitâbu fîhi Ma'rifetu'l-Huceci's-Şer'iyye*, Neşr: M. Bernand ve É. Chaumont, el-Ma'hedu'l-İlmî el-Fransî li'l-Âsârî's-Şarkıyye, Kahire 2003, 3; İbn Emîri'l-Hâcc, Muhammed b. Muhammed el-Halebî, *et-Tahrîr ve't-Tahbîr*, I-III (el-İsnevî'nin *Nihâyetu's-Sûl*'ü ile birlikte), el-Matbaatu'l-Kubra'l-Emîriyye, Bulak 1316, I, 19-20; İbn Nuceym, I, 16; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuku İslâmiyye ve Istilahatu Fıkhiyye Kamusu*, I-VIII, Bilmen Basım ve Yayınevi, İstanbul 1985, I, 14.

⁵ eş-Şâfiî, Muhammed b. İdrîs, *er-Risâle*, Tahkîk ve Şerh: A. Muhammed Şâkir, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut ty., 25, 39, 471-476, 477; a.mlf., *Mevsûatu'l-İmâmî's-Şâfiî el-Kitâbu'l-Umm*, I-XV, Tevsîk ve Tahric: A. Bedruddîn Has-sûn, Dâru Kuteybe, by. 1416/1996, XIII, 18-19. Bu konuda ayrıca bkz. Türcan, Talip, "Şeriat", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, XXXVIII, İstanbul 2010, 573.

- ⁶ Kişilerin salt içsel eylemleri amel kavramı kapsamına dahil değildir. Hemen peşisıra dışsal davranışın takip etmediği içsel eylemler fikhî düzenleme alanına girmez. Bkz. Molla Husrev, Muhammed b. Ferâmuz b. Ali, *Mir'âtu'l-Usûl fi Şerhi Mirkâti'l-Vusûl*, I-II (el-İzmirî hâşiyesi ile), el-Matbaatu'l-Âmire, İstanbul 1309I, 55; İbn Nuceym, I, 16.
- ⁷ Kulcsár, 98.
- ⁸ Fıkhnın düzenleme alanına ilişkin geniş bilgi için bkz. Türccan, *İslâm Hukuk Biliminde Hukuk Normu*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2003, 95-114.
- ⁹ Sözü edilen fikhî hükümlerle sübjektif ahlâk kuralları arasında düzenleme ve yaptırım unsurları bakımından farklılıklar bulunduğu açıktır.
- ¹⁰ Hafızoğulları, Zeki, *Ceza Normu Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni*, US-A Yayıncılık, Ankara 1996, 27 (34 no'lu dipnot) (Kant, *Metafisica dei costumi*, ediz. UTET, 1956, 406'dan naklen).
- ¹¹ İslâm hukuku bakımından kölelerin sınırlı ehliyetli grupundan sayılması mümkün görünmektedir. Köle tarafından yapılan hukukî işlemin nâfiz olması, efendinin izin ya da icâzetine bağlıdır. Bkz. Abdulazîz el-Buhârî, Alâuddin b. Ahmed, *Keşfu'l-Esrâr an Usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevi*, I-IV, Ta'lik: M. M. el-Bağdâdî, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut 1414/1994, IV, 463 vd.
- ¹² Fikhî hükümlerin düzenleme unsurları hususunda geniş bilgi için bkz. Türccan, *İslâm Hukuk Biliminde Hukuk Normu*, 114-126.
- ¹³ Bkz. Türccan, *İslâm Hukuk Biliminde Hukuk Normu*, 126-135.
- ¹⁴ Orta Çağ hukuku özelinde bkz. Özsunay, Ergun, *Medenî Hukuka Giriş*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 1981, 122-123; Yüksel, Mehmet, *Modernite Postmodernite ve Hukuk*, Siyasal Kitabevi, Ankara 2004, 53 vd.
- ¹⁵ Fikhî geçerlilik tabirini, fikhî hükümlerin *amel edilebilirlik* ve *şer'î bağlayıcılık* niteliği anlamında kullanıyoruz. Bunun İslâm hukuk kurallarının pozitif düzeyde geçerli olmasından farklı bir mesele olduğuna dikkat edilmelidir. Geniş bilgi için bkz. Türccan, *İslâm Hukuk Biliminde Hukuk Normu*, 185 vd.
- ¹⁶ Bu husus *Mecelle*'nin esbâb-ı mûcibe mazbatasında "Mesâil-i muctehed fihâda imâmu'l-muslimin hazretleri herhangi kavil ile amel olunmak üzere emrederse mûcibince amel olunmak vâcib olduğundan..." biçiminde ifade edilmiştir. Bkz. Ali Haydar, Hoca Emin Efendizâde, *Dureru'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, I-IV, Matbaa-i Tevsî-i Tıbaat, İstanbul 1330, I, 7.
- Ayrıca bkz. el-Karâfi, Şihâbuddin Ebu'l-Abbâs Ahmed b. İdrîs, *Envâru'l-Burûk fi Envâi'l-Furûk (el-Furûk)*, I-IV (*İdrârü's-Şurûk alâ Envâi'l-Furûk ve Tehzîbu'l-Furûk ve'l-Kavâidu's-Seniyye fi'l-Esrâri'l-Fıkhîyye* ile birlikte), Tashih: Halil el-Mansûr, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1418/1998, IV, 113, 116; a.mlf., *el-İhkâm fi Temyizi'l-Fetâvâ ani'l-Ahkâm ve Tasarrufâti'l-Kâdi ve'l-İmâm*, Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, Beyrut 1416/1995, 162 vd.
- ¹⁷ *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, md. 1.
- ¹⁸ Bkz. İbn Kayyim el-Cevziyye, Şemsuddin Ebü Abdillâh Muhammed b. Ebî Bekr, *İ'lâmu'l-Muvakkâin an Rabbi'l-Âlemin*, I-IV, Tertib: M. A. İbrâhîm, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1414/1993, IV, 283-285; a.mlf., *et-Turuku'l-Hukmiyye fi's-Siyâseti's-Şer'iyye*, el-Muessesetu'l-Arabîyye li't-Tıba'a ve'n-Neşr, Kahire 1380/1961, 15 vd.; el-Âlûsî, Ebu'l-Fadl Şihâbuddin es-Seyyid Mahmud el-Bağdâdî, *Rûhu'l-Maânî fi Tefsîri'l-Kur'ânî'l-Azîm ve's-Seb'î'l-Mesânî*, I-XXX, Dâru'l-Fikr, Beyrut 1417/1997, XXVIII, 28-29.
- ¹⁹ Merkezileşme hususunda bkz. Türccan, "Hukuki Merkezileşme ve Fıkıh", *İslâmiyât*, Cilt 8, Sayı 1, 127-138.
- ²⁰ Bkz. İbn Kayyim el-Cevziyye, IV, 283-285; el-Âlûsî, XXVIII, 28-29.
- ²¹ *es-Siyâsetu's-Şer'iyye* tabirini muhtemelen ilk defa İbn Teymiyye kullanmıştır. Onun *es-Siyâsetu's-Şer'iyye fi Islâhi'r-Râi ve'r-Raiyye* (Dâru'l-Kitâbi'l-Ğarbî, Mısır 1969) başlıklı bir eseri bulunmaktadır.
- ²² Bu konuda bkz. Türccan, *Devletin Egemenlik Unsuru ve Egemenlikten Kaynaklanan Yetkileri*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2001, 181-184.
- ²³ Krş. Bozkurt, Gülnihâl, *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1996, 51.
- ²⁴ Tanzimat sonrası kanunlaştırma faaliyetleri için bkz. Hıfzı Veldet, "Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat", *Tanzimat I-II*, Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, İstanbul 1999, I, 165 vd.; Bozkurt, 48 vd.
- ²⁵ Krş. Count Léon Ostorrog, *Ankara Reformu*, çev. Y. Ziya Kavakçı, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Yayınları, İstanbul 1972, 25-26.
- ²⁶ Kulcsár, 105.

islam, hukuk ve sosyal realite*

Tevhit AYENGİN

Doç.Dr., Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Giriş

Sosyal hayatın ayrılmaz bir parçası olan hukuk; teoloji, felsefe, sosyoloji, antropoloji, psikoloji, ahlâk, hukuk bilimi, felsefesi ve metodolojisi gibi ilgi alanları farklı bilimlerden, doğrudan ya da dolaylı olarak incelenmektedir. Bunlardan hukuk felsefesi, sosyolojisi ve metodolojisi alanında yapılan çalışmalar temelde, hukukun kökeni problemi ekseninde yoğunlaşmakta ve bu sorun; olgu, ide ve bu iki yaklaşımın sentezi referans alınmak suretiyle tartışılmaktadır. Olgucular, hukukun kökenini evrendeki insanlar arası somut ve ampirik ilişkilerde; idealistler soyut, aşkın, ussal, pozitive üstü bir evrende veya iradede; sentezciler ise realite ve idenin her ikisinde aramışlardır. İslâm hukuk metodolojisinde köken sorunu, ilâhî, beşerî ve toplumsal iradenin boyutları bağlamında değerlendirilmektedir. İlâhî irade, insanlara vahiy yoluyla ulaştırılan metin içerisinden, indiği ortama müdahale ediş biçimi ve gayesi gözetilerek, çıkarılmaktadır.

Sosyal bilimlerde sonuç üzerinde etki eden faktörler çok çeşitlidir ve sayıları da oldukça fazladır. Üstelik kültür değişmelerinin, çeşitli çağlarda farklı faktörlere ağırlık kazandıracak düzeyde yoruma açık olması da mümkündür. Bundan ötürü ayetlerin (nassın)



inişinde etkili olan faktörlerin de değişime açık oluşu ve bu faktörleri yorumlayanların içinde buldukları ortamın etkisinde kalmaları kaçınılmazdır. Nassın inişinde pay sahibi olan etkenlerin nitelik, nicelik ve etki oranları arasındaki farklılıklar, nass ile sosyal realite arasında sabit ve değişmez sebep-sonuç ilişkisinin var olup olmadığı sorusunu akla getirmektedir.

Hukuk ve Sosyal Realite

Hukuk sadece toplumsal ürün, toplumsal hayat da, bütünüyle hukukun hâkimiyeti altında değildir¹. Hukuk normları toplumsal gerçekliğin bir bölümünü biçimlendirmekle beraber ona tamamen hâkim olamaz. Toplumsal gerçeklik de hukukun doğuş ve gelişmesinin tek nedeni olamaz.

Bu sebeple, sosyal realitenin yanında daha değişik etkenlerden söz etmemiz gerekmektedir. "Yer ve zaman bakımından birbirlerine yakın veya komşu olmayan toplumlarda, birbirlerinden habersiz birçok toplumda, birbirine benzer sosyal yapıya sahip oldukları için, ilk bakışta birbirlerinden aktardıkları kanısını veren aynı tip hukukî kurumlara rastlanmaktadır. Öyle ki bütün bu olaylar, her toplumda biyolojik yapı bakımından insanlar aynı kaldığına göre, hukukun dışarıdan toplumsal koşullara bağlılığını, onun toplumsal verilerden, ekonomi ve güç ilişkilerinden, ırkî ve coğrafi etkenlerden olduğu kadar, belki bir toplumda sonuçlar doğuran etkenler olarak, tinsel koşullardan, yani değişken diğer tasarımlardan kozal (illî) bir zorunlulukla meydana geldiğini kabul etmeye zorlanmaktadır"². Burada hukuk yalnızca toplumsal bir ürün olarak görünmemekte, aynı zamanda, toplumsal bir etken olarak da rol oynamaktadır. O, insanların iradesi üzerinde etkili bir sosyal güç niteliğindedir. Bu özelliği ile hukuk kuralları, bir toplumdaki bireylerin davranışlarını, etkili bir biçimde, önceden çizdikleri doğrultuya yöneltmekte başarı göstermektedir. Hukukun bir yandan sosyal ürün ve diğer yandan sosyal bir etken olarak ortaya çıkması, onun sosyolojik araştırmaların konusu yapılabilmesi olanağını sağlamakta ve bu araştırmaları meşrulaştırmaktadır³. Evlilik, mülkiyet, borç ilişkileri, ispat usûlleri ve icra yolları, anayasa kuralları gibi aynı insanî ve sosyal ilişkilerden doğan hukuk normları, hemen hemen her toplumda değişik içerikte karşımıza çıkmaktadır. Bundan başka, aktarılmış olmaktan ötürü, ifade yönünden aynı içeriğe sahip olan kanunlar, değişik toplumlara göre farklı bir biçimde uygulanmaktadır.⁴

Toplumun insan davranışlarını düzenleyen normatif bir yönü vardır. Örf, ahlâk ve özellikle hukuk normları

olmadan, toplumsal yaşam devam edemez. Sosyal gerçekliğin bir kısmını oluşturan bu kurumlar, yaşamı, hayatî noktalarda kontrol altında tutar. Ayrıca, maddî realitelerin de insan davranışlarını sınırladığı bir gerçektir. Ancak, insan davranışlarının sadece kozalite (illiyet) prensibi ile belirlendiğini söyleyemeyiz. Bu belirlenemezlik de, olgunun bir ölçüde, kozalite prensibine göre açıklanmasını ortadan kaldırmaz⁵. Öyle ise olgunun oluşmasında ve gelişmesinde, neden-sonuç ilişkisinin yanında, insan iradesi, akli ve duyguları kısaca insan şahsiyeti birlikte etkili olmaktadır.⁶

Kozal yön/sosyal realite ve adalet, eşitlik, ahlâk vb. değerleri içeren normatif taraf/gaye ve hedefin oluşturduğu alt değerler, hukuku birlikte şekillendirirler. Böylece sosyal realite, maddî kalıplara dökülürken, adalet ve ahlâk gibi değerlerle anlam ve içerik kazanmış olur⁷.

İslâm hukuk metodolojisinde köken sorunu, ilâhî, beşerî ve toplumsal iradenin boyutları bağlamında değerlendirilmektedir. İlahî irade, insanlara vahiy yoluyla ulaştırılan metin içerisinden, indiği ortama müdahale edilmiş biçimi ve gyesi gözetilerek, çıkarılmaktadır.

Görüldüğü gibi, sosyolojik düşüncelerle, hukukun sosyal fonksiyonu ve olgunun hukuksal işlevi birlikte ele alınmıştır. Bu sosyolojik yönelişler, hukuka değişik açılardan bakmanın toplumsal yarar açısından daha uygun olacağı noktasını gündeme getirmiştir. Böylece hukuk, dayatıcı olmaktan çıkıp, sosyal realite ile barışık bir tarzda oluşturulmaya, yorumlanmaya ve açıklanmaya başladı. Bu düşüncelerin açılımı hukuk sosyolojisinin bağımsızlaşmasına önemli katkılarda bulunmuştur.

Bütün hukuk sistemleri, toplumsal beklentileri ve ondaki sosyal realiteyi gözetmek zorunda olsalar da, toplumu belirli değerlerin gereklerine doğru götürme ve yönlendirme işlevini amaçlamadıkları zaman, kendilerinden beklenen görevi tam olarak yerine getirmiş olmazlar. Bu sebeple nassın, tarihin belirli bir döneminde yaşamış olan insanların içinde buldukları realiteyi göz önüne alarak, inananlarına yeni ve farklı bir hayat tarzı önerdiği de bir gerçektir.

Vahiy ve Sosyal Realite

Fıkıh, Allah'ın iradesini anlama girişimi olduğuna göre, metin ve yorum ilişkisinin kurulmasında yar-

dımcı olması beklenen iniş dönemine ait olgunun hukukî nassların şekillenmesindeki rolünün araştırılması problemi, her dönemin aktüel konusu olmak zorundadır. Doğal olarak bu sorun, günümüz tartışma konularından birisi olma özelliğini devam ettirmektedir. Öyle ise son dönemlerde dile getirilen nassın olgu ile bağlantısını kurup, bu ilişkiyi yeni hukukî problemlerin çözümünde başlangıç noktası kabul ederek nassı güncelleştirmeye çalışma düşüncesi, sadece bu günün tartışma konusu değildir. İslâm hukuk metodolojisinde çeşitli isimler altında ve değişik amaçları gerçekleştirmek için, fer'î kaynakların geliştirilmiş olması, nass-olgu ilişkisinin mantık ve hedefinden hareketle çağdaş sorunlara cevap arama düşüncesinin sonucudur.

İslâm coğrafyasının hızlı bir biçimde genişlemesi, farklı sorunları beraberinde getirmiştir. Çünkü vahiy döneminde Müslümanların karşılaştıkları problemlerin çoğu, İslâm'ın farklı kültürlerle etkileşime girdikten sonraki sorunlardan büyük oranda farklı idi⁸. Bu sebeple Hz. Peygamber zamanında Kur'ân'dan çıkarılmış olan hükümlere, onun vefatından itibaren ilaveler yapılarak veya mevcut hükümler yeni problemlerin gerektirdiği şekilde yeniden yorumlanarak, çağdaş hukukî problemlere çözümler bulunmaya çalışılmıştır. Değişen şartlar doğrultusunda nasslar ve hadisler üzerinde her yeni düşünüş ve yeniden yorumlama yöntemine "içtihat"⁹; kıyâs ve istihsanın sistematik ilkeleri altında hukukun geliştirilmesinden önceki dönemde nassları yorumlama, onlardaki maslahatı gözeterek yeni problemlere çözüm bulma yöntemine ise "re'y" adı verilmekteydi¹⁰.

İslâm hukuk metodolojisinde çeşitli isimler altında ve değişik amaçları gerçekleştirmek için, fer'î kaynakların geliştirilmiş olması, nass-olgu ilişkisinin mantık ve hedefinden hareketle çağdaş sorunlara cevap arama düşüncesinin sonucudur.

Hız. Peygamber'in vefatıyla birlikte Kur'ân'ın iniş süreci tamamlanmış ve onun ilk uygulama biçimi olan sünnet/hadis de, sona ermiştir. Sosyal hayattaki değişiklikler kaçınılmaz olduğuna göre, sınırlı nasslarla değişen olaylara çözüm getirmek de, fıkıhın varlık sebebi olmaya devam edecektir. Fıkıh usûlü âlimlerinin "Olayların çokluğuna karşılık nassın sınırlılığı"ndan söz ederken dile getirdikleri sorun bundan kaynaklanmaktadır¹¹. Usûl âlimleri, sorunlarını "sebebin hu-

susiliği ve lafzın umumiliği" formülü ile çözerken, lafzın umumiliğini "anlama" için, sebebin hususiliğini de kıyas için temel yapmışlardı. Olayların çoğalmas, fıkıh âlimlerini çeşitli yöntemler altında çözüm bulmaya zorlamıştır. Onlar, nassın dilsel yapısından ve nassın oluşturmak istediği zihinsel hedeflerden yola çıkarak, güncel problemleri çözme uğraşı içerisinde olmayı düşünmüşlerdir. Ancak bunu yaparken nassın özel ve genel gayelerinden uzaklaşmanın merkezden uzaklaşma ile eşdeğer olduğunu her zaman göz önünde bulundurmışlardır. Öyle ise bu temel kriter, yani nassın iniş dönemindeki olguyu gözetme projesi, değişen toplumsal şartların zorlamalarına cevap verirken esas alınmalıdır.

Kur'ân, Hz. Muhammed'e yirmi yılı aşkın bir süre içerisinde vahyedilen kitaptır. Belirlediği değerleri kabul etmeye çağıran bu kitap, indiği ortamda yaşayanlar başta olmak üzere, bütün insanlığa gönderilmiştir. Kur'ân vahyinin, tarihin belirli bir döneminde ve belirli bir bölgedeki toplumu öncelikli olarak muhatap kabul edip, onların problemlerine cevap verdiği ve bu anlamda onların kültürel çevreleri ile sıkı bir ilişki içerisinde olduğu muhakkaktır. Bu ilişkinin boyutları, Kur'ân'ın mevcut duruma müdahale ediş biçiminde açıkça görülmektedir.

Kur'ân metninin, öncelikli olarak, iniş dönemindeki sosyal realiteyi gözetmiş olması onun soyut, zaman ve mekâna karşıt bir ortama değil, insanın özgün alanına yönelik olduğunun bir göstergesidir. Bu nedenle aşkından gelmiş olan nass, tamamen beşerî beklenti, istek ve sorular tarafından tayin edilip belirlenmiş olmasa bile, beşerî realitenin güçlü yansımalarını taşımaktadır¹². Dönemin insanların soruları, tavırları, kabulleri, kısaca olgusu, bir bütün olarak vahyin ilgi alanına girmekte ve nass bunları yeniden anlamlandırırken, olgu aracılığı ile kendi amacını insanların anlayacakları tarzda sunmaktadır.

Dolaylı anlatımı yani *sana soruyorlar, senden fetva istiyorlar, şüphesiz Allah (şöyle söyleyenleri) işittir* gibi ifadeleri içeren nassların, beşerî sorunlara çözüm amacıyla gönderilmiş olması, nassla olgu arasındaki yakın ilişkiyi göstermektedir¹³. Bu ifadelerle başlayan ayetler; soyut gerçeklikler¹⁴, doğal olaylar¹⁵, hukukî konular¹⁶, tarihi bilgiler¹⁷ sosyal çöküntü¹⁸, ve ekonomik yardımlaşma¹⁹dan söz etmektedir. Beşerî beklentilerin ve sorunların bu şekilde ele alınış biçimi, nassın olguya cevap olarak inmekte olduğunun işaretidir²⁰.

Sosyal hayatta her zaman hissedilebilen ilâhî yönlendirme sonuçlarına, Hz. Muhammed (sav) önderliğinde gerçekleşen büyük değişim de eklenince, nass-olgu arasında, *nesnel onay* anlamında bir ilişkinin olmadığı ortaya çıkar. Çünkü nassın bir takım normatif hedefleri vardır ve hiç bir Müslüman düşünürün, nassın iniş sürecinde nesnel olduğunu ileri süreceğini zannetmiyoruz. Nassla olgu arasında diyalektik ilişkinin varlığını kabul edenlerin²¹ bile, nassı nesnel veya pasif ya da olguyu onaylamaktan başka bir işlevi olmayan bir unsur olarak anlamadıklarını²² rahatlıkla söyleyebiliriz.

Nassın realiteyi dikkate aldığını veya ondaki somut olayları düzeltmekle işe başladığını söylemek, nassın, sadece, o dönemle sınırlı bir metin olduğu varsayımından farklı bir durumdur. Zira Kur'ân'ın o dönem için getirdiği çözümler Müslümanlara yasama tekniğini öğretmekte ve onların zihni yapılarını şekillendirerek yeni problemler karşısında almaları gereken tavrı da ortaya koymaktadır.

Olgu-nass ilişkisinin etkileşim oranını net ve rakamsal olarak tespit etmek zordur. Bu zorluğa rağmen, nassın sosyal realiteyi gözetme biçiminin, sonraki dönemlerin yasamaları için kaçınılmaz ve dolayısıyla etkileşim biçiminin tespitinin gerekli olduğu da bir gerçektir. Öyle ise vahiy sonrası dönemlerde, nassların literal yapısı ve gönderiliş amacını esas almanın kaçınılmazlığının yanında, kültür ve olgunun vahyin inişindeki etkisini görmezlikten gelmek de imkânsızdır. Bu üç olgudan sadece birisini veya ikisini dikkate alan hukuk çalışması; nassların sadece literal yapısını ve/veya maksadını gözetken anlayış toplumsal beklentilere cevap vermede yetersiz ve eksik, hukuku sosyolojik verilerin doğal sonucu olarak değerlendiren yaklaşım da, değer yargılarından ve hukukun toplumsal hedefinden uzak kalacaktır.

Vahyin sosyal realiteyi değiştirme amacı ifadesinden olgusal özelliği olan tek tek olaylar karşısında nassın takındığı tavrı kastetmekteyiz. Çünkü değerleri ile çatışan bir olguya müdahale eden herhangi bir nassda bile dinin gönderiliş amacı göz önünde bulundurulmuştur. Bu husus, hukuk felsefesinde gaye adı altında şöyle ifade edilmektedir: hukukta *gaye tabiri, vasıtaların maksatlara, parçaların bir bütüne veya bütünü teşkil eden parçaların yekdiğerine intibakı manasını ifade eder*²³. Parça-bütün arasındaki bu uyum, hukuk normları arasında rastgele bir birlikliğin olmadığı kanıtıdır.

Nass normatif ve finalist bir karakter taşımakta ve olması gereken ile çatışanları reddetmektedir. Nassın bu özelliklerinden yararlanarak, onun olgu karşısındaki işlevinin ne olması gerektiğinin ve nassın olguya müdahalesinin, yani onu tamamen ya da kısmen değiştirme veya onaylamasının²⁴ gerekçesi anlaşılabilir. Kelâm ilminde başlayıp, hukuk metodolojisinde akıl, irade, mekâsıd, hüsün kubuh ekseninde yoğunlaşan tartışmalar, nassın gönderiliş amacı hakkında önemli ipuçları vermektedir.

İçki ve kumarın yasaklanmasının mantığı, *şeytan içki ve kumarda aranıza düşmanlık ve kin sokmak; sizi Allah'ı anmaktan ve namazdan alıkoymak ister*²⁵ ifadeleri ile açıklanmakta ve bununla akıl ve mal güvenliği garanti altına alınmaktadır. Câhiliye dönemi realitesine²⁶ göndermede bulunarak yapılan bu yasaklamada, nassın amacının, bireysel ve toplumsal sağlığı gözetmek ve haksız kazancın önüne geçmek olduğu görülmektedir. Bu ve benzeri ayetlerden hareketle nassın olguyu değiştirme amacını, kulların maslahatları açısından şu başlıklar altında sıralayabiliriz:

1. İnsanlardan zorluğu kaldırıp, hayatlarına kolaylık getirmek. Bunun gerçekleşmesi için Şâri, ibadet, muamelât ve cezada bir takım kolaylıklar öngörmüştür²⁷. Zorluk ve kolaylık ekseninde meşru kılınan kurallarda adaletin gözetilmesine²⁸ ve insan gücünün sınırlarının zorlanmamasına özen gösterilmiştir²⁹.
2. Yararlı olanları emredip, zararlı olanları yasaklamak. Bireysel yararı gözetme ve toplumsal düzeni sağlama açısından maslahatlar; zarûrî, hâcî ve tahsînî olmak üzere üç kategoride ele alınmaktadır. Bu üçlü taksim, ihtiyaçlar/maslahatların çatışması durumunda önceliği belirlerken hukukçuya ve yasama, yürütme ve yargı faaliyetini icra edenlere yardımcı olmaktadır.

Sonuç

Varlığını, sosyal olmayan bir ortamda, “insan” olarak- sürdürme imkânı olmayan insan, sosyal hayatı kontrol altına alabilmek için birtakım kurumlar geliştirmek zorunda kalmıştır. Bu kurumların en köklüsü olan hukuk, sosyal hayatın idaresinin *neye göreliğini* ve kurallarını belirlemektedir. Fakat ortak bir tanıma ulaşmak zor olsa da, kendisini benzer kurumlardan ayırma zorunluluğu nedeniyle bugüne kadar hukuka ilişkin çeşitli tanımlar yapılmış ve bunlarda hukukun şekil, amaç, işlev ve köken problemi gözetilmiştir.

Nitekim tarihî tecrübeler, hukuk normlarının toplumsal şartlardan zorunlu olarak etkilenmesinin, olgusal

değişiklilerin yaşamada dikkate alınmasının, hukukun uygulanabilirliği ve sürekliliğinin garantisini olduğunu göstermektedir. Aksini düşünmek, şartlar ne olursa olsun bütün insanları zaman ve mekân boyutunu dikkate almadan, şekil ve içerik bakımından aynı hükümlerle sorumlu tutmak anlamına gelmektedir.

Nassın, indiği ortama ait tarihî, sosyal ve hukukî somut verileri kullanmış olması, adı geçen yapıların vahyin ilgi alanına girdiğini ve inişine etki ettiğini göstermektedir. Ancak bu etki, her zaman yönlendirici, belirleyici ve sınırlayıcı bir nitelik taşımamaktadır. İslâm, Câhiliye Arap toplumu ve önceki dinlerin kültürel birikimlerinden kendi epistemoloji ve ontoloji anlayışına uygun olanları aynen kabul edip, aykırı olanları reddederken, kendi değerleri doğrultusunda reforme ederek, devam ettirdiği de olmuştur.

Örneğin İslâm tahkim, kısâs, diyet, kasâme, âkile gibi uygulamaları kabul etmiş; kız çocukların öldürülmesi, kadınlara zorla vâris olmak için evlenmelerine engel olunması, yetim ve yoksullara zulmedilmesi, analıklarla evlenmenin doğal karşılanması, ölçü ve tartıda adâletin gözetilmemesi gibi uygulamaları reddetmiş ve kız çocuklarının evlenmesinde velinin yetki ve otoritesi, boşama hakkının kocaya aitliği, kadının veya velisinin kocaya mal vererek boşanmayı istemesi, birden fazla kadınla aynı anda evlilik, mehir, iddet, îlâ, ric'at, zihâr, nafaka, asabe, nesep gibi uygulamaları da kısmen değiştirerek devam ettirmiştir. Böylece insanların tavırları, kabulleri bir bütün olarak vahyin ilgi alanına girmiş ve nass bunları yeniden anlamlandırarak kendi mesajını dönemin anlayışına uygun bir tarzda sunmuştur.

Nass, normatif ve finalist bir karakter taşıdığından, kendi "olması gereken" ile çatışan sosyal realiteleri reddetmektedir. Nassın bu özelliklerinden yararlanılarak, onun olgu karşısındaki işlevini anlayabiliriz. Çünkü hukukla ilgili nassların sadece sosyal realiteyi esas alarak nâzil olduğunu kabul etmek, nassın evrensel boyutunun gözden uzak tutulması anlamına gelecektir. ■

dipnotlar

* Bu makale, *Hukukta Köken Problemi Açısından Sosyal Reallite Nass İlişkisi* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 1999) adlı doktora tezinden yararlanılarak hazırlanmıştır.

1 Abdülhak Kemal, Yörük, *Hukuk Felsefesi Dersleri* (Birinci Kısım), İstanbul 1961, 3. baskı, s. 59.

2 Vecdi, Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991, 6. baskı, s. 130.

3 Aral, s. 130.

4 Aral, s. 129-130.

5 Aral, s. 129.

6 Çağıl, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, Birinci Kitap, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1963, 2. baskı, s. 86-87; Aral, s. 52.

7 Çağıl, s. 86-87.

8 Ahmad Hasan, "Early Modes of İctihâd: Ra'y, Qiyas and İstihân", *Islamic Studies*, VI/1 (1967), s. 47; Ahmed Emîn, *Fecrü'l-İslâm, Dâru'l-Kitâbu'l-Arabî*, Beyrût 1969, 10. Baskı, s. 235.

9 Ahmad Hasan, s. 47.

10 Ahmad Hasan, s. 47; Ahmed Emîn, s. 235; Muhammed Selâm, Medkûr, *Menâhicü'l-İctihâd fi'l-İslâm fi'l-Ahkâmi'l-Fikhiyyeti ve'l-Akâidiyye*, Matbaatu Câmîatu'l-Kuveyt, Kuveyt 1393/1973, s. 342.

11 Nasr Hâmid, Ebû Zeyd, "Tarihde ve Günümüzde "Kur'ân Te'vili" Sorunsalı", trc: Ömer Özsoy, *İslâmî Araştırmalar*, IX/1-2-3-4 (1996), s. 27.

12 Sadık, Kılıç, "Nesnellikle Öznelik Arasında Yorum", *İslâmî Araştırmalar*, IX/2 (1996), s. 103.

13 Hasan, Hanefî, "el-Vahyu ve'l-Vâki Dirâsetün fi Esbâbi'n-Nüzûl", *el-İslâm ve'l-Hedâse*, Dâru's-Sâki, London 1990, s. 139.

14 Ar'âf, 7/187; İsrâ, 17/85; Naziât, 79/42.

15 Bakara, 2/198; Tâhâ, 20/105.

16 Bakara, 2/217, 219, 222; Mâide, 5/4; Enfâl, 8/1; Nisâ, 4/127, 176; Mücâdele, 58/1.

17 Kehf, 18/83.

18 Bakara, 2/220.

19 Bakara, 2/215.

20 Hanefî, "el-Vahyu ve'l-Vâki", s. 139.

21 Hanefî, "el-Vahyu ve'l-Vâki", s. 135-139; Nasr Hâmid, Ebû Zeyd, *Mefhûmu'n-Nass Dirâsât fi Ulûmi'l-Kur'ân*, nşr: el-Merkezü's-Sekâfiyyül-Arabî, Beyrût 1990, s. 24.

22 Hasan, Hanefî, *et-Turâs ve't-Teccid Mevkifunâ mine't-Turâsi'l-Kadîm*, Dâru't-Tenvîr, Beyrût 1981, s. 11; Ebû Zeyd, *Mefhûmu'n-Nass*, 25, 75.

23 Rahmi, Çobanoğlu, *Hukukta Gaye Problemi*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1964, s. 3.

24 Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ, eş-Şâtübî, *el-Muvâfakât fi Usûl's-Serîa*, nşr: Abdullah Dırâz, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrût 1991, II, 54.

25 Mâide, 4/91.

26 İçki yasağından önce ve cahiliye dönemindeki içki ve kumar olgusu hakkında bk: İbn Habîb, Ebû Ca'fer Muhammed, *Kitâbu'l-Muhabber*, Dâru'l-Afâki'l-Cedîde, Beyrût ts., s. 237-241, 333-335.

27 Geniş bilgi için bk: Muhammed et-Tâhir, İbn Âşûr, *Mekâsîdü's-Serîati'l-İslâmiyye*, eş-Şirketü't-Tûnusiyye, Tûnus 1985, s. 124-126.

28 Adâletle ilgili ayetlerden bazıları için bk: Nisâ, 4/58; En'âm, 6/115; Nahl, 16/90; Şûrâ, 42/15; Hucurât, 49/9.

29 İnsan gücünün sınırlarının zorlanmadığı ifade eden ayetler için bk: Bakara, 2/233, 286; En'âm, 6/152; A'râf, 7/42; Mü'minûn, 23/62; Talak, 65/7.

tazmin hukuku bağlamında islâmî hükümlerin realist boyutu

Tuncer NAMLI

“Cardozo, devletin teşriî organının hukuk yaratabileceğini inkâr etmez. Fakat onun kanaatına göre, ister mahkemeler tarafından yaratılsın, ister teşriî organ tarafından yaratılsın, hukukun menşei cemiyettedir ve bu ‘cemiyette yaşayan hukuk’, resmî bir tasdike mazhar olmadan da hukuk vasfındadır. İşte bu manaya gelmek üzere Cardozo ‘hukuk kaide ve prensiplerinin kökleri imalâthanelerin, işçi teşekküllerinin teamülî taazzuvarında ve metotlarında, nısfet ve adalet hakkındaki hâkim kanaatlerde, zamanın örflerinin kendilerine göre şekillendirildiği inanç ve tatbikat komplekslerindedir.”

(Hamide Topçuoğlu, Sosyolojik Hukuk İlmi, Ank. 1961, s.97)

Giriş

İslam, Allah tarafından gönderilen ideal bir dindir. Fakat fitrat dini olması yönüyle bir o kadar da realiterdir. Hayata ve insanın özüne yabancı değildir. Çünkü insanı en önemli muhatap kabul eden ve yüzünün halifesi kulan Allah tarafından gönderilmiştir. Dinin hedefi, en güzel kıvamda yaratılan insanın özünü koruyarak geliştirmektir. İnsanın doğru hükümler vermesini sağlamak üzere hükmedenlerin en güzeli tarafından konulan ideal hükümlerdir.¹ Dahası bu dini gaybî bir âlemden alıp getiren peygamber insandır ve insana ulaştırmak üzere bu misyonu üstlenmektedir.² Bu nedenledir ki dinin korumayı amaçladığı zorunlu şeyler; insanın canı, malı, dini, aklı ve neslidir. Dolayısıyla vahiy insanı yok saymadığı gibi insanın yetki ve sorumluluğunu da yok saymaz.³

Bundan dolayı Kur’an, yüksek idealleri yok sayan seküler/hümanist bir insan tasavvuru öngörmediği gibi, realiteyi yok sayan salt idealist bir insan tasavvuru da öngörmez. Bir başka ifadeyle Kur’an’ın hedeflediği idealizm, realiteye sırtını dönmüş bir idealizm olmadığı gibi öngördüğü realizm de idealden yoksun seküler bir realizm değildir. Bu nedenle Kur’an, insanın, Allah’ı kaybetmesi ile insanlığını



kaybetmesi arasında ilginç bir paralellik görür. Çünkü Kur'an, tevhidi Allah tasavvurunu kaybeden insanın Allah'tan uzaklaşarak dünyevileştigiğine ve seküler tanrılar ihdâs ederek kendini aşağıladığına dikkat çeker.⁴ Aslında Kur'an'ın küfürden bahsettiği çoğu yerde kastettiği şey, bu çok tanrılı küfürdür. Çünkü yanlış dinin bir adım sonrası tanrı tanımazlıktır. Dine karşı gelişen anarşist/isyancı tavır da bu zihniyetin ürünüdür. Çünkü yüksek ideallere karşı tavır alan ateist akımlar, tezlerini Allah adına uydurulan bu yanlış dinlerin açmazları üzerine oturtmuşlardır. Bu durum, tarihte böyle olduğu gibi çağımızda da böyledir.

Bu itibarla İslam hukukunun ideal boyutunu savunmanın realiter boyutunun ortaya konmaktan geçtiğine inanıyoruz. Açıklamaya çalıştığımız bu düşüncüyü, tazmin hukukunu ilgilendiren nasslar çerçevesinde temellendirmek istiyoruz. Düşüncelerimizi, ezberden tüketilen beşerî şablonlara kapaklanmadan en rahat anlaşıldığı düşünülen nassları bile yeniden anlamaya çalışarak temellendirmek istiyoruz.

Kur'an'ın hedeflediği idealizm, realiteye sırtını dönmüş bir idealizm olmadığı gibi öngördüğü realizm de idealden yoksun seküler bir realizm değildir. Bu nedenle Kur'an, insanın, Allah'ı kaybetmesi ile insanlığını kaybetmesi arasında ilginç bir paralellik görür.

1. İslam Ceza Sisteminin İlahî ve Beşerî Boyutu

İslam ceza sisteminin temel ilkelerini Kur'an belirlemiştir ve konumuz açısından en dikkat çekici olanı da *"Dinde zorlama yoktur."*⁵ ayetinde ortaya konan din ve vicdan özgürlüğü prensibidir. Kur'an, insanın dinini özgür iradesiyle tercih etmesi gerektiğini, insana dinî tercihinden dolayı baskı yapılamayacağını ve ceza verilemeyeceğini ilan etmiştir. Kanaatimizce bu ilke, İslâmî sistemin zimmîlere tolerans tanıyan en temel prensiplerinden biridir. Bu nedenledir ki Turabî gibi bazı İslamcılar, İslam hukukunu çoklu hukuk paradigmasıyla aynileştirme yoluna gitmişlerdir.⁶ Ancak bu ilke, girift ilişkiler ağını ilgilendirdiği için anlaşılması zor prensiplerden biridir. Örneğin bu prensip inançla ilgili cezaların insan tarafından icra edilmesini yasaklamıştır. Fakat bu yasak, inkârcıların Allah tarafından cezalandırılmayacağı anlamına gelmez. Çünkü Allah, hukuku ihlâl edenlere azap vadettiği gibi inkârcılara ve ahlâksızlara da azap vadetmiştir.⁷

Dolayısıyla bu prensip, ilk bakışta sadece inanç alanıyla sınırlı gibi görünse de ahlâk ve hukuk alanıyla ilgili ceza sisteminin karakterini de belirlemektedir. Çünkü ahlâk ve hukuk, kategorik açıdan dinî alanın farklı boyutlarını ifade etmekle birlikte inanç alanından bağımsız değerlerdir. Bu nedenle Kur'an, ahlâkî ve hukukî hükümler arasındaki farkı gözetmiş fakat bu alanları düzenlerken inanç alanındaki ilkelerinden ödün vermemiştir. Örneğin hukukî haklar, ahlâkın kapsamına girmesine rağmen cezalandırma itibariyle salt ahlâkî hükümlerden ayrı değerlendirilmiştir. Yine büyük günah olarak zikredilen bazı ahlâksızlıklar vardır ki, Kur'an bu suçlara insan tarafından uygulanacak dünyevî bir ceza öngörmemiştir. Yani Allah ile kul arasında başlayıp biten ve insanın diğer insanlarla ilişkisini doğrudan ilgilendirmeyen ahlâkî ihlâllere insanın ceza vermesine müsaade etmemiştir. Örneğin içki, kumar ve dikili taşların (putların) büyük günah olduğunu, zararının faydasından daha büyük olduğunu söylemesine rağmen, bunların şeytan işi birer pislik olduğuna ve şeytanın bu tür uğraşlar yoluyla insanlar arasına kin ve düşmanlık soktuğuna dikkat çekmesine rağmen bu konularla ilgili dünyevî bir ceza öngörmemiştir.⁸ Çünkü ayette ahlâkî alana giren içki ve kumar da inanç alanındaki putlar gibi değerlendirilmiş ve insan tarafından uygulanacak bir ceza öngörülmemiştir. Oysa adam öldürme, zina, hırsızlık, gasp gibi insan hukukuna doğrudan saldırı içeren suçlarda ahlâkî alanın bir parçası olmasına rağmen dünyevî ceza öngörülmüştür.⁹ Yani insan ve onun kurumsal temsilcisi olan devlet/adalet eliyle cezalandırmaya bu alanda müsaade edilmiş ve bir takım cezalar öngörülmüştür.¹⁰

Kur'an, haramlarda olduğu gibi ibadet ihlâllerinde de aynı prensibi gözetmiştir. Yani bu hassas tutum, insanlar arası ilişkileri ilgilendiren veya Allah hakkı ile kul hakkı iç içe olan bazı ibadetlerde de sergilenmiştir. Örneğin zekât, İslam'ın en temel ibadetlerinden biri olmasına karşın, İslam devletinin kurumsal vergisi olması nedeniyle¹¹ sahabe, zekât vermemeyi kul hakkını ihlâl olarak değerlendirmiş ve zekat vermeyi reddedenlere karşı cebir kullanmayı devletin hakkı saymıştır. Yani Kur'an'ın zekât vermeyi itikadî ve ahlâkî bir ibadet olarak emretmesine rağmen sahabe, zekâtı hukukî alana dâhil etmiştir.¹² Çünkü Tevbe suresinin 60 ve 103. ayetleri, zekâtı devletin toplayıp dağıtmasını öngörmektedir. Bu durumda 5/Maide 33 ve 34. ayetlerde dile getirilen Allah'a ve Rasulüne savaş açmak deyimi, meşru devlete başkaldırmak anlamına da gelebilir.¹³ Çünkü cizye vermeyi reddeden

gayri Müslimlerin cezasıyla zekâtı reddedenlere öngörülen ceza arasında bir paralellik söz konusudur. Çünkü Kur'an, kâfirler boyun eğip cizyeyi ödemeyi kabul edince savaşın biteceğini söylemektedir.¹⁴

Ancak zekât konusunda bu tavrı alan Raşid Halifeler, namaz ve oruç konusunda böyle bir uygulamaya gitmemişlerdir. Çünkü Kur'an namaz ve orucun ihlâli durumunda insana cezalandırma yetkisi vermemiştir. Rasulün sünnetinde Kur'an'ın bu hükümleri etkili olmuş ve namaz kılmayan veya camiye gelmeyenlere ceza verilemeyeceğine işaret edilmiştir. Bir gün Hz. Peygamberin mescitte cemaate namaz kıldırdıktan sonra şöyle dediği rivayet edilir: *"İçimden öyle geçiyor ki cemaatle namaz kılmak için ezan okutsaydım ve imam tayin etseydim. Sonra gidip cemaate gelmeyenlerin evlerini ateşe verseydim."*¹⁵ Ayrıca hadis kitaplarında namazı terk edenin amellerinin boşa gideceği ve hatta kâfir olacağına dair rivayetler yer alırken¹⁶ hukukî ceza verileceğine dair bir rivayete rastlanılmamıştır. Bundan dolayıdır ki namaz ve oruç gibi ibadetleri ihlâl edenler hakkında âlimler bir takım içtihadî-hukukî cezalar öngörmüş olsalar da nassa dayandırılmayan bu görüşler uygulama imkânı bulamamıştır.¹⁷ Bu ibadetler doğrudan kul hakkıyla ilgili olmadığı için ihlâl edilmesi durumunda insanın insana ceza vermesine devlet eliyle de olsa izin verilmemiştir. Çünkü böyle bir ceza din özgürlüğünü ortadan kaldıracığı gibi, samimiyeti de zedeleyecektir. Üstelik ibadetin amacına da aykırıdır. Çünkü bu ibadetlerin sırf Allah için yapılması gerekir. Takibi de kişinin kendi vicdanına ve Allahın değerlendirmesine havale edilmiştir. Dolayısıyla bu ibadetler, hukukî değil, salt dinî ve ahlakî birer ödevdir.

Tabi ki bu durum, kul hakkını gözetmenin Allah tarafından teşvik edilmesine ya da Allah hakkını gözetmenin insanlar tarafından teşvik edilmesine engel oluşturmamaktadır. İnanç ve ahlâk noktasında insanın yapabileceği ve hatta yapması gereken şeyler açıklanmıştır. Bu noktada öğretmek, eğitmek, hayır öğüt vermek, nasihat etmek, iyiliği teşvik etmek, özendirmek, yardımlaşmak, kötülükten sakındırmak, uyarmak, kınamak, ilişki kesmek, kamuoyu baskısı oluşturmak gibi bir dizi ahlakî yetki ve sorumluluktan söz edilebilir. Hatta devlet de vatandaşların bu gibi yükümlülüklerini yerine getirmesine imkân ve kolaylıklar sağlayabilir. Sivil insanların üstesinden gelemeyeceği bir takım dinî, ahlakî organizasyonları üstlenebilir ve hatta dünyevî ceza öngörülmemiş olan ahlâk dışı kö-

tüklere özendirici (reklam, tanıtım gibi) faaliyetleri, toplumun ahlâkını koruma adına kısıtlayabilir. Mü'minlerin bu gibi sorumluluklarını üstlenmek yerine, hemen her olayı baskı ve şiddet uygulayarak veya devlet erkini kullanarak çözmeyi düşünmesi, bilinçsizlik veya kolaycılık eseri olabilir. Ancak bunun ortaya çıkaracağı sonuçlar daha vahim sorunlara yol açacağı için insana böyle bir yetki verilmemiştir; tıpkı devlet eliyle kovuşturulup uygulanması gereken hukukî cezaların fertler eliyle uygulanması hâlinde doğacak olumsuz sonuçlarda olduğu gibi.

Ahlâk ve hukuk, kategorik açıdan dinî alanın farklı boyutlarını ifade etmekle birlikte inanç alanından bağımsız değildir. Bu nedenle Kur'an, ahlakî ve hukukî hükümler arasındaki farkı gözetmiştir. Bu alanları düzenlerken inanç alanındaki ilkelerinden ödün vermemiştir.

Allah hakkı ve kul hakkı açısından yapılan bu ahlakî ve hukukî tasnif, sadece ceza sistemiyle sınırlı kalmamaktadır. Teşri' konusunda yani hükümlerin içerik ve şartlarının belirlenmesi noktasında da geçerli görünmektedir. Örneğin sırf ibadet kastıyla yapılan görevlerin içeriği bütünüyle Allah tarafından belirlenip insanların inisiyatifi ciddi anlamda sınırlanırken kul hakkı diye bildiğimiz görev, suç ve cezaların tanımında insana ciddi bir inisiyatif alanı (bilinçli boşluk) bırakılmıştır. Örneğin orucun ne zaman, nasıl tutulacağı,¹⁸ namazın ne zaman, nasıl kılınacağı Kur'an'da ana hatlarıyla belirlenmiştir.¹⁹ Her ne kadar namazın nasıl kılınacağı Kur'an'da tarif edilmediği şeklinde yaygın bir kanaat varsa da namazın şartlarının Kur'an tarafından belirlendiği hususu şüpheye yer bırakmayacak kadar açıktır. Çünkü taharet, örtünme, kible, vakit, niyet, tekbir, kıyam, kıraat, rükû, secde ve tahiyatın Kur'an'da açıkça geçtiği ayetler fazlasıyla mevcuttur. Zaten bundan dolayı bunlar farz kabul edilmiştir. Bunların uygulanması Hz. Peygamber tarafından bizzat gösterilmiştir. Ancak hukuku doğrudan ilgilendiren sosyal alanla ilgili hükümlerde durum bundan farklıdır. Örneğin zekâtın kimlere verileceği sayılmış ve hatta devlet eliyle toplanıp dağıtılması gerektiğine işaret edilmiştir.²⁰ Fakat nisap miktarının neye göre belirleneceği, hangi maldan ne kadar zekât verileceği konusunda Kur'an bir öngörüde bulunmamıştır. Yani zekât oranlarının belirlen-

mesi insana bırakılmıştır. Dolayısıyla Hz. Peygamber tarafından belirlenmiştir.²¹

Hz. Peygamberin belirlemesi ilahi vahyin mi, yoksa devlet başkanı olmasının gereği midir bu tartışmaya açık bir konudur. Zekâtın devlet tarafından toplanıp dağıtılacak bir vergi olduğuna bakılırsa onu hem peygamberlik hem devlet başkanlığı vasfının birleştiği bir şahsiyetin belirlemesi anlaşılabilir. Kanaatimiz odur ki vahiy belirlemiş olsaydı Kur'an'da yer alırdı. Üstelik mal ve paranın değeri değişken olduğu için böyle bir belirleme durumunda ve değerlerin değişmesi halinde vahyin zamana uyumu sorunu çıkabilirdi. Bu da vahyin evrenselliğine engel bir durum oluşturabilirdi. Bu sebeptendir ki Hz. Ömer, Hz. Peygamber tarafından belirlenen kan diyetinin miktarında değişikliğe gitmiştir.²² Sahabenin bazı uygulamalarda Hz. Peygamberin sünnetinde olmayan ve hatta sünnetteki uygulamaları değiştiren içtihatları konusunda çok sayıda örnek mevcuttur.²³ Bu durum, zekât nisabının ayarlanmasında da göz önünde bulundurulması gereken bir ölçü olarak değerlendirilebilmektedir.²⁴

Kur'an tarafından ortaya konan çok önemli prensipler, somut olarak kurumsal nitelik kazanma aşamasında akamete uğratılmış ve mü'minlerin gönlünde asude kavramlar olarak kalmıştır. Devlet başkanını seçme konusunda aday belirlemek için öngörülen şûra ve seçilen adayın onanması bağlamında öngörülen biat kavramları henüz kurumlaşmaya başlamışken Hz. Ömer'in vefatından sonra uygulanamaz hale gelmiş, Hz. Ali ve Hasan'ın vefatından sonra da tarihe karışmıştır.

Hz. Peygamberin vefatından yaklaşık 30 yıl sonra bu değişiklikler yaşanırken insana bırakılan bu yetkinin asırlar sonra kullanılamayacağını düşünmek, hukuk mantığını zorlayan bir durum olduğu gibi ilahî hükümlerin yürürlük imkânını da ortadan kaldıran bir durumdur. Çünkü sahabenin önemli bir kısmı, Emevi yönetimini zalim bulduğu için, Hz. Peygamber ve Raşid Halifeler döneminde devletin resmi vergisi olarak uygulanan zekâtı, Muaviye döneminden itibaren devlete ödememiştir.²⁵ Bunun neticesinde Emeviler vergiyi seküler bir anlayışla belirlemeye başlamışlardır. Dolayısıyla zekât resmî-hukukî statüsünü kaybederek ahlakî boyutuyla sınırlanmış ve bireysel farz

statüsünde bir sadakaya dönüşmüştür.²⁶ Dahası bu durum, zamanla kanıksanarak kuruma zekât verilemeyeceği türünden fetvaları beraberinde getirmiştir. Aslında bu anakronik durum, Hz. Peygamberin ve sahabenin hukukî yetkisini tartışırken, Emevilerin seküler uygulamalarına dinî meşruiyet kazandırmaya sebep olmuştur.²⁷

Bu kırılan sürecin olumsuz etkisi, sadece özel hukuk alanındaki nassların işlevsiz kalmasıyla sınırlı değildir. Asıl etkisini kamu hukuku alanında göstermiştir. Kur'an tarafından ortaya konan çok önemli prensipler, somut olarak kurumsal nitelik kazanma aşamasında akamete uğratılmış ve mü'minlerin gönlünde asude kavramlar olarak kalmıştır. Devlet başkanını seçme konusunda aday belirlemek için öngörülen şûra ve seçilen adayın onanması bağlamında öngörülen biat kavramları henüz kurumlaşmaya başlamışken Hz. Ömer'in vefatından sonra uygulanamaz hale gelmiş, Hz. Ali ve Hasan'ın vefatından sonra da tarihe karışmıştır. Bu tarihten sonra, emaneti ehline verme ve adaleti gözetmeyi emreden nasslar,²⁸ maalesef bu ilkelerin doldurduğu alanı işgal eden sultanlığın meşruiyet aracı hâline gelmiştir.²⁹ Sultana zalim de olsa itaat edilmesi gerektiği, maslahat gereği savunulmuştur.³⁰

Söz konusu talihsiz değişim, ümmetin başını çağlar boyu ağrıtmış ve ağrıtmaya da devam etmektedir. Özellikle modernleşme döneminde batıda gelişen kanunlaşmalar karşısında ümmetin hazırlıksız yakalanmasını beraberinde getirmiştir. Bu kırılma siyaset ve kamu hukuku alanında ulemanın gelişmesine engel olduğu gibi, hukukun hayatı takip etmesinde de olumsuz bir rol oynamıştır.³¹ Çünkü ümmet, yerli değerleri geliştirip üretmediği gibi batı orijinli değerleri kabullenmekte de zorlanmıştır. Saltanat, İslam toplumlarının önemli bir kesimi tarafından içselleştirilip İslam'ın bir gereğiymiş gibi algılandığı için tamamen yerli bir mantaliteyle üretilmiş olan cumhuriyet kavramı, hâlen kabullenilmesi zor bir ütopyadır. Çünkü demokrasi ve laiklik gibi yabancı menşeli kavramların gölgesinde kalmıştır. Özellikle din karşıtı bir içerikle uygulanan laiklik kelimesinin yanında bu kavramın itici bir çehre kazanmış olması, gözden kaçırılmaması gereken bir olgudur. Onun yerine "şûra" prensibi geliştirilmeye çalışılmışsa da etkili olamamıştır. Çünkü teorik kavram ve prensiplerin uzun süre uygulanıp deneyim kazanmadan somut kurumlara dönüşmesi kolay değildir.

2. Tazmin Cezası Bağlamında Kur'an'ın Realist Tutumu

Kur'an, hukukî alanda başta peygamberler olmak üzere yetkililere hüküm verme imkânı tanımıştır. Örneğin Zülkarneyn'den bahseden ayetler, insanların cezalandırılması konusunda Allah'ın onu serbest bırakarak imtihan ettiğini ve Zülkarneyn'in de adaletle hüküm vererek bu sınavı nasıl kazandığını anlatmaktadır: *"Biz Zülkarneyn'i yeryüzünde hükümdar kıldık ve kendisine her türlü imkân verdik. Bir yola koyuldu ve güneşin battığı yere kadar gitti. Güneş, çamur gibi siyah bir suyun ortasında kayboluyordu. Suyun kenarında bir kavme rastladı. Kendisine, 'Ey Zülkarneyn! Ya onları cezalandırırısın ya da onlara güzel davranırsın!' dedik. Zülkarneyn; 'Kim zulmederse ona ceza veririz. Daha sonra Rabbine döndürülür ve Rabbi ona daha beter bir azap uygular. Kim de iman eder, salih amel işlerse ona en güzeliyle karşılık verilir. Ayrıca biz o kimseye kolay işleri emrederiz.' dedi."*³²

Bu ayetler hicretin hemen öncesinde nazil olmuştur. Hz. Peygamberi Medine'de devlet yönetmeye hazırlamakta, Zülkarneyn'in dilinden bir yöneticinin nasıl bir yönetim felsefesine sahip olması gerektiğini özetlemektedir. İnsanlara hak ettikleri cezayı vermek, hak etmediklerini vermemek ve kaldırılabilecekleri sorumlulukları yüklemek öngörülmektedir. Bazı tefsirciler, Zülkarneyn'e hüküm verme seçeneği sunan ifadeyi Allah'ın Zülkarneyn'e vahyetmesi şeklinde değerlendirerek, Zülkarneyn'in peygamber olduğuna delil getirmişlerdir.³³ Fakat bu yaklaşım kabul görmemiş ve tefsircilerin çoğu, söz konusu ifadeyi vahiy değil de ilham kabul ederek onun peygamber olmadığı şeklinde değerlendirmişlerdir.³⁴ Özellikle Mevdudî, aynı ifadenin, Zülkarneyn'in vicdanına yapılan bir sesleniş ve sınamaya olduğuna dikkat çekmiştir.³⁵

Bizce de ayetin ifade biçimi, Zülkarneyn'in yönetimi esnasında istediği kararı verme muhayyerliğine dikkat çekmektedir. Çünkü Zülkarneyn örneği üzerinden verilen bu mesaj, peşinden indirilen Nahl Suresi 126. ayette doğrudan bir emir olarak verilmektedir. Söz konusu ayetin Mekke'de müşrik işkencelerinden bunalmış Müslümanların müşriklere galip geldiklerinde kat kat fazla ceza vereceklerini konuşmaları üzerine geldiğine bakılırsa suçla cezanın denk olmasının gerektiğine dikkat çekildiği görülecektir. Benzeri bir örnek de Hz. Davut ve Süleyman peygamberlerin kıssalarında geçmektedir: *"Davut ve Süleyman'a da vahyettik. Her ikisi de hasar görmüş ekinin tazmini konusunda hüküm*

*veriyorlardı. Orada yaşayan topluma ait bir davar sürüsü, çobandan habersiz ekine dalmış ve harap etmişti. Biz de onların hükümlerine şahittik. O hükmü Süleyman'a biz öğretmiştik. Hepsine de hüküm ve ilim vermiştik. Tesbih eden dağları ve kuşları Davud'a boyun eğdirmiştik. Bunları biz yapıyorduk."*³⁶

İslam ulemasının içtihadı delil getirdiği bu ayetlerde aynı konuda iki peygamberin farklı kararlar verdiği ve Allah'ın bu iki görüşten birini onayladığı görülmektedir. Ayetin, *"O hükmü Süleyman'a biz öğrettik."* ifadesinden, Süleyman'ın o hükmü içtihatla vermediği, Allah tarafından vahyedildiği iddia edilebilirse de böyle bir yorumun ayetin bütünüyle çelişeceği açıktır. Çünkü bu durumda Davud'un da peygamber olduğu ve aynı şeyi Allah'ın ona neden öğretmediği sorusu gündeme gelecektir. Oysa bu ifade biçimi, Kur'an'ın anlatım üslubunun güzel bir örneğidir ve kulların yaptığı eylemleri Allah'ın öğretmesi olarak dillendirilmektedir. Allah, halis kullarına verdiği irade ve azmin tecellilerini takdir etmekte ve onların gerçekleştirdiği güzellikleri sahiplenen bir dil kullanmaktadır. Ayetlerin devamındaki ifadeler de bunu desteklediği gibi³⁷ bu durum biraz önce zikredilen Zülkarneyn örneğindeki ifade biçimi için de geçerlidir.

Saltanat, İslam toplumlarının önemli bir kesimi tarafından içselleştirilip İslam'ın bir gereğiymiş gibi algılandığı için tamamen yerli bir mantaliteyle üretilmiş olan cumhuriyet kavramı, hâlen kabullenilmesi zor bir ütopyadır. Çünkü demokrasi ve laiklik gibi yabancı menşeli kavramların gölgesinde kalmıştır. Özellikle din karşıtı bir içerikle uygulanan laiklik kelimesinin yanında bu kavramın itici bir çehre kazanmış olması, gözden kaçırılmaması gereken bir olgudur. Onun yerine "şûra" prensibi geliştirilmeye çalışılmışsa da etkili olamamıştır.

Kanaatimizce bu ayetler, Peygamberlerin azim ve başarısına, onların imkânları güzel kullanıp çağlarının en üstün hukuk tekniklerini geliştirdiklerine dikkat çekmektedir. Tabi ki bu, Allah'ın onlara yardım etmediği anlamına gelmez. Tıpkı Allah'ın onlara yardım etmesinin kendi akıllarını ve becerilerini kullanmadıkları anlamına gelmeyeceği gibi. İslam âlimlerinin çoğunluğu, her iki peygamberin verdiği hükmün de içtihadî hüküm olduğunu, onların verdiği adli kararlar konu-

sunda tecrübe kazanmalarına Allah'ın imkân verdiğini ve isabetli olanı onayladığını dile getirmişlerdir.³⁸ Ancak ayetin bize sunduğu anlam imkânı bununla da sınırlı değildir. Ayet, tazmin hukukuyla ilgili çok önemli bir mesajı da gündeme getirmektedir. Çünkü tefsircilere göre Hz. Davud, sürünün ekin sahibine verilmesiyle yani misilleme yoluyla tazminin ancak gerçekleşebileceğine hükmetmiş, Hz. Süleyman ise sadece koyunların gelirinin o mevsim için ekin sahibine verilmesinin adil bir tazmin için yeterli olacağına karar vermiştir.³⁹ Dolayısıyla ayetler, tazmin hukukuna geçiş sürecine işaret etmekte, bu sürecin de beşerî teamüller yoluyla gerçekleştiğine dikkat çekmektedir.

Bu ifade biçimi, Kur'an'ın anlatım üslubunun güzel bir örneğidir ve kulların yaptığı eylemleri Allah'ın öğretmesi olarak dillendirilmektedir. Allah, halis kullarına verdiği irade ve azmin tecellilerini takdir etmekte ve onların gerçekleştirdiği güzellikleri sahiplenilen bir dil kullanmaktadır. Kanaatimizce bu ayetler, Peygamberlerin azim ve başarısına, onların imkânları güzel kullanıp çağlarının en üstün hukuk tekniklerini geliştirdiklerine dikkat çekmektedir.

Kur'an'ın konuyla ilgili verdiği bilgiler bununla sınırlı değildir. Bunu destekleyen başka ayetler de mevcuttur. Hz. Davud ve Süleyman'ın uyguladığı teşri' sürecinin Filistin'de geçtiği bilinmektedir. Bu noktada Filistin hukukundaki misilleme cezasından tazmin cezasına geçiş sürecinin öncesine ışık tutan başka bir örnek mevcuttur. Hz. Yusuf ile kardeşleri arasında yaşanan olay, Filistin hukuku ile Mısır hukuku arasındaki farktan bahsederken bu konuya da ışık tutmaktadır:

Yanına girdiklerinde Yusuf, kardeşini yanına çekti ve "Ben senin kardeşimim. Onların yaptıklarını sorun etme!" dedi. Yüklerini hazırlarken su kupasını kardeşinin yüküne sakladı. Daha sonra bir tellal; "Ey kafile! Siz hırsızınız!" diye seslendi. Yusuf'un kardeşleri (şaşkınlık içinde) onlara dönerek; "Ne kaybettiniz, ne arıyorsunuz?" dediler. Onlarsa; "Melik'in su kupasını kaybettik; onu arıyoruz! Getirene bir deve yükü ödül var." dediler. İçlerinden biri; "Ben de buna kefilim!" dedi. Yusuf'un kardeşleri şöyle dediler: "Allah'a yemin olsun ki bizim bu ül-

keye fesat çıkarmak için gelmediğimizi ve hırsız olmadığımızı siz de biliyorsunuz!" Yusuf'un adamları; "Eğer yalan söylüyorsanız bunun cezası nedir?" dediler. Kardeşleri; "Bunun cezası, kayıp eşya yükünde bulunan kimsenin onun yerine alıkonulmasıdır. Biz zalimleri böyle cezalandırırız!" deyince Yusuf, öz kardeşinden önce onların yüklerini aramaya başladı. Sonunda su kabını kardeşinin yükünden çıkardı. Biz Yusuf'a böyle bir çözüm öğretmiştik. Kralın dinine (yasasına) göre kardeşini yanında tutması, Allah'ın dilemesi dışında imkânsızdı. Biz dilediğimizi derecelerle yükseltiriz. Her bilgi sahibinin üzerinde O her şeyi bilen vardır. Kardeşleri; "Bu nasıl çalmışsa daha önce kardeşi de çalmıştı." dediler. Yusuf bunu içinde gizledi, onlara belli etmedi. "Sizin durumunuz daha beter! Anlattıklarınızı en iyi bilen Allah'tır!" dedi. Dediler: "Ey Aziz! Onun ihtiyar bir babası var! Onun yerine bizden birini al. Biz senin iyilerden olduğumu görüyoruz!" Yusuf; "Eşyamızı yanında bulduğumuz kimseden başkasını tutuklamaktan Allah'a sığınırız. Aksi takdirde zalimlerden oluruz!" dedi.⁴⁰

Bu ayetler, Hz. Yusuf'un, kardeşini yanında tutmak için iki hukuk arasındaki farkı değerlendirdiğini göstermektedir. Çünkü Hz. Yusuf, Hz. Davud ve Süleyman'dan önce yaşamıştır ve Süleyman dönemine kadar Filistin'de bu tür cezalar misilleme olarak uygulanmaktadır.⁴¹ Tefsircilerin verdiği bilgiye göre hırsız, çaldığı mala ceza olarak mal sahibinin kölesi olmaktadır.⁴² Yusuf 76. ayete bakılırsa Mısır'da uygulanan hukuk bundan farklıdır ve mal sahibinin hırsız köleleştirmesine izin vermemektedir. Ayetlerin içeriğinden Yusuf Peygamberin Mısır'daki uygulamadan rahatsızlık duymadığı, sırf kardeşini alıkoyabilmek için uluslararası hukukun gereği olarak Filistin yasalarına başvurduğu anlaşılmaktadır. Ayetin de açıkça ifade ettiği gibi, Filistin vatandaşlarına Filistin hukukunu uygulamak, Hz Yusuf'a önemli bir çözüm imkânı sunmaktadır. Dahası, Filistin uyruklu insanlara Mısır hukukunu uygulamanın, Gayr-i Müslimlere dinî özgürlük tanıyan ilahî dine uymayacağı açıktır. Çünkü Hz. Peygamberin, hüküm vermesi için kendisine başvuran Yahudilere kendi hukuklarını uygulaması bunu göstermektedir. Kanaatimizce Hz. Yusuf'un Mısır'da görev yaparken kralın kanunlarını uyguladığı fakat bu olayda ise özel bir durum nedeniyle uygulamak istemediği anlaşılmaktadır. Dahası, Mısır yasalarının hırsızın köleleştirilmesine müsaade etmediği de anlaşılmaktadır. Bu bağlamda tefsirciler

“kralın dini” deyimini “kralın kanunu” diye yorumlarken Yusuf’un kardeşlerinin dile getirdiği Filistin’deki uygulamayı “Yakup veya İbrahim şeriatı” olarak değerlendirmektedirler.⁴³

Eğer iddia edildiği gibi bu uygulama Yakup şeriatının gereği olsaydı ciddi bir çelişki gündeme gelirdi. Çünkü bu hükmü Allah belirlemiş olsaydı değiştirme gereği duymazdı ve değiştirmek için Süleyman dönemini beklemezdi. Üstelik Hz. Yakup o dönemde Filistin kralı değil, kendi çocuklarına söz anlatmakta zorlanan bir aile reisidir. Dahası, Hz. Yusuf da onun gibi peygamberdir. Hüküm arayacak olsaydı Allah’a müracaat ederdi. Kendi canını ve kardeşini emanet edemediği kardeşlerinden din öğrenmek gibi bir yola başvurmazdı. Kanaatimizce bu tür görüşler, her şerî hükmü Allah’ın belirlediği ve insanlara hüküm koyma yetkisi tanımadığı, Allah’ın her kavme ayrı şeriat gönderdiği ön kabulünden kaynaklanmaktadır. Bu konuda, nassların belirlediği alanla insanın irade ve yetkisine bırakılan alan arasında ayırım yapmakta zorlanan kesimlerin rolünü hatırlamak yerinde olacaktır. İmam Şafii’nin, sadece şeriatı uygun düşen siyasetin muteber olduğu yönündeki görüşüne Hanbelî hukukçu İbn Akil (Ö. 512/1188) şu eleştiriyi getirmektedir: “...Eğer sen bu sözle şeriatın buyruklarına ters düşmeyen siyaseti kastedersen bu doğrudur. Fakat bununla, ancak şeriatın buyurduğu siyaset geçerlidir, demek istiyorsan bu yanlıştır ve sahabenin yanlış hareket ettikleri anlamına gelir...”⁴⁴ Anlaşılan o ki neo-selefizm, 12. asır Hanbeliliğinden oldukça gerilere düşmüştür.

Ayrıca Allah’ın her kavme ayrı şeriat gönderdiği iddiaları da şu ayetlerin açık lafızlarına aykırı görünmektedir: “Allah, din konusunda tıpkı sana vahyettiğimiz gibi Nuh’a tavsiye ettiğini, İbrahim’e, Musa’ya ve İsa’ya tavsiye ettiğimiz şu prensibi size şeriat (yasa) kıldı.”⁴⁵ “Dini ayakta tutun (tahrif etmeyin) ve bu konuda ayrılığa düşmeyin!” Fakat kendilerini davet ettiğin bu ilke, müşriklere ağır geldi. Allah, elçi olarak dilediği kimseyi seçer; kendisine saygıyla yöneleni doğru yola iletir. Onlar, kendilerine bilgi geldiği zaman sırf aralarındaki çekememezlik yüzünden ayrılığa düştüler. Eğer Rabb’in tarafından söz verilmiş belirli bir süre (ömür) olmasaydı haklarında derhal hüküm verirdi. Onların ardından gelen ve kitaba mirasçı olanlar, kendilerini şüpheden şüpheye salan bir kafa karışıklığı içindedirler. Bundan dolayı sen onları sadece davet et; emrolunduğun gibi

*dosdoğru ol, onların uydurdukları şeylere uyma ve şöyle de: “Ben, Allah’ın indirdiği her kitaba iman ettim. Sizin aranızda adaleti gerçekleştirmekle emrolundum. Bizim Rabbimiz de sizin Rabbiniz de Allah’tır. Bizim yaptıklarımızın sorumluluğu bize, sizin yaptıklarımızın sorumluluğu size aittir. Sizinle bizim aramızda tartışılacak bir şey yoktur. Allah, hepimizi bir araya toplayacaktır; dönüş O’nadır.”*⁴⁶

İmam Şafii’nin, sadece şeriatı uygun düşen siyasetin muteber olduğu yönündeki görüşüne Hanbelî hukukçu İbn Akil (Ö. 512/1188) şu eleştiriyi getirmektedir: “...Eğer sen bu sözle şeriatın buyruklarına ters düşmeyen siyaseti katedersen bu doğrudur. Fakat bununla, ancak şeriatın buyurduğu siyaset geçerlidir, demek istiyorsan bu yanlıştır ve sahabenin yanlış hareket ettikleri anlamına gelir...” Anlaşılan o ki neo-selefizm, 12. asır Hanbeliliğinden oldukça gerilere düşmüştür.

Ayetlerin de açıkça ifade ettiği gibi şerî farklılıklar Allah’ın eseri değil, zamanla dini yozlaştıran insanların eseridir. Dolayısıyla bu durum, İbrahim şeriatından kaynaklandığı yorumunun da isabetsizliğini gösterir. Çünkü yozlaşmış kültürün uygulamalarını İbrahim şeriatine mal etmek, beşeri tasarrufları Allah’a isnat etmek kadar riskli görünmektedir. Aslında bu tür yorumlarda, Yusuf’un vezaretini kabul lenemeyen yaklaşımın da etkisinden söz edilebilir. Örneğin Hz. Yusuf’u, Mısır kralının atadığını⁴⁷ kabul etmek istemeyen Mevdudî, 12/Yusuf 75, 76. ayetlerin sarıh anlamlarını zorlama yorumlara tâbi tutmaktadır.⁴⁸ Oysa bu örnekte Peygamber, bir kral tarafından vezir olarak atanırken Talut, bir peygamber tarafından melik (kral) olarak atanmaktadır.⁴⁹ Ayrıca Kur’an, Davud ve Süleyman gibi kral peygamberlerden de söz etmektedir. Buradan anlaşıldığı kadarıyla Kur’an, peygamberlikle siyasî otorite ve dolayısıyla hukuk ilişkisi bağlamında tek tip bir peygamberden söz etmemektedir. Bu iki sıfatın aynı anda bir peygamberde toplanması ideal olarak arzu edilen bir durumdur. Ancak Peygamberlerin misyonu, Allah’ın görevlendirmesiyle başlasa da muhatap kitlenin tavrını yok sayarak sonuçlandırılmamaktadır. Çünkü muhatap kitlenin kabul edip etmeme sınavı ve Peygamberlerin taraftarlarının sahip olduğu güç orantısının göz ardı edilmemesi hem ideal, hem de reel bir durumdur.

Geçmiş Peygamber kıssalarına genel olarak bakıldığında muhatap kitlesi helak olan peygamberler olduğu gibi süreç içerisinde adım adım siyasal hâkimiyete yürüyen peygamberler de vardır.⁵⁰ Muhatap kitlenin tavrı ve reel süreçler göz ardı edildiğinde, kavmi helak olan ve siyasal üstünlük sağlayamayan peygamberler başarısız kabul edilmiş olacaktır. Ya da Allah'ın onları desteklemediği gibi bir anlam çıkarılmış olur ki peygamberlerin siyasal erke ulaşması Allah'ın ve peygamberin tek taraflı zorlamasıyla değil, muhataplarının tavrıyla ve taraftarlarının azmiyle de orantılı bir durumdur. Çünkü ne dinde zorlama vardır, ne de insanlara gücünün üstünde bir yük yüklenir.⁵¹ Yukarıda değindiğimiz Zülkarneyn'in tavrı da bunu göstermektedir. Ancak ayetlerin bu açık lafzına rağmen tefsirciler, Zülkarneyn'in; "*Kim zulmederse ona ceza veririz.*"⁵² ifadesindeki zulmü küfür olarak değerlendirerek kafirlerin öldürüleceği yönünde yorumlamışlardır ki böyle bir yorum ayetleri sistemden yoksun bir şekilde değerlendirmenin tipik göstergesi kabul edilebilir.⁵³

Geçmiş Peygamber kıssalarına genel olarak bakıldığında muhatap kitlesi helak olan peygamberler olduğu gibi süreç içerisinde adım adım siyasal hâkimiyete yürüyen peygamberler de vardır. Muhatap kitlenin tavrı ve reel süreçler göz ardı edildiğinde, kavmi helak olan ve siyasal üstünlük sağlayamayan peygamberler başarısız kabul edilmiş olacaktır. Ya da Allah'ın onları desteklemediği gibi bir anlam çıkarılmış olur ki peygamberlerin siyasal erke ulaşması Allah'ın ve peygamberin tek taraflı zorlamasıyla değil, muhataplarının tavrıyla ve taraftarlarının azmiyle de orantılı bir durumdur.

Aynı sistem yoksunluğu, Hz. Yusuf'un Mısır hukukunun verdiği imkânlar dâhilinde ve adalet ölçüleri içerisinde yetki kullanmasının sağlıklı bir yoruma kavuşturulmasına da engel olmuştur. Hz. Yusuf'un Filistin hukukunu sormasının nedeni, onun hangi hükümü verip veremeyeceğini bilmediğinden kaynaklanmaktadır; o, kardeşlerinin itirazını bertaraf etmek için insanî ve hukukî bir yönteme başvurmuştur. Bu da Peygamberlerin mücadelesinde ve insanlar arası ilişkilerde hükümleri uygulama imkânı bulup

bulamamaları noktasında realitenin önemini ortaya koyan bir durumdur. Bundan da önemlisi, kıssanın satır aralarından çıkarmamız gereken mesajdır. Yani Filistin'de misilleme yoluyla hırsızın köleleştirildiği bir dönemde, Mısır'da böyle bir uygulamanın olmadığıdır. Bunun muhtemel nedeni daha önce o toplumun hukukunun bu açıdan gelişmiş olması veya Hz. Yusuf'un Peygamberliği gereği bu uygulamanın yürürlüğe girmiş olmasıdır. Ancak elimizde yeterli bilgi olmaması nedeniyle bu noktada söylenecek şeyler şimdilik tahminden öteye geçmeyecektir. Fakat Hz. Yusuf'un reel hukukî durumu gözettiği çok açıktır.

Ayetlerin bu şekilde değerlendirilmesi, İslam âlimlerinin gündeme getirdiği temel prensiplerle de paralellik arz etmektedir. Bir şeyin yasaklığına delil bulunmadıkça mübah olduğunu ifade eden "beraet-i zimmet" veya "istishab",⁵⁴ fitrî, beşerî tecrübelerin birikimi olan "örf" ve istihsan, nassların gayesini gözetmek anlamındaki maslahat gibi prensipler bunlardan bazılarıdır. İslam âlimleri, "*Müslümanların güzel gördüğünü Allah da güzel görür.*"⁵⁵ hadisine dayanarak, "*Örf ile maruf, nass ile mensus gibidir.*" demişlerdir.⁵⁶ Şatıbî'nin, istihsanı maslahat prensibine dahil etmesi de İslam âlimlerinin farklı zaman ve zeminlerde tespit edilen prensipleri bir sistem içinde değerlendirme gayretlerini gösteren önemli örneklerdendir.⁵⁷ Ancak Ali Bardakoğlu, âlimlerin nass, icmâ ve teamüllere dayanarak münferit kıyası terk etmek bağlamında ve biraz da dar anlamda ele aldıkları istihsanı daha geniş bir perspektifle yeniden yorumlamaktadır. İbn Rüşd'ün, adalet ve kamu yararına dönüş olarak yorumladığı istihsanı o, metodolojik kaideler sonucu ulaşılan hükümleri Kur'an ve sünnetin umumî esaslarına arz etme veya insanın ruhunda mündemiç hakkaniyet ve adalet idesi açısından yeniden inceleme ameliyesi olarak değerlendirmektedir.⁵⁸ Bu da, Batılı hukuk sosyologlarının "toplumsal teamülleri" en tabii hukuk olarak değerlendirmelerini ve resmî kanunnamelerin bu tabii/toplumsal kurallara dayanması gerektiği yönündeki önerileriyle paralellik arz etmektedir.⁵⁹ Dahası Kur'an'ın indiği dönemde getirdiği prensipler, tazmin konusunda batılı hukukçuların yaptığı tartışmaların tarihiyle mukayese edilirse önemi daha iyi anlaşılabilir. Pound'un, XX. yüzyıldaki etik, felsefî ve siyasî kanaatlerin tesiriyle hukukun sosyalleştirilmesi faaliyeti bağlamında; "*Alacaklının veya mutazarrarın, zararının tazmini hususunda haiz olduğu haklara müdahale edilmesi.*" tespitini Topçuoğlu şu şekilde değerlendirmektedir: "*Bu müdahale çok eski bir maziye*

sahip olup, Roma hukukunun klâsik devrine kadar uzanır. Daha o zaman, borçlunun borcunu, kendi mevcudiyetini tehlikeye sokmayacak şekilde ödemesi esastı kabul edilmişti. Bu esas, XIX. yüzyıl boyunca gelişerek XX. yüzyılda gerek Kara Avrupası'nda gerek Anglo-Sakson hukukunda yerleşmiş bulunmaktadır.⁶⁰

Fakat nassları da hayatın gereklerini de sistematik bir bütünlük içinde ele alamayan yaklaşımın, Kur'an'ın insanlığa armağan ettiği bu realist prensipleri, hak ettiği ölçüde değerlendirebildiğini söylemek zordur. Örneğin Kur'an'ın öngördüğü tazmin hukukunun, zamanla misillemeye dönüştürülmüş olmasının bu bağlamda somut bir örnek olacağı kanaatindeyiz.

3. Tazmin Hukuku Bağlamında Kisas Cezası

*Ey inananlar! Öldürülenler hakkında hüre hür, köleye köle, kadına kadın cezası olmak üzere denk ve adil bir ceza (kisas) size farz kılındı. Kardeşi (katil) tarafından kendisine bir şey bağışlanan kimse (maktul yakını) örfe uyarak kabul etsin, kendisine ödenecek de güzelce ödensin. Bu, Rabbiniz tarafından size lütfedilmiş bir hafifletme ve rahmettir. Bundan sonra kim düşmanlığa devam ederse ona acı bir azap vardır. Ey akıl sahipleri! Kısasta sizin için hayat vardır. Umulur ki şuurlu davranırsınız.*⁶¹

Kisas kelimesi, bedel, karşılık, ödeme, denklik ve adalet anlamlarına gelmektedir.⁶² Dolayısıyla suçun niteliğine paralel olarak katilin öldürülmesinden affedilmesine kadar birçok ceza seçeneğini içermektedir.⁶³ Tefsircilerin verdiği bilgilere göre bu ayetler, cahiliye dönemi kabile savaşlarında öldürülenler konusunda kabilelerin ilkesiz, tarafgir ceza talepleri karşısında, suça denk, herkese eşit bir ceza uygulanması yönünde bir adalet öngörüsüdür. Daha açık bir ifadeyle ayetlerin iniş sebebi, üstün kabilelerin kendi kabilelerine ait kadın ve köleleri, zayıf kabilelere ait erkek ve hür insanlara denk kabul etmeleridir. Hem ölüm cezası hem de diyetle irtibatlandırılmaktadır.⁶⁴ Fakat ayette hiçbir kayıt ve şarta bağlı olmaksızın mutlak bir prensip bağlamında geçen "kisas" kelimesi, genellikle katilin öldürülmesi şeklinde anlaşılmıştır. Gördüğümüz kadarıyla, kelime kendi anlam dünyasından çıkarılarak, cahiliye dönemi kan davalarını ifade eden "gâde, egâde ve gaved" kelimelerinin anlam haritası içerisine yerleştirilmek suretiyle ayetin anlamı ciddi anlamda dönüştürülmüştür.⁶⁵ Oysa bu iki fiilin anlam ilişkisine dikkat çeken dilciler, böyle bir anlamlandırmayı şâz kabul etmişlerdir.⁶⁶

Gerçi kısas kelimesine Bakara 194. ayette karşılıklık veya misilleme anlamı vermek mümkün olsa da bu tamamen kelimenin kullanıldığı bağlamla ilgili bir tercih olabilir. Çünkü söz konusu ayet müşriklerle yapılan savaş durumuyla ilgilidir ve barış ortamında iki kişi arasında verilecek hukukî bir karardan oldukça farklıdır. "...Mescid-i Haram'ın yanında, onlar sizinle savaşmadıkça siz de savaşmayın. Şayet sizinle savaşarlarsa siz de onları öldürün. Kâfirlere böyle karşılık verilir! Eğer vazgeçerlerse Allah mağfret ve merhamet sahibidir. Baskı ve şiddet (fitne) ortadan kalkıp, din yalnızca Allah'ın oluncaya kadar onlarla savaşın. Eğer vazgeçerlerse zalimlerden başkasına düşmanlık edilmez. Haram aya riayetin karşılığı, haram aya riayettir. Yasaklara riayet karşılıklıdır (kisas). Size saldırana siz de aynı şekilde saldırın. Allah'a karşı şuurlu davranın. Bilin ki Allah şuurlu davrananlarla beraberdir."⁶⁷ Haram ayların karşılıklı oluşu, her iki taraf için eşit uygulanması demektir.⁶⁸ Kur'an, savaşı önlediği sürece anlamlı olan bu geleksel kuralı bütünüyle kaldırmamış, reel politik gereği ve karşılıklık esasına bağlı olarak yürürlükte bırakmıştır.⁶⁹ Gerçi 178. ayetteki kullanımı bu anlamla yakından alakalıdır. Ancak orada ayet suçla cezanın denkliği ve prensibin herkese eşit uygulanması bağlamında geçmektedir. Fakat tamamen savaş durumu ve düşmanca münasebetler bağlamındaki bu anlamlandırmayı esas alarak adli yargı alanına taşıdığımızda denklik ve eşit uygulama bağlamından çıkarak misilleme kararına dönüşecektir ki bunun kan davasından bir farkı kalmayacaktır.

Ancak Ali Bardakoğlu, âlimlerin nass, icmâ ve teamüllere dayanarak münferit kıyası terk etmek bağlamında ve biraz da dar anlamda ele aldıkları istihsanı daha geniş bir perspektifle yeniden yorumlamaktadır. İbn Rüşd'ün, adalet ve kamu yararına dönüş olarak yorumladığı istihsanı o, metodolojik kaideler sonucu ulaşılan hükümleri Kur'an ve sünnetin umumî esaslarına arz etme veya insanın ruhunda mündemiç hakkaniyet ve adalet idesi açısından yeniden inceleme ameliyesi olarak değerlendirmektedir.

Özellikle ayeti, katil maktule ne yaptıysa kendisine de aynı muamelenin yapılması yönünde değerlendiren yaklaşım,⁷⁰ ayetin de hukukun da anlam ölçülerini zorlamaktadır. Aslında ayetin dikkat çektiği "örfe uy-

"gunluk" şartı, cahiliye geleneğine meşruiyet üretmek şöyle dursun, çok daha nezih bir anlam taşımaktadır. Çünkü Kur'an'ın söz ettiği örf, sağlam ve dengeli akılların, kamu vicdanının kabul etmek zorunda kaldığı toplumsal gerçekleri, sahih teamülleri içerir ki bu yozlaşmış geleneklerden oldukça farklıdır.⁷¹

Kelimeye verilen şâz anlamlardan hareketle ayetin "hüre karşılık hür, kadına karşılık kadın, köleye karşılık köle" açıklaması da salt öldürme bağlamında ele alınmış, erkeğin kadını, hür olanın köleyi öldürmesi durumunda ayetin uygulanma imkânı tartışılır hâle gelmiş, ve tartışmalar sonuçsuz kalmıştır.⁷² Bu nedenle ve suçludan başkasının öldürülmesine yol açacağı gerekçesiyle bazı ünlü tefsirciler tarafından ayetin nesh edildiği kanaatine varılmıştır.⁷³ Fakat nesh iddiasını kabul etmek mümkün gözükmemektedir. Çünkü neshe sebep olan ihtilaf, ayetin kendisinden değil, anlama sorunundan kaynaklanmaktadır. Kur'an içi nesh iddiası bir yanılısamadır.⁷⁴ Kısasın öldürme değil de genel manada adil bir bedel anlamına geldiğinin göz ardı edilmesi, dolayısıyla da cinsiyet ve statü şartını yerli yerince yorumlayamamak ayetin kendisini tartışmaya açmıştır. Oysa ayetin ikinci bölümü öldürmekten değil, ödeşmekten bahsetmektedir.

Çünkü kasıt, hata, tahrik vs. hiçbir kaydın dile getirilmediği genel bir öldürme fiiline ceza olarak öngörülen kısasın doğrudan ölüm olduğunu söylemek adaleti zora sokmaktadır. Ayrıca ayette bir hafifletme ve rahmetten, kâtil ile maktul yakını arasında bir ödeşmeden söz edilmesi, bir sonraki ayette kısasın hayat olarak zikredilmesi; "kisas" kelimesinin, diyet ve ölüm cezası dâhil, cezaların uygulanışıyla ilgili bir denklik adalet ve eşitlik prensibi olduğunu düşündürmektedir.

Çünkü söz konusu cümleyi Ebu Hanife ve İmam Malik şöyle anlamışlardır: "Kardeşi (katil) tarafından kendisine bir şey bağışlanan kimse (maktul yakını) örfe uygun olarak kabul etsin, kendisine ödenecek de güzelce ödensin."⁷⁵ Yani kardeşten kasıt kâtil, bağışlanan şey diyet, alacak olan da öldürülenin yakınıdır.⁷⁶ Fakat 17/İsra 33. ayet bu ayetin ilgili bölümüne iliştilerle karar verme yetkisi maktul yakınına verilerek ödeşmeyle ilgili cümle, maktul yakınının affına dönüştürülmüştür. Geç dönemde yaygınlaşan bu tekli yorum, ayetin hükmünü hukukî

bağlamından çıkarmıştır. Oysa İsra 33. ayette maktul yakınına verilen yetki, hak arama ve gerekirse haktan vazgeçme yetkisi olabilir. Dolayısıyla böyle bir hükmü, klasik fıkıhçıların sandığı gibi maktul yakını değil, adil bir mahkeme verebilir.

Haksız yere masum bir insanı öldürmek, tabi ki ölüm cezası gerektirebilir ve ayetteki bedel anlamı çerçevesinde değerlendirilebilir. Ancak öylesi kimselere uygulanması gereken cezanın sadece bu ayetin genel ifadesiyle belirlenemeyeceği açıktır. Çünkü kasıt, hata, tahrik vs. hiçbir kaydın dile getirilmediği genel bir öldürme fiiline ceza olarak öngörülen kısasın doğrudan ölüm olduğunu söylemek adaleti zora sokmaktadır. Ayrıca ayette bir hafifletme ve rahmetten, kâtil ile maktul yakını arasında bir ödeşmeden söz edilmesi, bir sonraki ayette kısasın hayat olarak zikredilmesi; "kisas" kelimesinin, diyet ve ölüm cezası dâhil, cezaların uygulanışıyla ilgili bir denklik adalet ve eşitlik prensibi olduğunu düşündürmektedir. Dolayısıyla ölüm cezasıyla ilgili hükümlerin başka ayetlerde aranması gerekir. Örneğin Nisa 92, 93. ayetler sisteme dahil edilmeden Bakara 178. ayeti yüzeysel bir yaklaşımla ölüm cezası olarak uygulamak hukuk mantalitesiyle örtüşmez. Çünkü bu ayetler hata ve kasıt ayrımı yapmaktadır.

*"Hata ile olması dışında bir mü'minin bir mü'mini öldürme hakkı olamaz. Kim bir mü'mini hata ile öldürürse cezası mü'min bir köleyi özgürlüğüne kavuşturmak ve ölenin yakınları diyet alacağını bağışlamadıkları sürece diyetin tamamını ödemektir. Öldürülen kimse Müslüman ise fakat size (mü'minlere) düşman olan bir ülkenin vatandaşı ise cezası sadece mü'min bir köle azat etmektir. Eğer sizinle anlaşmalı bir ülkedense hem yakınlarına diyetin tamamı ödenir hem de mü'min bir köle azat edilir. Azat edecek köle bulamayan kimse, Allah tarafından tevbesinin kabul edilmesi için iki ay peş peşe oruç tutar. Allah her şeyi bilir, sonsuz hikmet sahibidir. Kim bir mü'mini kasten öldürürse onun cezası, içinde ebedî kalacağı cehennemdir. Allah ona gazap etmiş, lânetlemiş ve elîm bir azap hazırlamıştır."*⁷⁷

Burada zikredilen hata ve kasıt ayrımına Hz. Peygamberin uygulamasında kasta benzer öldürme seçeneği de ilave edilmiştir. "Dikkat edin! Kastî hata ile öldürülen, kamçı ve sopa ile öldürülen kimsedir. Bu tür bir öldürme durumunda yüz deve diyet ödenir."⁷⁸ Diyet, hataen işlenen suçun hukukî cezasıdır. Maktulün ailesi bağışlarsa diyet cezası düşer. Bunun yanı-

sıra ayet, ahlakî birer ceza olarak suçlu tarafın bir köle azat etmesi, köle azad etme imkânı yoksa peş peşe iki ay oruç tutması gerekmektedir. Hz. Peygamberin sünnetinde diyetin miktarı yüz deve veya iki yüz inek veya iki bin keçi veya 800 dinar altın veya 8000 dirhem gümüş olarak belirlenmiştir. Hz. Ömer, develerin fiyatı artınca para diyetini 1000 dinar altın veya 12 000 dirhem gümüş olarak ilan etmiştir.⁷⁹ Bu iki ayet, 2/Bakara 178. ayeti açıklamaktadır. Hata ile öldürmeye diyet ödeme, mü'min bir köle azad etme veya iki ay oruç tutma cezası verilirken kasten öldürmeye ebedî cehennem azabından ve lanetten söz edilmekte fakat aftan ve diyetten söz edilmemektedir. Kasten öldürmeye verilecek ölüm cezası için başka deliller bulunmak zorundadır. Kanaatimizce bu da zamanla anlamı sultana isyan edenlerle sınırlandırılmış olan 5/Maide 32, 33. ayetlerdir.

*"Bu nedenle biz İsrailoğullarına şöyle yazmıştık: "Kim bir insanı, cana kıymadığı veya yeryüzünde bozgunculuk (fesat) yapmadığı hâlde öldürürse bütün insanları öldürmüş gibidir. Kim de bir insanın yaşamasını sağlarsa bütün insanların yaşamasını sağlamış gibidir!" Peygamberlerimiz onlara açık delillerle gelmişti. Fakat daha sonra onların çoğu yeryüzünde nice aşırılıklar sergilediler. Allah'a ve Peygamberine savaş açanların ve yeryüzünde bozgunculuk yapmak için koşuşturanların cezası, ya öldürülmeleri, ya asılmaları veya el ve ayaklarının çaprazlama kesilmesi ya da buldukları diyardan sürgün edilmeleridir. Bu onların dünyadaki cezasıdır. Ahirette ise onlar için daha çetin bir azap vardır. Ancak siz onları ele geçirmeden önce tevbe edenler bu cezadan muaf tutulurlar. İyi bilin ki Allah, çok bağışlayıcı, çok merhametlidir."*⁸⁰

"Allah'a ve Peygamberine savaş açanlar ve yeryüzünde fesat çıkarıcılar" ifadesinde kimlerin kastedildiği hep tartışılmıştır. Peygamber ve onun yolunda giden Müslümanlar eliyle oluşturulan İslamî, kamusal düzene baş kaldıran ve İslam toplumunda fesat çıkararak Allah'ın kullarına zarar veren İslam düşmanlarının kastedildiği bilinmektedir.⁸¹ Ayetin geçtiği bağlama ve özellikle 32. ayete bakılırsa kasten adam öldürme, çete kurma, yol kesme ve gasp yoluyla güven ve asayiş ortadan kaldırma şeklinde değerlendirilebilir. Geç dönemlerde bu ayetlerin sultana asi olmakla sınırlandırılması, kolaycı bir yaklaşımın ürünü gibi görünmektedir.⁸² Burada ayetleri fetva maddesi gibi değerlendiren ve ayetlerin bileşkesinden bir sistem

üretmeyi düşünmeyen yaklaşımın rolünü unutmamak gerekir. Örneğin ayette tek tip bir ceza yerine, öldürme, gasp, yaralama vs. ye yönelik ceza seçenekleri sunulmuş olması önemli bir ayrıntıdır. Ceza seçenekleri öldürülme, asılma, el ve ayakların çaprazlama kesilmesi, sürgün veya hapsedilme olarak sıralanmış ancak bunlardan hangisinin hangi durumlarda uygulanacağı belirtilmemiştir. Bunun bütüncül bir sistem dâhilinde bağımsız mahkemelere bırakıldığı üzerinde yeterince durulmamıştır. Genel olarak konu fıkıhçılar tarafından hâkimlerin takdirine havale edilmiştir.⁸³

Örneğin ayette tek tip bir ceza yerine, öldürme, gasp, yaralama vs. ye yönelik ceza seçenekleri sunulmuş olması önemli bir ayrıntıdır. Ancak bunlardan hangisinin hangi durumlarda uygulanacağı belirtilmemiştir. Bunun bütüncül bir sistem dâhilinde bağımsız mahkemelere bırakıldığı üzerinde yeterince durulmamıştır. Genel olarak konu fıkıhçılar tarafından hâkimlerin takdirine havale edilmiştir.

Fakat fıkıhçıların bu uygulamasını sistematik hukuk mantığı ile bağdaştırmak mümkün gözükmemektedir. Çünkü bu durum keyfi uygulamaları beraberinde getirecektir. Örneğin fıkıhçılar bu ayetleri kısas ayetlerinden ayrı değerlendirmişler, kısas konusunda uygulanıp uygulanmayacağını da yine hâkimin takdirine bırakmışlardır.⁸⁴ Dahası, salt öldürme anlamında anladıkları kısası had cezalarına dâhil etmeyerek mahkemenin yetkisini sınırlamışlar ve katili bütünüyle maktul yakınının insafına terk etmişlerdir.⁸⁵ Oysa Maide 34. ayette, *"Ancak siz onları ele geçirmeden önce tevbe edenler bu cezadan muaf tutulurlar. İyi bilin ki Allah, çok bağışlayıcı, çok merhametlidir."* buyrulurken asilerin yakalanmadan önce tevbe etmeleri durumunda affedilmelerini emretmesine rağmen ağır tahrik karşısında adam öldürmüş bir katilin affını sadece maktul yakınına bırakmakla ayetin bu hükmü de devreden çıkarılmıştır. Aslında bu tür yanılgılar sonucu kan davası geri getirilmiş ve devlet eliyle uygulamaya konmuştur. Çünkü maktul yakını affetmediği sürece öldürme cezasından vazgeçilme imkânı kalmamaktadır.⁸⁶ Üstelik idam anlamındaki kısas infazının maktul yakını tarafından icra edileceğine hükmedilmiştir ki bu misilleme ve kan davası mantığından çok da farklı görünmemektedir.⁸⁷

Oysa Hz. Peygamber (as), kasten öldüreni bile pişmanlık karşılığı affettirmeye çalışmış ve başarmıştır.⁸⁸ Böylesi bir durumda misilleme cezası isteyene; "Götür, öldür. Sen de onun gibisin!" buyurmuştur.⁸⁹ Kasten kölesini öldüren bir kişiye ölüm cezası vermek yerine, yüz sopa, bir sene sürgün ve dağıtılan zekât ve ganimet paylarındaki hissesini iptal etmek şeklinde farklı cezalar uygulamıştır.⁹⁰ Hz. Peygamberin kısası ölüm cezası olarak uygulaması bir defaya mahsustur. O da, bir cariyeyi taşla kafasını ezerek öldüren bir Yahudiye uygulanan cezadır.⁹¹ Bu da Tevrat hukukunun

Hz. Peygamber (as), kasten öldüreni bile pişmanlık karşılığı affettirmeye çalışmış ve başarmıştır. Böylesi bir durumda misilleme cezası isteyene; "Götür, öldür. Sen de onun gibisin!" buyurmuştur. Kasten kölesini öldüren bir kişiye ölüm cezası vermek yerine, yüz sopa, bir sene sürgün ve dağıtılan zekât ve ganimet paylarındaki hissesini iptal etmek şeklinde farklı cezalar uygulamıştır. Peygamberin kısası ölüm cezası olarak uygulaması bir defaya mahsustur. O da, bir cariyeyi taşla kafasını ezerek öldüren bir Yahudiye uygulanan cezadır. Bu da Tevrat hukukunun bir gereği olmalıdır.

bir gereği olmalıdır. Hz. Peygamberin kendi dini gereği verdiği bir hüküm değildir. Çünkü Yahudiler Kur'an gereği diyet talep etmişler, Hz. Peygamber Tevrat hükmünü uygulama konusunda ısrar etmiş ve taviz vermemiştir. "İçinde Allah'ın hükmü bulunan Tevrat yanlarında olduğu hâlde seni nasıl hakem tayin ediyor da sonra o hükümden yüz çeviriyorlar? Onlar kesinlikle inanan kimseler değiller."⁹² Tevrat hukukuna ait taşlama (recm) cezasını İslam'ın hükmü gibi değerlendirerek bu ayeti zina suçuyla irtibatlandırılanlar olmuşsa da ayetin bağlamıyla zina suçunun bir ilgisi yoktur.⁹³ Tevrat'ta kısas uygulamasının recim olduğunu bilmeyen bazı yorumcuların böyle bir yanlış anlamaya sebep olduklarını sanıyoruz.

Tevrat'taki kısasa atıfta bulunan 5/Maide 45. ayetteki ifadeler, 2/Bakara 178. ayete oldukça benzemektedir. Bakara 178. ayet üzerinde yapılan zorlama yorumları gördükten sonra Maide 45. ayetin anlamını doğru anladığımızı düşünmek de zor görünmektedir. "Biz, Tevrat'ta onlara şöyle yazmıştık: 'Cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş olmak üzere

yaralamalar için suça denk, herkese eşit uygulanacak bir ceza (kisas) vardır. Kim bunu öderse kendisi için kefarete olur. Kim Allah'ın indirdikleriyle hükmetmezse onlar zalimlerin ta kendisidir."⁹⁴ Bakara 178. ayetin yorumunda işaret ettiğimiz gibi suça denk, herkese eşit uygulanması gereken ceza anlamındaki kısas kelimesi, misillemeye dönüştürülerek Tevrat'ın hükmü gibi ölüm ve misilleme cezasına hasredilmiş olmalıdır. Ya da Kur'an'daki hüküm yanlış anlaşılınca ilahî Tevrat'taki kısastan bahseden ayet de muharref Tevrat'ın hükmü gibi değerlendirilmiştir. Çünkü ayetin "Kim bunu öderse kendisi için kefarete olur." cümlesindeki "tesaddega" kelimesi, "ödeme" anlamındadır ve suçlunun cezasını ödemesi kastedilmektedir.⁹⁵ Mücahit ve İbn Abbas da bu görüştedir. İbn Ömer ve bazı rivayetçilerin, aynı kelimeyi ölü yakınlarının affetmesi şeklinde değerlendirmesi zorlama bir yorumdur. Çünkü kelimeyi bu anlamda çevirenler, yaralının mı yoksa yaralayanın mı günahlarına kefarete olacağı konusunda ihtilaf etmişlerdir.⁹⁶

Tevrat'ta kısasa benzer bir hüküm yer almaktadır.⁹⁷ Ancak Tevrat'taki hüküm taşla öldürme şeklindedir ki cezanın, kalabalıkların linç etmesi şekline dönüştüğü nokta burasıdır. Tevrat'ın verdiği bilgiler arasında adamı süsen öküzün taşlanarak öldürülmesi bile vardır ki bu bilgilerin bütünüyle ilahî kaynaktan geldiğini kabul etmek imkânsızdır. Bu ayetlerin sonunda Yahudilerin kâfir ve zalim olduklarını, dile getiren cümleler belki de bu tahrife işaret etmektedir. Kur'an'daki "kisas" kelimesinin Tevrat'taki gibi sadece öldürme anlamında olmadığını, Yahudilerin peygamber kabul etmedikleri Hz. Muhammed'den cinayet cezası konusunda hüküm istemelerinden anlayabiliriz.⁹⁸ Ayrıca İbn Abbas ve Mücahit'ten gelen şu görüş hayli ilginçtir: "İsrail oğullarında cinayet konusunda kısas (ölüm cezası) vardı. Ne öldürme ne yaralama konusunda onlar arasında diyet yoktu. Hıristiyanlarda ise af vardı, öldürme ve diyet cezası yoktu. Allah (cc) Muhammed (sav.) ümmetine hafifletme yaparak öldürme ve yaralama konusunda diyet hükmü getirmiştir."⁹⁹

İbn Abbas ve Mücahid'in görüşünde bir takım abartılar olabileceği düşünülebilirse de onların kısas ayetlerini Tevrat ve İncil hukuku arasında bir orta yol önerisi olarak değerlendirmeleri ilginçtir. Bu da Orta Çağ'da kısasın Yahudi hukukunun etkisinde kaldığına dair bir işaret olarak kabul edilebilir. Tıpkı modern çağda Hıristiyan batı hukukunun gölgesine itilmesi

gibi! Daha açık bir ifadeyle tazmin hukukunun önemli bir argümanı olan kısas ayetleri, İsrailiyyat ve muharref Tevrat hukukunun ve buna paralel olarak cahiliye Arap geleneğinin etkisiyle ne yazık ki misilleme (kan davası) uygulamasına dönüştürülmüştür.¹⁰⁰ Anlaşıldığı kadarıyla bu anlamsal yabancılaşma, Cemel ve Sıffin savaşları esnasında başlayan, ayetleri siyasi istismar konusu yapma süreçlerinin etkisiyle gerçekleşmiş olabilir.

Sonuç

Hz. Yusuf, Davud, Süleyman Zülkarneyn örneklerine bakıldığında ulülemre verilen yetkinin sadece ilahî nassları uygulamakla sınırlı olmadığı, onlar tarafından alınan kararların onandığı da görülmektedir. Aynı şekilde Bakara 178. ayette sadece hür, köle ve kadın örnekleri zikredilmiştir. Fakat toplumsal sınıflar ve statüler, ayette sayılanlardan ibaret değildir. Zaten âlimler de böyle düşünmemiş, Müslüman-zimmî tartışması gibi ayette yer almayan statü farklılıklarını ayetin genel hükmü çerçevesinde tartışabilmişlerdir. Aynı şekilde Maide 45. ayette de insan organlarının sadece belli başlıları sayılmış, hepsi zikredilmemiştir. Bundan dolayı âlimler ayette zikredilen organ isimlerinden hareketle zikredilmeyen bir takım organların kesilmesi veya yaralanmasını da ayetin kapsamında değerlendirmişlerdir.¹⁰¹ Keza Maide 33 ve 34. ayetlerde de iki ayrı ölüm cezası ile el ve ayakların çapraz kesilmesi ve sürgün cezası zikredilmiş; hangi durumlarda hangilerinin uygulanacağı zikredilmeyip ayrıntılar, işin ehline bırakılmıştır. Sünnette ortaya konan ceza seçeneklerinin de söz konusu ayette zikredilen dört seçenekten ibaret olmadığı görülmektedir. Daha önce değindiğimiz gibi Hz. Peygamberin kölesini öldüren hür bir kişiye celde, sürgün ve kamu haklarından men cezaları uygulaması, katile yardım edene hapis cezası öngörmesi bu açıdan önemli örneklerdir.

Bütün bunlar göstermektedir ki nassların içerdiği hükümler de anlatılan kıssalar gibi sadece yol gösterici örnekler sunmaktadır. Bu nedenle Hz. Peygamber, Kur'an tarafından bir örnek olarak sunulmaktadır. Onun uygulamalarının örnek olması, ümmetin kararlarına ışık tutmasıdır. Ümmetin karar alma mekanizmalarının yok sayılması anlamında değildir. Çünkü örnekler, asıl hedefi anlatmak için ortaya konan somut argümanlardır; hedefin kendisi değildir. Dolayısıyla örnekler, sınırlandırılmış özel hedefler hâline getirildiğinde hem sistem kısırlaşmakta hem de onun yönettiği hayatın gerçekliği görmezden gelinmekte-

dir. Bu nedenle olgusal gerçekliği yok saymayan, insan iradesine önemli bir alan bırakan, hukuku inanç ve ahlakî arka-planla destekleyen ve insanın vicdanî gelişimine önem veren nasslar, insanî birikimin ölçülü katkılarına açık bir hukuk sisteminin göstergeleri olarak değerlendirilebilir. Bunun nedeni, Kur'an'ın bir kanunname metni öngörmek yerine, onu oluşturacak insanlara ihtiyaç duyacakları bir inanç sistemi, dünya görüşü, ahlakî ve hukukî zihniyet kazandırma isteği olmalıdır.

Kur'an ve sünnetin sunduğu imkânlar, nassların gayelerine uygun olarak hukuk felsefesi ve sosyolojisi alanındaki gelişmelerle zenginleştirilebilir. Teamüllerden oluşan sosyolojik verilerin tümevarımcı bir yöntemle sistemleştirilmesi, nassların tümevarımsal bütünlüğüne dayandırılabilir. Bu durum, modern Türk Hukuku'na yabancı gelse de Batılı hukuk felsefecilerinin ve sosyologlarının hukuk ve kanun ayrımına uygun düşmektedir. Özellikle hukukun kaynağını devletten çok, toplumsal teamüllerde arayan, devletin bu sivil hukuku kanunlaştırmasının daha anlamlı olduğuna vurgu yapan hukuk sosyologlarının tezlerine hiç de yabancı değildir.¹⁰² Batı'da gelişen 'Hukuk Sosyolojisi'nin verilerini, geleneksel fıkah prensipleriyle uzlaştırmaya çalışan ve buradan hareketle içtimâî usulü fıkah teorisi geliştiren Ziya Gökalp, Mansurizade Said, Mustafa Şeref gibi Meşrutiyet aydınlarının düşünceleri buna ışık tutar niteliktedir.¹⁰³

Tazmin hukukunun önemli bir argümanı olan kısas ayetleri, İsrailiyyat ve muharref Tevrat hukukunun ve buna paralel olarak cahiliye Arap geleneğinin etkisiyle ne yazık ki misilleme (kan davası) uygulamasına dönüştürülmüştür.

İlahî kitaba dayalı bu sistemin çağlara damgasını vuran dinamizmi, ideal ile realiteyi bir potada eriten bu kuşatıcı karakterinden kaynaklanıyordu. Zaman içinde yürürlük imkânını kaybetmesinin sebebi, beşerî iradeye bıraktığı o alanın doldurulması sorunu olmaydı. Çünkü Kur'an'ı-Kerim ve Hz. Peygamber, reel-beşerî teamülleri yadsımıyordu. Toplumsal verileri kendi ideal değerleriyle uyuşturduğu sürece kaynağına bakmaksızın onaylıyordu. Hatta İslam dışı cahiliye sistemine ait bir takım kuralları bütünüyle dışlamıyordu.¹⁰⁴ Raşit Halifeler de bu doğrultuda hareket etmeye özen gösteriyor, İslam'ın kavram düzeyinde

tamamlanmış olan ideal prensiplerini kurumlaştırılmaya çalışırken aynı realist tutumu sürdürüyorlardı. Çünkü Müslümanlar değerlerine güveniyorlardı.

Fakat zamanla bu özgüven kaybolmuş ve neredeyse İslam fihhının Kur'an dışındaki kaynakları bile tartışmalı hâle gelmiştir. Ahmet Yaman'ın tespitiyle söylemek gerekirse İslam ulemasının kamu hukuku veya amme hukuku diye bildiğimiz siyasî hukuk veya anayasa hukuku alanını Muaviye'den itibaren sultanların özel mülkü olarak görmeye başlayıp kendilerini özel hukuk alanıyla sınırlamalarından beri, örf bile sultan fermanlarına indirgenmeye ve ilerleyen zaman içinde sekülerliğin argümanı hâline gelmeye başlamıştı.¹⁰⁵ Siyasî alanın devre dışı kalmasıyla özel hukuk alanının bütün birimleri dağınıklığa mahkûm olmuştu. Çünkü bireysel anlamda içtihad, fetva, kada ve eğitim faaliyetleri de baskı altına alınmıştı.¹⁰⁶

Sistemdeki bu tıkanma, dinin siyasî alana nüfuzunu kaotik bir duruma iterken iki farklı bakış açısının doğmasına neden olmuştur.

Bunlardan birincisi her şeyin nasslar tarafından belirlendiğine ve insana teşri imkânı tanınmadığına inanan fakat nassları sistematikten yoksun, donmuş nesnelere gibi algılayan yaklaşımdır. İkincisi ise ideal nasslar dizgesine nüfuz edemediği için realiteyi kutsayan ve bundan dolayı da dinin kamusal ve hatta sosyal alana karışmadığına inanan seküler yaklaşımdır.

Sistemdeki bu tıkanma, dinin siyasî alana nüfuzunu kaotik bir duruma iterken iki farklı bakış açısının doğmasına neden olmuştur. Bunlardan birincisi her şeyin nasslar tarafından belirlendiğine ve insana teşri imkânı tanınmadığına inanan fakat nassları sistematikten yoksun, donmuş nesnelere gibi algılayan yaklaşımdır. İkincisi ise ideal nasslar dizgesine nüfuz edemediği için realiteyi kutsayan ve bundan dolayı da dinin kamusal ve hatta sosyal alana karışmadığına inanan seküler yaklaşımdır. Birinci yaklaşım, beşerî ürünlerin yozlaşma ihtimalini görmezden gelirken ikinci yaklaşım, sistemin yozlaşmasını sistemin kendisi sanma ve bunu da batı kültürüne benzetme yanılığına dayanmaktadır. Fuat Köprülü'nün "Osmanlıda dinî hukuk sisteminden ayrı bir amme hukuk sistemi yok mudur?" başlıklı makalesi bunun tipik örneğidir. Çünkü Köprülü'nün, tezini temellendirmek için kullandığı argü-

manları Muaviye'nin uygulamalarıyla başlatması bu bakımdan önemlidir.¹⁰⁷

Birinci grup, geleneksel birikimi dogmalastırırken ikinci grup, modern üretimleri idealleştirmektedir. İdealistler, fitrat kavramını anlamadan tüketerek idealizm adına realizmi reddetmeye odaklanırken, realistler seküler idealler üretmekle idealizmi reddetme yolunu seçmektedir. Bu iki tavır, bugün bütün anlayışları kilitlemiş durumdadır. Çünkü hukuk ve siyaseti ideolojik bir dine dönüştürmekle dini siyasal bir ideolojiye indirgeme eğilimleri tersinden birbirine benzemektedir. Her iki eğilimin birbirinden beslenmesi de bu noktada belirginleşmektedir. Bu tepkisel tutum en olumlu argümanları bile görme imkânını yok etmektedir.

Örneğin idealist İslamcı eğilime baktığımızda gayri Müslümlere bile inanç ve ahlakını ve hatta kendi özel ahkâmını yaşama hakkı veren Maide 42-45. ayetlerin konu bütünlüğünü göz ardı ederek Allah'tan başka kimseye hüküm verme hakkı tanımadıklarını görebiliyoruz. Hz. Peygambere hükmetme yetkisi veren ve adaletle hükmetmesini emreden,¹⁰⁸ Kur'an ve sünnete aykırı olmamak kaydıyla ulü'l-emre hükmetme yetkisi veren,¹⁰⁹ çoğul bir ifadeyle hâkimlerden bahseden¹¹⁰ ayetlere rağmen, tutarlı bir tasnif içerisine oturtamadıkları "Hüküm, Allah'a aittir."¹¹¹ ayetlerini siyasî slogan olarak kullanabilmektedirler. Oysa konunun cinayet (kısas) davası olduğu,¹¹² Tevrat'ta emredilen katilin recim yoluyla idam edilmesine razı olmayıp Hz. Peygamberin diyet uygulamasına özentisi yaparak beklenti içerisine giren Yahudilerden bahsedildiği açıktır. Fakat Peygamberimiz onlara kendi dinlerinin gereğini uygulamada ısrar etmektedir. Onlar buna razı olmadıkları için ve Allah'ın indirdiği ile hükmetmek istemediklerinden dolayı onların bu ısrarı kâfirce bir tutum olarak nitelenmektedir.

Öte yandan İslâmî sistemin, din ve vicdan özgürlüğü bağlamında ortaya koyduğu tolerans, hiçbir din mensubunu memnun etmeyen sekülerlikten çok daha avantajlı bir imkân sunduğu ortadadır. Buna rağmen seküler idealizm yanlıları da benzeri tepkisel ve romantik tutumla bu gerçekliğe sırtını dönebilmektedir. Örneğin, Batılı hukuk sosyologlarının tespitine göre Roma'da sekülerliğin ortaya çıkışının sebebi Roma'nın çarpık din anlayışıdır. Çünkü zinaya karşı tutum alamayan Roma dini, veled-i zinaların hukukî haklarını yok saymaktadır. Bu çarpık durum, veled-i zinaların sayılarının her gün artmasına ve devletten

hak talep edecek kadar güçlü duruma gelmelerine yol açmıştır. Sonunda devlet, bu masum insanların haklarını teslim etmek adına dinle devletin sahasını ayırarak durumunda kalmıştır.¹¹³ İlk çağda ortaya çıkan bu durum, Orta Çağ'da Hıristiyan batının başına gelmiştir. Aydınlanma insanı, kilise dinine savaş açarken seküler/pozitivist hukuku gündeme getirmiş ve 19. yüzyıla bu anlayış egemen olmuştur. Ancak 20. yüzyılda yeniden gündeme gelen tabii hukuk rönesansı ile batılı hukuk sosyologları yeni bir denge arayışına girmiş ve tabii hukukun yeniden canlanmasına, din ve ahlâk gibi toplumsal normlarla paralel hâle gelmesine ön ayak olmuşlardır. Özellikle Rudolf Stammler ve Louis Le Fur gibi hukuk sosyologlarının tabii hukuk savunusu bu değişimde etkili olmuştur.¹¹⁴

Fakat üçüncü dünya aydını, bu görece argümanı idealize ettiği için bundan ödün vermek istememektedir. Topçuoğlu'nun da belirttiği gibi onlar, hâlen bilimsellik adına elementlerden hukukî normlar çıkarmanın veya bakterilerden hukuk öğrenmenin hayalini kurmaktadır.¹¹⁵ Marksizm ve Liberalizm akımlarının etkisi arasında sağa sola salınmaktadır. Ya da deyim yerindeyse hukuk sorunlarını ithal ikame politikalarına teslim etmişlerdir. Oysa İslam, bu bakımdan pozitivistlerin eleştirilerinde esas aldıkları dinlerle mukayese edilemez.¹¹⁶ Dahası, şimdilerde birtakım Batılı akımlar, bir yandan çoklu hukuk sistemini tartışırken bir yandan hukuku dayandıracakları kutsal değerlerin arayışına çoktan girmişlerdir bile.¹¹⁷ Batıdaki ırkçı ve dinî fanatizmin yeniden hortlaması, belki de aynı buhranın farklı yansımaları olabilir.

Fakat bu noktada belirtmek isteriz ki İslamcıların Batılı değerlere hiç öykünmediğini veya Batıcı eğilimlerin İslamî değerlere hiç atıfta bulunmadığını söylemek mümkün değildir. Batıcılar öykündükleri değerlerin arka-planında yatan zihniyeti yakından tanıma niyetinde olmadıkları gibi, İslamcılar da savundukları değerleri kapsamlı ve sistematik bir şekilde değerlendirmeyi hâlen gerçekleştirememişlerdir. İslam'ın idealist ve realist iki boyutlu dünya görüşünü yerli yerinde değerlendiremedikleri için realist davranmaları gereken yerde idealist, idealist davranmaları gereken yerde realist ve hatta seküler davranabilmektedirler. İlahî kaynaklı nassları, ya Batılı kültürün ürettiği değerlerin meşrulaştırma aracı hâline getirmekte ya da insan ürünü geleneğin içerisinde eritmektedirler. Hukuk sahasından el çektirilmiş ve retorikten ibaret bırakılmış bir sistemin takipçileri olarak,¹¹⁸ bazen en

yakıcı sorunları görmezden gelebilmekte ve en acil çözümleri ütöpik beklentiler çağına havale edebilmektedirler.

Müslüman aydını modern öykünmeciliğin kucağına iten en temel neden, belki de bu kaotik süreçlerdir. Özellikle Tanzimat döneminde ulemayı yerli hukuk metinleri oluşturmaktan mahrum bırakan ve devrin yöneticilerini, batı orijinli hukuk metinlerini tercüme yoluyla alıp uygulamaya mahkûm eden, bu sistem sorunuydu.¹¹⁹ Günümüz Türkiye'si'nde hâlen tüketilmeye devam eden bu yabancı hukuk metinleri, felsefî ve sosyolojik arka-plandan yoksun olduğu için kısa sürede güncelliğini yitirmekte, toplumun ihtiyacına cevap veremeyecek hâle gelmekte ve yenileme girişimleri de aynı nedenlerden dolayı akamete uğramakta ve hatta ana metni de anlamsız hâle getirebilmektedir. İslam hukukçularının özgün ve orijinal bir sistem arayışında yaşadıkları tereddütlerin de benzeri bir sistemsizlikten kaynaklandığını söylemek mümkündür.

İslam'ın idealist ve realist iki boyutlu dünya görüşünü yerli yerinde değerlendiremedikleri için realist davranmaları gereken yerde idealist, idealist davranmaları gereken yerde realist ve hatta seküler davranabilmektedirler. İlahî kaynaklı nassları, ya Batılı kültürün ürettiği değerlerin meşrulaştırma aracı hâline getirmekte ya da insan ürünü geleneğin içerisinde eritmektedirler.

Çünkü ne zaman birileri, o geleneksel/kronik felsefî arka-plan sorunlarını çözmeden modern furû/fer'i sorunları çözmekten bahsetse, geleneksel dönemi sorunsuz gören bir kesim, onların çabalarını yadsımaya özen göstermektedir. Dolayısıyla insanımızın hüküm koyma yetkisinin meşruiyetini sağlam temellere oturtmadan sorumluluğunu yerine getirmesini beklemek anlamsız görünmektedir. Öncelikle İslâmî hükümlerin ilahî ve beşerî karakteri tasnif edilerek reel bir görüntüye kavuşturulması ve sistem üzerine düşünmenin önündeki engellerin kaldırılması gerekmektedir. Buna paralel olarak reel gerçekliğe önem verenlerin de toplumun ideal değerleriyle kavgalı hâle gelmiş bakış açısını ve söylemini gözden geçirmeleri gerekmektedir.

Kısaca ifade etmek gerekirse düşünce ve vicdan özgürlüğünü görmezden gelen dinî hukuk algısıyla dini dışlayarak vicdanı yaralayan seküler bir hukuk algısı

arasında çok da önemli bir fark görünmemektedir. Kanaatimizce bunun nedeni, hayatın ideal ve realiter iki boyut içerdiğinin görmezden gelinmesidir. Bu nedenle Türkiye’de yeni bir anayasa arayışına girenlerin de Arap başkentlerinde bahar arayanların da neyi aradıklarından emin olduklarını ummak istiyoruz. Özellikle bu sürece kendi değerlerini tanıma ve aslı sorunlarıyla yüzleşme bakımından hazırlıksız yakalanan dindar toplumun sözcüleri konumundaki sivil toplum önderlerinin bunu yapmaları gerektiğine inanıyoruz. ■

dipnotlar

¹ 95/Tin 4-8.

² 18/Kehf 110.

³ Şatubî, *el-Muvafakat*, İst. 1990, c. 2, s. 9.

⁴ 10/Yunus 18; 95/Tin 4, 5.

⁵ 2/Bakara 256.

⁶ Yaman, Ahmet, *İslam Hukukunun Oluşum Süreçlerinde Siyaset Hukuk İlişkisi*, Konya 2004, S. 23, 24.

⁷ 2/Bakara 24; 25/Furkan 68, 69.

⁸ 2/Bakara 219, 5/Maide 90, 91.

⁹ 2/Bakara 178; Nisa 92, 93; 24/Nur 2, 3; 5/Maide 38.

¹⁰ 5/Maide 33, 38; 24/Nur 2.

¹¹ Eskicioğlu, Osman, “Modern vergi anlayışı ve zekât”, www.enfal.de/eskicioglu.htm. 01-06-2007.

¹² Aycan, İrfan, *Saltanatın giden yolda Muaviye bin Ebi Süfyan*, Ank. 2010, s. 224.

¹³ Maverdi, *en-Nüket ve 'l-Uyûn*; İbn Atıye, *el-Muharreru 'l-Veciz*, ilgili ayetlerin tefsiri.

¹⁴ 9/Tevbe 29.

¹⁵ Buharî, Ezan, 29, 34; Müslim, Mesacid, 251-254; Ebu Davud, Salat, 46; Tirmizî, Salat, 48; Nesaî, İmamet, 69; İbn Mace, Mesacid, 17, Malik, Cemaat, 3; Darımî, Salat, 54; İbn. Hanbel, 1/394-402.

¹⁶ Buharî, Mevakîf, 37; Nesaî, Salât, 8; Tirmizî, İman, 9; İbn Mace, İkamet, 77; İbn Hanbel, 5/346.

¹⁷ *Diyanet İlmihali*, İsam, İst, c. 1, s. 221.

¹⁸ 2/Bakara 183-187.

¹⁹ 50/Kaf 39, 40; 25/Furkan 58; 20/Taha 130; 56/Vakıa 74, 96.

²⁰ 9/Tevbe 60, 103. Tefsirciler bu ayetlerdeki farz olan sadakanın zekât olduğuna işaret etmektedir (Razî, *Mefatihü 'l-Gayb*, İst. 2002, c. 12, s. 57, 157, 158; Mevdudî, *Tefhim*, İst. 1991, c. 2, s. 241; *Diyanet İlmihali* c. 1, s. 477-501.

²¹ *Diyanet İlmihali*, c. I, s. 441.

²² Maverdî, *en-Nüket ve 'l-Uyûn*, ilgili ayetlerin tefsiri; Razî, age, c. 8, s. 239; Mevdudî, age, c. 1, s. 390.

²³ Bardakoğlu, Ali, “Tabii Hukuk Düşüncesi Açısından İslam Hukukçularının İstihsan ve İstislah Görüşü”, Erc. Ün. İlahiyat Fakültesi Dergisi, Kayseri 1986, sayı 3, s. 129.

²⁴ *Diyanet İlmihali*, c. I, s. 441, 442.

²⁵ Aycan, age, s. 225, 226.

²⁶ *Diyanet İlmihali*, c. I, s. 494-501.

²⁷ Yaman, age. S. 19-28.

²⁸ 4/Nisa 58; 5/Maide 33.

²⁹ Yaman, age. S. 43-59.

³⁰ age. S. 25, 26.

³¹ age. S. 23, 24.

³² 18/Kehf 84-88.

³³ Mukatil, *et-Tefsir*, ilgili ayetlerin tefsiri; M. Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, c. 5, 388, 389 İst. Tarihsiz.

³⁴ Taberî, *Camiu 'l-Beyan*, Beyrut 1995, c. 9/2, s. 11-13; İbn Abbas, *Tenviru 'l-Mikbas*; İbn Atıye, *el-Muharreru 'l-Veciz*; Sea-libî, *el-Cevahiru 'l-Hisan*; Ebussuud el-İmadî, *İrşadü 'l-Akli 's-Selim*, ilgili ayetlerin tefsiri.

³⁵ *Tefhim*, c. 3, s. 195, Kehf 86. ayetin açıklaması.

³⁶ 21/Enbiya 78-79.

³⁷ 73/21/Enbiya 80-82.

³⁸ Mevdudî, age, c. 3, s. 321, 322.

³⁹ Razî, age, c. 16, s. 182-191.

⁴⁰ 12/Yusuf 69-79.

⁴¹ 21/Enbiya 78-79.

⁴² İbn Atıye, age, ilgili ayetlerin tefsiri; Yazır, age, c. 5, s. 76, 77.

⁴³ Maverdî, age, el-Mektebetü'ş-Şamile, ilgili ayetlerin tefsiri; Mevdudî, *Tefhim*, c. 2, s. 483.

⁴⁴ Yaman, age, s. 44.

⁴⁵ İbn Abbas, Mücahid ve Süddî gibi ilk dönem tefsircileri, din ve şeriatın maksadın dinin bütünü olduğunu ve bütün peygamberlerin vahyinde ortak olduğunu savunmuşlardır (Taberî, age, c. 13, s. 21). Bazı tefsircilerse iman esaslarının bütün ilahî dinlerde ortak olduğunu, şeriatların değişebileceğini söylemişlerdir (Zemahşerî, *Keşşaf*, Beyrut, c. 4, s. 215, 216; Maverdî, age, ilgili ayetlerin tefsiri). Buna karşı çıkan ve şeriatların da değişmeyeceğini söyleyen bazı fakihlerse bu ayeti kıyasın aleyhine delil olarak kullanmışlardır (Razî'nin naklettiği görüşler için bk. age, c. 19, s. 434, 435). Kanaatimizce burada orta bir yol bulunamamış görünmektedir. Ayetin açık lafızı tahrif ve tefrikeyi yasakladığına göre Allah tarafından belirlenmiş yasaların değişmeyeceği, Allah'ın insan içtihadına bıraktığı hükümlerin değişebileceğini söylemek daha tutarlı bir ayırım kabul edilebilir. Çünkü cinayet, fuhuş, hırsızlık ve haksızlık gibi haramların; ibadet, adalet, yardımlaşma ve merhamet gibi güzelliklerin değişebileceğini söylemek ya da Allah'ın insan iradesine hiç lüzum bırakmadığını, her şeyi Kur'an'da belirlediğini düşünmek tutarlı görünmemektedir.

⁴⁶ 42/Şura 13-15.

⁴⁷ 12/Yusuf 55, 56.

⁴⁸ *Tefhim*, c. 2, s. 483.

⁴⁹ 2/Bakara 246, 247.

⁵⁰ 16/Nahl 45-47.

⁵¹ 2/Bakara 256, 286.

⁵² 18/Kehf 87.

⁵³ Taberî, age; c. 9/2, s. 17; İbn Atıye, age.

⁵⁴ Ebu Zehra, Muhammed, *Fıkah Usulü*, Ank. 2009, s. 253-260.

⁵⁵ Müsned, c. 1, s. 379.

⁵⁶ Ebu Zehra, age, s. 234.

⁵⁷ Ebu Zehra, age, s. 225-233.

⁵⁸ Bardakoğlu, age. S. 130, 131.

⁵⁹ Benjamin Nathan Cardozo'nun (1870-1938) konuyla ilgili geniş açıklamaları için bak. Topçuoğlu, *Sosyolojik Hukuk İlmî*, Ank. 1961, s. 94-110. William Graham Sumner'in (1840 -1910) verdiği bilgiler için bak. Topçuoğlu, *Hukuk Sosyolojisi*, s. 583-593.

- ⁶⁰ *Sosyolojik Hukuk İlmi*, s. 61, 62.
- ⁶¹ Bakara 178, 179.
- ⁶² İbn'i-Manzur, *Lisanü'l-Arap*; Zebidî, *Tacü'l-Arus*, Kıyas maddesi.
- ⁶³ 4/Nisa 92, 93; 5/Maide 27-34.
- ⁶⁴ Taberî, age, c. 2, s. 240; Nesaî, Kasame, 4736, 4737.
- ⁶⁵ Zemaşerî, age, c. 1, s. 223; Taberî, age, c. 2, 143, 144; Kurtubî, *el-Cami li-Ahkami'l-Kur'an*, Beyrut, c. 1/2, s. 163; İbn Mace, *Diyat*, 25/2667, 2668; Serahsî, *Kitabü'l-Mebcut*, c. 2, s. 122-125.
- ⁶⁶ İbn'i-Manzur, *Lisanü'l-Arap*; Zebidî, *Tacü'l-Arus*, kıyas ve gaved maddeleri.
- ⁶⁷ 2/Bakara 188-194.
- ⁶⁸ M. Hamdi Yazır, age, c. 2, s. 37, 38.
- ⁶⁹ Mevdudî, age, c. 1, s. 156.
- ⁷⁰ Kurtubî, age, c. 3/6, s. 124.
- ⁷¹ Yaklaşık tanımlamalar için bk. Mevdudî, age, c. 1, s. 141.
- ⁷² Kurtubî, age, c. 1/2, s. 162-170, c. 3/6, s. 111-126; Zemaşerî, age, c. 1, s. 220.
- ⁷³ Matürîdî, Ebu Mansur, *Te'vilat-ü Ehli's-Sünne*, Beyrut 2004, c. 1, s. 124; Kadı Beydavî, *Envaru't-Tenzil*, Beyrut, c. 1, s. 254.
- ⁷⁴ Talip Özdeş, *Kur'an ve Nesh Problemi*, Ank. 2005, s. 157-162.
- ⁷⁵ 87/2/Bakara 178.
- ⁷⁶ Kurtubî, age, c. 1/2, s. 168-169; Maverdî, age; İzz bin Abdisselam, age; Sealibî, age (Mektebetü'ş-Şamile, ilgili ayetlerin tefsiri); Mevdudî, age, c. 1, s. 141.
- ⁷⁷ 4/Nisa 92, 93.
- ⁷⁸ Ebu Davut, *Diyat*, 18, 4/185; Razî, *Mefatihü'l-Gayb*.
- ⁷⁹ Maverdî, age, ilgili ayetin tefsiri; Razî, age, c. 8, s. 239; Mevdudî, age, c. 1, s. 390.
- ⁸⁰ 5/Maide 32-34.
- ⁸¹ Mevdudî, age, c. 1, s. 477.
- ⁸² Udeh, Abdulkadir, *Mukayeseli İslam Hukuku ve Beşerî Hukuk*, Trc. Şafak, Ali, Ak. 1991, c. 3, s. 28; Kutup, Seyyid, *Fi Zilali'l-Kur'an*, İst. 1991, c.3, s. 240.
- ⁸³ Mevdudî, age, c. 1, s. 477;
- ⁸⁴ Udeh, c. 3, s. 62, 63, 127, 173, 174, 244, 245; Mevdudî, age, C. 1, s. 477.
- ⁸⁵ Udeh, age, C. 3, s. 27; Ünalın, Abdulkerim, *İslam Hukukunda Kıyas ve Diyet*, Diyarbakır 2001, s. 45, 46; İbn Abidin, *Fetavayı Hindiyeye*, c. 6, s. 549.
- ⁸⁶ Udeh, age, C. 3, s. 18, 19; Ünalın, age, s. 255.
- ⁸⁷ Ünalın, age, S. 219, 220.
- ⁸⁸ Ebu Davud, *Diyat*, 3/4497; İbn Mace, *Diyat*, 35/2692.
- ⁸⁹ İbn Mace, *Diyat*, 34/2691.
- ⁹⁰ İbn Mace, *Diyat*, 23/2664; Kurtubî, age, C. 1/2, s. 165, 168.
- ⁹¹ Buharî, *Diyat*, 12/6884; Müslim, *Kasame*, 15/4361-4363; Nesaî, *Kasame*, 4744-4746; İbn Mace *Diyat*, 24/2665.
- ⁹² 5/Maide 43.
- ⁹³ Taberî, age, c. 4, s. 330, 331; Kurtubî, age, c. 3/6, s. 111; *Tevrat*, Çıkış, 21/12-35.
- ⁹⁴ 5/Maide 42-45.
- ⁹⁵ 12/Yusuf 88. ayette kelime bu anlamda kullanılmaktadır.
- ⁹⁶ Taberî, age, c. 4, s. 352-356; Zemaşerî, age, c. 1, s. 638, 639; Râzî, age, c. 9, s. 90; Maverdî, age, el-Mektebetü'ş-Şamile Maide 45. ayetin tefsiri.
- ⁹⁷ Çıkış, Bab 21, 12-35; Levililer, Bab 24, 10-23; Tesniye, Bab 19, söz 11,-13, 20.
- ⁹⁸ Maide 43; Razî, age, c. 9, s. 79, 80.
- ⁹⁹ Taberî, age, c. 2, s. 351.
- ¹⁰⁰ Kıyas konusuyla ilgili geniş bilgi için bk. Namlı, Tuncer, "Kıyasın anlamını yeniden düşünmek", *Avrupa İslam Ün. İslami Araştırmalar Dergisi*, yıl 3, sayı 1, Mayıs 2010, s. 111-158.
- ¹⁰¹ Kurtubî, age, c. 3/6, 122-124.
- ¹⁰² Hamide Topçuoğlu, hukuk sosyolojisinin Amerikalı iki kurucusundan biri olan Cardozo'nun şu düşüncelerine yer vermektedir: Cardozo, Duguit'nin hukuku devletin değil, cemiyetteki sosyal vakıaların spontane bir şekilde yarattığı ve devletin ancak bu objektif hukuk kaidelerini resmen tasdik ettiği mealindeki fikirlerine iltihak eder. Bununla beraber Cardozo, devletin teşriî organının hukuk yaratabileceğini inkâr etmez. Fakat onun kanaatına göre, ister mahkemeler tarafından yaratılsın, ister teşriî organ tarafından yaratılsın, hukukun menşei cemiyettir ve bu 'cemiyette yaşayan hukuk', resmî bir tasdiğe mazhar olmadan da hukuk vasfındadır. İşte bu manaya gelmek üzere Cardozo 'hukuk kaide ve prensiplerinin kökleri imalât-hanelerin, işçi teşekküllerinin teamüli taazzuvarlarında ve metotlarında, nısfet ve adalet hakkındaki hâkim kanaatlerde, zamanın örflerinin kendilerine göre şekillendirildiği inanç ve tatbikat komplekslerindedir. Bunların yegâne eksik tarafları, henüz resmî bir tasdiğe mazhar olmamalarıdır. Fakat bu bizi bir gün bu eksikliğin telâfi edileceği kanaatından vazgeçiremez' der (Topçuoğlu, *Sosyolojik Hukuk İlmi*, s. 97).
- ¹⁰³ Gökalp, "Fıkah ve İctimaiyat", *İslam Mecmuası*, I/s.40; "İctimai Usul-ü Fıkah" *İs. Mec. I/S. 3*; Kazanlı Halim Sabit, "Örf ve Maruf" *İs. Mec. I/290*; "İctimai Usul-ü Fıkah Münasebetiyle" *İs. Mec. I/145, II/418*; Mustafa Şeref, "İctimai Usul-ü Fıkah Nasıl Teessüs Eder" *İs. Mec. I/162* vd; Mansurizade Said, "Şeriat ve Kanun", *Darulfunun Huk. Fak. Mecmuası*, VIII/604 vd. Bu makalelerin bir özeti için bk. Namlı, Tuncer, *Tanzimat ve Sonrası Dönem hukuk Tartışmaları* Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kayseri, 1988, s. 97-101.
- ¹⁰⁴ Şatibî, age, c. 2, s. 75.
- ¹⁰⁵ Yaman, age, s. 19-28, 45, 54, 55.
- ¹⁰⁶ Yaman, age, s. 84-122.
- ¹⁰⁷ Köprülü, Fuad, "İslam Amme Hukukundan Ayrı Bir Türk Amme Hukuku Yok mudur?", *İslam Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları* içinde, İst. 1983, s. 3-15, 19-35; Yaman, age, s. 25, 43-46.
- ¹⁰⁸ 5/Maide 42.
- ¹⁰⁹ 4/Nisa 59.
- ¹¹⁰ 2/Bakara 188.
- ¹¹¹ 6/Enam 57, 62; 12/Yusuf 40, 67.
- ¹¹² Kurtubî, age, C. 3/6, s. 111.
- ¹¹³ Topçuoğlu, *Hukuk Sosyolojisi*, İst. 1969, s. 461-464, 49-475.
- ¹¹⁴ Topçuoğlu, *Hukuk Sosyolojisi*, s. 62-77; *Sosyolojik Hukuk İlmi*, s. 97; 20. *Yüzyılda Tabii Hukuk Rönesansı*, Ank. 1953, s. 40-121, 125-138; Bardakoğlu, age, s. 117, 118.
- ¹¹⁵ *Tabii Hukuk Rönesansı*, s. 209; *Hukuk sosyolojisi*, s. 456, 457.
- ¹¹⁶ Bardakoğlu, age, s. 122.
- ¹¹⁷ Olgun, Hakan, *Kalvinizm'de On Emir*, Ank. 2012, s. 122-146.
- ¹¹⁸ Yaman, age, s. 25, 46.
- ¹¹⁹ age, s. 23-25, 43-60, 109-122.

ali bardakoğlu ile islam'da hukuk-toplum ilişkisi üzerine söyleşi

ALİ BARDAKOĞLU

Prof.Dr., Diyanet İşleri Eski Başkanı

Eskireni: Din konusuna nasıl bakıyor, onun hukuk/ahlâk/toplumla ilişkisi bağlamında 14 asırlık İslam geleneğini nasıl değerlendiriyorsunuz?

Ali Bardakoğlu: İnsanla birlikte var olan, insanı muhatap alan ve onu bilgilendirmeyi, yüceltmeyi ve mutlu etmeyi hedefleyen din ile tarihin bütün devrelerinde ve bütün toplumlarında hem evrensel ve zorunlu bir vakıa, hem de ferdi her yönüyle kuşatan bir disiplin olarak daima karşılaşılır. Dinin bu denli geniş ve çok yönlü oluşu onun tanımlanmasını hatta din üzerine konuşmayı ve yorum yapmayı da zorlaştırmaktadır. Buna ilaveten dinin hukukla, ahlâkla ve bu ikisinin yakından ilgilendiği toplumsal hayatla ilişkisi üzerinde durmak günümüzde ayrı bir önem taşımaktadır.

Diğer semavi dinlerden çok, onların saf ve nihai şekli olan İslâm anlamında dinin bireysel davranışlarımıza ve toplumsal hayatımıza akseden veya müdahale eden yönünü tanıtabilmek için kaba bir şekillendirme ile iç içe üç daire çizebiliriz. En içte kalan dairede dinin ana metni olan Kur'an'ın ve onun açıklaması niteliğindeki sünnetin ferdi davranışlara, ferdi ve top-



lumsal hayata ilişkin açık ve kesin hukukî hükümleri yer alır. İbadetler, keffaretler, faiz yasağı, içkinin haram oluşu, bazı suçlar ve cezalar, miras hükümleri bu gruba girer. Ancak bu grubu teşkil eden dini metinlerden Kur'an ayetleriyle Hz. Peygamber'in sözleri arasında ayırım yapma; ferdî hayata ilişkin olanla toplumsal olan, etik değer taşıyanla pratik amaç taşıyanlar arasında ayırım ve derecelendirme yapma imkânı da bulunmakla birlikte bu, hukuk felsefesi, metodolojisi, anlambilim ve yorumbilim alanlarını müştereken ilgilendiren ayrı bir konudur.

İkinci halkayı, Kur'an ve sünnetin açık ve kesin hükümlerinin yorumu ve dolaylı olarak ilgili bulunduğu alan teşkil eder. Bu alanda, dinî metinlerin lafızca bir yorumundan ziyade dinî değer ve amaçlarla sosyal hayatın ve kültürün ahenkli bir uyumundan söz etmek gerekir. Aklın, yorumun, tecrübe birikiminin ve bölgesel kültürün de hatırı sayılır etkinliği vardır bu alanda. Çünkü bir olayın dinî hüküm kapsamına ne derece ve hangi yönüyle girdiği hususu bakış açısına göre değişiklik gösterebilecektir. Mesela faizin yasaklığı Kur'anın açık hükmüdür. Ancak neyin faiz olduğu, hadislerdeki faiz yasağı ve örneklenmesinin nasıl anlaşılacağı, hangi tür kazançların ne yönden

faiz yasağı kapsamında veya dışında tutulacağı, bu ikinci alanda kalan yani yorum alanında kalan bir konudur. Böyle olunca bu alandaki bir değer yargısı için dinin hükmüne aykırılık değil, sadece yanlış yorum, yanlış ilişkilendirme nitelendirmesi yapılabilir. İslâm hukuk kültüründeki zengin doktriner tartışmaların, farklı görüşlerin önemli bir kısmı bu alana ait yorum ve yaklaşım farklarından ibarettir.

Üçüncü halkada, ayet ve hadislerin doğrudan ve açık olarak belirlemediği, onların yorum ve izdüşümü kapsamına da girmeyen, toplumların serbest hukuk kültürüyle ve tercihiyle oluşan alan yer alır. Ferdî ve toplumsal hayatımızın büyük bir kısmı, dinin bizi kendi görüş, inisiyatif ve kararımızla baş başa bıraktığı, sadece genel planda ve çoğu dinî-ahlâkî karakterde ilke ve hedefler göstermekle yetindiği bu alanda yer alır.

Bu üçlü ayrımı, 14 asırlık İslâm geleneğini, İslâm toplum ve devletlerinin asırlar süren tatbikatını ve dönemler / bölgeler arasında görülen farklılıkları anlamayı ve açıklamayı da büyük ölçüde kolaylaştırmaktadır. Çünkü dini metnin ve hükmün lafzî değişmese bile vermek istediği mesaj, anlam kapsamına alınabilecek veya ilişkisi kurulabilecek olay ve olgular

ve bu bağlamda yapılabilecek yorumlar farklı kültür ortamında, farklı tecrübe birikimine ve gözlemlere sahip toplumlarda farklılık taşıyabilecektir. Bu farklılıkları da İslâm'ın değişik veçheleri veya dinin yorumunda çelişki olarak görmek yerine dinin temel mesajı, ilke ve amaçları ile insan ve toplum gerçeği ve ihtiyaçları arasındaki uyum olarak nitelendirmek gerekir. Bir başka deyişle bunu dinin bölgesel ve kültürel farklılıkları kabul edip bunlarla birlikte insanların dindar olmasına fırsat veren kuşatıcı ve esnek tavrı olarak görmek, hatta İslâm'ın evrenselliğinin gereği tabii bir durum olarak karşılamak daha yerinde olur.

Eskiyeni: Din, ahlâk ve hukuk nasıl bir ilişki içerisinde?

Dinî metnin ve hükmün lafzı değişmese bile vermek istediği mesaj, anlam kapsamına alınabilecek veya ilişkisi kurulabilecek olay ve olgular ve bu bağlamda yapılabilecek yorumlar farklı kültür ortamında, farklı tecrübe birikimine ve gözlemlere sahip toplumlarda farklılık taşıyabilecektir. Bu farklılıkları da İslâm'ın değişik veçheleri veya dinin yorumunda çelişki olarak görmek yerine dinin temel mesajı, ilke ve amaçları ile insan ve toplum gerçeği ve ihtiyaçları arasındaki uyum olarak nitelendirmek gerekir.

Ali Bardakoğlu: Dinin hukuk ve toplumla ilişkisini kavramada bir önemli nokta din, hukuk ve ahlâkın nihai hedef olarak insanın mutluluğunu gündemine alsalar da aralarında mahiyet ve alan itibarıyla farklılıkların bulunduğu gerçeğidir. Dini, bir hukuk düzeni, siyasal ve ekonomik bir teori veya model olarak görmek yanlış olduğu gibi, toplumsal düzeni ve pozitif hukuku ideolojik bir dokunulmazlığa büründürmek de yanlış olur. Din, hukuk ve ahlâkın tümü, ferdin ve toplumun mutluluğunu, bilinç ve düzen içinde yaşamasını hedef alır. Birbirinin alternatifi ve rakibi değildir. Bunlar arasında biri diğerini dışlayacak, inkâr edecek bir zıtlasma ve aykırılık değil aksine biri diğerine destek verecek bir ahenk söz konusudur ve olmalıdır da. Ne var ki tarihsel süreçte, özellikle de Batı'da, din ve hukukun farklı sınıflarca sahiplenilmesi, dinin güç gösterisinin aracı kılınması ve bütün olup bitenler bu ahengin yerine çekişmeyi ve karşılıklı dışlamayı getirmiştir. Ahlâk da tabiatı

icabı dinin yakınında yer aldığından siyaset ve hukuk hayli sekülerleşerek din ve ahlâkın karşısında ayrı bir blok oluşturmuştur. Bu kutuplaşma İslam dünyasına da sirayet etmiş, iktidardaki seküler hukuka ve siyasete karşı kapalı devrede oluşan tepkisel, güncellenmemiş tarihi bilgi aktarımından ibaret bir dinî hukuk talebi alternatif olmaya çalışmıştır. Bu süreçte iki blok arasında uzlaşma talebinin farklı argümanlarla iki tarafça da dışlanacağı açıktır. Hâlbuki dinin ferdin sorumluluk duygusu ve ahlakî yetkinlik kazanması, toplumsal huzur ve barışı oluşturma, kamu düzenini ihlâl eden olumsuz davranışlara karşı değişik aşamalarda bir dizi önlem getirme konularında vazgeçilemez bir olumlu katkısının bulunduğu ortadadır. Adeta iyi bir ahlâk anlayışının ve hukuk düzeninin kurulmasına en uygun zemini dinin hazırladığı, bu itibarla da hukukun ve ahlâkın dinle dayanışma içinde olması gerektiği de açıktır.

Gerçekten de hukukun kendini yenileyebilmesi, daha iyi ve âdil olanı yakalayabilmesi, kamu düzenini daha iyi koruyup beşeri ilişkilerde daha etkin olabilmesi için dinin aynı yöndeki ilke, telkin ve yönlendirmelerine ihtiyacı vardır. Din de ancak beşeri ilişkilerde açıklık ve güven ortamının, toplumda hukuk düzeni ve barışının kurulabildiği, hukukî güvencelerin sağlanabildiği dönemlerde, temel hak ve özgürlüklerin sağlandığı ve korunduğu toplumlarda daha iyi anlaşılabilir ve yaşanabilir. Bu itibarla dindarların da, pozitif hukukun sadece sübjektif ve izafi bir uzlaşma alanı olduğu gerçeğinden hareketle, içinde buldukları hukuk düzeninin prosedürel meşruiyeti içinde insanları iyi, doğru ve güzele yöneltmeleri gerekir.

Eskiyeni: Din ve hukuk ilişkisinin olumsuz bir şekilde etkilenmesinde dine ilişkin algıların rolü konusunu biraz açabilir misiniz?

Ali Bardakoğlu: Dinin zaman zaman aşırılıkların, toplumsal düzene ve vakıalara karşı tepkilerin, sosyal ıslahat projelerinin, iktidar veya muhalefet arzularının, hatta siyasî kavga ve hesaplaşmanın muharrik gücü, sığınağı veya aleti olarak algılanması veya öyle gösterilmesi, özellikle Orta Doğu ülkelerinde sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Burada diğer birçok sebebin yanı sıra dinin siyaset ve hukukla olan alan ayırımının veya iç içeliğinin derecesinin iyi belirlenmeyişi, dini olanla olmayanın birlikte ve düzensiz bir biçimde ele alınması, hâsılı dini anlama ve anlatmada bilimsellikten, sağduyudan, metodolojiden uzak olma türünden başka sebepler de sıralanabilir. Durum böyle olunca

toplumda din adına yükselen sesler ve talepler de dine karşı gösterilen tepkiler de uzlaşmayı sağlamak yerine toplumda sosyal ve siyasal gerilime, bir tarafta din adına bir dizi talebin ortaya çıkmasına, diğer tarafta dini sosyal hayatın dışına iterek vicdanlarda hapsedme gayretlerine yol açabiliyor. İslam toplumlarının hafızasında yer eden dışlamacı, aydınlanmacı/pozitivist uygulamaların cevabı, dinin zihinlerde kapsamlı bir hukuk projesine dönüşmesi, pratikte ise dini siyasal düzleme özensizce taşıyıp belli ritüellerde yoğunlaşan fakat o ölçüde de dünyevileşen/sekülerleşen yeni bir dindarlık tarzı olmamalıydı. Hem gelinen bu nokta, hem de İslâm toplumlarında siyasal ve sosyal düzen anlayışlarının, ekonomik model tartışmalarının, hatta en sıradan gündelik tartışmaların din temeline oturtulabilmesi ve dinin kutsallığından azami ölçüde yararlanmanın arzu edilmesi; dinin, hukuk, siyaset ve ekonomiyle, fert ve toplumla ilişkisinin bilinçli olarak belirsiz halde tutulmasından kaynaklanmaktadır. Bu itibarla, dinin fert ve toplum için öneminden, onun kendi kendimizle barışık yaşamamıza, toplumsal huzur, düzen ve barışı kurmamıza katkısından söz ederken, hem dinî kültürün kendi içindeki katmanlarını hem de dinin alanını tayin edip, onun ilişkili bulunduğu diğer disiplinlerle olan alan ayırımını belirlemek önem taşımaktadır.

Eskireni: O halde din kavramını ve onun hukukla ilişkisini yeniden düşünmemiz gerekiyor.

Ali Bardakoğlu: Din Yüce Yaratan'ın biz insanlara Peygamberler aracılığıyla gönderdiği vahiyle bildirilir ve belirlenir. Vahiy; dinin temeli olması, dolayısıyla dinin yalın bir Allah inancından ibaret olmadığı, O'na inanmak yanında, O'nun değişik biçimlerde tecelli edeceğine inanmak gerektiğini de vurgulamış olmaktadır. İslâmî literatürde bu tecelli ve inâyet yani Yüce Yaratıcı'nın kendini göstermesi, genellikle "yaratma ve buyurma" (*halk ve emir*) kavramlarıyla ifade edilir. Kur'an-ı Kerim'de ise yaratma ve buyurmanın Allah'a ait olduğu vurgulanır. Buyurma, ilahi iradenin sonucudur ve din bu iradenin içinde yer alır. Özü itibarıyla mâkul ve kavranabilir olsa bile din, ilahi iradenin vahiy yoluyla tecellisi olduğu için, insan aklı da dâhil tüm beşerî güçlerden üstündür. Bu aynı zamanda vahyin "aktif ve kurucu", buna mukabil vahye muhatap olan insanın akıl ve diğer melekelerinin "pasif ve alıcı" konumunda olduğunu işaret etmektedir.

Din, en yalın biçimiyle Allah'a inanma ve ona ibadet etme olduğuna göre, onun bir inanç sistemini ve bir

ibadet sistemini içermesi zorunludur. Bu iki temel unsur yanında, dinin ahlâkî hükümleri de içermesi gerekir. Ahlâk, dikey olarak veya metafizik boyutta, bu inanç ve ibadetlerdeki içtenlik ve samimiyet (*ihlâs, ihsan*) anlamını içerdiği gibi, dünyevî boyutta, Allah inancının ve O'na olan sevginin, kulları üzerinde gösterilmesi, onların hoş ve mutlu edilmesine çalışılması, hukuklarının ihlâl edilmemesi, onları rahatsız ve huzursuz etmekten kaçınılması anlamını da içerir.

Din bilginlerinin gerek toplumlarının geleneğini ve dini tecrübesini bilen kimseler olarak gerekse o toplumun üyesi bir birey olarak formel hukuk ve hukuk teknisyenliği alanında görüş ileri sürmesi ve yapılan tartışmalara katılması, toplumlarının pozitif hukukuna hukuk idesi ve ahlâkî açılarından eleştiri getirmesi normal olmaktan da öte gerekli ve yararlı bir tutumdur.

Bu durumun İslâm dini açısından da aynıyla geçerli olduğunu açıkça göstermesi bakımından Cibril hadisi diye meşhur olan diyalogu anmak uygun olur. Bu diyalogda geçtiğine göre vahiy meleği Cibril, bir gün dini öğretmek üzere Hz. Muhammed'e gelmiş, ona iman, İslâm ve ihsanın ne demek olduğunu sormuş ve bunları yine kendisi cevaplamıştır. Cibril'in bu üç kavrama getirdiği açıklama öz itibarıyla dinin yukarıda değinilen üç temel unsurunu, yani inanç, ibadet ve ahlâkî içermektedir. Cibril imanı Allah'a, âhîret gününe, peygamberlere, melekeler, kitaplara ve kadere inanmak olarak; İslâm'ı, şirk koşmaksızın sadece Allah'a ibadet etmek, namaz kılmak, oruç tutmak, zekât vermek ve hacetmek olarak; ihsanı da, Tanrı'yı görüyormuşçasına ibadet etmek olarak açıklamıştır.

Allah'a iman ve bunun etrafında oluşturulan inanç sistemi dinin temelini oluşturur. İnanç sistemi yapısı itibarıyla dogmatik olabilir de, inanılan Yüce Yaratıcı'nın özellikle varlığı ve birliğinin ortaya konulması, temel niteliklerinin kavranması ve sistemleştirilmesi akli bir çabayı gerektirir ve tüm bunların kesin bilgiye dayanması gerekir. Müslüman bilginlerin inanç konularını sistematik bir yapıya kavuşturmaya çalıştıkları ilmî bir disiplin olan *kelâm* ilminin kesinlik ifade eden veri ve malzeme tabanı ve burhan üzerine kurulmuş olmasının anlamı ve nedeni budur.

Dinin ikinci unsuru olan ibadetler (ritüel), Allah'a itaatın biçimsel göstergeleri sayılır. Yalın ve teorik bir Allah inancı yeterli olmayıp, bu inancın pratik olarak eylemle gösterilmesi ve sergilenmesi gerekir. Tapma, tapınma eylemi olan ibadetin öz ve genel yapı itibarıyla kaynağı da vahiy olduğu için belirli ibadetler, Allah'a itaat çerçevesinde ve bir inanç ve kanaat gereği olarak yapılırlar. İbadet ihtiyacı, beşer düşüncesinin ürünleriyle karşılanamaz. Kaldı ki beşerin bu alana müdahalesi asgari olarak, dinin esaslı unsurlarından birinin zedelenmesi anlamına gelir. Bu bakımdan Allah bizim ibadet olarak ne yapmamız gerektiğini belirlemiş ve kendisine bu şekilde ibadet etmemizi emretmiştir.

Dini metinlerde ve klasik kaynaklarda yazılanlar aynen varlığını koruduğuna, reel hukukî hayat da kendi tabii oluşum seyrini izleyerek ayrı bir mecrada akıp gittiğine göre, "sosyal değişmeye bağlı olarak dinin pozitif hukuk alanındaki hükmünün değişip değişmeyeceği" meselesi, sadece zihin dünyamızın önemseydiği bir tercih veya muhatabımızın dini duyarlılığını test etme aracı olmaktan öteye gitmezler.

İbadetler şekil olarak basit görünseler bile ilahi iradenin ürünü oldukları için, onların gücü ve gizemi bu dünyanın ötelere uzanır ve her biri Allah ile bağlantının değişik biçim ve boyutlarda gerçekleştirilmesine hizmet edecek mahiyettedir. Hatta bir ibadete bağlı olarak belirli duaların ezberlenmesi ve okunması da o ibadetin bir parçasını teşkil edebilir ve bu okumanın etkisi salt bir zihni kavrayış şartına bağlı değildir. Hz. Muhammed'in namazlarda özellikle Fâtiha'nın okunması yönündeki direktifi bu açıdan değerlendirilebilir.

Dinin üçüncü unsuru "ahlâk"tır. Dinin ilk iki unsuru olan inanç ve ibadet, kişinin doğrudan Tanrı ile teorik ve pratik bağlantı ve iletişimini sağlaması yönüyle insan-Tanrı ilişkisinin dikey-metafizik boyutuna ilişkin iken ahlâk, inanç ve ibadet yoluyla tesis edilmiş bulunan insan-Tanrı ilişkisinin, dünyevî planda her türlü tutum ve davranışa yansımaları olarak değerlendirilir. Bu itibarla dinin bireysel ve toplumsal hayatımızı maruf çizgisinde güzelleştirmeye yönelik her katkısı ilahi inayetin yansımaları ve geniş anlamıyla ahlâkın birinci boyutudur. Ahlâkın diğer bir boyutu

ise Allah'a olan inancın ve ona yapılan ibadetin içtenlik derecesine ilişkindir ki, bu husus İslâmî terminolojide *ihlâs* ve *ihşan* diye anılır.

İnsanların birbirleriyle ilişkilerini normatif olarak düzenleyen hukuk ise dinin tanımında ve unsurları içinde yer almamakla birlikte, genel olarak din ile irtibatlı olarak düşünülebilir ve dinin üç temel unsurundan her biriyle ayrı ayrı bağlantısı kurulabilir. Bu yaklaşım çerçevesinde başlı başına amaç olmayan hukukî düzenlemeler, özellikle ahlâkî hükümlerin değişik zaman ve zeminlerde gerçekleştirilmesine hizmet eden normatif düzenlemeler olması itibarıyla belli ölçülerde değişmeye ve dolayısıyla insanın belirlenmesine açıktır. Esasen hukukun biçimsel yönünün, temel yapısı ve mahiyeti itibarıyla akıl üstü ve dogmatik olan dinin kapsamında yer almayışının anlamı da budur.

Eskiyeni: Toplumsal değişmeler karşısında İslam ve hukuk ilişkisini nasıl değerlendiriyorsunuz?

Ali Bardakoğlu: Hukuk, bir yönüyle İslam'ın ameli hayata ilişkin genel ve özel hükümleriyle ortak alana sahip olduğu, bir yönüyle de rasyonel bir olgu olarak vücut bulduğu ve hayatın akışına bağlı olarak değişim taleplerine maruz kaldığı için İslam toplumlarında hem dini hem de sosyal değişmeyi her zaman yakından ilgilendirmiştir. Bu safhaya gelindiğinde de, dinin hükümlerinin değişen zaman ve zemine göre nasıl anlaşılacağı ve yorumlanacağına dair metod tartışmaları, naslarla yani dinin ana kaynaklarıyla çözüme kavuşturulacak olaylar arası ilişkiyi kurmaya yarayan içtihat metodu ayrı bir önem taşımaya başlar.

Gerçekten de, İslam ile sosyal değişme arasında ne tür bir bağın bulunduğunu kavrayabilmek için kaçınılmaz olarak içtihat kavramı üzerinde yoğunlaşmak, içtihadın bu alanda ne tür bir işlev yüklenebileceğini, hatta içtihadın mahiyetini tartışmaya açmak gerekmektedir. Böyle olunca, içtihadın neliği konusuna ağırlık vermek, ancak bundan da önce, din ve sosyal değişme ilişkisinin hangi zeminde ele alınması gerektiğine değinmek yararlı olacaktır.

Din, bütün peygamberlerin tebliğinde yer alan ortak çizgi açısından bakıldığında, içinde yaşadığımız fizik dünyanın tanrısal/metafizik açıklamasını yapar ve adeta değişmezi temsil eder. Kur'an'da bu çizginin devamlılığını ifade eden çeşitli açıklamalar vardır. Varlığın başlangıcına (mebde) ve sonuna (meâd) ilişkin bilgiler, temel inanç esasları, ibadet ve ahlâk um-

deleri böyledir. Bunların muhatabın bilinç ve tefekkür düzeyine göre farklı algılanmaları kaçınılmaz olsa bile taşıdığı ana mesaj itibarıyla bir sürekliliği de bulunur. Öte yandan din, insanlığın fıtratla ve aklı-ı selimle sahip olduğu aslî durumu destekleyen, test eden ve temellendirip koruyan bir işleve de sahiptir. Çünkü insanoğlu dünyaya hem saygın ve üstün, hem de çeşitli zaafarla malûl bir varlık olarak gönderilmiştir. Onun hayatı boyunca gerek düşünce gerekse aksiyon planında iyi ve kötü, adalet ve zulüm, merhamet ve acımasızlık arasında bir gelgit dalgasına kapılmış olması ve bu durumun yol açtığı çalkantılı hali yaşamakta oluşu da bundandır. Ancak bunlardan birincisi aklın ve fıtratın yönlendirdiği aslî, ikincisi ise bedeni dâhil fizik dünyanın sürüklediği arızî çizgidir. Dinin birinci çizgiyi teyit etmesi, zaaf ve sapmalara yenilmeden yoluna devam edebilmesi için insanın önünü aydınlatması onun ilahî inayet olma özelliğinin bir diğer sonucudur.

İnsanlığın sosyal ilişkiler ve bunların normatif tasviri yönüyle tarih boyunca sürekli ve canlı bir değişim içinde olduğu genel bir yargı olarak doğrudur. Ancak yakından bakıldığında insanlığın kendini çevreleyen imkân ve imkânsızlıklar içinde dar bir alanda bu değişimi yaşadığı, değişimin olanca tabiiğine ve vazgeçilmezliğine rağmen özellikle insan oluşunun temel öğeleriyle ilgili alanda ana çizgisini koruduğu da gözlemlenir. Sosyal değişimin hukuka yansması ve hukukun maddi/kuralcı yönünde izlenen değişim ile sosyal değişmeye rağmen hukukun koruduğu değer ve ilkeler arasında ayırım yapılabilmesi ve dinin her bir grupla ilişkisinin nasıl kurulacağı konusu, İslam hukuku üzerinden yapacağımız din-sosyal değişme tartışmasına ayrı bir zenginlik katacak önemdedir. Esasen din ile insanlığın rasyonel tecrübesini birbirinin alternatifi ve rakibi olarak tanıtmak yerine onları özde ve menşe itibarıyla aynı kaynaktan beslenen iki ayrı yansıma olarak nitelendirmek gerekir. Böyle olunca insanlık tecrübesinin bir parçasını ve sosyal değişimin en kolay yansıma alanını teşkil eden hukuki tefekkürü de ilahi iradenin tamamıyla karşı safında yer alan, tamamıyla ilahi kaynaktan bağımsız bir olgu olarak görmek fevkalade yanlış olur.

Eskişeni: İslam hukukuyla da ilişki kurarak bu konuyu biraz daha açmanız mümkün mü?

Ali Bardakoğlu: İslam hukuku denince, sadece İslam dininin toplumsal hayata ilişkin olarak getirdiği kural ve ilkeler değil bunların yorumu ve hukuk ala-

nına nasıl taşınacağı tartışmaları da dâhil, Müslüman toplumların bugüne kadar sahip olduğu hukuk tecrübesi ve kültürü, hukuk alanındaki ameli ve teorik birikimi kastedilir. Elbette bu kavram zorunlu olarak dinin metinlerinde, yani Kur'an ve sünnette yer alan hukuki hükümleri ve bunların Müslümanlarca anlaşılma ve uygulanma biçimlerini de içerir. Yanlış anlamaya yol açtığı için İslam hukuku tabiri yerine fıkıh tabirini daha anlamlı bulduğumu da bu arada belirtmek isterim. İslam ve sosyal değişme ikilemi içinde ifade etmek gerekirse, dayandığı insanî ve ahlakî ilkeler ve gözettiği amaçlar açısından hukuk din tarafında, formel yönüyle hukuk ve İslam hukukunun maddi/formel hükümleri ise sosyal değişme tarafında yer alır ve hukukun iki tarafı arasında sürekli bir ilişki vardır. İkinci grup hukuk kuralları ve çözümleri teorik meşruiyetini birinci gruba uygunluktan, pratik değerini ve geçerliliğini ise hitap ettiği kesimin hukuk üretiminde öncelediği prosedürden alır. Her bir taraf diğerini kendine uyumlu hale getirmeyi hedeflediğinden aralarında gizli bir çekişme de yok değildir.

Söz gelimi aile hukukunun bir dizi meselesi arasından “boşama yetkisinin kocaya verilmesi”, medeni hukukta “kadının yarıpay mirascılığı”, ceza hukukunda “hırsız uygulanacak had cezası”, yargılama hukukunda “kadının şahitliği” konularında gündeme getirilen özel tez ve talepler hem yetki hem bütünle tutarlılık hem de toplumsal kabul sorununu birlikte taşırlar. Hatta böyle bir tavrın İslam toplumlarında sekülerleşmeyi hızlandırdığı ve ters kanaldan beslediği de söylenebilir.

Genelde İslam dininin, özelde ise İslam hukukunun sosyal değişme karşısındaki tavrını tartışırken ve İslam hukukunun değişime açıklığını kanıtlarken Hz. Ömer'in müellefe-i kulûb'a zekât vermeyişini, fethedilen Irak topraklarına uyguladığı farklı statüyü, kıtlık yıllarında hırsızların ellerini kesmeyişini, şuf'a hakkının kapsamında ya da narhta İslam hukukçularının yaptığı değişimi örnek olarak vermek sadece hukuk tarihi açısından belli bir fikir verirse de günümüzdeki sosyal değişim talebinin gerçek cevabı bu değildir. Hatta günümüzde sıkça başvuru alan bu açıklama tarzı, fıkıhın değişim imkânını belli örneklere ve şahıslara hapsedmesi bir yana geleneksel çizgiyi korumakla et-

rafımızdaki değişimi göz önüne almak arasındaki kararsızlığı ve bazen de güçlü değişim talebini geri çevirmeme ve değişime sıcak bakıyor olma imajını birlikte içerdiği için güven verici de değildir.

Eskişeni: Bu bağlamda şer’i hüküm kavramını nasıl anlamalıyız? Klasik şer’i hüküm ve içtihat anlayışı günümüze cevap verir mi?

Ali Bardakoğlu: Nassların sınırlı, olayların sınırsız olduğu, şer’i hükmü koymanın Allah’ın yetkisinde bulunduğu, nassların potansiyel yeterliliği ve olayların şer’i hükmünün nasslarda lafız, mefhum ve anlam olarak bulunduğu, içtihat faaliyetinin de yeni bir hüküm koymak değil, mevcut nassları beyandan ibaret olduğu, yani şer’i hükmü keşfedici ve ortaya çıkarıcı bir rol üstlendiği hususu klasik dönem fakih ve usulcülerinin adeta ortak görüşüdür. Hatta Şafî, içtihat faaliyetini sistematik akıl yürütme anlamında kıyastan ibaret sayar ve şer’i hükmü bilmenin yolunun nass ve istidlal (istinbat) olduğunu belirtir. Ancak Şafî, istidlali kıyas olarak açıklarken Hanefiler istihşanı, Malikiler istislahı da bu kapsamda görürler. Mezhepler arası etkileşim sonucu ileri dönemde Şafîler istidlalin kapsamını genişletirken Hanefi ve Malikiler daraltmışlar ve Sünnî ekoller bu kulvarda birbirine hayli yaklaşmışlardır.

Buna ilâveten, nassların insan zihninin cevabını aradığı her soruyu, ferdî ve içtimai hayatın her alanını ayrıntıyla ele almadığı, çoğu yerde bu konulardaki cevaba ve çözüme yardımcı olacak ana ilke ve hedefleri vermeye yetindiği ve geride “bilinçli boşluk” denilebilecek geniş bir alan bıraktığı da bilinmektedir.

Şer’i hükümle şayet, nasslarda belirtilen ve dinle doğrudan ilişkili hükümler kastediliyorsa ve içtihat da bunları anlama faaliyeti ise içtihatla kıyası adeta eşitleyen lafız merkezli anlama ve yorumlama tezi tutarlıdır ve içtihat da şer’i hükmü keşfedici bir anlama çabasıdır. Bu çabayı gösterecek kimsenin (müçtehit) hem şer’i asılları hem de bunlardan hüküm çıkarmaya yarayan usulü bilmesi elbette ki gerekir. Bunun için de nassların delaletleri üzerinde kafa yoracak müçtehidin Kur’an ve sünneti bilmesi, icma’ı, kıyas şekillerini, Arap dilinin kurallarını bilmesi, haliyle gerekecektir. Ancak nassların doğrudan (asıl) ve dolaylı anlamına (ma’kû-

lü’l-asl) istishabın eklenip, mubahın şer’i hükmün beşinci kategorisini oluşturması, kıyasın dışında kalan diğer yöntemlerin de şer’i delillere dâhil olması ister istemez Hz. Peygamber’in beyan yetkisini ümmete ve ümmetin müçtehitlerine taşımış, İslam hukukunu da adeta hukukçular hukuku haline getirmiş oldu. Diğer bir anlatımla, beyan anlayışına bağlı olarak dile getirilen ve kendi içinde tutarlı olan dar kapsamlı şer’i hüküm ve içtihat teorisi üzerine hayatın her alanını kuşatan geniş kapsamlı bir hukuk anlayışının oturması, bu arada birinciye göre haklı olan içtihat tanımının ve şartlarının ikinci kademedede de aynen korunması gibi bir sonucu kaçınılmaz kıldı.

Öyle anlaşılıyor ki, ileri dönemde içtihadın bölünmesine sıcak bakılması, başlangıçta daha çok Mutezileye ait “tasvîb” (her bir müçtehidin isabet etmesinin mümkünlüğü) görüşünün diğer kesimlerden de taraftar bulması, maslahat ve mefsedetler konusunda müçtehit olabilmek için Arapça bilmenin dahi aranmayışı ve içtihat ehliyetinde “dinin maksatlarını iyi anlama” ve “hüküm çıkarabilme kapasitesi”ne yönelik vurgular, hatta fetvanın dinî bir faaliyet, içtihadın ise sağlam öncüller üzerine oturan bir akıl yürütme olduğundan hareketle müçtehidin Müslüman olmasının şart olmadığı yönündeki görüşler hep bu sıkışmayı, yani dar bir kaide üzerine geniş bir gövdeyi oturtmanın doğurduğu sıkıntıları aşma çabalarıdır.

Eskişeni: Yani fıkıh anlayışı ve metodolojisi bakımından yeni bir durum karşındayız.

Ali Bardakoğlu: Doğrudur, şöyle ki; şer’i hükümle şayet, nassların doğrudan ve dolaylı anlatımından, teşriî ahkâmın örneklendirmesi mahiyetinde nasslarda zikredilen tali öğelerden hareketle hatta bir konuda nassın bulunmamasının yarattığı imkan değerlendirilerek üretilen hukuk kültürünün tamamı, yani fert ve toplum olarak Müslümanların amelî hayatını düzenleyen bütün ahkâm kastedilecek olur ve bu da klasik anlamıyla müçtehidin faaliyet alanı olarak tanıtılırsa, o takdirde müçtehidin ve nassların omzuna büyük bir yük yüklemiş, sonuçta da ikisini de yormuş oluruz. Böyle bir yaklaşım, ilk bakışta, başlangıçta temas ettiğimiz şekilde tabii bir oluşum kanunu bulunan ve kendi akış seyri içinde kirlenme riski de taşıyan insanlık tecrübesinin dinî öğretisi ışığında test edilip kontrolde tutulması ve dinin ilkelerine aykırı düşen sapmaların önlenmesi amacıyla anlamlı ve yararlı görülebilir. Ancak bu ameliye, geleneğin olduğu gibi günümüze taşınması ihtimalini içinde barındırdığı gibi

karşılaşılan her olayın cevabının dinde aranması ve din bilginlerinin bu konuda yapacağı açıklamaya mahsur kalınması sıkıntısına da kapı aralayacaktır. Üstelik bu konuda dinin doğrudan ve dolaylı ilgi alanlarını belirlemeden, Müslümanların tarihsel tecrübesini din, şeriat ve fıkıh üçlüsüne göre ayırıştırılmadan atılacak adımlar dinin genel kabulünün ve vicdanlardaki otoritesinin zorlanması demek de olur.

İnsanlık tecrübesinin hukuk teknisyenliği ve formel hukuk alanında ulaştığı sonuçları geleneksel içtihat yöntemini işleterek, maslahat ve makasid teorilerini kullanarak veya bu alanda geçmişte söz söylemiş Tufî, Karafî, Şatıbî gibi şahısları ön plana çıkararak onaylamak, pratikte dinle sosyal değişimi, gelenekle modern hayatı uzlaştırma gibi bir sonuç üretse de teoride fazla tutarlı görünmemektedir. Bu tutum bazen, yukarıdaki anlamda hukuk üretimi için geçerli yöntemleri dışlayıp hâlihazır duruma din ekseninde meşruiyet kazandırarak dinin olası katkı ve itirazını dışlama anlamı taşır. Bazen de böyle bir yaklaşım, din bilginlerinin bu vasıtayla toplumsal hukuk projelerinde etkinlik veya konum kazanma çabasını içeren stratejik bir duruş görünümündedir.

Din bilginlerinin gerek toplumlarının geleneğini ve dini tecrübesini bilen kimseler olarak gerekse o toplumun üyesi bir birey olarak formel hukuk ve hukuk teknisyenliği alanında görüş ileri sürmesi ve yapılan tartışmalara katılması, toplumlarının pozitif hukukuna hukuk idesi ve ahlakı açısından eleştiri getirmesi normal olmaktan da öte gerekli ve yararlı bir tutumdur. Ancak din bilginlerinin dinin metinlerinden ve geleneğinden hareketle ve ayrı bir zeminde hâlihazır pozitif hukuka alternatif bir hukuk üretimi gayretinde olmaları, gerek işlev ve sorumluluk alanı gerekse strateji olarak anlamlı görülemez. Sadece zihin dünyasında entelektüel bir tartışma ve anlama faaliyeti olarak kendileri açısından tatmin edici görülebilecek böyle bir söylem, hem din bilginlerinin kendilerini, hem de bu safhaya gelinceye kadar toplumda davranış ahlakı bilincinin yerleşmesinde önemli katkısı beklenen dinî öğretiyi yorgun düşürmektedir. Diğer bir anlatımla, dinî metinlerde ve klasik kaynaklarda yazılanlar aynen varlığını koruduğuna, reel hukukî hayat da kendi tabii oluşum seyirini izleyerek ayrı bir mecrada akıp gittiğine göre, “sosyal değişmeye bağlı olarak dinin pozitif hukuk alanındaki hükmünün değişip değişmeyeceği” meselesi, sadece zihin dünyamızın önemsedığı bir tercih

veya muhatabımızın dini duyarlılığını test etme aracı olmaktan öteye gitmezler. Kaldı ki, gerek mahalli gerekse uluslar arası yeni gerçeklikler ve ortak kabuller karşısında bu zihni tercihin reel hayata nasıl intikal ettirileceği konusunda da açık bir fikir ve iddia sahibi olunması mümkün görünmemektedir.

Toplumsal hayatta şu veya bu hak ihlalinin nasıl önleneyeceği ve nasıl telafi edileceği, suçlunun ve suç mağdurunun hakları, alınacak hukukî önlemler insan davranışlarını ve toplumsal yaşamı konu edinen birçok disiplini birlikte ilgilendirirse de esasen ayrı bir uzmanlık alanıdır ve hukuk bütün alt dallarıyla bunun için vardır. Toplumların hukuk yapmada dönem ve bölgelere, dış dünya ile ve gelenekle bağlantılarına göre farklı farklı yöntem ve anlayışları olur. Sosyal değişimin hukuka etkisi ide ve ilkelerden ziyade belki de en çok formel hukuk ve hukuk teknisyenliği alanında kendini gösterir. Böyle olunca din bilginlerinin bu geniş alan içerisinde sadece geleneklerinde ve kitaplarında -ki o gelenek de kitap da aslında herkese aittir ve herkese hitap etmektedir- bulunan münferit örnekleri ve hukukî olguları kendi yetki alanında görmeleri ve o konuda kendilerine içtihat yetkisi tanınmasını talep etmeleri veya böyle bir yetkiyi varsayarak alternatif hukuk projeleri hazırlamaları hukuk üretiminin tabii mekanizması ve hukukun bütünlüğü açısından da tutarlı görünmemektedir. Söz gelimi aile hukukunun bir dizi meselesi arasından “boşama yetkisinin kocaya verilmesi”, medeni hukukta “kadının yarım mirasçılığı”, ceza hukukunda “hırsıza uygulanacak had cezası”, yargılama hukukunda “kadının

Eski ile yeninin, klasik dini öğretisi ile modern zamanların telakkilerinin arası ciddi bir biçimde açılmış ve klasik din eğitimi alanları dışında geçmiş dönem uygulamaları toplumsal hafızada adeta silinmiştir.

şahitliği” konularında gündeme getirilen özel tez ve talepler hem yetki hem bütünle tutarlılık hem de toplumsal kabul sorununu birlikte taşırlar. Hatta böyle bir tavır İslam toplumlarında sekülerleşmeyi hızlandırdığı ve ters kanaldan beslediği de söylenebilir. İçtihadın mahiyeti ve hangi alanda müçtehidin kim olacağı tartışması burada bir kez daha önem kazanmaktadır. Zaten başlangıçtan itibaren içtihat ehliyeti

ve yetkisi konusuna vurgu yapmamız, biraz da bu noktaların açıklık kazanması umduyladır.

Eskireni: Bu durumda İslam hukukunun sosyal değişme koşulları karşısındaki adaptasyonu bakımından ideal çerçeve nasıl olmalıdır?

Ali Bardakoğlu: Hz. Muhammed'in yirmi üç yıllık peygamberliği döneminde tamamlanan vahiy (Kur'an) ve onun açıklaması mahiyetindeki sünnet İslâm dininin inanç, ibadet ve ahlâk yanında hukukî, bireysel ve sosyal hayatla ilgili temel ilkelerini ve amaçlarını belirlemiş ve dinin ana çatısını kurmuştur. Bununla birlikte İslâm'ın bu iki aslî kaynağının, bu kaynaklarda ifade

Anlama, yorumlama ve bakış açısı yönüyle bireyler arasında önemli farklılıkların bulunması, üstelik insanların kültür, gelenek, bilgi ve tecrübe birikimlerinin dönem ve bölgelere göre de değişmekte olması aynı Kur'an veya hadis metninden aynı dönemde veya farklı dönemlerde farklı anlam ve hükümlerin çıkarılmasını kaçınılmaz kılmıştır. Bu durum, İslâm'da fikrî tartışmanın ve ihtilâfın hoşgörüle karşılanıp tabii bir hadise olarak görülmesinin de, İslâm ümmeti içindeki dinle ilgili görüş ayrılıklarının da ana sebebini teşkil etmiştir.

edilen ilke, hüküm ve hedeflerin, örneklendirme ve benzetmelerin anlaşılması, yorumlanması ve bunlardan amelî hayatın çeşitli yönlerine ilişkin bazı değer hükümlerinin ve uygulanabilir sonuçların çıkarılması akli muhakeme ile mümkün olmaktadır. Sınırlı sayı ve muhtevadaki nassların yani Kur'an ve Sünnet metninin, sınırsız sayıda ve çok çeşitli olaylara ışık tutabilmesi, farklı konum ve mahiyetteki insan davranışlarını yönlendirebilmesi ancak böyle bir anlama ve yorumlama faaliyetleriyle mümkün olur.

Anlama, yorumlama ve bakış açısı yönüyle bireyler arasında önemli farklılıkların bulunması, üstelik insanların kültür, gelenek, bilgi ve tecrübe birikimlerinin dönem ve bölgelere göre de değişmekte olması aynı Kur'an veya hadis metninden aynı dönemde veya farklı dönemlerde farklı anlam ve hükümlerin çıkarılmasını kaçınılmaz kılmıştır. Bu durum, İslâm'da fikrî tartışmanın ve ihtilâfın hoşgörüle karşılanıp tabii bir hadise olarak görülmesinin de, İslâm

ümmeti içindeki dinle ilgili görüş ayrılıklarının da ana sebebini teşkil etmiştir. Böyle olunca, Kur'an'ın metninden, sünnetin muhtevsından ve İslâm toplumunun asırlarca devam eden geleneğinden açıkça anlaşılan ve Müslümanların asgari müşterekini teşkil eden değişmez bir İslâmî öz ve ana unsur yanında bir de anlama, yorumlama ve bakış açısına göre değişebilen ve çeşitli toplumlara renk ve ton farkıyla değişerek yansıyan bir İslâmî hayattan ve gelenekten söz etmek mümkündür. Buna ilâveten, nassların insan zihninin cevabını aradığı her soruyu, ferdî ve içtimai hayatın her alanını ayrıntıyla ele almadığı, çoğu yerde bu konulardaki cevaba ve çözüme yardımcı olacak ana ilke ve hedefleri vermekle yetindiği ve geride "bilinçli boşluk" denilebilecek geniş bir alan bıraktığı da bilinmektedir. Bu alan Müslüman birey ve toplumlar tarafından, dinin ilke ve hedeflerine aykırı olmaması, hatta onlarla bütünleşmesi kaydıyla serbestçe düzenlenebilecektir. Bu nisbî serbestlik de haliyle İslâm dünyasında tarihî seyir içinde dönemlere ve bölgelere göre değişiklik gösteren zengin bir çeşitliliğin yaşanmasının bir diğer sebebini teşkil etmiştir.

Burada hukukun sosyal zeminini de ihmal edemeyiz. Hukukun üstün idealleri ve gözettiği hedefler toplumlarda ancak sosyal zeminde karşılığını bulan çözüm örnekleriyle hayatiyet kazanır. Bunun da ayrı bir serüveni vardır. İletişimin en ücra noktalara kadar yaygınlaştığı modern demokrasilerde hukukun sosyal zemini birkaç kat daha önem kazanmış durumdadır. Eski ile yeninin, klasik dinî öğreti ile modern zamanların telakkilerinin arası ciddi bir biçimde açılmış ve klasik din eğitimi alanlar dışında geçmiş dönem uygulamaları toplumsal hafızada adeta silinmiştir. Gelinen bu noktada İslam hukukçularının bu sosyal bilinç ve zemin üzerinde çalışmak ve sürece yapıcı katkı sağlamak varken ayrı bir blok oluşturarak inananların dine bağlılıklarını test edencesine hazırladıkları alternatif hukuk projelerinde ısrar etmeleri ne kadar gerçekçi bir tutumdur? İslam hukuku adlandırmasının, hatta ilahiyat eğitiminin bizzat hali hazır durumunun bir nevi tecrit görevi ifa ederek toplumda giderek artan sekülerleşmenin en önemli ayağını oluşturduğunu söylemek bile mümkün değil midir? ■

kalvinizm'den teonomi'ye hıristiyan şeriatı arayışı

Hakan OLGUN

Doç.Dr., İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Giriş

Hıristiyanlık şeratsız bir din olarak bilinir. Her ne kadar Roma Katolik Kilisesi tarihi içinde ibadet ve litürjik işleri düzenleyen bir kilise hukuku söz konusu olsa da Hıristiyanlığın, toplumun görev, sorumluluk, suç ve ceza işlerini yürüten din kaynaklı sivil bir yargı sistemi sunduğu söylenemez. Zira Hıristiyan itikadına göre İsa Mesih'in haç üzerinde bedenini insanlığın günahı uğruna feda etmiş olması, günahkâr insanlığın dini hukuktan özgürleşmesi sonucunu doğurmuştur. Dolayısıyla dini hukuktan bağımsızlaşmış bir Hıristiyan yaşamı kurgulanmıştır. Ancak günümüzde bazı Hıristiyan çevrelerde Yahudiliğin Tevrat kuralları ve İslam şeriatı gibi kutsal metin temelli bir hukuk sistemine sahip olmamak bir eksiklik olarak görülmektedir. Bu çevrelere göre Hıristiyanlar da dini bir hukuka ihtiyaç duymakta ve bu hukukun Eski Ahit kuralları üzerine inşa edilmesi gerektiğine inanılmaktadır. Dolayısıyla Hıristiyanların kutsal kitap olarak iman ettikleri Kitab-ı Mukaddes'in ilk kısmından, yani Eski Ahit'in kanun ve kurallarının Hıristiyan yaşamı içinde sembolik değil



fonksiyonel bir değeri olmalıdır. Ayrıca Eski Ahit hukukunun, seküler hukuk sistemlerinin değişken ve göreceli yapısına karşı ilahi temellere dayalı sabit bir adalet zemini sağladığı düşünülmektedir.

XX. yüzyılda ortaya çıkan Hıristiyan şeriatı söylemleri, günümüzde kendisini en açık şekilde insani değer ve ahlaki ilkeleri ilahi hukuka dayandıran teonomi hareketi içinde göstermiştir. “Teonomi” Tanrı’nın bütün hukukunun ve Tevrat kurallarının, kutsanmışlığın modeli olarak Hıristiyanlar için de bağlayıcı olduğunu savunan düşüncedir. Bu tür teonomist söylemlerin kökeni XVI. yüzyıl Kalvinist Hıristiyan reform hareketine kadar uzanmaktadır. Fakat Hıristiyan şeriatı ihdas etmenin önünde yine temel Hıristiyan itikadından kaynaklanan oldukça önemli bir teolojik engel yer almaktadır: Dini hukuk ile İncil arasındaki uzlaşmaz ayrım. Hıristiyan reform öncüsü John Calvin (1509–1564), yüzyıllar önce bu ayrımı bazı hermenötik yaklaşımlarla aşma gayretinde olmuş ve çağdaş teonomist eğilimin kutsal metin temelli modern Hıristiyan şeriatı oluşturmasının yolunu açmıştır.

Günümüzde bazı Hıristiyan çevrelerde Yahudiliğin Tevrat kuralları ve İslam şeriatı gibi kutsal metin temelli bir hukuk sistemine sahip olmamak bir eksiklik olarak görülmektedir. Bu çevrelere göre Hıristiyanlar da dini bir hukuka ihtiyaç duymakta ve bu hukukun Eski Ahit kuralları üzerine inşa edilmesi gerektiğine inanılmaktadır.

Bir Ahit İki Form Öğretisi

Hıristiyanlık, “dinsel yasa” ile “müjde” arasında keskin bir ayrımı temel alan bir teolojinin üzerine bina olmuştur. Bu teolojiye göre insanlık asli günahın cezasından kurtulmak için yüklendiği dinsel yasayı, yani Eski Ahit hukukunu yerine getirip kendi kişisel çabalarıyla, salih amel ve erdemleriyle günahından aklanıp bağışlanmadığı için Tanrı insanlığa yeni bir kurtuluş imkânı sunmuştur. Yeni Ahit’te “müjde” olarak sunulan bu imkân, Mesih’in insanlığın asli günahına karşılık kendisini feda etmesinin sonucu olarak ortaya çıkmıştır.

Bu teolojiyle birlikte Eski Ahit hukukunun Hıristiyan yaşamıyla olan ilişkisinin mahiyeti Hıristiyanlar için önemli bir sorun olmuştur. En yaygın kanaat, artık

dini hukukun bağışlanmaya ilişkin bir değeri kalmadığına göre Hıristiyanların Yahudi hukukunu sürdürmek zorunda olmamalarıdır. Bu düşüncenin temelinde Musa hukukunun tarihsel olarak sadece İsrailoğulları’na verildiği ve bu hukukun gereğinin Mesih’in kefaretiyle tamamen ortadan kaldırıldığı inancı yer almaktadır. Pavlus’un “Oysa her iman edenin aklanması için Mesih, kutsal yasanın sonudur” (Rom. 10:4) sözü bu inancın kaynağını ifade etmektedir. Pavlus’un mektuplarında Mesih’in kutsal yasanının sonu olduğu iddiasını destekleyen daha pek çok vurgu söz konusudur: “Şimdiye biz, daha önce tutsağı olduğumuz yasa karşısında öldüğümüz için yasadan özgür kıldık. Öyle ki, yazılı yasanın eski yolunda değil, Ruh’un yeni yolunda kulluk edelim (Rom. 7:6); “Artık yasanın denetiminde değiliz” (Gal. 3:25).

Hıristiyanlıkta dini hukukun önemi vurgusuyla öne çıkan Protestan akımlar, temel olarak kurtuluş yolunda “sadece iman” öğretisine yaptıkları vurguyla Pavlus’un mektuplarında yer alan “Mesih’in eski hukuka son verdiği”ne ilişkin düşüncesini benimsemişlerdir. Pavlus’un “hukukun işlevsizliği”ne yönelik izahını benimseyen bu ilk dönem reformasyonun ardından Eski Ahit anlatılarının ve içerdiği hukuk normlarının esasen Hıristiyan için normatif bir anlamı olduğunu savunan farklı bir reform teolojisi gelişmiştir. Bu teolojinin öncüsü olan Calvin, Eski Ahit hukukunun Hıristiyanlara uygulanabilirliği yönünde, etkisi günümüze kadar uzanan farklı bir söylem geliştirmiştir. Katolik Kilisesi karşıtı reform akımının ikinci nesil öncülerinden olan Calvin, şüphesiz her türlü dinsel hukuk kuralından bağımsız bir şekilde “sadece imanla aklanma” doktrinini benimsemiştir. Ancak reformcu, dinsel bağışlanma sürecinde etkin olmadığına inandığı dinsel hukukun dünyevi düzenlemelerdeki yaptırım gücünü keşfetmiştir. Eski ve Yeni “ahit” metinlerinde de işaret edilmiş olan Tanrı’nın insanoğlu ile ahitleştiği düşüncesi, Calvin’in dinsel hukuk öğretisini açığa çıkarmaktadır. Kendinden önceki reformcular gibi Calvin de kutsal metni Hıristiyan yaşamının merkezine koymuştur. Bu metnin yorumunda da yine reformasyon geleneğinde ortaya çıkan literal yorum metodunu tercih edip alegorik yaklaşımdan kaçınmıştır. Ancak Calvin’i kutsal metni anlamlandırma konusunda diğer reformculardan ayıran en önemli yaklaşımı, “ahit” kavramı temelinde ele aldığı Kitab-ı Mukaddes’in içerik

bütünlüğüdür. Calvin'e göre Tanrı'nın bütün kullarını her iki ahit metni içinde birleştiren ve esasen "eski" ve "yeni" diye ayrıştırılması mümkün olmayan bir "ahit" söz konusudur. Calvin, dünyanın başlangıcından başlayıp bütün devirlerde geçerliliğini koruyan ve bağlayıcı olan aynı hukuk ve aynı doktrin temelinde ahit yapılmak sûretiyle Tanrı tarafından bir topluluk oluşturulmasının hedeflendiğini düşünmektedir (Inst., 2.10.1)¹. Dolayısıyla eski ve yeni ahit aynı "ahit" üzerine bina edilmiştir. Calvin, yine iki ahit arasındaki yegâne farklılığın uygulamalarına ilişkin olduğunu fakat "bir ve aynı" öze sahip olduklarını işaret etmektedir (Inst., 2.10.2). Bütün ahit formlarının özü ise Mesih'tir. Ahit, Tanrı'nın özgür rahmeti içine yerleşmiş ve Mesih'in aracılığıyla güçlenmiştir. Calvin'in ileri sürdüğü bu yegâne ahit, insanın düşünden sonra tesis edilmiştir. Eski Ahit ve Yeni Ahit metinleri arasında birlik ve uyumu da ifade eden bu tek ahitin her iki metni de rahmet temeli üzerine dayanmaktadır (Inst., 2.10.4).

Bu teoloji içinde insanın hem Tanrı'ya hem de içinde yaşadığı toplumun diğer fertlerine karşı görev ve sorumluluklarını tanımlayan en sistematik dinsel hukuk kuralları olarak Eski Ahit'te yer alan On Emir hükümleri öne çıkmaktadır. Calvin de teolojik anlayışı çerçevesinde geliştirdiği hukukun farklı etki alanlarına ilişkin doktrini bağlamında diğer Protestan reformculardan çok farklı bir dinsel hukuk algısı geliştirmiş ve içinde yaşadığı topluma bu hukuk anlayışını güçlü bir şekilde uygulamıştır.

On Emir

Calvin'in dinsel hukuk anlayışı içinde Eski Ahit'in On Emir hükümleri, bu hukukun Hıristiyan yaşamındaki uygulanması sürecinin başlangıç noktasını ifade etmektedir. Bu hükümler, Calvin'in teolojisinde kutsal metin hukukunun özünü oluşturmakta ve özellikle Kalvinizm'in dünyevi ahlak kuralları, kaynağını On Emir telkinlerinden almaktadır. Calvin bu hükümleri Kitab-ı Mukaddes'te yer alan Tanrı'nın hukukunun merkezi olarak değerlendirmiştir. Calvin On Emir hükümleri bağlamında yorumladığı kutsal metin hukukunu, dindarlığın ve kutsanmış yaşamın gerçek modeli olarak görür. Ancak hukukun, dindarlığı ve kutsanmışlığı telkin etmesiyle sadece manevi alanda egemen olduğu düşünülmemelidir. Esasen Calvin, kutsal metin hukukunun gerçek doğruluğu ve yaşam tarzını gösteren ilahi bir kaynak olmasının yanı sıra

insan fitratının ihtiyaç duyduğu doğal kuralları ifade ettiğini savunur.

Calvin, Eski Ahit hukukunu (i) seremonik, (ii) adli ve (iii) moral olmak üzere üç kategoriye ayırmıştır. Bu ayırım içinde yer alan seremonik hukuk İsrail'e has kültik düzenlemeleri, İsrail çadırı ve tapınağındaki tören ve ritüelleri tanzim eden kuralları, kurban ve takdimeleri gerçekleştiren ve rahiplik uygulamalarını düzenleyen şartları içermektedir. Calvin bu hukukun sadece İsrailoğulları'na münhasır olduğunu ve bu nedenle sadece İsrailoğulları'nın kendi zaman ve mekânına yönelik bir bağlayıcılığının bulunduğunu dile getirmektedir (Inst., 2.7.1). Eski Ahit hukukunun ikinci kategorisinde yer alan adli veya sivil kuralların ise yine İsrail halkı için eşitlik ve adaletin formülasyonu olarak bir bağlayıcılığı söz konusudur. Bu kurallar eski İsrail halkının gündelik yaşamlarını düzenlemekte ve Tanrı'nın seçilmiş halkı olarak İsrailoğulları'nın nasıl yaşayacağını tanımlamaktadır

XX. yüzyılda ortaya çıkan Hıristiyan şeriatı söylemleri, günümüzde kendisini en açık şekilde insani değer ve ahlaki ilkeleri ilahi hukuka dayandıran teonomi hareketi içinde göstermiştir. "Teonomi" Tanrı'nın bütün hukukunun ve Tevrat kurallarının, kutsanmışlığın modeli olarak Hıristiyanlar için de bağlayıcı olduğunu savunan düşüncedir.

(Inst., 4.20.15). Eski Ahit'in bu adli hukuku geçmişin özel bir tarihsel bağlamına aittir. Bu nedenle artık milletler kendileri için en uygun olan düzenlemeleri tespit edip kendilerine has adli hukuklarını tesis etmeleri konusunda serbest bırakılmıştır. Eski Ahit hukukunun üçüncü kategorisinde moral hukuk yer almaktadır. Ahit teolojisine göre moral hukuk veya doğal hukuk, yaratılıştan insan ruhuna yerleştirilen ve doğru ile yanlışın arasındaki farkı idrak ettiren doğal bir yeteneği ifade etmektedir. Moral hukuka bağlılık ise On Emir hükümlerinin yerine getirilmesiyle kendini gerçekleştirmektedir.²

Hukukun bu üçüncü boyutu, yani Eski Ahit'in moral hukuk kuralları, Hıristiyanlar için bağlayıcılığını hâlen sürdürmektedir. Çünkü Calvin'e göre moral hukuk Hıristiyan için de doğru yaşamın değişmez kuralıdır. Bu hukukun kuralları, yaşantısını Tanrı'nın

iradesiyle birleştirmek isteyen her çağdan her millete doğruluğun gerçek ve ebedi kuralı olarak verilmiştir. Reformcuya göre Hıristiyanlara bu hukuk kurallarıyla da olsa Tanrı'nın iradesi hatırlatılmalı ve bu yönde davranmaya teşvik edilmelidir (Inst., 4.20.15).

Calvin Eski Ahit hukukunun genel amacını, Mesih öncesi toplumların zihinlerini Mesih'e hazırlama süreciyle ilişkilendirirken bu hukukun devam eden etkisini ahlak boyutuyla izah etmektedir. Dolayısıyla, Eski Ahit'in seremonik ve adli hukuk yönünü, hükümlerin tarihselliği bağlamında reddeden Calvin, Kitab-ı Mukaddes hukukuna ilişkin tezini bu hukukun ahlaki telkinleri üzerine tesis etmiştir. Calvin insanlığı yönetme sürecinde bu moral hukukun da (i) politik, (ii) pedagojik ve (iii) normatif olarak üç tarzda kullanımından söz etmektedir.

Katolik Kilisesi karşıtı reform akımının ikinci nesil öncülerinden olan Calvin, şüphesiz her türlü dinsel hukuk kuralından bağımsız bir şekilde "sadece imanla aklanma" doktrinini benimsemiştir. Ancak reformcu, dinsel bağışlanma sürecinde etkin olmadığına inandığı dinsel hukukun dünyevi düzenlemelerdeki yaptırım gücünü keşfetmiştir. Eski ve Yeni "ahit" metinlerinde de işaret edilmiş olan Tanrı'nın insanlığı ile ahitleştiği düşüncesi, Calvin'in dinsel hukuk öğretisini açığa çıkarmaktadır.

Eski Ahit hukukunun ahlaki işlevinde yer alan ilk kullanımı politik veya sivilidir. Hukukun bu kullanımı, toplum içinde şiddet uygulayıp yıkıcı davranışlar sergileyerek toplumsal zarar oluşturanların hukukun tehdit ve cezaları ile caydırılmasını içermektedir. Eski Ahit hukukunun ikinci kullanımı pedagojik bir misyona sahiptir. Hukukun bu fonksiyonu insanları günahının farkına vardırarak ve onlara dinsel hukukun taleplerini yerine getirme konusunda eksikliğini fark ettirmektedir. Bu kullanımı içinde hukuk, kişiyi Mesih'e ve onun rahmetine götüren bir eğitimci veya rehber gibidir. Hukukun üçüncü kullanımı ise normatif bir amaç taşımaktadır. Hukukun bu üçüncü kullanımı inananlar için yaşamın bir kuralı gibidir. Bu kullanımı içinde hukuk, inananları kendi sorumluluklarına yöneltir ve onları hayat ve kurtuluş yoluna sevk eder. Bu kullanım "insanın diğer insanlar arasında nasıl

kutsal, onurlu ve mutedil bir yaşam süreceği" hakkında bilgi verir (Inst., 3.19.15). Çünkü bu bağlamında hukuk inananlar için bir hayat kuralıdır. Onlara kendi görevlerini hatırlatır ve onları hayatın ve kurtuluşun yoluna sevk eder. Moral hukukun bu üçüncü kullanımı Tanrı'nın rahmetini kabul eden imanlıyı, manevi gelişimin ve kutsanmanın ölçüsü ve aracısı olarak eğitip öğretmeyi amaçlamaktadır.³ Bu durumda hukuk, insanların kendilerine ulaşan rahmet için Tanrı'ya şükürlerini nasıl göstereceklerini bildiren bir rehber olmaktadır. Bu açıdan On Emir hükümleri sadece günahkârların yerine getirmesi gereken imkânsız bir yük değil aksine mutlu ve müteşekkik bir Hıristiyan yaşamı için sabit bir modeldir.⁴

Eski Ahit hukukuna ilişkin bu tasnife göre Calvin, kutsal yasanın moral hukuk boyutuyla Hıristiyanlara uygulanabilirliğini savunmaktadır. Moral hukuk ise, sosyal düzeni sağlayıcı ilk kullanımı ya da günahkârlığı hatırlatan ikinci kullanımı çerçevesinde değil, Hıristiyanı Tanrı'ya şükran ve tevekkül duygusuyla bağlayan üçüncü işlevi yönüyle geçerlidir. Kalvinist teolojide bu niteliğiyle Hıristiyan için bağlayıcı olan hukuk, On Emir hükümlerinde açığa çıkmaktadır. Zira Calvin, Tanrı'nın kendilerine On Emir hükümlerinin yalın sözlerinden daha fazlasını öğrettiğini savunmaktadır. On Emir hükümlerinin yorum metodunu da bu düşüncesi üzerine bina etmiştir (Inst., 2.8.8). Bu hükümlerin açıklamasında Calvin üç hususu önermektedir: emrin muhatabı; emrin amacı ve emrin aksi yöndeki anlamı ya da daha geniş yorumuyla yeni bir emir modu tespit etmek.⁵ Özellikle emrin karşıt anlamını keşfetme gayreti, Calvin'in On Emir hükümlerinin anlamını genişletme sürecinde özel bir yorum metoduyla ilişkilidir. *Synecdoche* olarak adlandırılan bu metot, bütünü hepsi ifade edilmek yerine bir parçasının işaret edilerek geri kalan bütünü bu parça hakkındaki hükme göre tanımlanmasıdır. Bu suretle dar kapsamlı bir hüküm cümlesi işaret ettiği yan anlamları ve hatta ters anlamıyla da ele alınarak söz konusu hükmün bağlayıcılık ve anlam alanı genişletilmiş olmaktadır. Bu metot uygulanarak her emrin içerdiği yasaklamalar ile her yasaklamanın işaret ettiği emrin keşfi sağlanmış olmaktadır. Bu durumda Calvin, On Emir hükümlerinin söylediğinden daha fazlasını kastettiğini ifade etmektedir. (Inst., 2.8.8).

On Emir hükümlerinin Hıristiyanlar açısından bağlayıcılığını sağlayan bu metotla, hükümlerin lâfzî an-

lamından çok kastedilen emir ve yasaklarının keşfedilmesine çalışılmıştır. Böylece On Emir hükümlerinin özel telkinleri geniş anlamda değerlendirilmiş, hükümlerin emredici veya yasaklayıcı vurguları aksi yönde de yorumlanarak kuralın anlamı iki farklı yönde geliştirilmiştir. Bu hermenötik metoda göre bir emri çiğnemek Tanrı'yı gazaplandırıcaksa, o emri yerine getirmek Tanrı'yı hoşnut etmelidir. Calvin bu metodu, bazen bütünü bir parçayı ifade ettiği bazen de parçanın bütünü ifade ettiği şeklinde açıklamakta ve bu mecazi anlatımın Eski Ahit metninde sıkça yer aldığını ileri sürmektedir⁶. Dolayısıyla Calvin, *synecdoche* metoduna göre emirlerin ve yasakların daima kelimelerle anlattığından daha fazlasını ifade ettiğini dile getirmektedir. Bu nedenle hukukun makul yorumu kelimelerin ötesine geçmeyi zorunlu kılmaktadır. Calvin, bir şey iyi olarak emredildiğinde o iyi olan şeyle çelişen şey kötü olduğundan yasaktır; kötü olan şey yasaklandığında onun karşıtı olan iş beğenilmiştir, diyerek bu metodu açıklamaktadır (Inst., 2.8.8-9).

On Emir hükümlerinin ikinci kısmında görünen olumsuz temalı yasaklamalar, Calvin'in bu yorum yaklaşımı çerçevesinde olumlu yönlendirmeleri de ihtiva etmektedir. Sözelimi, öldürme yasağı bağlamında kastedilen sadece öldürme fiili değildir; bu emirle Tanrı'nın insanlara cinayet işlemenin köklerinde yer alan nefret etmek, kıskanmak, intikam almayı istemek gibi cinayetin öncesini oluşturan bütün gizli kısımlarından uzak durulması ifade edilmektedir. Bu durumda "öldürmeyeceksin" emri, her türlü kötü niyeti ve şiddet uygulamasını dışlamayı ve bütün sosyal barış çabalarını desteklemeyi ifade etmektedir. Bu yasaklayıcı emir aynı zamanda "komşunun yaşamına saygı duy" emrini de içermektedir (Inst., 2.8.39-40).

On Emir hükümlerindeki komşu vurgusunun da aynı şekilde sadece "komşu" değil bütün insanlığa yönelik bir genelleştirilmesi söz konusudur. Bu öğretilerde komşuluk tanımı, Luka İncili'ndeki anlatı örneğinde tanımlanmaktadır. Komşu ile yabancı arasındaki ayrımın ortadan kaldırılmaya çalışıldığı bu yaklaşımda, bütün insanlığı sevmek ve başkalarını hoş karşılamak teşvik edilmiştir.⁷ Sorumluluk duygusu içinde gözetilmesi gereken "komşu", esasen "bütün insan ırkı"nı ifade etmektedir. Calvin, komşunun kim olduğuna dair tanımı Samiriyeli örneğiyle (Luk. 10:36) izah ederek "yabancı" olanla bile "komşu"

ilişkisi çerçevesinde yakın ilişki içinde olmayı önermektedir (Inst., 2.8.54).

Zinayı yasaklayan emir, cinsel açıdan sınırlılık ve kontrol altında olmayı telkin eden ve nefsi ihtirası yasaklayan bir içerikte yorumlanmıştır. Zina yasağı "meşru evlilik içinde inançlı bir yaşamı" tavsiye etmekte, evlilikte ve diğer ilişkilerde dürüstlüğü emretmektedir. Yalancı şahitliği yasaklayan emir ise bütün yalan ve hileleri yasaklayıcı bir vurguya sahiptir. Anne ve babaya hürmet etmeyi emreden hüküm ebeveyn karşı sorumsuz ve ilgisiz olmayı da yasaklamaktadır. Çalmayı yasaklayan emir, adaleti sağlamaya çalışırken ortaya çıkacak haksızlıkları da yasaklamaktadır. Nitekim Calvin'e göre bu emirde konu olan hırsızlık, bütünü sadece bir parçasını ifade etmektedir. Hırsızlığın şiddet kullanarak çalmaktan sinsice çalmaya kadar Tanrı'nın hırsızlık olarak nitelediği elbette pek çok çeşidi vardır. Bunlar zorla çalmak, hileyle çalmak, kurnazlıkla çalmak ve sahte övgü sözleriyle çalmak olarak sıralanmaktadır (Inst., 2.8.45). Dolayısıyla bu hükme uygulanan *synecdoche* metoduyla sadece zor kullanarak çalmanın ötesine geçilmekte ve başkasının haklarına kastedilen bütün girişimler yasaklanmaktadır. Bu doğrultuda hukuk, birinin hak ettiğini bir başkasına verme hatasını da engellemektedir.

Calvin'e göre Tanrı'nın bütün kullarını her iki ahit metni içinde birleştiren ve esasen "eski" ve "yeni" diye ayrıştırılması mümkün olmayan bir "ahit" söz konusudur. Calvin, dünyanın başlangıcından başlayıp bütün devirlerde geçerliliğini koruyan ve bağlayıcı olan aynı hukuk ve aynı doktrin temelinde ahit yapılmak sûretiyle Tanrı tarafından bir topluluk oluşturulmasının hedeflendiğini düşünmektedir.

Bu söylemleri nedeniyle Calvin'in, On Emir hükümlerini evrenselleştiren bir yaklaşım içinde olduğu ifade edilmektedir. Calvin'in hükümleri yorumlarken manevileştirme, sembolikleştirme ve evrenselleştirme çabalarıyla bunları Hıristiyanı kutsanmaya götüren geniş bir ahlaki yörüngeye dönüştürdüğü dile getirilmektedir.⁸ Bu çerçevede suçu tanımlayan hükümler, Calvin'in yaklaşımında kolayca bir ahlaki olgunluk ve kutsanma sürecine dönüşebilmektedir. Örneğin imanlı davranmak ve iffetini korumak süre-

tiyle zinayı yasaklayan yedinci maddeye itaat eden kişi, beden ile ruhun birlikteliğini sağlamış olacağından bedensel ve ruhsal olarak kutsanmışlığa yaklaşıacaktır (Inst., 2.8.44). İhtiyaç sahibine yardım ederek ve sahip olduğunu paylaşmayı öğrenerek sekizinci hükme itaat eden kişi, Tanrı tarafından kutsanacak ve Tanrı'ya yakınlaşacaktır. Hakikati söylemeyi öğrenerek dokuzuncu emre itaat, kendisi hakikat olan Tanrı'nın yaşamına katılmanın yolunu açacaktır (Inst., 2.8.47).

Calvin'in dinsel hukuk anlayışı içinde Eski Ahit'in On Emir hükümleri, bu hukukun Hıristiyan yaşamındaki uygulanması sürecinin başlangıç noktasını ifade etmektedir. Bu hükümler, Calvin'in teolojisinde kutsal metin hukukunun özünü oluşturmakta ve özellikle Kalvinizm'in dünyevi ahlak kuralları, kaynağını On Emir telkinlerinden almaktadır.

Calvin Tanrı'nın insanlara yönelik hukuk normlarını kendi tabiatıyla uyumaları için ihdas ettiğini düşünmektedir. Bu sebeple, hukuka göre yaşamak suretiyle insanlar kendilerini Tanrı ile uzlaştıran Mesih'in imajı içinde yaşayacaktır. Nitekim Calvin'in teolojisinin merkezi odağını kurtuluş ahdi oluşturmaktadır. Hukuk ise bu kurtuluş ahidinin ayrılmaz parçasını ifade etmektedir. Buna göre hukuk basitçe nasıl düzgün yaşanacağını gösteren emirler dizini değil rahmet ahidinin temel parçasıdır (Inst., 2.7.2). Dolayısıyla hukuk ve İncil'in birbirlerine düşman veya birbirlerine karşı rekabetçi değil aksine birbiriyle uyumlu olduğu iddiası, Kalvinist reform teolojisinde her fırsatta vurgulanmaktadır.

Tarihsel Tecrübe

Calvin'in reform teolojisinin uygulama alanı olarak Cenevre kenti önemli bir modeli ifade etmiştir. Cenevre halkı, reformasyon çağında Calvin'in öğretilerini benimseyerek On Emir hükümlerinin geçerli olduğu ve içinde yaşadıkları kente bağlılık yemini ettikleri bir toplumsal düzen oluşturmuştur. Bu özel toplumsal ahit, tıpkı Tanrı ile İsrailoğulları arasındaki ahitleşmeye benzeştirilerek tasarlanmış ve böylece söz konusu sosyal yapıya adeta kutsal bir zemin sağlanmıştır. Cenevre kent konsili tarafından Calvin'in "Hıristiyan Dininin Kurumları" adlı eseri "hiçbir ki-

şinin aksini iddia edemeyeceği kutsal doktrin" olarak ilan edilmiştir.⁹ Calvin bu kentte Katolik Kilise hukuku ve uygulamalarını sert bir şekilde eleştirirken Kitab-ı Mukaddes hukukuna dayalı dünyevi bir sosyal düzen kurmanın peşinde olmuştur. Calvin'in bir müddet Cenevre'de uyguladığı bu sosyal düzenin Yeni Ahit'in sevgi ve merhamet müjdesinden çok Eski Ahit'in sınırlayan, yasaklayan ve cezalandıran kurallarına tâbi olmak üzere tasarlandığı görülmektedir. Böylece Calvin, geleneksel Hıristiyan düşüncede yer alan dini yasa ile müjde arasındaki uzlaşmaz ayrımı oldukça fonksiyonel bir tarzda yeniden sağlama gayretinde olmuştur.

Kentin manevi liderliğini yürüten Calvin, kilise yönetim kurulu eliyle evlilik, aile, yardım işleri, sosyal yardımlaşma, ibadet ve genel ahlak konularında yargılama ve hüküm verme hakkına sahip olmuştur.¹⁰ Kaynağını On Emir hükümlerinden alan ahlaki ve gündelik kuralları ihlal edenler ile inanç konusunda sapkın görülenlerin şiddetle cezalandırılması yoluna gidilmiştir. Nitekim Cenevre'de ahlaki bir hata yargıçlar tarafından cezalandırılması gereken bir suç olarak görülmüştür. Calvin'in etkisi ve idaresi altındaki Cenevre'de 1552 yılından itibaren beş senelik dönem içinde toplumun her katmanından en az elli sekiz kişiye ölüm cezası, altmış beş kişiye ise sürgün cezası verilmiştir.¹¹

Kilise mahkemesi moral hukuk yönünde zorlamaları da içerecek şekilde Cenevre halkının ahlak danışmanlığı işini yüklenmiştir. Bu kurum, kendi gözünde kanun hükümlerini ihlal eden fiil olarak nitelediği suçların sahiplerini Hıristiyan cemaatinden dışlama hakkına sahipti. Katolik inanca geri dönüş, küfür hali, Calvin ve idaresi hakkında şikâyet ve bu idareye saygısızlık, şans oyunları oynama, ibadet ve dinsel rehberlik hizmetlerinden kaçınma, zina, kanuna aykırı evlilik, küfretme, gösterişli yaşam, kilisede saygısızlık gibi toplumun hem inanç hem de genel ahlak gözetimi bu kurumun temel görevidir. Halkın ahlaki kontrolü yönündeki bu hukuki girişimler kutsal metin söylemlerinden esinlenmiştir ve Cenevre'nin Kitab-ı Mukaddes hukukuna dayalı "bibliokrasi" modeli olarak anılmasına neden olmuştur.¹² Bu işleviyle kilise mahkemesi Calvin'in dünyevi ve ruhani gücünü pekiştiren bir tür töre mahkemesi görevi görmüştür.¹³

Calvin'in ahlak anlayışının temeli, kutsal metin kurumları ile Eski Ahit'in On Emir hükümlerine dayan-

mıştır.¹⁴ On Emir hükümleri, Cenevre modelinde herkes için adaletin tesis edilmeye çalışıldığı bir zemin olmuştur. Bu çerçevede çalmayı yasaklayan emir, adeta hırsızlığa mahal vermeyecek kadar eşit vatandaşlardan oluşmuş bir toplumu işaret etmektedir. Adam öldürmeyi yasaklayan emir, herkesin güvenlik içinde huzurlu bir yaşam sürmelerine imkân sağlamaktadır. Ana-babaya saygıyı emredip zinayı yasaklayan emir ise aile ve akrabalık ilişkileri ile insanlar arasında iffet kurallarına uygun ilişkilerin kurulmasını telkin edici olarak yorumlanmıştır. Komşuya karşı yalan yere şahitlik etmeyi yasaklayan hüküm, bu şahitliğin yansira iftirayı da yasaklamaktadır. Başkasının malına göz dikmeyi yasaklayan emir ise insanın maddi eşyadan daha öncelikli olduğu şeklinde anlaşılmıştır.¹⁵

Cenevre'nin Kalvinist ahlak ilkeleri kendini kontrol etme, çok çalışma, tutumluluk ve dindarlık olarak sıralanmaktadır. Ayrıca halkın sept günü emri bağlamında sadece Pazar günleri değil her gün kiliseye gelerek kutsal metni dinlemeleri istenmiştir. Sırf bedensel keyif alma gayesiyle yapılan ciddiyetten uzak davranışlar yasaklanmıştır.¹⁶ Hırsızlık, yalan yere yemin etmek, iffetsiz davranışlar ve zina suçları tavizsiz bir şekilde cezalandırılmıştır.¹⁷ Kutsal metin hukukunun Hıristiyanın gündelik yaşamını içerecek şekilde kapsamının genişletilmesi, böylece Kalvinizm'in dünyevi zevklerden feragati isteyen dindarca bir yaşam tasavvurunu açığa çıkarmıştır. Cenevre bu sûretle Calvin'in kutsal metin hukukunu çağdaş topluma uygulayacağı bir tecrübe zemini oluşturmuştur. Hem Calvin hem de reformcunun takipçileri, İsrail'in Eski Ahit nosyonunda yer alan prensibe uygun bir topluluk kurmaya niyet etmişlerdir.

Bu görünümüyle XVI. yüzyılın Cenevre kenti, kilise otoritesi ile seküler otorite arasındaki ayrımın ve hatta özel hayat ile toplumsal hayat arasındaki ayrımın neredeyse tamamen ortadan kalktığı kapalı bir kilise devleti haline gelmiştir. Dolayısıyla Cenevre, Calvin'in ahlaki ve politik öğretilerinin uygulanarak tecrübe edildiği bir kent devletini ifade etmiş ve bu kentte dini hukukun Kalvinist yorumu üzerine bina olduğu teokratik bir model hayata geçirilmiştir.

Modern Teonomi

Cenevre modelinden Amerikan Puritan geleneğe kadar uzanan On Emir hükümlerine dayalı sosyal düzen ve ahlak anlayışı XX. yüzyıldan itibaren

önemli bir akımı ortaya çıkarmıştır. Bu akımın teorisyenlerinin başında ise Rousas John Rushdoony (1916-2001) gelmektedir. Tanrı'nın hukuku anlamına gelen ve ahlaki kuralların Eski Ahit hukuku temelinde tespit edilmesini savunan teolojik bir akım olarak teonomi düşüncesi, tıpkı Calvin'in yaklaşımında olduğu gibi Musa hukukunun seremonik, adli ve moral boyutlarına dikkat çekmektedir. Teonomistlere göre seremonik hukukun bedeli Mesih'in kefaretiyle ödenmiş olduğundan bu hukukun artık günümüzde uygulanması söz konusu değildir. Dolayısıyla Eski Ahit'in ne diyet kuralları geçerlidir ne de tapınağı yeniden inşa etmek ya da kanlı kurban ritüelini canlandırmak gereklidir. Ancak teonomistler Musa hukukunun adli ve moral yönünün günümüzde geçerli olduğunu savunmaktadır. Dolayısıyla teonomik yaklaşım, sadece moral hukukun değil sivil düzenlemelerin de Hıristiyanlar için normatif bir etkiye sahip olduğunu düşünmektedir. Moral hukuk Tanrı'nın mutlaklığı ve öldürmeyeceksin, çalmayacaksın, zina etmeyeceksin gibi değişmeyen ahlaki kurallarla ilgilidir. Bu ahlaki kuralların ise Eski Ahit'in seremonik hukukunun aksine modern çağda hâlen geçerli olduğu savunulmaktadır.¹⁸

Calvin, Eski Ahit hukukunu (i) seremonik, (ii) adli ve (iii) moral olmak üzere üç kategoriye ayırmıştır. Bu ayrım içinde yer alan seremonik hukuk İsrail'e has kültik düzenlemeleri, İsrail çadırı ve tapınağındaki tören ve ritüelleri tanzim eden kuralları, kurban ve takdimeleri gerçekleştiren ve rahiplik uygulamalarını düzenleyen şartları içermektedir.

Teonomi kavramı genel anlamında ahlak sisteminin Tanrı'nın vahyi üzerine dayanmasını içermektedir. Daha özel anlamıyla teonomi, geniş kapsamı içinde hukukun ebedi geçerliliği düşüncesini ve sadece On Emir hükümlerinin değil bütün Kitab-ı Mukaddes kurallarının modern çağda bile ahlaki değerlerin kaynağı olarak yetkin olması gerektiğini savunmaktadır.¹⁹ Öncü teonomistlere göre Hıristiyan birey Tanrı'nın bütün hukukunu yerine getirmek zorundadır ve bu hukuk Tanrı'nın tanımladığı yer ve şart dâhilinde bütün yargı sisteminin temeli olmalı ve sivil idareciler tarafından tatbik edilmelidir.²⁰

On Emir hükümleri, teonomist düşünce tarafından günümüzde geçerliliği şiddetle savunulan Kitab-ı Mukaddes hukukunun kaynağı olarak görülmektedir. Mamafih, bu emirlerin sadece özet telkinleri içermesi sebebiyle Tanrı, özellikle Tevrat'ın Levililer kısmında ve Eski Ahit'in diğer hukuk kodları aracılığıyla bu emirlerin anlamını genişletmiştir.²¹ Rushdoony ilave olunan bu açıklayıcı hükümleri "içtihat hukuku" olarak nitelemiştir. Bu içtihat hukuku olmaksızın Tanrı'nın hukukunun son derece sınırlı bir alana indirilip daraltılacağını düşünmektedir. Zira On Emir hükümlerinden ayrı bir şekilde Eski Ahit hukukunun güncel geçerliliğini inkâr edenler, örneğin hırsızlığın çok sı-

Calvin Eski Ahit hukukunun genel amacını, Mesih öncesi toplumların zihinlerini Mesih'e hazırlama süreciyle ilişkilendirirken bu hukukun devam eden etkisini ahlak boyutuyla izah etmektedir. Dolayısıyla, Eski Ahit'in seremonik ve adli hukuk yönünü, hükümlerin tarihselliği bağlamında reddeden Calvin, Kitab-ı Mukaddes hukukuna ilişkin tezini bu hukukun ahlaki telkinleri üzerine tesis etmiştir.

nırlı bir tanımına sahiptirler. Bu kimselerin dar kapsamlı suç tanımlamaları, genellikle kendi sivil hukuk mahkemelerinin hümanist değerlere dayalı hukukunun ürünü olmaktadır. Hırsızlığın bu şekilde daraltılmış tanımı, bu suçun cezasının caydırıcı etkisini de azaltmakta ve suç ile ceza ilişkisinin hâsıl etmesi gereken maksadı zayıflatmaktadır. Fakat hümanist hukuk anlayışı yerine "içtihat hukuku" ile analiz edildiğinde, hırsızlığı yasaklayan "çalmayacaksın" emrinin ne kadar geniş bir anlama ve etki alanına sahip olduğu görülecektir.²² Hukuk kurallarını, daha önce ifade edildiği üzere, Kalvinci gelenekte olduğu gibi geniş bir tarzda yorumlama imkânı sunduğu için Rushdoony, Kitab-ı Mukaddes temelli bu "içtihat hukuku"nun milletlerin sivil kanunlarında yer alabileceğine inanmaktadır. Bu inancı çerçevesinde "Kitab-ı Mukaddes Hukuku'nun Kurumları" adlı eserinde On Emir hükümlerini bu "içtihat hukuku" anlayışı doğrultusunda yorumlamıştır.²³

Teonomi'nin öncüsüne göre yegâne gerçek düzen, kutsal metin hukukunun üzerine kurulmuştur. Esasen ona göre bütün hukuk kuralları doğasında dinseldir

ve kutsal metne dayanmadığı iddia edilen her kural Hıristiyanlık karşıtıdır. Rushdoony, önerdiği düzenin zorla uygulanmasının güç kullanmayı gerektireceğini de her hukuk kuralının, bu kuralın düşmanlarına karşı bir savaş halini ifade ettiği ve bütün hukuk kurallarının esasında bir savaş zemini olduğunu ileri sürerek savunur. Teonomistler çağdaş sorunları sorgulamak için "kutsal metin temelli dünya görüşü" ve "kutsal metin prensipleri" tespit etmişlerdir. Bu dünya görüşü, Mesih'in ve Tanrı'nın hukukunun yaşamın her alanında etkin olduğu kutsal metne dayalı teokratik cumhuriyetin evrensel inşası olarak açıklanmaktadır.²⁴

Teonomi, Kitab-ı Mukaddes'i sadece eşcinsellik ve kürtaj gibi sosyal ve ahlaki sorunlarla değil siyasi idare, eğitim ve sanat gibi yaşamın bütün alanlarını idare eden bir metin olarak düşünmektedir. Çünkü teonomistler dünyevi yaşamda üç yönetim alanı olduğunu varsayarlar: Bunlar aile yönetimi, kilise yönetimi ve kamu yönetimidir. Tanrı'nın ahdi altında varlık bulan çekirdek aile temel birliktir. Erkek, ailenin reisi olarak eşi ve çocuklarının itaatini hak etmektedir. Kendisi ise Mesih'e ve Eski Ahit'te ayrıntılarıyla zikredilen Tanrı'nın hukukuna itaat etmelidir. İkinci yönetim mercii olan kilise kendi hiyerarşi ve idaresine sahiptir. Son olarak kamu yönetimi ise Tanrı'nın emirlerini uygulamakla sorumludur. Bu üç kurum Kitab-ı Mukaddes hukukunun idaresi altındadır.²⁵ Bu tasnif içinde dini hukukun uygulanmasında kamu yönetiminin önemli bir sorumluluk yüklendiği fark edilmektedir. Kamu yönetiminden sorumlu olan devletin dini hukuk temelinde adaleti sağlamak gibi önemli bir sorumluluğu söz konusudur. Bu sorumluluğu vurgulayan teonomistlere göre, örnek alınan Kalvinst gelenekte hukuk için öncelikli olan yarar veya koruma değildir; bu hukuk Tanrı'nın iradesinin ifadesidir. Aynı zamanda bu hukuk kutsal metinde, özellikle de On Emir'de vahyolunan doğruluk ve adaletin ebedi prensiplerine dayanır. İnsanlar hırsızlık, cinayet ve ahlaksız davranışların günah olduğunu bu hükümlerden öğrenir. Hükümetler de ilahi olarak tesis edildiğinden, söz konusu ebedi prensiplerle uyum içinde olduklarında bu hükümetlerin emirlerine itaat adaletin tesisi açısından her Hıristiyanın temel görevi olmaktadır.²⁶

Teonomistler Eski Ahit hukukunun sadece dinsel değil sivil ve adli boyutunun da olduğunu işaret etmektedirler. Dolayısıyla zina ve eşcinsellik gibi uy-

gulamalar sadece ahlaki hatalar olarak değil suç ve yasadışı davranışlar olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca Eski Ahit hukuku sadece yasallaştırmanın değil aynı zamanda idam gibi cezalandırmanın da temelini oluşturmaktadır.²⁷ Musa hukukunun sivil yönü, suç ve ceza listesiyle Tevrat'ta yer alır. Teonomistlere göre İsrail milletine Tanrı'nın verdiği suçlar ve bunların cezalarının yer aldığı liste, aynı zamanda günümüzde gentile (Yahudi olmayan) hükümetleri tarafından da yerine getirilmesi gereken düzenlemelerdir. Bunun anlamı ise her siyasi idarenin kâfirlik ve zina gibi günahlara ölüm cezasını uygulaması gerektiğidir.²⁸ Teonomistler, adam kaçırma, tecavüz ve cinayet suçlarında olduğu gibi günümüzde de yer yer uygulanan idam cezalarına bağlı suçlara inancı terk etme ve inkâr, sapkınlık, büyüçülük, astrolojik kehanet, zina, eşcinsellik, ensest ilişki, anne ve babaya darp ve kadının iffetsizliği gibi suçları da eklemiştir.²⁹ Bütün zamanlarda ve bütün idareler için geçerli kılınmış olan Tanrı'nın sivil hukuku, bu sayılan suçları işleme durumunda ölüm cezasını içererek her ülkede geçerli olması ve her ülke idarecileri tarafından halkına zorla uygulanması tavsiye edilmektedir.³⁰

Teonomist görüş, toplumun dinsel hukuk temelinde yeniden tesis edilmesini savunmaktadır. Önerilen hukuk ise Eski Ahit'in hükümlerine literal bağlılıktan türetilmektedir.³¹ Örneğin sivil hukukun Kitab-ı Mukaddes ile özellikle de zinaya, küfre, sapkınlığa, eşcinselliğe, putperestliğe ve büyüçülüğe ölüm cezası veren Eski Ahit ölçütleriyle uygun şekilde yeniden düzenlenmesi önerilmektedir. Bununla birlikte Musa hukukunu kabul etmeyen bütün cemaat ve dinlerin yasaklanması, kadının kadim çağlardaki konumuna geri dönmesi, vergilerinin düzenli ödenmesi ve ölüm cezalarının işletilmesi durumunda pek ihtiyaç kalmayacak olan hapis cezası sisteminin kaldırılması, kürtajın suç olarak tanımlanması ve ölümlü cezalandırılması Kitab-ı Mukaddes hukukunun güncel kuralları olarak yorumlanmaktadır.³²

Teonomist düşüncede Kitab-ı Mukaddes hukuku çerçevesinde en ateşli biçimde savunulan cezaların başında ise ölüm cezası gelmektedir. Rushdoony "Kitab-ı Mukaddes Hukuku'nun Kurumları" adlı eserinde ölüm cezasının kutsal metin hukukuna dayalı suçlarını üç farklı yerde tekrarlamıştır. Ölüm cezasını gerektiren suçlar Eski Ahit hukuku temelinde şu şekilde sıralanmaktadır: Adam öldürmek (Çık. 21:12); Bir yargıca karşı saygısızlık etmek (Tes. 17:12); Ha-

mile kadının çocuk düşürmesine neden olmak (Çık. 21:22, 23); Ölüm cezasını gerektiren bir suç hakkında yalancı şahitlik yapmak (Tes. 19:16-19); İhmalî yüzünden sahibi olduğu boğanın bir insanı öldürmesi (Çık. 21:29); Putperestlik (Çık. 22:20); Tanrı'ya karşı küfür (Lev. 24:10-16); Sihir ve büyüçülük (Çık. 22:18); Sahte peygamberlik (Tes. 18:20); Hayvanla cinsel ilişki kurmak (Lev. 20:15,16); Eşcinsellik (Lev. 18:22); Zina yapmak (Lev. 20:10); Dinini değiştirmek (Lev. 20:2); Tecavüz (Tes. 22:25); Ensest ilişki (Lev. 20:11); Sept günü kuralına riayet etmemek (Çık. 31:14); Anne ve babaya kaba davranış ve saygısızlık (Tes. 5:16); Anne ve babaya isyan etmek (Çık. 21:15,17); Adam kaçırma (Çık. 21:16); Ritüel sırasında rahibin içki içmesi (Lev. 10:8-11); Harun oğullarından başkasının tapınağın eşyasına dokunması (Say. 4:15.)³³

Eski Ahit hukukuna ilişkin bu tasnife göre Calvin, kutsal yasanın moral hukuk boyutuyla Hıristiyanlara uygulanabilirliğini savunmaktadır. Moral hukuk ise, sosyal düzeni sağlayıcı ilk kullanımı ya da günahkârlığı hatırlatan ikinci kullanımı çerçevesinde değil, Hıristiyanı Tanrı'ya şükran ve tevekkül duygusuyla bağlayan üçüncü işlevi yönüyle geçerlidir.

Son iki hüküm, Mesih tarafından iptal edilen seremonik hukuk bağlamında değerlendirildiğinden bu hükümlerin teonomistler tarafından günümüzde uygulanabilirliğinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

Rushdoony'nin zihninde tasarladığı Hıristiyan medeniyetinde, Kitab-ı Mukaddes hukuku toplumun idaresinin kaynağı olarak sivil hayatı düzenleyen seküler hukukun yerini alacaktır. Esasen ona göre sivil alana hükmeden hukuk Kitab-ı Mukaddes hukukundan ayrıdır. Çünkü Kitab-ı Mukaddes hukuk doktrini, kilise idaresi, vatandaşlık ilişkileri, toplumsal, ailevi ve diğer düzenlemelere ait hukuk formlarını içermektedir. Dolayısıyla Kitab-ı Mukaddes hukuku hayatın her alanını kuşatan etkisiyle Hıristiyan toplumunun gündelik ve dini uygulamaları açısından oldukça hayati bir değere sahiptir.³⁴ Ancak Rushdoony, bu dini hukukun sadece Hıristiyanlara münhasır olmadığını, bütün dünyanın gerçek bir şekilde dönüş-

ceği ve bütün milletlerin sivil hukuklarının Kitab-ı Mukaddes üzerine bina olacağı günü beklemektedir.

Sonuç

Modern teonomi düşüncesi, günümüzde Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) ortaya çıkan bir eğilim olarak Kalvinist Cenevre tecrübesini Amerika'ya taşıyan Puritan mirası üzerine bina edilmiştir. Bu eğilim Eski Ahit hukukunun sadece Hıristiyan ahlakilik kaynağı olarak değil ABD'nin federal hukuk sisteminin temeli olması yönünde çaba harcamaktadır. Günümüz "seküler" hukukun beşeriliği ve dolayısıyla göreceliliği dikkate alındığında, bu hukuka nispetle daha katı ve kuşatıcı kuralları ihtiva etse de ilahi kaynaklı hukukun daha adil ve tutarlı bir yargı sistemi sağlayacağı düşünülmüştür. Teonomist girişimin en önemli sonucu ise Yahudi hukuku ve İslam şeriatı gibi Hıristiyanların da artık ilahi temelli bir hukuk manzumesine sahip olma arzusunun modern çağda yeniden fark edilmesidir. Her ne kadar şu anda marjinal bir eğilim gibi görünse de Kalvinist geleneğe dayanan teonomi ideolojisi çağdaş dini ve dünyevi paradigmlar karşısında Hıristiyanlığı dini hukuk faktörüyle güçlendirmeyi hedeflemektedir. ■

dipnotlar

- ¹ John Calvin, *Institutes of the Christian Religion*, tr. Henry Beveridge (Preabody: Hendrickson, 2008).
- ² John H. Sailhamer, *The Meaning of the Pentateuch: Revelation, Composition and Interpretation* (Downers Grove: InterVarsity Press, 2009), s. 546.
- ³ John Witte, *The Reformation of Rights: Law, Religion and Human Rights in Early Modern Calvinism* (Cambridge: Cambridge University Press, 2007), s. 60.
- ⁴ Jack Bartlett Rogers, *Presbyterian Creeds: A Guide to the Book of Confessions* (Louisville: Westminster John Knox Press, 1991), s. 108.
- ⁵ Dennis McCann, Patrick D. Miller, *In Search of the Common Good* (New York: T & T Clark, 2005), s. 29.
- ⁶ Roland M. Frye, "Calvin's Theological Use of Figurative Language", ed. T. George, *John Calvin & the Church: A Prism of Reform* (Louisville: Westminster John Knox Press, 1990), s. 186.
- ⁷ Christine D. Pohl, *Making Room: Recovering Hospitality as a Christian Tradition* (Grand Rapids: Eerdmans, 1999), s. 75.
- ⁸ Patrick D. Miller, *The Way of the Lord*, (Grand Rapids: Eerdmans, 2004), s. 135.
- ⁹ Mulford Q. Sibley, *Political Ideas and Ideologies: A History of Political Thought* (New York: Harper & Row, 1970), s. 321.

- ¹⁰ John Witte, *God's Joust, God's Justice: Law and Religion in the Western Tradition* (Cambridge: Eerdmans, 2006), s. 219.
- ¹¹ Sibley, *Political Ideas and Ideologies*, s. 321.
- ¹² Carter Lindberg, *The European Reformations* (Malden: Blackwell, 1996), ss. 262-263.
- ¹³ Kaan H. Ökten, *Reformasyon Dönemi Siyasal Düşünce Tarihine Giriş* (İstanbul: Alfa, 2003), s. 229.
- ¹⁴ Thomas P. Neill, *Makers of the Modern Mind* (Van Rensselaer Press, 2008), ss. 60-61.
- ¹⁵ Alister E. McGrath, *Christian Theology: An Introduction* (Oxford: Blackwell, 2001), s. 83.
- ¹⁶ Karel Blei, *Freedom of Religion and Belief: Europe's Story* (Assen: Van Gorcum, 2002), s. 76.
- ¹⁷ Bkz. Mustafa Bıyık, "Katolik Tiranlığından Protestan Teokrasisine: John Calvin ve Cenevre Modeli", *Dini Araştırmalar*, 8 (22), 2005, ss. 53-55.
- ¹⁸ Phil Fernandes, R. Wiesinger, E. Purcell, *God, Government, and the Road to Tyranny: A Christian View of Government and Morality* (Longwood: Xulan Press, 2003), ss. 79-80.
- ¹⁹ Greg L. Bahnsen, *Theonomy in Christian Ethics* (Nutley: Craig, 1979), s. 45.
- ²⁰ Bahnsen, *Theonomy in Christian Ethics*, s. 34.
- ²¹ Marvin Moore, *Could It Really Happen?* (Nampa: Pacific Press Publishing, 2007), s. 210.
- ²² Rousas John Rushdoony, *The Institutes of Biblical Law* (Nutley: The Presbyterian and Reformed Publishing Company, 1980), s. 12.
- ²³ Moore, *Could It Really Happen?*, s. 211.
- ²⁴ Frederick Clarkson, "Christian Reconstructionism: Theocratic Dominionism Gains Influence", ed. C. Berlet, *Eyes Right: Challenging the Right Wing Backlash* (Somerville: political Research Associates, 1995), ss. 60-61.
- ²⁵ Clarkson, "Christian Reconstructionism", ss. 60-61.
- ²⁶ Bkz. Gary DeMar, "Some Wings for Calvinism's Modern Plane", ed. G. North, *Theonomy an Informed Response* (Tyler: Institute for Christian Economics, 1991), ss. 54-55.
- ²⁷ Andrew Sloane, *At Home in a Strange Land: Using the Old Testament in Christian Ethics* (Peabody: Hendrickson, 2008), ss. 11-12.
- ²⁸ Fernandes, vdğ., *God, Government, and the Road to Tyranny*, s. 80.
- ²⁹ Clarkson, "Christian Reconstructionism", s. 62.
- ³⁰ Bahnsen, *Theonomy in Christian Ethics*, ss. 207-216.
- ³¹ J. P. Moreland, Norman L. Geisler, *The Life and Death Debate: Moral Issues of Our Time* (Westport: Greenwood Press, 1990), s. 107.
- ³² Jack David Eller, *Introducing Anthropology of Religion: Culture to the Ultimate* (New York: Routledge, 2007), s. 289.
- ³³ Moreland, Geisler, *The Life and Death Debate*, s. 108.
- ³⁴ Rushdoony, *The Institutes of Biblical Law*, ss. 5, 9.

bilgi sosyolojisi açısından “islam’ın kurumsallaşması”

Kadir CANATAN

Doç.Dr., Sosyolog, Balıkesir Üniversitesi

1. Giriş: Kurumsallaşma Nedir?

Kurum kavramı, Türkçe’de “kurmak” fiilinden türer ve “kurgulanmış şey” anlamındadır. Eski dildeki “müessese” kelimesi de aynı şekilde “tesis etmek” (temel atmak, yapmak) fiilinden gelir ve kurumun eş anlamlısı olarak kullanılır. Etimolojik bakımdan kurumun bir inşa işleminin sonucu olarak ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Nitekim tüm toplumsal, kültürel ve siyasal kurumlar insanlar tarafından yapılmış olan beşerî yapılardır.

Sosyolojide kurum, kuşaktan kuşağa aktarılan geleneksel düşünme, hissetme ve yapma biçimleri olarak tanımlanır (Zijderveld, 2007:85). Bu tanım kurumun temel bazı özelliklerini vermektedir. İlk olarak kurumlar, bizim doğarken hazır bulduğumuz davranış kalıplarıdır. Bu anlamda kurum, kuşaktan kuşağa aktarılır ve insanlar, sosyalleşme süreçlerinde bu davranış kalıplarını öğrenirler. Sözelimi dil, toplumsal bir kurumdur. Nesnelere nasıl adlandırılacağını ve telaffuz edileceğini doğuştan değil, toplum içinde ve sonradan öğreniriz. Düşüncelerimizi, geliş güzel değil, belirli ifade kalıpları içinde dışa vururuz.



İkinci olarak kurum, sadece duygu ve düşüncelerimizi yapılandırmaz, aynı zamanda davranışlarımızı da yapılandırır. Kurumlar, sanki bize dışarıdan etki eden yapılar gibi görünürler. Bunlara karşı koyduğumuzda kendilerini zorla kabul ettirme gücüne sahiptirler.

Sosyolojide kurum, kuşaktan kuşağa aktarılan geleneksel düşünme, hissetme ve yapma biçimleri olarak tanımlanır (Zijderveld, 2007:85). Bu tanım kurumun temel bazı özelliklerini vermektedir. İlk olarak kurumlar, bizim doğarken hazır bulduğumuz davranış kalıplarıdır. Bu anlamda kurum, kuşaktan kuşağa aktarılır ve insanlar, sosyalleşme süreçlerinde bu davranış kalıplarını öğrenirler.

Üçüncü olarak kurum, sadece dışımızda değil, aynı zamanda içimizde kök salar. “Sosyalleşme” denilen toplumsal süreç, toplumda geçerli olan düşünme, hissetme ve davranış biçimlerinin bizim bir parçamız haline gelmesi ve içerden yönlendirmesidir. Bu bakımdan kurumlar, “toplumsal vicdanı” temsil ederler. Buna “kollektif şuur” diyen sosyal bilimciler de vardır. Kurumların bu özellikleri, bazen bizde tam bir kuşatılmışlık hissi uyandırır. Ancak yukarıda söylediğimiz gibi kurumlar, nihaî planda insan yapısı ve ürünü olan varlıklardır. Kurumsallaşma sürecini incelerken, kurumların nasıl paradoksal bir karaktere sahip olduklarını daha yakından göreceğiz.

Kurumsallaşma, kurumun oluşum sürecidir. Duygu, düşünce ve davranışlar birden bire belirli bir kalıba dökülmezler. Kurumsallaşmanın en az üç aşamasından bahsedebiliriz: Dışsallaş(tır)ma, nesnelleş(tir)me ve içselleş(tir)me (Berger&Luckmann, 2008:91-92). Toplum ve toplumsal kurumlar, tüm heybetli duruşlarına rağmen kendi başlarına bir varlık (cevher) sayılmazlar. Gerçek varlık (cevher) insandır; kurumlar ise arazdır. İnsan, üretim yapan ve inşa eden bir varlıktır. İnsanın üretim faaliyetine, dışsallaştırma denilen bir süreç eşlik eder. Temel olarak üç tip üretim ve dışsallaştırmadan bahsetmek mümkündür. İlk olarak insan emek yoluyla üretim yapar; ihtiyacı olan şeyleri karşılamak için temel ihtiyaç maddelerini üretmek, dönüştürmek ve ıslah etmek zorundadır. İkinci olarak kendi soyunu sürdürmek için biyolojik üretim yapar;

bunun için evlenmek ve aile kurmak zorundadır. Üçüncü olarak insan zihinsel olarak üretim yapar; sanat, fikir, proje, ideoloji gibi kültürel ürünleri yaratır.

Nesnelleştirme, dışavurulan ifade ve inşa faaliyetinin öznenen bağımsız varlık haline gelmesidir. Sözgelimi bir mühendis, önce bir yapıyı kâğıt üzerinde proje olarak yapar, sonra da bunu inşa eder. İnşa süreci tamamlandıktan sonra yapı, onu yapandan bağımsız olarak var olmaya devam eder. Sadece maddî yapılar değil, manevî yapılar da bizden bağımsızlaşarak nesnel hale gelirler. Bunun tipik örneği, bir ressamın çizdiği resmin asırlar boyunca, ilk yaratıcısından bağımsız olarak insanları büyülemeye devam etmesidir. Yaratıcı-üretici bir varlık olan insan, kendi ölümünden sonra da eserleriyle var olmaya devam eder. İnsanın yaratma-üretme gücünde, ölümsüzlük fikri için olarak mevcuttur.

İçselleştirme, sosyalleşme sürecinin sonucu olarak dış dünyanın içimizdeki izdüşümüdür. Sosyalleşme, kişinin yaşadığı toplumun bir parçası ve üyesi haline gelme sürecidir. Bu süreçte, toplumun değer, norm, tutum ve kurumları kuşaktan kuşağa aktarılır. Aktarım süreci ise dille gerçekleştirilir. Dil, dışsal dünyanın bilgiye dönüştürülmesini ve aktarılmasını olanaklı kılan bir kurumdur. Bu bakımdan dil, diğer toplumsal kurumların temeli sayılır. Her şey onun aracılığıyla gelecek kuşaklara aktarılır. Dil, bazen sözel bazen de yazılı olarak işlevini yerine getirir. Medeniyetin doğrultusu sözel kültürden yazılı kültüre doğru gelişmiştir. Geçmişte aktarma süreci daha fazla sözel iletişime ihtiyaç duyarken, medeniyetin gelişmesiyle yazılı iletişim giderek daha fazla önem kazanmış; kültür ve medeniyetin taşıyıcısı olmuştur.

Kurumsallaşmanın paradoksal yapısı, onun sonuçlarında gizlidir. Başlangıçta tümüyle insan inşası olan yapılar, zamanla (nesnelleşme ve içselleşme süreçleriyle birlikte) insanı etkilemeye ve hatta onu kuşatmaya başlar. Sosyolog Ali Şeriati, bu anlamda insanın “dört zindan”ından bahseder (2010:113). Bu zindanlardan biri “doğa”dır. Doğa, ilkel toplumlara baş edilmesi zor ve hatta tılsımlı bir güç olarak görünmüştür. Bu nedenle doğal güçlere tapım ortaya çıkmıştır. Doğadan ve doğal güçlerden korkma, birçok bilim adamı ve düşünür tarafından ilkel dinlerin çıkış kaynağı olarak yorumlanmıştır. Burada dinin kaynağı konusunda detaylı bir tartışmaya girmek istemiyoruz,

ama insan doğayı keşfettikçe ona karşı duyduğu korkuyu da üstünden atmış ve hatta ona hâkim olmaya başlamıştır. İnsanın doğası da bir zindandır. Şeriatı, buna “nefis” demektedir. Nefis, karmaşık bir olgudur. Bize farklı biçimlerde görünür. Temel görünüş biçimi içgüdülerdir. Onlar bizi içerden etkiler ve kuşatırlar. Özellikle nefisine hâkim olamayan ve onu terbiye edemeyen kişilerde içgüdüler tam bir zindan işlevi görürler.

İnsanın diğer zindanları “toplum” ve “tarih”tir. Toplum ve tarih, aynı şeyin zaman içinde iki farklı görünümüdür. Toplum, insanın içinde yaşadığı ve onun kurallarına uyduğu bir yapıdır. Tarih ise, toplumun zamanla ilişkisini ve zaman içindeki seyrini ifade eder. Uzun vadeli bir perspektif, bizim aynı zamanda tarihsel koşulların etkisi altında olduğumuzu ve kendi tarihselliğimizi yaşadığımızı göstermektedir.

Kurumsallaşmanın sonuçlarından biri, toplumsal kurumların insanı kuşatması ve baskı altına alması ise, diğeri de orijinal fikirlerle sonradan oluşan şeyler arasındaki uçurumun artmasıdır. Bu uçurum, bazen öylesine derinleşir ki sonradan ortaya çıkan durum, başlangıçtaki fikre tamamen yabancı bir şey haline gelebilir. Felsefe ve sosyolojide insan yapısı olan şeylerin onu baskı altına almasına ve ezmesine **yabancılaştırma** denilmektedir. Karl Marx’a göre yabancılaştırma, özellikle emeğin yabancılaştırılması olarak ortaya çıkar. Ancak emeğin kendine ve kendi ürünlerine yabancılaştırılması, daha sonra türsel yabancılaştırmayı da beraberinde getirir (Tolan, 1981:145-150). Bu şekilde insanın refah ve mutluluğu için üretilen ürünler ve konfor, onun başının belası haline gelir. Biz, kurumsallaşmanın ikinci sonucuna **kurumsal yabancılaştırma** adını vereceğiz. Kurumsal yabancılaştırma, kurumsallaştırmaya yol açan kök-fikirler ve değerlerle, nesnelleştirme ve özzerkleştirme sonucunda ortaya çıkan kurumlar arasındaki uçurumun artması ve birbirinden ayrı düşmesi sürecidir.

2. İslam’ın Kurumsallaştırılması

Din sosyolojisi açısından bakılınca, genelde bütün dinlerin özelde ise, İslam’ın kurumsallaştırma süreci, kutsal metinlerde belirtilen “teorik” inanç, değer ve normların “pratik” yaşama geçirilmesi/aktarılması olarak tanımlanabilir. Bir dinin ideal olarak sunduğu inanç, değer ve normların yaşama geçirilmesine ve pratik şekillenmesine çoğu kez bir “açılım” eşlik eder. Bu açılım, bir başka deyişle “tefsir” ve “tercüme” işlemidir. Acaba bu açılım süreci nasıl işlemektedir ve

ne şekilde sonuçlanmaktadır? Kurumsallaştırmanın temel nitelikleri ve sorunları nelerdir? Bu makalede, İslam’ın doğuş ve gelişme çağlarındaki kurumsallaştırma süreçlerine bakarak bu sorulara bir cevap bulmaya çalışacağız.

Her şeyden önce İslam, “vahy”e dayalı bir dindir. Vahy, Allah ile insan arasında özel bir iletişim biçimidir. Vahiy sonucu oluşan Kur’an, ilke olarak “Allah’ın Kelamı”dır. İslam’ın temel ilke, değer ve kuralları Kur’an’da bildirilmiştir. “Kur’an’daki İslam”, tarihsel olarak Hz. Peygamber’in önder ve örnekliliğinde yaşama geçerek “Yaşayan İslam”a dönüşmüştür. “Yaşayan İslam”ı Hz. Peygamber’in “Sünnet”i olarak tanımlamak mümkündür. Çünkü Kur’an onun eliyle ve onun yorumuyla vücut bulmuştur. Onun aracılığı olmaksızın bir İslâmî şekillenmeden bahsetmek imkânsızdır. O halde doğuş çağındaki İslam’ın kurumsallaştırmasının tartışılmaz temellerinden biri, “Kur’an”; diğeri ise “Sünnet”tir. Bu bağlamda vahiy sürecini ve bu sürece eşlik eden kurumsallaştırmanın nasıl yürüdüğünü daha yakından incelemek için bu süreci, “tebliğ öncesi” ve “tebliğ sonrası” olmak üzere iki temel evrede ele almak istiyoruz.

Kurumsallaştırma, kurumun oluşum sürecidir. Duygu, düşünce ve davranışlar birden bire belirli bir kalıba dökülmezler.

Kurumsallaştırmanın en az

üç aşamasından bahsedebiliriz:

Dışsallaştırma, nesnelleştirme ve

içselleştirme (Berger&Luckmann,

2008:91-92). Toplum ve toplumsal kurumlar,

tüm heybetli duruşlarına rağmen kendi

başlarına bir varlık (cevher) sayılmazlar.

Gerçek varlık (cevher) insandır; kurumlar ise

arazdir. İnsan, üretim yapan ve

inşa eden bir varlıktır.

2.1. Tebliğ Öncesi Kurumsallaştırma

İnsanlık tarihinin en son ilahî mesajı olan İslam, Hz. Muhammed’in yaşamıyla sınırlı olan ilk döneminde, aynı zamanda kurumsallaştırmasının ilk aşamasını da yaşamıştır. Kurumsallaştırmanın bu ilk aşamasında iki tür “tercüme” (açılım) faaliyetinden bahsedebiliriz. İlk aşamada, tamamı “Levh-i Mahfuz”da yazılı olan Kur’an, Hz. Cibril vasıtasıyla Hz. Muhammed’e indirilmiştir. Kur’an’da belirtildiği üzere Levh-i Mah-

fuz, Kitab'ın aslı ve anasıdır (Ra'd, 13:39). Kur'an buna birçok yerde "Kitap" (En'am, 6:59) bazen de "Ümm'ül Kitap" (Zuhuf, 43:4) adını vermektedir. Gerek yazılı Kur'an, gerekse büyük kitap olan Kâinat, bu Kitab'ın açılmış biçimidir. Her iki kitapta da "Allah'ın ayetleri" mevcuttur. İşte, bu Levh-i Mahfuz'da saklı bulunan ayetlerin (bilgi ve verilerin) gün ışığına çıkması sürecini "vahy" olarak adlandırıyoruz.

Bir dinin ideal olarak sunduğu inanç, değer ve normların yaşama geçirilmesine ve pratik şekillenmesine çoğu kez bir "açılım" eşlik eder. Bu açılım, bir başka deyişle "tefsir" ve "tercüme" işlemidir. Acaba bu açılım süreci nasıl işlemektedir ve ne şekilde sonuçlanmaktadır?

Vahy, iki varlık arasında gizli ve süratli bir haberleşme olayıdır (Ünal, 1986:22). Ancak bu olayı, sıradan bir haberleşmeden ayıran önemli bir şey vardır; o da ontolojik bakımdan bu iletişimin eşit ve benzer varlıklar arasında kurulan bir iletişimden farklı olmasıdır. Bu iletişimin bir ucunda varlık dünyasının yaratıcısı olan Allah (verici), diğer ucunda ise insan (alıcı) durmaktadır. İşte, bu nedenle vahy, mahiyeti gizli ve sırlarla dolu bir haberleşmedir. İkinci olarak bu haberleşme, farklı biçimleri olmakla birlikte mutlaka dolaylı bir iletişimdir. Nitekim Kur'an, bu konuya değinmektedir: "Allah bir beşerle ancak ya vahy, ya perde gerisinden veya elçi gönderip ona izniyle dilediğini vahyetmesi dışında başka türlü konuşmaz" (Şura, 42:51).

Allah, yalnızca peygamberlere değil, başka insanlara, meleklerle ve hatta hayvanlara da vahy ettiğini bildirmektedir. Bunlara örnek Kur'an'da Allah'ın "İsa'nın havarilerine" (Maide, 112:12), "Musa'nın annesine" (Kasas, 49:7), "meleklerle" (Enfal, 88:12) ve "arı"ya (Nahl, 16:68-69) vahy ettiğini verebiliriz. İnsana indirilen vahiy, bir bilgi aktarımı iken, başka varlıklara aktarılan bilgi, bir programlama işlemi anlamına gelmektedir. Programlama işleminden sonra söz konusu yaratık, tümüyle özvarlığına (fıtratına) göre hareket etmektedir. Sözgelimi arıların bal yapması bu nevi bir işlemdir. Arı, bundan başkasını yapamaz. O halde vahiy, bir programlama işidir ve bu programlamaya tâbi olan varlık ya da varlık dünyası tümüyle içgüdü-

sel olarak hareket etmektedir. İnsan, irade sahibi bir varlık olarak bu yönüyle, diğerlerinden tümüyle farklıdır. Bu farklılık, aynı zamanda ona neden sorumluluk yüklediğini de açıklamaktadır.

Vahy, bir "tenzil" (indirme) (Hicr, 15:9) olayıdır. Yani yukardan aşağıya ve eşit olmayan varlıklar arasında gerçekleşen bir haberleşmedir. Verici ile alıcı arasındaki ontolojik farklılık, bu iletişimin en özgül ve zorlu yanını oluşturmaktadır. Bu nedenle iletişim, bir "tercüme" biçiminde karşımıza çıkmaktadır. İşte, kurumsallaşma sürecinin ilk aşaması da budur. İlk etapta, iletişimin olabilmesi için ortak bir işaret sistemine gerek vardır. Bu sorun Arap dilinin "Kur'an dili" seçilmesiyle aşılmıştır. "Bu Kur'an'ı Arapça olarak indirdik ki anlayasınız" (Yusuf, 12:2). Ancak Arapça, her dil gibi beşerî bir olgudur. Yani dil, tarihsel ve toplumsal süreçte değişen ve gelişen bir kurumdur. Vahiy, bu kurumun yapısal özellikleriyle belirlenmektedir. Aksi takdirde iletişim mümkün değildir. Allah, tarihte sürekli olarak insanlara onların anladığı dille konuşan bir peygamber göndermiştir. "Biz her peygamberi yalnız kendi toplumunun diliyle gönderdik ki onlara açıklasın diye" (İbrahim, 14:4). Demek ki "Levh-i Mahfuz"dan "Kur'an"a geçiş süreci, yani ilk "açılım", beşerî bir olgu olan dil üzerinden yapılmaktadır.

Vahiy, Cebrail vasıtasıyla Peygamberin kalbine indirilmektedir. Hz. Peygamber'in vahyi alması sırasında psikolojik ve fiziksel bazı değişmelere uğradığı bilinmektedir. Bu ontolojik farklılığın aşılması için zorunlu bir durumdur. Zira üstün bir varlıkla iletişimin gerçekleşmesi, ancak alıcı tarafta bir değişimin olmasıyla mümkün olmaktadır. Bu olay, müşriklerin Hz. Muhammed'i "deli", "kâhin", "cinlenmiş mecnun", "şair" ve benzer bir takım mesnetsiz etiketlerle damgalanmasına da sebep olmuştur. Zira Araplar, bu sayılan türden kişilerin doğaüstü güçlerle ilişki kurduğuna inanıyorlardı. Aynı şekilde günümüzde de bazı Batılı oryantalistler, Hz. Muhammed'in Peygamberliğini inkâr etmek için ona bir takım ruhsal ve bedensel hastalıklar isnat etmektedir. Oysa vahiy sırasında yaşanan bu zorlu anlar, üstün bir varlıkla kurulan iletişimin zorunlu bir sonucudur.

Bu çerçeveden bakılınca İslam'daki vahiy kavramı, dört şahıslı bir ilişkiyi içermektedir (Izutsu, Tarih-siz:168). Vahiy süreci, önce Allah'ın (A) vahyi Cebrail'e (B) yüklemesiyle başlıyor; sonra Cebrail, Hz. Peygamber'e (C) aktarıyor, o da vahiyi alır almaz

kendi toplumuna (D) tebliğ ediyor. Her ne kadar vahyin muhatabı, ilk aşamada Arap toplumu ise de zamanla vahye muhatap olan çevre tüm insanlık olarak genişlemiştir. Çünkü Hz. Peygamber, Allah'ın son elçisi olarak bütün insanlara gönderilmiştir. O halde bu iletişim hiyerarşisi dikkate alınır şunu söyleyebiliriz: Allah, Cebrail'in öğreticisi; Cebrail, Hz. Muhammed'in öğretmeni; Hz. Muhammed ise bütün insanlığın öğretmeni ve önderidir.

Vahiy, tenzil edilen bir bilgi olmakla birlikte, tümüyle geldiği ortam ve toplumsal gerçeklikten de kopuk değildir. Bilakis vahyi belirleyen Arap toplumunun nesnel koşulları, kültürel gelenekleri ve gereksinimleridir. Kur'an'da "Sana soruyorlar: Deki..." kalıbıyla ayetlerin gelmesi de, ayetlerin ve bunların içerdiği hükümlerin Arap toplumunun sorunlarına ve taleplerine cevap vermek için geldiğini göstermektedir. Özellikle bu kalıplarla gelen ayetlerdeki konuların ve sorunların Arap toplumunda tartışma konusu yaratmış meseleler olduğunu varsayabiliriz. Tersinden bakılırsa Kur'an'ın sustuğu konular, bir anlamda Kur'an'ın onayladığı konulardır. Şu halde Kur'an, toplumu özellikle yanlışlığa düştüğü konularda ıslah etmek ve düzeltmeler yapmak üzere gönderilmiştir. Ya değilse amacı, insanların yaşamını A'dan Z'ye düzenlemek ve değiştirmek değildir.

Kur'an'ın gelişi, tedrici (aşamalı) bir şekilde ve yirmi üç yılda gerçekleşmiştir. Vahyin bu şekilde gelişine itiraz edenlere Kur'an cevap vermiştir: "Kur'an'ı insanlara ağır ağır okuman için bölüm bölüm indirdik ve onu gerektikçe indirdik" (İsra, 17:106). Bu ayeti anlamak için Arap toplumunun ümmî (okur-yazar olmayan) bir toplum olduğunu ve yazılı kültüre doğru bir geçiş aşamasında bulunduğunu hatırlamak gerekir. Böyle bir topluma indirilen Kur'an, ancak bu şekilde, bölüm bölüm ezberlenerek hafızaya kaydedilmiştir. İşte, ayetin ilk bölümü, vahyin didaktik (öğretmeye yönelik) amaçlarla aşamalı olarak indirildiğini açıklıyor. Nitekim Kur'an'ın ezberlenme zorunluluğu, hafızaya dayalı olan geleneksel toplumda "hafızlık" kurumunu ortaya çıkarmış ve tarih boyunca İslam toplumlarında, Kur'an'ı tümüyle hafızasına kaydeden binlerce hafız yetişmiştir. Hatta yazılı kültürün egemen olduğu çağdaş toplumlarda bile, bu zorunluluk ortadan kalktığı halde bu kurum varlığını devam ettirmektedir. Bu gelişmeyi, bir anlamda, "kurumsallaşma" veya "kurumsallaşmanın gelenekleşmesi" olarak yorumlamak mümkündür.

Kur'an'ın aşamalı olarak indirilişinin ikinci önemli gerekçesi, ilk İslam toplumunun gelişimi ve gereksinimleriyle ilişkilidir. İlk İslam toplumu Mekke'de küçük bir "azınlık" iken, hicretten sonra Medine'de bağımsız olarak gelişmeye uygun bir zemin yakaladıktan sonra olgun bir toplumsal ve siyasal örgütlenmeye geçmiştir. Bu nedenle Kur'an toplumsal gelişmeye uygun olarak, ihtiyaçları karşılamak üzere kısım kısım gelmiştir. Yukarıda belirttiğimiz gibi toplumun soruları ve sorunları, burada tayin edici bir rol oynamıştır. İlk İslam toplumunun Mekke ve Medine'deki konumunun farklı olması, Kur'an'daki ayet ve surelerin de bu şekilde bir bölümlenmeye (Mekkî ve Medenî olarak) tabî tutulmasına neden olmuştur.

Doğuş çağındaki İslam'ın kurumsallaşmasının tartışılmaz temellerinden biri, "Kur'an"; diğeri ise "Sünnet"tir. Bu bağlamda vahiy sürecini ve bu sürece eşlik eden kurumsallaşmanın nasıl yürüdüğünü daha yakından incelemek için bu süreci, "tebliğ öncesi" ve "tebliğ sonrası" olmak üzere iki temel evrede ele almak istiyoruz.

Gerçektende Kur'an'daki Mekkî ve Medenî surelerin mahiyet ve üslup olarak farklı oldukları, Müslüman ve gayri Müslim birçok araştırmacının dikkatini çekmiştir. "İlk Mekkî sureler, en kısa olanlarıdır; zamanla giderek uzunluk kazanırlar. İlk surelerdeki ayetler, son derece derin ve güçlü bir "psikolojik etki" ile yüklüdür; kısa, fakat şiddetli bir volkan fişkırmasını andırır. Bir ses, hayatın ta derinliklerinden haykırır ve şuur seviyesine çıkıp açık ifadesini bulmak için Hz. Peygamberin zihni üzerinde güçlü bir etki yapar. Bu ton özellikle Medine devrinde, iyice örgütlenme ve yeni doğan cemaat devletinin yönetimi için gerekli hukukî muhteva arttıkça, gitgide daha akıcı ve kolay bir üsluba bürünür. Bu, kesinlikle sesin yattığı, hatta keskin niteliğini değiştirdiği anlamına gelmez: Bir Medenî ayette şöyle buyrulur: "Eğer biz Kur'an'ı dağa indirmiş olsaydık, sen, onun Allah korkusuyla baş eğerek parça parça olduğunu görürdün" (Haşr, 59:21). Sadece görevin kendisi değişmiştir. Kur'an tamamıyla ahlâkî ve dinî uyarının güçlü ifadesini terk ederek, gerçek sosyal düzeni kurmaya yönelmiştir" (Rahman, 1993:41-42).

Ünlü İslam bilgini Şatıbî, nüzul sırasını dikkate alarak

Medenî surelerin Mekkî sureler üzerine yapılandırılmasını ve bu şekilde Kur'an'ın anlaşılmasının daha kolay olduğunu söylemektedir. Ona göre Mekkî surelerin (özellikle ilk inen En'am suresi) büyük çoğunluğunda şu üç tema işlenmektedir (C 3, 1993: 392-401):

Bir ve gerçek olan Allah Teâlâ'nın vahdaniyetini ortaya koymak;

Hz. Muhammed'in Peygamberliğini ispat etmek;

Öldükten sonra dirilme ve ahiret hayatının ispatı.

Allah, tarihte sürekli olarak insanlara onların anladığı dille konuşan bir peygamber göndermiştir. "Biz her peygamberi yalnız kendi toplumunun diliyle gönderdik ki onlara açıklasın diye" (İbrahim, 14:4). Demek ki "Levh-i Mahfuz"dan "Kur'an"a geçiş süreci, yani ilk "açılım", beşerî bir olgu olan dil üzerinden yapılmaktadır.

Mekkî surelerin üzerinde ısrarla durduğu bu üç konu, İslam'ın temel inanç ilkeleridir. Bunlara iman edilmeden yapılacak olan eylem ve amellerin pek fazla anlamı ve önemi yoktur. Bu nedenle Kur'an ve Hz. Peygamber, ilk dönemde özellikle bu esasları yerleştirmeye çalışmıştır. Mekkî olup ta ilk bakışta bunlarla ilgisi yok gibi gözükken ayetler üzerinde düşünüldüğü zaman, onların sonuç itibarıyla bu üç şeye yönelik oldukları görülecektir.

Hz. Peygamber, Medine'ye hicret ettikten sonra "ahkâm" (hukuk) ağırlıklı ayetler ve sureler gelmeye başlamıştır. Çünkü artık Müslümanlar Medine'de bağımsız ve özgür bir ortama kavuştukları için toplumsal hayat daha somut düzenleyici ilke ve kurallara gereksinim duymuştur. Hicret'ten sonra ilk inen Medenî surenin Bakara suresi olduğu bilinmektedir. Daha sonraki surelerin içeriği, ya burada açıklanan esasların bir devamı ya da detaylandırılması mahiyetindedir. Bu ayet ve surelerde, İslam'ın menasik (dar anlamda ibadet) esasları başta olmak üzere bireysel ve toplumsal yaşamı düzenleyen kuralları ortaya konmaktadır. Şâtîbî'ye göre Kur'an'daki ahlâkî ve hukukî bütün değer, ilke ve kuralların esas amacı "şeriatın maksatlarını koruma"ya yöneliktir. Bu maslahatlar ise şunlardan ibarettir (C 2, 1993:7-57):

İnsan yaşamını korumak;

Dini (özgürlükleri) korumak;

Akıl ve düşünce (özgürlüğünü) korumak;

Mülkiyet (haklarını) korumak;

Nesli korumak.

Bu maslahatlar, gerçekte bugün "insan hakları" olarak kavramsallaştırılan hakların özünü ve çekirdeğini oluşturmaktadır. Şâtîbî'ye göre İslam, bu temel hakları esas alarak sürekli olarak geliştirmeye yönelik ilkeler getirmiştir. Esas konumuz bu olmadığı için bu konunun ayrıntıları üzerinde duramayacağız.

Vahyin geliş sürecine ve Müslümanların değişen yaşam koşullarına paralel olarak Hz. Peygamber'in görev ve işlevlerinde de bir değişme olmuştur. Mekke dönemindeki ayetler, Hz. Peygamberi sadece Kur'an'ı "tebliğ" etmekle görevli kılıp, "zorlayıcı" (İsra, 50:45) olmaması yönünde uyarırken, Medine döneminde o, "itaat" edilmesi (Şuara, 47:33) ve "hakem" (Nisa, 4:65) olarak dinlenmesi gereken bir otorite olarak tanımlamıştır. Demek ki nesnel toplumsal koşullar ve buna bağlı olarak inen hükümler, onu yeni bir role zorlamıştır. İşte, bu andan itibaren Hz. Peygamberin sözleri ve davranışları bağlayıcı bir "ilkeler bütünü" olarak karşımıza çıkmaktadır. Daha sonra "Sünnet" olarak deyimleşecek bu kurallara dayalı otorite, (Kur'an'dan sonra) İslâmî kurumsallaşmanın ikinci temel çerçevesini oluşturmuştur. Şimdi "Sünnet" ve sünnetin Kur'an karşısındaki konumuna geçebiliriz.

2.2. Tebliğ Sonrası Kurumsallaşma

Hz. Muhammed'in sözlerini ve eylemlerini içeren sünnet, kurumsallaşmanın ikinci aşamasına karşılık olup Kur'an'ın "ikinci" bir açılımı olarak görülmelidir. Sünnet, Kur'an'dan ayrı ve bağımsız bir yasama kaynağı değildir. İslam bilginlerinin ittifakıyla "Kur'an'ın beyanı/açıklaması"dır. O halde sünnet, kesinlikle Kitap'tan sonra gelen ve onu yorumlayan bir kaynaktır. Bu durumda Hz. Muhammed'i "ilk müfessir" (yorumcu) olarak görebiliriz. Doğal olarak o sıradan bir yorumcu değil, "müfessirlerin müfessiri"dir.

Kur'an ve sünnet ilişkisini iki çerçevede ele almak mümkündür. İlk olarak Kur'an genel ve evrensel (külli) ilkeler getirmiştir. Bu ilkeler uygulama aşamasında, Hz. Peygamber'in somut açıklama ve emirlerini gerekli kılmıştır. İkinci olarak Kur'an'ın tikel (cüz'i) hükümleri de başka ortamlara ve durumlara

aktarıldığı zaman açıklama ve uyarlamayı gerektirmiştir. Her iki durumda da sünnet, Kitab'ı açıklayıcı ve detaylandırıcı bir işlev yüklenmiştir. Nitekim Hz. Peygamberin görevi Kur'an'da açıkça tanımlanmıştır: "İnsanlara indirilene açıklayasın diye sana Kur'an'ı indirdik" (Nahl, 16:44). Bir başka ayette açıklamanın ne anlama geldiği ise, pratik açıdan şöyle vurgulanmaktadır: "Peygamberin size verdiğini alın, size yasakladığımı da bırakın" (Haşr, 59:7). Kur'an'daki başka beyanlarda da bu nokta sürekli olarak vurgulanmakta ve nihayet Hz. Muhammed, "Yaşayan Kur'an" olarak nitelendirilmektedir. "Şüphesiz ki sen, yüce bir ahlâk üzeresin" (Kalem, 68:4). Hz. Ayşe'de bir keresinde onun ahlâkını soranlara "Kur'an ahlâkı" diyerek cevap vermiştir.

Kur'an, her ne tür ifadeler, kurallar ve emirler verirse versin, insanlar pratikte somut örneklerle ve davranışlara gereksinim duymaktadır. Teorik bir kural, pratik bir davranışa dönüşmedikçe soyut kalmaktadır. Bu nedenle Allah, Hz. Muhammed'in şahsında soyut bir kelam olan Kur'an'ı somutlaştırmış ve "Kur'an'daki İslamı", "Yaşayan İslam"a dönüştürmüştür. "Andolsun, sizin için, Allah'ı ve ahiret gününü umanlar ve Allah'ı çokça zikredenler için Allah'ın Resulünde güzel bir örnek vardır" (Ahzab, 33:21). Demek ki sünnet, Kur'an'a işlerlik kazandıran bir kurumdur ve bu yönüyle Kur'an'ın bir açılımıdır. Bu açılım sayesinde Kur'an, ete kemiğe bürünerek sosyolojik bir gerçeklik haline gelmiştir.

Bu açıklamalar ışığında İslam'ın kurumsallaşmasının ilk dönemini kısaca şu şekilde özetleyebiliriz:

1. Bu devirde yasama vahye dayanır ve Kur'an esastır.
2. Hz. Peygamberin sözlü ve fiilî sünneti Kur'an'ı izah ve beyan eder.
3. Hz. Peygamber, bazı meselelerde kendi re'y (görüş) ve içtihatlarıyla hüküm vermiştir (Keskioğlu, Tarihsiz:9). Hatta Hz. Peygamber, birçok önemli olayda Müslümanlarla istişare etmiş ve bu şekilde kararlar almıştır. O, salt Kitab'a bakan uzman biri değildir, aynı zamanda halkın görüşlerine de önem veren bir önderdir.

Hz. Peygamberin yaşamını ve vahy sürecini kuşatan bu ilk dönemde kurumsallaşma açısından ciddi bir sorun ortaya çıkmamıştır. Kur'an'ın yorumlanmasında ve Kur'an-Sünnet ilişkisinde Hz. Peygamberi

ve ümmeti zor durumda bırakan olaylar henüz söz konusu değildir. Bu nedenle ilk iki açılımın başarıyla gerçekleştiğini ve Hz. Peygamberin görevini başarıyla yerine getirdiğini söyleyebiliriz. Kurumsallaşma sürecindeki esas sorunlar, Kur'an ile Sünnet'in özdeşleştirilmesiyle birlikte daha sonraki bir dönemde ortaya çıkacaktır.

Hz. Peygamber, öte dünyaya geçmeden önce ümmeti için bir yol ve yöntem belirlemiştir. Bu yol ve yöntem, çok iyi bilinen bir hadiste dile getirilmiştir. Hz. Muhammed, Muaz İbn-i Cebel'i Yemen'e vali olarak gönderirken aralarında şöyle bir konuşma geçmiştir:

Hz. Peygamber sordu:

Ne ile hükmedeceksin?

Allah'ın kitabıyla.

Onda bulamazsan?

Peygamber'in Sünnetiyle.

Onda da bulamazsan?

O zaman re'yimle içtihad ederim, dedi.

Vahiy, tenzil edilen bir bilgi olmakla birlikte, tümüyle geldiği ortam ve toplumsal gerçeklikten de kopuk değildir. Bilakis vahyi belirleyen Arap toplumunun nesnel koşulları, kültürel gelenekleri ve gereksinimleridir. Kur'an'da "Sana soruyorlar: Deki..." kalıbıyla ayetlerin gelmesi de, ayetlerin ve bunların içerdiği hükümlerin Arap toplumunun sorunlarına ve taleplerine cevap vermek için geldiğini göstermektedir. Özellikle bu kalıplarla gelen ayetlerdeki konuların ve sorunların Arap toplumunda tartışma konusu yaratmış meseleler olduğunu varsayabiliriz.

Bunun üzerine Hz. Muhammed, bu cevaplardan memnun kaldığını bildirerek, onu görev yerine salıvermiştir. Bu konuşma, İslam bilginleri ve hukukçuları tarafından içtihad kurumunun temeli olarak kabul edilmiştir. Burada dikkati çeken üç nokta üzerinde durmakta fayda var. İlk olarak Hz. Peygamber, burada Müslümanlara bir metodoloji vermektedir. Buna göre dinde birincil kaynak "Kur'an"; ikinci kaynak "Sünnet" ve üçüncül kaynak "Re'y"dir. Her ne kadar bu sıralama, Müslüman bilginler arasında genel kabul bulmuşsa da tarihsel pratik, bu metodolojiye her

zaman uyulmadığını göstermektedir. İslâmî kurumsallaşmanın üçüncü açılım aşamasında üzerinde duracağımız sorun alanlarından biri budur.

İkinci olarak Hz. Peygamber çok açık bir dille bütün sorunların çözüm kaynağı olarak Kur'an ve Sünnet'in kendi başlarına yeterli olamayacağını vurgulamaktadır. Oysa daha sonra göreceğimiz gibi, bu konuda da sorunlar ortaya çıkmıştır. Kimileri Kur'an ve Sünnet'ten başka kaynak tanımayarak, toplumsal değişimi engellemeye, yeni açılımları durdurmaya ve hatta dinî-toplumsal yaşamı dondurmaya kalkmışlardır. İkinci sorun alanı da burasıdır.

Gerçektende Kur'an'daki Mekkî ve Medenî surelerin mahiyet ve üslup olarak farklı oldukları, Müslüman ve gayri Müslim birçok araştırmacının dikkatini çekmiştir. "İlk Mekkî sureler, en kısa olanlarıdır; zamanla giderek uzunluk kazanırlar. İlk surelerdeki ayetler, son derece derin ve güçlü bir "psikolojik etki" ile yüklüdür; kısa, fakat şiddetli bir volkan fışkırtmasını andırır.

Sonuncu ve en önemli nokta, Hz. Peygamber RE'Y içtihadına ve dolayısıyla AKLA imkân tanıyarak, İslâmî kurumsallaşmanın üçüncü aşamasına işaret etmiştir. Aslında bu, kendisi hayatta iken açıklığa kavuşturulmuş bir konudur. Daha önce de belirttiğimiz gibi o, sahabelerle çeşitli konuları tartışmaktan ve onlarla birlikte karar almaktan çekinmemiştir.

Şimdi İslâmî kurumsallaşmanın üçüncü evresinin nasıl işlediğine geçmeden önce şunu açıkça belirtmek isteriz: İslâmî kurumsallaşma sürecindeki bütün sorunlar ve sapmalar bu evrede başlamış ve diğer evreler boyunca da sürüp gitmiştir. Dolayısıyla bugün biz tarihten gelen bu sorunların ağırlığı altında inlemekteyiz. İslâmî kurumsallaşmanın tarihteki işleyiş biçimi ve beraberinde getirdiği sorunlar saptanmadan, bugün bu sorunları aşmamız mümkün değildir. Bu nedenle çağdaş İslam yenilenmesi, tarihsel süreçteki sorunlar bilinmeden ve tanımlanmadan başlatılamaz. Başlatılsa bile kendisinden beklenen amaca ulaşmaz. Çünkü bu sorun bir yönüyle tarihsel, diğer yönüyle de çağdaş bir sorundur.

İlk kuşak Müslümanlar (sahabe) ve ondan sonra gelenler (tâbiiler) dinî ilke ve idealleri pratiğe aktar-

mada fazla zorluk çekmediler. Hatta bugünkü donuk İslam anlayışımız açısından bakılınca dinî konularda oldukça özgür ve eleştirel davrandıklarını söyleyebiliriz. Bu şekilde dinin orijinal kaynaklarından hareketle birçok bilimler (tefsir ilmi, hadis ilmi, kelâm ilmi, fıkıh ilmi vs.) türettiler. Bunları yaparken yegâne amaçları, ilk önce İslam'ı anlamak, daha sonra da yaşamla organik ilişkiler kurmaktı. Bu noktada Hz. Peygamber, onlara bir elçi, bir müfessir ve bir müçtehid olarak uygun bir örneklik yapmıştı. İşte bu örneklik sayesinde yollarını kaybetmeden ilerlediler.

İslam fıkıh terminolojisinde içtihad, sadece Kitap ve Sünnet'te hükmü açık olmayan konularda başvuru çare ve yöntemleri (kıyas, istihsan, maslahat vs.) değil, nasların bulunduğu yerlerde de onları anlamak ve maksatlarını tayin etmek anlamına gelmektedir (Karaman, 1971:20-22). İctihad, bilimsel ve entellektüel bir faaliyettir. Bu anlamda kaynağını hikmete dayalı akıldan alır. Nasıl Hz. Peygamber, kendi döneminde Kur'an'ı anlamak ve pratiğe aktarmak üzere bir çaba sarf etmişse ondan sonra gelen İslam bilginleri de bu geleceğe uyararak, bu faaliyeti devam ettirmişlerdir. Öyleyse içtihadı ve bunun neticesinde ortaya çıkan sonuçları, ümmetin bilginlerinin sünneti olarak yorumlamak yanlış olmaz. Nitekim Hz. Peygamber kendisinden sonra, ümmetin ilmi ve entellektüel önderliğini bilginlere bırakmıştır: "Şüphesiz bilginler (ulema) Peygamberlerin varisleridir". Bu söz, ilmi ve entellektüel önderlik konusunda Hz. Muhammed'den sonra oluşan boşluğu kimlerin doldurması gerektiğine değin kesin bir açıklık getirmektedir.

Her ne kadar içtihad faaliyeti daha Hz. Peygamber döneminde başlamışsa da yoğun olarak içtihad başvurulması onun vefatından sonra başlamıştır. İctihad faaliyetinin yoğunlaşmasını gerekli kılan koşulları, özellikle fetihler ve bununla başlayan İslam'ın yayılma sürecinde aramak gerekir. İslam, bir yandan yatay olarak yayılırken, diğer yandan da dikey olarak yeni koşullara "tercüme" yoluyla açılım yapmıştır. Hicaz dışındaki bölgelerde yaşam oldukça farklıydı ve yeni sorunları beraberinde getirmişti. Üstelik çok yoğun bir kültür karşılaşması da söz konusuydu. İşte, ümmetin bilginleri bu yeni soru(n)lara cevap vermek üzere, zihinlerini İslam'ın berrak ilkelerinin ışığı altında çalıştırarak yoğun bir içtihad faaliyetine başvurdular.

İlk kuşak Müslümanların içtihad yaparken göz önünde bulundurdıkları en önemli ilke Kur'an ve

Sünnet'in hem biçimine hem de ruh ve gayelerine dikkat etmeleri idi. Onlar dinin ilke ve kuralları konusunda titiz olmakla birlikte, manasına da büyük önem veriyorlardı. Bu şekilde oldukça serbest ve özgün düşünebiliyorlardı. Bunu şuradan anlıyoruz: Hz. Peygamber'in aralarından ayrılmasının üstünden çok zaman geçmemesine rağmen onun direktif ve kararlarıyla yetinmiyorlar, kendileri de serbestçe içtihad yapıyorlardı. Oysa bu dönemde tutucu bir kesimin çıkıp "Kur'an ve Sünnet bize yeter!" demesi pekâlâ mümkündü. Nitekim Hz. Ali döneminde ortaya çıkan ilk siyasal hareket olan Haricîler, bu yönde görüşler ileri sürmüşlerdir. Fakat buna rağmen içtihad faaliyeti, ilk (sahabe) ve ikinci (tabiun) kuşak Müslümanlar arasında yoğun bir şekilde sürüp gitmiştir.

İkinci asırda Müslümanlar çeşitli fırkalara ayrılmıştır. Bunların başında Haricilik, Şiilik ve Ehli Sünnet gelmektedir. Her ne kadar ilk bölünmelerin temelinde siyasal ayrılıklar yatsa da, bunlar kısa bir süre sonra dinî ve mezhebî kanaatlere de yansımış ve dinî hayat bu ayrışmalardan yeterince etkilenmiştir. Başlangıçta yönetimle (halifelikle) ilgili siyasal sorunlar tartışılırken, sonraki dönemlerde buna iman-amel ilişkisi, kader, cüz'î irade vs. gibi akidevî ve kelâmî konular da eklenmiştir.

İlmî ve entelektüel bakımdan ikinci asırda ortaya çıkan önemli bir gelişme, Hicaz ve Irak okullarının oluşmasıdır. Hz. Osman zamanında İslam dünyasının çeşitli bölgelerine dağılmış bulunan sahabeler ve onların izinden giden tâbiiler, Emevîler dönemindeki siyasal ve dinsel sapmalar nedeniyle iki bölgede yoğunlaşmışlardır. Bir kısmı Medine ve Mekke çevresinde (Hicaz) toplanırken, bir kısmı da Kûfe (Irak) çevresinde bir araya gelmiştir. Okumuş ve ulema kesimin belirli bölgelerde toplanmaları, bir taraftan halkın ilmî ve entelektüel etkilerden uzaklaşmasına neden olurken, diğer taraftan da bilginler arasındaki yoğun ilişki ve tartışmalar sebebiyle İslam dünyasında canlı bir entelektüel atmosfere kaynaklık etmiştir. Özellikle Irak yöresinde farklı kültürlerle karşılaşma bu bölgeye ayrı çehre kazandırmıştır.

Başlangıçta sadece mekân ve üstad farkına dayanan bu ilmî gruplaşma, zamanla belirli ilkeler temelinde okullaşmaya dönüşerek yeni bir boyut kazanmıştır. İlmî ve entelektüel anlamda yaşanan bu ayrışma süreci, İslam'ın ikinci kurumsallaşma aşamasının ilk açılımıdır. "Re'y" ve "Eser" taraftarlığı olarak bilinen

bu ayrışma, Abbasîler dönemine girerken başlamış ve daha sonra İslam tarihini derinden etkileyecek olan gelişmelere vücut vermiştir. Bu gelişmenin temelinde soyut dinî tartışmalardan ziyade, somut çevresel ve toplumsal faktörler etkili olmuştur. Hicaz yöresinin nispeten kapalı ve durağan ortamında insanlar Hz. Peygamber'in pratiğiyle yetinirken, Irak yöresindeki bilginler; gerek hadislerin kendilerine ulaşmaması gerekse ortaya çıkan yeni sorunlar nedeniyle daha fazla re'y içtihadı yapmak zorunda kalmışlardır. Bu da doğal olarak Sünnet taraftarları ile Re'y taraftarları arasında bir gerginliğin yaşanmasına neden olmuştur.

Vahyin geliş sürecine ve Müslümanların değişen yaşam koşullarına paralel olarak Hz. Peygamber'in görev ve işlevlerinde de bir değişme olmuştur. Mekke dönemindeki ayetler, Hz. Peygamberi sadece Kur'an'ı "tebliğ" etmekle görevli kıлып, "zorlayıcı" (İsra, 50:45) olmaması yönünde uyarırken, Medine döneminde o, "itaat" edilmesi (Şuara, 47:33) ve "hakem" (Nisa, 4:65) olarak dinlenmesi gereken bir otorite olarak tanımlamıştır. Demek ki nesnel toplumsal koşullar ve buna bağlı olarak inen hükümler, onu yeni bir role zorlamıştır.

İşin aslına bakılırsa Re'y taraftarları kesinlikle sünnete muhalif kimseler değillerdi, fakat dönemin koşullarının gereği olarak farklı bir çizgide yürümeye başlamışlardır. Kur'an'ın indirilmesi ve Sünnet'in yerleşmesinden sonra, bu üçüncü açılım onlarla doruk noktasına ulaşmıştır. Her sürecin kendine özgü bir mantığı olduğu gibi, bu ayrışma başlangıçta koşulların bir gereği olarak başlamışsa da, neticede ilkesel tartışmalara, tercihlere ve hatta aşırılıklara yol açmıştır. Özellikle aşırı reyciler ile aşırı eserciler arasındaki karpışma, ilmî ve entelektüel yaşamda kısırlaşmaya, ilmî konuların siyasallaşmasına ve kavgalara yol açmıştır. Aşırı reyciliğin ortaya çıkmasında, hadis uydurmacılığı ve eleştirisiz, koyu bir hadis taraftarlığı önemli bir rol oynamıştır.

Eserciler, genellikle re'y ve kıyastan hoşlanmaz; zorunlu olmadıkça da görüş (fetva ve çıkarım) bildirmezler. Kur'an'ın anlaşılması ve pratiğe aktarılmasında hadislere büyük önem verdikleri için genellikle hadislerin toplanmasına ve rivayet edilmesine öncülük

etmişlerdir. Henüz gerçekleşmemiş olaylar hakkında fetva vermedikleri gibi, hadis bulunan konularda da re'ye dayalı içtihadlara değer vermezler. Bunların zıddına reyciler, Kur'an ve Sünnet'in açık hükümleri dışında görüş bildirmekten çekinmezler ve hadisler konusunda da eleştirel bir tutum takınırlar. Bunları hadisler konusunda titiz olmaya sevkeden şey, rivayetlerdeki zayıflık ve hadis uydurmacılığıdır. Ayrıca Kur'an'a muhalif sözlerin hadis kapsamında değerlendirilmesi ve uzlaştırmak için zorlamalara başvurulması da önemli bir gerekçe olmuştur. Reyciler, hadiscilerin lafızcılığına karşı nasların ruh ve anlamlarına öncelik verirler. Öte taraftan henüz olmamış olan bir takım teorik sorunlara da cevaplar üretmekten kaçınmazlar.

Kur'an, her ne tür ifadeler, kurallar ve emirler verirse versin, insanlar pratikte somut örneklerle ve davranışlara gereksinim duymaktadır. Teorik bir kural, pratik bir davranışa dönüşmedikçe soyut kalmaktadır. Bu nedenle Allah, Hz. Muhammed'in şahsında soyut bir kelimeler olan Kur'an'ı somutlaştırmış ve "Kur'an'daki İslamı", "Yaşayan İslam"a dönüştürmüştür.

Mezheplerin oluşması ve kurumsallaşması, üçüncü açılım döneminin bir başka özelliğidir. Bu dönemdeki yoğun içtihad faaliyetleri neticede fıkıh alanında okullaşmaya yol açmıştır. Büyük müçtehit imamların damgasını vurduğu bu dönemde, sadece içtihad takip edilen yol ve yöntemler (usul-u fikh) değil, aynı zamanda belirli bir yöntemin sonucu olan mezheplerde teşekkül etmiştir. Mezhepler, bir anlamda Sünnet'ten sonra İslam'ın ikinci pratik şekillenmesidir. Bununla Müslümanların hem inanç ve menasık yaşamlarına hem de toplumsal ve siyasal yaşamlarına yön veren değer ve normlar skalası ortaya konmuştur. Başka bir deyişle, önceleri tartışmalı ve belirsiz olan konular, mezheplerin oluşmasıyla açıklık kazanmış ve tartışmalar bir neticeye bağlanmıştır. Artık ortada herkesin üzerinde anlaşığı bir "değer ve normlar bütünü" vardır. Din denilince de, akla bir takım soyut şeyler değil, mezhep imamlarının koyduğu bu ilke ve kurallar gelmektedir.

Üçüncü açılım dönemi, mezhepler arası ilişkileri sağlayan ve Müslümanların büyük bir şemsiye altında toplanmasına vesile olan bir başka mekanizmayı da

doğurmuştur. Bu şüphesiz ki, "ümmeğin uzlaşması" anlamına gelen "icma"dan başkası değildir. İcma, bir asırda yaşayan İslam müçtehitlerinin bir konuda fikir birliğine ulaşmasıdır. İcmanın önemi, mezhepler biçimindeki bölünmeleri daha geniş bir çerçevede içinde bütünleştirmek ve bu şekilde bunların ortak paydalarını bulma çabasıyla kaynaklanmaktadır. İcma olgusuna temel teşkil eden bir çok hadis vardır. Bunlar içinde "Ümmetim yanlışlık ve hatada fikir birliği etmez" hadisi en fazla bilineni ve aktarılanıdır. İcma, yeni bir açılamdır. Çünkü icma, üçüncü açılam sürecinin pekiştirilmesi ve bu dönemde ortaya çıkan ihtilafları dengelemek amacıyla yöneliktir. Bu kurum sayesinde, ileri giden bölünmeler durdurulmuş ve ümmet; bir taraftan altkimliklere bölünürken, diğer taraftan da bir üstkimlik etrafında birleştirilmiştir.

Buraya kadar olan bölümde, iki şeyi açıklığa kavuşturmaya çalıştık. Bir yandan kurumsallaşmanın temelleri üzerinde dururken, diğer yandan da açılım süreçlerine etki eden sosyo-kültürel çevreyi kısaca betimlemeye çalıştık. Buna göre kurumsallaşmanın temellerini Kur'an, Sünnet, İctihad ve İcma olarak tespit ettik. Bu temeller hakkında, bazı sıradışı kümeler haricinde genellikle ümmet arasında fazla ihtilaf yoktur. Şâtıbi'nin el-Muvafakat adlı eserinde belirttiği üzere Kitap dışında kalan temeller (deliller) de yine oradan çıkarılmıştır. Bu anlamda açılım süreçlerine kaynaklık eden temeller, bizzat Kur'an'a dayandırılmıştır. Bu nedenle Kitap dışındaki kaynaklarda yer alan hükümleri, bir şekilde yine ona döndürmek ya da onda bulmak mümkündür. Yine Şâtıbi'nin işaret ettiği gibi zikredilen bu çerçevede içinde "Kur'an'da her şey vardır" (Enam, 38) sözü, bu yeni açılamlarla birlikte düşünülmelidir (C 3, 1993:354-355).

İslam'ın kurumsallaşma sürecini anlamak için sadece temeller üzerinde durmak yeterli değildir. Daha önce de belirttiğimiz gibi kurumsallaşma, temellerin pratiğe tercümesinden başka bir şey değildir. Bu tercüme süreci, sadece yukardan aşağıya doğru (tenzil) şekillenmemiştir. Bunun yanında şekillenmenin oluştuğu sosyo-kültürel çevrede kurumsallaşmanın niteliğini etkilemiştir. Bu nedenle Kur'an'ın pratiğe geçirilmesinde, nasıl Mekke ve Medine ortamı önemli bir rol oynamışsa, daha sonraki evrelerde de –özellikle içtihad faaliyetlerinin oluşum aşamasında- Hicaz ile Hicaz dışında kalan bölgeler arasındaki farklılıklar da önemli bir rol oynamıştır. O halde İslam'ın kurumsallaşma sürecini anlamak için sadece yukardan aşağıya

ğıya (yani kaynaklardan hareketle tarihe) bakış yeterli değildir. Bunun yanında aşağıdan yukarıya (yani tarihten kaynaklara) doğru bir bakış da zorunludur. Bu anlamda ümmetin tarihi, sadece “İslam’ın tarihi” değildir, aynı zamanda sosyolojik anlamda İslam da bu tarihin bir ürünüdür.

3. Kurumsallaşmanın Beraberinde Getirdiği Sorunlar

Şimdi söz konusu temeller arasındaki ilişkilere ve bu ilişkilerin tarihsel süreçte uğradığı kaymalara geçebiliriz. Bununla aynı zamanda kurumsallaşma sürecinin kendine özgü sorunlarına ve sapmalarına da değinmiş olacağız.

Temeller arasındaki ilk kayma, Sünnet’in Kur’an’a öncelenmesi biçiminde karşımıza çıkmaktadır. Her ne kadar tarihsel tercüme süreci, Kur’an’dan Sünnet’e doğru işlemişse de zamanla bu süreç tersine çevrilmiş ve Sünnet, Kur’an’ın önüne geçirilmiştir. Bu sürecin nasıl geliştiğine daha yakından bakalım.

Hz. Peygamber, kendi zamanında Kur’an ile hadislerin birbirine karıştırılması tehlikesi bulunduğu için sözlerinin yazılmasını yasaklamıştır. İlk dönemde hadis, ümmet arasında “yaşayan gelenek” (fiilî sünnet) biçiminde tezahür etmiştir. Bu nedenle zaten yazmaya fazla gerek duyulmamıştır. Çünkü Hz. Peygamber ümmetine ne tavsiye etmişse, bu derhal pratiğe aktarılmıştır. Hadislerin toplanması ve yazıya geçirilmesi, daha sonraki bir aşamada ihtiyaç haline gelmiştir.

Sahabelerin hadis naklinde çok titiz olduğu bilinmektedir. Hatta öyle ki, bir kişi fazla hadis naklederse onu kınarlardı. İlk asırda hadisler sadece “hıfz” edilmiştir. Bu devirde hadisler, kitaplara değil kafalara yazılmış ve kafalarda korunmuş bulunuyordu. İslam fetihleri genişledikçe ve Hz. Peygamber’in inşa ettiği toplum ve atmosferden uzaklaşıldıkça, hadislerin toplanması ve yazılması da bir zorunluluk haline gelmiştir. Ya da başka bir deyişle “yaşayan gelenek” (fiilî sünnet) “sözlü sünnet”e (hadislere) dönüştürülmeye başlanmıştır.

Hadislerin toplanması ve yazıya geçirilmesi ilk defa birinci asrın sonunda başlamıştır. İkinci asırda birçok kitaplar yazılmış ve hadisler tasnif edilmiştir. Bu kitapların en meşhuru İmam Malik’in “Muvatta” adlı eseridir. Bu asırda hadis yazanlar, bunları Sahabenin ve Tâbiîn’in fetvalarıyla karışık yazarken, üçüncü

asırda yeni yöntemler geliştirilmeye ve bunlar birbirinden ayrı tutulmaya çalışılmıştır. En büyük hadis uzmanları (muhaddisler) bu devirde yetişmiştir. Ünlü muhaddisler Buharî, Müslim, Ebu Davud, et-Tirmizî, Neseî ve Ebu Abdillah bin Mâce, İslam dünyasında “Kütüb-i Sitte” olarak bilinen altı sahih hadis kitabını bu devirde yazmıştır. Bu kitaplarda yazılı olan hadisler, çeşitli eleştiri yöntemleriyle (hadis kritiği) yanlışı doğrusundan ayırt edilmiş olan hadislerdir. Başka bir deyişle bu kaynakların, genellikle “güvenilir ve doğru” hadisleri içerdiği kabul edilmektedir.

Ne var ki hadisler üzerindeki sis perdesi daha sonraki dönemlerde de ortadan kalkmamış ve bu konudaki tartışmalar dördüncü asra da sarkmıştır. Hatta bu asırda bile hadis kitapları yazılmıştır. Ama bu asrın özelliği, herhalde hadis usulünün ve isnat ilminin doruğuna ulaşmasıdır. Hadisler üzerindeki şüpheler, bunları sıkı bir değerlendirmeden geçirmeyi gerekli kılmış ve bu işlemin sonunda ciddi bir hadis usulü doğmuştur.

Öyleyse içtihadı ve bunun neticesinde ortaya çıkan sonuçları, ümmetin bilginlerinin sünneti olarak yorumlamak yanlıştır. Nitekim Hz. Peygamber kendisinden sonra, ümmetin ilmî ve entellektüel önderliğini bilginlere bırakmıştır: “Şüphesiz bilginler (ulema) Peygamberlerin varisleridir”. Bu söz, ilmî ve entellektüel önderlik konusunda Hz. Muhammed’den sonra oluşan boşluğu kimlerin doldurması gerektiğine değin kesin bir açıklık getirmektedir.

Hadis ve hadis yöntemlerine ilişkin disiplinlerin ortaya çıkmasıyla, hadis alanında bir kurumsallaşma olayı gerçekleşmiştir. Bu kurumsallaşmanın temel niteliklerini şu şekilde özetleyebiliriz:

Yaşayan bir gelenek olarak sünnet, yazılı hale getirilerek kitaplarda toplanmıştır;

Bu kitaplardaki hadisler, genellikle “sahih” olarak tanımlanırlar. Çünkü çürüğü sağlamından ayrılmıştır;

Sadece hadislerin metni değil, bu hadislerin aktarılma şekli (isnat zinciri) de tespit edilmiştir;

Hadislerin toplanması, yazılması ve değerlendirilmesi sürecine paralel olarak, bir de “hadis usulü” doğmuştur. Hadis usulü, hadislerin doğru ya da yan-

lışını birbirinden ayırt etmeye yarayan kriterleri içermektedir;

“Sahih” olarak nitelenen hadisler, gerçekte hadis usulüne ait bir yargıdır. Yani doğru olarak bilinen hadisler, belirli bir usul açısından “sahih”tir. Ya değilse bunların mutlak anlamda “sahih” olduklarından hiç kimse emin değildir;

Hadisler, sadece toplanıp kitaplara yazılmakla kalmamış; belirli bir sınıflandırmaya da tâbi tutulmuştur. Her muhaddis, hadisleri ilgili konularına göre tasnif etmiştir;

Mezheplerin oluşması ve kurumsallaşması, üçüncü açılım döneminin bir başka özelliğidir. Bu dönemdeki yoğun içtihad faaliyetleri neticede fıkıh alanında okullaşmaya yol açmıştır. Büyük müçtehit imamların damgasını vurduğu bu dönemde, sadece içtihadta takip edilen yol ve yöntemler (usul-u fıkıh) değil, aynı zamanda belirli bir yöntemin sonucu olan mezheplerde teşekkül etmiştir. Mezhepler, bir anlamda Sünnet’ten sonra İslam’ın ikinci pratik şekillenmesidir.

Son olarak hadisler, sağlamlık derecelerine göre kategorize edilmiştir. Bu çerçevede hadisler “sahih”, “hasen”, “zayıf”, “mürsel”, “muttasıl” veya “mevsul” vs. gibi sınıflara ayrılmıştır.

Hadisler üzerindeki tartışmalar, geçmişte olduğu gibi günümüzde sürüp gitmektedir. Bu konudaki tartışmalar, bu konuda açık-seçik bir görüşe ulaşılmadan sona ereceğe de benzememektedir. Biz konumuz çerçevesi içinde hadisler konusundaki görüşleri (hem geçmişte hem de günümüzde) üç noktada toplayabiliriz:

Bir görüşe göre Hz. Peygamber’in sözleri “vahiy”dir. Bir farkla ki, Kur’an hem lafız hem de mana olarak vahiy iken, hadisler sadece mana olarak vahiydirler. Her ne kadar hadislerin nakli, Kur’an kadar kati ve mütevatir olmasa bile bütün Müslümanları, her zaman ve her yerde bağlar (Akseki, C. 1/1995).

Tarih içinde bu görüşün mutedil ve aşırı Ehli Hadis tarafından savunulduğuna daha önce değinmiştik. Özellikle “aşırı eserciler”, kıyas ve re’y’i kabul etmedikleri gibi, hadisleri Kur’an’a tercih ederler. Bu konuya “nesh” çerçevesinde biraz sonra değineceğiz.

Gerek geçmişte gerekse günümüzde Zahirilik (günümüz deyimiyile Fundamentalizm), bu akımın başını çekmiştir ve halen de çekmektedir.

Birinci görüşün tersine bir başka kesim, hadisleri sadece tarih içinde bağlayıcılığı olan tarihsel veriler olarak kabul edip, bunlara “hukukî metin” gözüyle bakmazlar.

Bu görüşe geçmişte ve günümüzdeki aşırı re’yciler (ya da akılcılar) arasında rastlanmaktadır. Tarihte özellikle Haricîler ve bir kısım Mutezile, Kur’an dışında, hadislere ve diğer kaynaklara önem vermemişler ve “Hâkimiyet Allah’ındır” sloganını bayraklaştırmışlardır. Bunlara göre Kur’an dışındaki kaynaklara bağlanmak bir nevi “şirk”tir.

Bir de bu iki görüş arasında “orta yolu” seçen bir görüş vardır. Bağlayıcılık ve derece açısından bu görüşü savunanlar, hadisleri vahye dayanan ve vahye dayanmayan biçiminde bir ayrıma tâbi tutarlar (Erdoğan, 1990:56-60).

Bunlara göre Hz. Muhammed, özellikle *ilahî vahiyle*rin tebliği ile sınırlı bir masumiyet sıfatına sahip olduğu için bu konularda vahiyle desteklenmiştir. Yoksa Peygamber beşer olarak hata ve yanlışlıklar işleyebilir (Hamidullah, C II/1990:883). Yanlış karar verdiği zaman da vahiyle düzeltilmiştir. Hâlbuki ümmet içinde gerek geçmişte gerekse günümüzde kimse böyle bir ayrıcalığa sahip değildir. Bu nedenle içtihadta isabet kadar hata da mümkündür. Sadece Hz. Muhammed, korunmuş ve düzeltilmiştir. Bu nedenle özellikle dinin esasına ilişkin konulardaki (yani itikat ve ibadette) açıklama ve direktifleri vahye dayalıdır. Bu kısım evrenseldir; her zaman ve her yerde geçerlidir. Ama toplumsal konuları (yani muamelatı) ilgilendiren hadisler tamamıyla tarihsel ve konjonktürelidir. Bunlar vahye dayanmadıkları için zaman içinde de yürürlükten kalkabilirler.

Bir başka mutedil görüş, hadisleri hukukî yönü olan ve olmayan biçiminde bir sınıflandırmaya tâbi tutmaktadır. Buna göre hukukî önemi olan hadisler, tarihseldir ve belirli bir toplumun özelliklerine uygun olarak şekillenmiştir. Bunların her zaman ve her yerde hukuk kaynağı olarak alınması doğru değildir. Zira bu şekilde belirli bir dönemin pratiği dondurulmuş ve dinin kendisi haline getirilmiş olur. Bu ise son derece sakıncalıdır. Muhammed İkbâl, bu yönde bir görüşü savunurken, Ebu Hanife’nin bilmediği için

değil, özellikle hadislere başvurmadığını belirterek onu haklı bulur (1984:230-232).

Her ne kadar hadislerin Kur'an'a öncelenmesine karşı çıkan çeşitli görüşler ve hareketler olmuşsa da tarihsel olarak bu yönde bir kayma gerçekleşmiştir. İşte, İslâmî kurumsallaşmanın ilk aşamasının temel niteliği budur. Bu kaymayı ve Kur'an-Hadis ilişkisinin nerelere kadar götürüldüğünü daha iyi anlayabilmek için Kur'an-Sünnet ilişkisi çerçevesinde "nesh" konusuna da bakmak gerekir.

Acaba mütevatir sünnete dayanılarak Kur'an'da nesh işlemini yapmak mümkün mü?

Fakihlerin cumhuruna göre Kur'an ayeti, Kur'an'ın başka bir ayetiyle nesh edilebileceği gibi, Sünnet'le de nesh edilebilir; ancak bu Sünnet'in mütevatir olması gerekir; çünkü Kur'an, sened bakımından kat'idir ve O'nu nesh edecek olan Sünnet'in de, aynı şekilde sened yönünden kat'i olması icabeder (Zehra, 1986:168). Dolayısıyla Sünnet, Kur'an'ı nesh edebilir. Bu ne anlama gelmektedir? Her ne kadar Kur'an, hem lafz hem de anlam olarak vahiy ise de, bundan daha aşağı bir merteye de olan hadisler ondan bir takım iptaller yapabilir, demektir. Nitekim İslam bilgileri tarihte, bu yöntemle Kur'an'daki birçok hükümleri, bazen de eleştiriye açık hadislerle, iptal etmişlerdir.

Yazılı sünnetin (yani hadislerin) zamanla Kur'an'ın önüne geçirilmesi ve Kur'an'ın Sünnet'le örtülmesi (ya da Kur'an'ın geri plana itilmesi) bir açıdan anlaşılabilir ise de, tümüyle haklı çıkarılabilecek bir düşünce değildir. Bir açıdan haklıdır; zira eğer Kur'an'ı pratiğe indirgemede Hz. Peygamber'e bir rol tanıyorsak, bu rol bazen nasların da yorumlanmasına kadar uzanabilir ve yorumlar, bize ilk bakışta açık gibi gözükse nasları iptal edebilir. Öte taraftan bu tür bir tasarruf, ilkesel olarak kabul edilemez. Zira bununla ikincil bir kaynak, birincil kaynağı iptal edebilecek bir hale gelmektedir. Bunun olabilmesi için tarihsel olarak ikinci kaynağın "yüceltilmesi" (kutsanması) gerekmiştir.

Kur'an'dan anladığımız kadarıyla, Hz. Muhammed, çağdaşlarının bazı beklentilerine cevap verememiştir. Çağdaşları, onun çarşıda pazarda dolaşmasını, evlenmesini ve sıradan insanlar gibi davranışlarda bulunmasını garipsemişlerdir. Onların ileri giden mucize beklentilerine ve akıl-almaz taleplerine Hz. Muham-

med, her seferinde: "Ben bir beşerim. Ben sadece bana vahy edileni size bildiriyorum ve bu sebeple de sizden bir ücret beklemiyorum" demiştir. Kur'an'ın genel üslubundan Arapların Hz. Muhammed'i olağanüstü güçleri olan bir kişi konumunda görmek istediklerini anlıyoruz. Bu bakımdan doğrusunu söylemek gerekirse Hz. Muhammed, çağdaşlarını hayal kırıklığına uğratmıştır. Zira o, sürekli olarak "beşer kimliği"ni vurgulamıştır.

Hz. Muhammed karşısında mitolojik bir peygamber beklentisine sahip olan Arap toplumunun onu vefatından sonra dokunulmaz bir kimliğe büründürmesi anlaşılır ve beklenen bir durumdur. Onun ölümünün hemen akabinde, bazı kimselerin buna hayret ettiklerini ve bununla da kalmayarak hatta itiraz ettiklerini biliyoruz. Hz. Ebu Bekir onlara şu şekilde seslenmiştir: "Eğer Muhammed'e tapıyorsanız, bilmelisiniz ki o ölmüştür. Yok, eğer Allah'a tapıyorsanız o, ölmüştür". Ne yazık ki Hz. Muhammed'i efsaneleştirme girişimleri daha sonraki dönemlerde de devam etmiş ve neticede "masumiyet", onun temel kişilik özellikleri arasında sayılmaya başlanmıştır. Bunun birçok sosyal ve psikolojik sebepleri olabilir. Genellikle kişilerin çok sevdiği insanları yücelttiği ve idealize ettikleri bilinmektedir. Üstelik Hz. Muhammed, sıradan bir kişi değildir; O, ümmet için "örnek" gösterilmiştir. Örnek olan kişinin toplumsal bir hedef ve ölçüt olarak idealize edilmesi daha kolaydır.

İslam'ın kurumsallaşma sürecini anlamak için sadece temeller üzerinde durmak yeterli değildir. Daha önce de belirttiğimiz gibi kurumsallaşma, temellerin pratiğe tercümesinden başka bir şey değildir. Bu tercüme süreci, sadece yukarıdan aşağıya doğru (tenzil) şekillenmemiştir. Bunun yanında şekillenmenin oluştuğu sosyo-kültürel çevrede kurumsallaşmanın niteliğini etkilemiştir.

Buradan hangi noktaya gelmek istediğimiz açıktır: Hz. Muhammed'in masumlaştırılması ve efsaneleştirilmesi, kolektif şuur tarafından hadislerin değerini yüceltmeye yönelik bir faaliyet olarak işlemiş ve neticede karşılıklı bir besleme gerçekleşmiştir. Bir yandan hadislerin değerini yükseltmek üzere Hz. Muhammed efsaneleştirilirken, diğer yandan da bu efsaneleşmiş kişilik üzerine tartışılmaz bir hadis kül-

liyati bina edilmiştir. Burada, tarihte yaşamış ve ümmet içinde önemli görevler ifa etmiş olan İslam ulemasına yönelik bir su-i zanna yer vermemek için şunu belirtmekte yarar var: Ümmet ve onun gerçek önderleri olan ulema, bu işlemi, Hz. Peygamber'in talimatlarına rağmen bilinçli olarak yapmıştır, diyemeyiz. Tarihsel ve toplumsal koşullar bazen kolektif bilinç üzerinde öylesi etkiler bırakır ki, söz konusu sosyo-kültürel ve psikolojik ortama dâhil olmayan kimseler, bu dönemde olayların nasıl olup bittiğine akıl erdiremezler. Bu bakımdan tarihte olup biten her şeyi, insanların bilinçli çabalarıyla ve özellikle de art niyetleriyle açıklamak doğru değildir.

Kurumsallaşmanın her aşamasında, kitle psikolojisinin tek yanlı çalıştığına inanmakta tarihsel olarak zordur. Zira sünnet'in Kur'an'a öncelenmesine birçok kesimden itirazlar yükselmiştir. Sözelimi İmam Şafii, sünnet'in Kur'an'ı nesh etmesi konusunda cumhurdan farklı düşünmektedir. Ona göre Kur'an, ancak kendisini nesh eder. Bunun dışından herhangi bir kaynak Kur'an'da düzeltme, ekleme ve çıkarma yapamaz.

O halde İslam'ın kurumsallaşma sürecini anlamak için sadece yukardan aşağıya (yani kaynaklardan hareketle tarihe) bakış yeterli değildir. Bunun yanında aşağıdan yukarıya (yani tarihten kaynaklara) doğru bir bakış da zorunludur. Bu anlamda ümmetin tarihi, sadece "İslam'ın tarihi" değildir, aynı zamanda sosyolojik anlamda İslam da bu tarihin bir ürünüdür.

Birincil kurumsallaşmanın beraberinde getirdiği kaymaya, birçok vesilelerle çeşitli kişi ve kesimler karşı koymuştur. Özellikle bu tepkiler, hadis uydurmacılığı, İslam kaynaklarına sokulan İsrailiyat, hadis nakillerinin (sadece isnat olarak değil içerik olarak da) eleştirisiz kabul edilmesi gibi konularda yükselmiştir. Yine daha önce de belirttiğimiz gibi her etkiye bir tepki eşlik etmiştir. Hadislere sıkıca sarılan esercilere karşı, Mutezile ve Hariciler yanında aşırı ve mutedil re'yciler de seslerini yükseltmişlerdir. Fakat her şeye rağmen kurumsallaşma süreci kendi mantıkî sonuçlarına ulaşmıştır.

Kurumsallaşmanın ikincil aşamasındaki kayma, icma'nın hüccet olarak sadece ilk kuşakla (sahabe) sı-

nırlı tutulmuş olması ve daha da önemlisi sahabe icma'nını bozacak yeni icmaların olanaksız görülmesidir. Her ne kadar fıkıh kitaplarında icma, bir asırdaki bilginlerin fikir birliği olarak tanımlanırsa da, gerçekte bu tanım pratik bir durum değildir. Tarihsel olarak fakihler sadece sahabenin icma'ı üzerinde ittifak etmişlerdir. Burada genel olarak iki varsayım üzerinde durulmaktadır. İlk olarak sahabelerin icma'ından başka hiç bir icma tevatur yoluyla sabit olmamıştır (Zehra, 1986:183). Bu görüş aslında tam doğru değildir. Belki saklı bir gerçeğe işaret etmektedir. O da tarih içinde İslam bilginleri arasında icma gerçekleşmiş olsa bile, daha sonrakiler, kendilerini bununla sınırlandırmamak için büyük bir ihtimalle bunları örtbas etme veya göz ardı etme yollarına başvurmuşlardır. Çünkü tarihte sahabenin sahip olduğu karizma ve otorite üstünlüğüne hiç kimse ulaşmayı başaramamıştır. Bu bakımdan neden sahabe çağından sonra İslam bilginleri arasında icma olmadığını ya da olduysa bile bunların neden kabul görmediğini burada aramak lazımdır.

İcmanın sadece sahabe kuşağıyla sınırlı tutulması, onların ümmet nezdinde kazanmış oldukları efsanevi saygınlık ve otorite sebebiyledir. Bu ikinci faktör, birinciden daha önemli ve hatta onu da açıklayıcı mahiyettedir. Ulema, sahabe kuşağının üstünlüğünü ve onların uzlaşmalarının neden belirleyici bir delil olduğuna değin aklî ve naklî bir yığın gerekçe göstermişlerdir. Naklî deliller, Kur'an'da ve hadislerde sahabeyi öven ve onlara bağlananların İslam dairesi dışına düşmeyeceklerine ilişkin bilgilerdir. Akli deliller arasında ise, onların Hz. Peygamberi ve onun dönemini bizzat görmeleri ve yaşamaları sebebiyle kendilerinden sonra gelen kuşakların sahip olmadığı bilgi ve tecrübe sayılmaktadır. Bütün bunların büyük bir ölçüde doğru oldukları yadsınamaz. Fakat nasıl Hz. Peygamber, sonraki kuşaklar tarafından kutsanmışsa, sahabe kuşağı da kutsanmıştır. Bu kutsama sebebiyle onlara izafe edilen şeyler de değer kazanmıştır.

Bu kutsama olayının icma ile ilgili iki sonucu olmuştur. İlk olarak sahabenin icması sayesinde zannî olan hükümler kat'ilik kazanmıştır. Zaten icmanın temel işlevi de budur. İslam bilginlerinin zannî olan içtihadleri uzlaşmadan (icma'dan) sonra kat'i bir kanaat olarak ortaya çıkmakta ve ona muhalefet imkânı da ortadan kalkmaktadır. Bazen icmanın senedi de zannî olabilir, ama bu da bir şeyi değiştirmez. Zannî olan bir sened, icma ile kat'ilik kazanır. Bunun hemen ar-

dından gelen bir sonucu vardır: Kat'ilik kazanmış olan bir icma da bozulamaz. Usul ulemasının cumhuruna göre sahabenin icmasını daha sonraki asırlarda ortaya çıkan aynı meseledeki başka bir icma bozamaz Çünkü ikinci icmanın kabulü, ilkinin nesh anlamına gelir ki sahabeden sonra nesh geçerli sayılmaz (Zehra, 1986:183). Bu şekilde çember tamamlanmaktadır.

Her kayma sürecinde olduğu gibi, bu bağlamda da birçok İslam düşünürü dinî hükümlerin dondurulmasına karşı çıkmışlardır. Fakat bu karşı çıkışlar etkili olmamış ve kurumsallaşma yapısı gereği mantikî sonuçlarına ulaşmıştır. Sözelimi İslam bilginlerinden Kerhi ve Şevkani, sahabe icmasının bozulabileceğini (nesh edilebileceğini) ısrarla savunmuşlardır. Hatta ikincisi daha ileri giderek sahabenin dinde delil ve hüccet olamayacağını iddia etmiştir. Şevkani'ye göre asıl olan Kur'an ve Sünnet'tir. Bu iki kaynağa dayanmayan bir hüküm geçersizdir. Velev ki bu sahabe tarafından ileri sürülmüş olsun, hiç bir şeyi değiştirmez. Kerhi'nin itiraz biçimi, onun kutsama sürecini iyi anladığını göstermektedir. Ona göre rey'e dayanan konularda içtihad, hiç bir zaman hatadan beri değildir. Sahabiler masum olmadıklarına göre onlarda yanılmış olabilirler. Hatta onlar bile birbirlerine muhalefet edebildiklerine göre, sonrakilerin muhalefetleri de kabul edilmelidir. Sahabiler, kendi görüşlerinin yanlış olabileceğini itiraf ettiklerine göre onları körü körüne taklid etmek doğru değildir. Yine Şevkani eşsiz bir ilke ortaya koymuştur. O da şudur: Sahabeye uymak, içtihad yapmakla mümkündür. Çünkü onlar içtihad yapmaktan çekinmiyorlardı. Hz. Peygamber'e atfedilen "Ashabım yıldızlar gibidir, hangisine uyarsanız yolunuzu bulursunuz" sözünün anlamı da budur (Zehra, 1986:187-188).

Kurumsallaşmanın üçüncül aşamasındaki kayma, büyük müctehit imamlar döneminin kapanması ve onların kurdukları "mezhepler"in kurumsallaşmasıyla ortaya çıkmıştır. Bu aşamadan sonra geriye dönüp, Kur'an, Sünnet ve hatta sahabenin ne söylediklerine bakmak anlamsızlaşmış ve hatta imkânsızlaşmıştır. Zira bunların yerine mezhebî düşünce ve kanaatler geçmiştir. Burada "mezhep" kavramını sadece fıkıh mezhepleri için değil, akidevî ve kelamî mezhepler için de kullanıyoruz. Mezheplerin ortaya çıkması demek, dinî anlayış ve hükümler hakkındaki tartışma ve içtihadların son bulması ve belirli kalıplara oturması demektir. Bundan sonra artık dinde

"taklid" devri başlamaktadır. Bu konu ayrıca ele alınması gereken bir meseledir, ancak hemen şunu belirtelim ki dördüncü asra girerken, çeşitli sebeplerle içtihadın yerini taklid, müctehidin yerini mukallid, birincil kaynakların (Kur'an, Sünnet ve İcma) yerini ikincil kaynaklar (mezhepler) almış ve nihayet "içtihad kapısı" kapanmıştır. Bu noktadan itibaren dinî kurumsallaşma son bulmuş ve yüzyıllar boyunca sürececek olan "taklid dönemi" başlamıştır.

Daha önceki aşamalarda da gördüğümüz gibi her açılım dönemini bir kayma izlemektedir. Büyük müctehitler döneminde yoğun olarak içtihad faaliyetleri sürerken, biraz da bu faaliyetlerin belirli bir aşamadan sonra doyum noktasına ulaşmasıyla, yeni bir dönem açılmaktadır. Fakat hemen belirtelim ki içtihadlar döneminden sonra gelen devir, ümmetin tarihinde hiç de iyi bir dönem değildir. Zira bu dönem yeni açılım süreçlerinin tıkandığı, gelenekselleşme ve bu gelenekleri kutsamanın başladığı bir dönemdir. Bu son kaymanın beraberinde getirdiği gelişmeleri şu şekilde özetleyebiliriz:

Hz. Muhammed karşısında mitolojik bir peygamber beklentisine sahip olan Arap toplumunun onu vefatından sonra dokunulmaz bir kimliğe büründürmesi anlaşılır ve beklenen bir durumdur. Onun ölümünün hemen akabinde, bazı kimselerin buna hayret ettiklerini ve bununla da kalmayarak hatta itiraz ettiklerini biliyoruz.

Taklid döneminin başlamasıyla her Müslüman belirli bir mezhebi ya da okulu izlemek zorunda kalmıştır. Oysa bundan önce belirli bir imama bağlanmak söz konusu değildir. Herkes istediği soruyu etrafında bulunan birçok imama soruyor ve aklına hangisi yatarsa ona uyuyordu.

Mezhepler, giderek azalmış ve Ehli Sünnet dünyasında, bugün bildiğimiz ünlü dört mezhep yaygınlık kazanmıştır. Yeni dönemde bunların dışında bir mezhebe yönelmek bir sapkınlık olarak yorumlanmıştır. Oysa mezhepler tarihine baktığımız zaman geçmişte mezheplerin hiç bir zaman dörtle sınırlı olmadığı ve böyle bir sınırlamanın da zaten ilmî hiç bir temeli olmadığı anlaşılmaktadır.

Mezhepler arası intikal ve istifade imkânları kapan-

mıştır. Mezhepsel kurumsallaşma ve bunun beraberrinde getirdiği mezhepçilik buna engel olmuştur. Oysa biz yine biliyoruz ki, mezhep imamları kendi kanaatlerinin dışındaki görüşleri mutlak olarak reddetmediği gibi, bir mezhep imamına sıradan bir öğrencisi de muhalefet edebiliyordu. Kurumsallaşma ve gelenekselleşmeden sonra bütün bunlar ortadan kalkmış ve mezhepler arasında koyu bir hoşgörüsüzlük hüküm sürmeye başlamıştır.

İçtihad kapısının kapanması, yeni müçtehitlerin çıkmaması ve dolayısıyla yeni içtihadların yapılmaması anlamına gelmektedir. Bu nasıl başarılmıştır? Daha önceki açılım dönemlerindeki kaymalara eşlik eden kutsama işlemi burada da kendini göstermektedir. Taklid döneminde ortaya sürülen gerekçeler arasında genellikle mezhep sahibi imamların bir daha çıkmayacağı öne sürülmüştür. Zira meşhur "büyük imamlar" öylesine yüceltilmiştir ki, bunlar daha sonrakilere tarafından aşılabilir kişiler olarak kutsanmıştır. Bu kutsanma sürecinin bizzat kendisi, yeni müçtehitlerin ortaya çıkmasını psikolojik olarak engellemiştir. Bunlardan sonra gelenler, sadece ve sadece büyük imamların yazdıkları kitapları şerh etmek ve onlara dipnotlar düşmekle yetinmişlerdir. Üstelik taklid döneminde içtihad şartları o derece ağırlaştırılmıştır ki, hiç kimse bu şartları taşımadığı için müçtehit rütbesine yükselmemiştir. İctihad şartlarının aslında bu kadar zorlaştırılması, ilmi bir gereklilik değil, içtihad kapısının açılmasını engellemek üzere alınmış bir önlemdir. Zira bu şartlara büyük imamların bile kendi dönemlerinde sahip oldukları tartışmaya açıktır.

Son olarak İslam dünyasında kutsamaya yönelik bir menkıbe edebiyatının ortaya çıktığını da vurgulamalıyız. Menkıbe edebiyatı, gerçek bir tarihçilik ve otobiyograficilikten ziyade, kişilerin özelliklerini abartmaya ve efsaneleştirmeye yönelik hikâyelerle dolu bir dalkavukluktur. Bu hikâyeler, sade bir dille ve masalımsı bir şekilde yazıldıkları için genellikle halk arasında yayılma imkânı bulmuş ve iyice yerleşmiştir. Bugün sıradan bir Müslüman, Ebu Hanife adını duyunca aklına, onun akılcı fıkıh yöntemi ve İslam hukukuna katkıları hemen hemen gelmez. Ama onun yaşamında kaç kez hacca gittiği ve dinî konularda ne kadar titiz olduğu hikâyelerle çok iyi bilinir. Çünkü bu türden konular ve hikâyeler onun şahsiyetine dokunulmazlık ve erişilmezlik kazandırır. Menkıbe edebiyatının gerisinde herhangi bir art niyet ve bilinçli bir saptırma eylemi aramak boşunadır. Bunu

kollektif bilincin bir yansıması ve ereği olarak görmek, tarihî ve psikolojik gerçeklere daha uygundur. ■

kaynakça

- Akseki, A. Hamdi, (1995) Mukaddime: Hadis ve Sünnet, Riyazüs-salihin ve tercemesi, Cilt 1, DİB yayınları, Ankara.
- Erdoğan, Mehmet, (1990) İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi, Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, İstanbul.
- Ebu Zehra, Muhammed, (1986) İslam Hukuku Metodolojisi (Fıkıh Usulü), Fecr Yayınevi, Ankara.
- Berger, Peter & Luckmann, Thomas, (2008) Gerçekliğin Sosyal İnşası: Bir Bilgi Sosyolojisi İncelemesi, Paradigma, İstanbul.
- Hamidullah, Muhammed, (1990) İslam Peygamberi, C. II, İrfan Yayıncılık, İstanbul.
- Izutsu, Toshihiko, (tarihsiz) Kur'an'da Allah ve İnsan, Yeni Ufuk Neşriyat, baskı yeri belirsiz.
- İkbal, Muhammed, (1984) İslam'da Dini Düşüncenin Yeniden Doğuşu, Bir Yayıncılık, İstanbul.
- Karaman, Hayreddin, (1971) İslam Hukukunda İctihad, DİB Yayınları, Ankara.
- Keskiöglü, Osman, (tarihsiz) Fıkıh tarihi ve İslam Hukuku, DİB Yayınları, Ankara.
- Rahman, Fazlur, (1993) İslam, Selçuk Yayınları, Ankara.
- Şâtbî, (1993) el-Muvafakat, İslâmî İlimler Metodolojisi, C.3, İz Yayıncılık, İstanbul.
- Şeriati, Ali, (2010) Kendisi Olmayan İnsan, Fecr Yayınları, Ankara.
- Tolan, Barlas, (1981) Çağdaş Toplumun Bunalımı, Anomi ve Yabancılaşma, A.İ.T.İ.A., Ankara.
- Ünal, Ali, (1986) Kur'an'da Temel Kavramlar, Beyan Yayınları, İstanbul.
- Zijderveld, Anton, (2007), Sahnelik Toplum, Sosyolojinin Yeniden Tanımlanması, Pınar Yayınları, İstanbul.

dinî-toplumsal problemler karşısında islam hukukçusu -fakih ve müceddit tipolojisi-

Vejdî BİLGİN

Doç. Dr., Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Giriş

İslam Hukuku konusunda sosyolojik çalışma yapmak, toplumsal olgu ile hukukî hüküm arasındaki ilişkiyi ortaya koymanın yanında, belki de daha önemli olarak, hukukçunun toplumsal olguya yaklaşımını da içermelidir. Zira hukukî hüküm kendiliğinden belirmez. Şüphesiz sosyolojideki temel tartışma çerçevesinde hukukçunun düşünme tarzını belirleyenin mevcut –siyasî, dinî-hukukî, eğitsel- toplumsal şartlar olduğunu ileri sürmek mümkünse de, günümüz sosyolojisi artık bireyi toplumun veya tarihin önünde edilgen bir varlık olarak görme anlayışını terk etmiştir. Birey içinde yetiştiği, kişiliğini şekillendiren toplumsal yapının değişiminde de bir ölçüde etkili olmaktadır. Bu açıdan bakıldığında hukukçuların toplumsal problemlere bakış tarzını, bu bakışa göre verilen hukukî hükümleri ve bu hükümlerin toplumsal karşılığını görmek büyük bir önem arz etmektedir. Zira bu hususlar bir hukuk sisteminin geçerliliğini, tıkanmasını ve değişimini anlamak için anahtar konumdadırlar.



Hukukçuyu merkeze aldığımızda, bütün hepsinin aynı tarzda düşündüğünü söylemek büyük bir hata olacaktır. Genelde fıkıh ve toplum ilişkisini ele alan çalışmalarda –aslında çok da hukukçu tipine inilmeden– böyle bir hataya düşülmekte ve kaba genellemelere gidilmektedir. Oysa hukukçunun incelenmesi de belirli bir metodoloji çerçevesinde olmalıdır. İlahiyat bilimlerinde sosyal bilimlerden istifade etmek de daha çok metodoloji kapsamında mümkündür. Yoksa bu disiplinlerin başka toplumlar için yaptığı genellemeleri alıp kendi toplumlarımıza “bilimsel bilgi” şeklinde sunmak doğru değildir. Hukukçunun davranışını anlayabilmek için bize en faydalı görünen yöntem Weber’e aittir. Weber toplumsal olguların, doğası gereği tabiat olaylarından farklı olduğu için, ya tarihsel yöntemle ya da ideal tipler yöntemiyle incelenmesinin daha doğru olduğunu söyler. “İdeal tip”, olması gereken anlamında kullanılmaz. “İdeal tip”, herhangi bir olgunun daha iyi anlaşılabilmesi için başat unsurlarının ön plana çıkarılıp diğer unsurlarının yok sayılarak sanki homojen bir yapıdan oluşuyormuşçasına zihnimizde yeniden üretilmesi, kurgulanmasıdır. Buna *arı tip* veya *model tip* de denilebilir. Weber bu yöntemini çeşitli otorite/yönetim türlerini açıklayabilmek için kullanmış, bunun yanında dinî otorite tipleri üzerinde de durmuştur (Weber, 1963: 60-79).

İlahiyat bilimlerinde sosyal bilimlerden istifade etmek de daha çok metodoloji kapsamında mümkündür. Yoksa bu disiplinlerin başka toplumlar için yaptığı genellemeleri alıp kendi toplumlarımıza “bilimsel bilgi” şeklinde sunmak doğru değildir.

Bu yazıda sosyolojik anlamda yeniden formüle edilen “fakih” ve “müceddit” tipolojisinden hareketle, İslâm hukukçularının hukukî problemlere bakışlarındaki yaklaşım farklılığı ortaya konulacaktır. Bu iki tipi geleneksel İslâm düşüncesinden almakla birlikte, Weberci yöntemle kısmen farklı bir anlamda, dinî-fikhî kavramlar yerine sosyolojik birer kavram olarak kullanıyoruz. Ayrıca, her ne kadar örnek verilen olaylar Osmanlı toplumuna ait olsa da, okuyucunun bu tipleri rahatlıkla günümüze uyarlayacağından eminiz.

Fakih ve Müceddit Tipolojisi

İslâm toplumlarında peygamberden başka, halkın gö-

zünde birer dinî otorite olarak kabul edilen imam, kadı, fakih, müceddit, şeyh tiplerinden bahsetmek mümkündür. Bunlar –bazı durumlarda şeyhleri istisna tutacak olursak- Allah ile kul arasında aracılık yapma konumunda değildirler. Ancak şüphesiz hiç biri peygamber kadar toplumsal değişim içinde aktif rol almazlar. Bu konudaki rolleri bakımından iki dinî otorite bizim için önemlidir: *Fakih* ve *müceddit*. Fakih toplumsal değişime daha fazla açık olan, müceddit ise değişime daha fazla direnç gösteren bir tiptir.

Bilinen anlamda hukukçuya tekabül eden fakihin Osmanlı Devleti’ndeki örnekleri müftülerdir. Müftüler kendi ilmî yeterliliklerine göre, karşılarna gelen hukukî olayları sosyal yapı çerçevesinde toplumsal yarar ve uygulanabilirliği gözeterek çözmeye çalışırlar. Müceddidin davranış tarzı ise fakihten önemli ölçüde ayrılır. Esas olarak Ebu Davud’un *es-Sünen*’indeki bir rivayette yer alan müceddit hadisi, müslüman toplumlarda çok önemli bir yer edinen “tecdit” anlayışına yol açmıştır. Tecdit anlayışı ilim adamları ve halk arasında şöhret bulmasına rağmen, bu kavram mahiyeti itibarıyla yeterince ele alınmamış, konuyla ilgili tartışmalar daha çok kimlerin müceddit olarak kabul edilebileceği problemi etrafında şekillenmiştir (Landa-Tasserou: 263).

Klasik düşüncede “tecdit”, dini bid’atlardan arındırarak otantik yapısına döndürmek şeklinde algılanır. Fakat buradaki referans doğal olarak Kur’an ve Sünnet değil, selef-i sâlihinin hayat tarzı ve müçtehitlerin içtihatlarıdır. İslam’ı bu referanslarla kabul eden müceddit “halk dini”ni kendine mücadele edilmesi gereken bir hedef olarak seçer ve mücadelesinde uzlaşmaz bir tavır sergiler. Herhangi bir uygulama dinî hüviyete bürünerek halk arasında ne kadar yaygınlaşırsa yaygınlaşsın, o, bu durumu meşrulaştırıcı bir sebep olarak görmez ve mevcut uygulamadan doğan ikinci problemleri de, meseleyi kökünden reddederek görmezden gelir. Oysa fakihe göre uygulama bir kez hayata geçmiş ve bundan sonra da hukukî problemler gündeme gelmişse bunu çözmek gerekir. Meseleyi kökünden reddetmek mevcut problemi yok saymaktır; bu tavır, mevcut anlaşmazlıkları çözümlenemediği gibi daha da artıracaktır.

Bu konuda fakih ve müceddit tutumlarını ortaya koyan en uygun örnek olarak ölünün ardından Kur’an okuma konusunu verebiliriz. Osmanlı toplumunda

ölünün ardından Kur'an okuma âdeti yaygındı. Özellikle ölünün "yedisi, kırkı veya yılı" tabir edilen zamanlarda Kur'an okutulurdu. Kur'an okuyan kişiler çoğunlukla bunu meslek haline getirmiş kişilerdi ve bunlar *cüzhan* ismiyle bilinirlerdi. Cüzhanın ücreti ölünün ailesi tarafından verilirdi. Kur'an okumaktan başka, yemekler pişirilip ziyafet verilmekteydi. Bu âdetin önüne geçmeye çalışan Birgili Mehmet Efendi Vasiyyet-nâmesinde şöyle der: "Öldüğüm günde veyâ yedisinde veyâ kırkında veyâ yılında taâm bişürüb ziyâfet itmeyeler, rûhum için sadaka ihsan ideler" (Birgili Muhammed, 2000: 126).

Osmanlı toplumunda yaygın olan bir uygulama da cüz okutmak amacıyla nakit veya gayri menkul vakfetmekti. Parasını vakfedenler, anaparanın kâr ve nemâsı ile mevlüt, cüz ve hatim okunmasını şart koşmaktaydılar. Konunun vakıf şartına bağlanması temel amacı, cüzhanın ücretini garanti altına almaktı. Zira cüzhanlar Kur'an'ı ücret mukabilinde okumaktaydılar. Burada karşımıza ücretle Kur'an okuma problemi çıkmaktadır. Anlayabildiğimiz kadarıyla o dönemde yaygın olan bu uygulamaya Birgili Mehmet Efendi dışındaki âlimler genel olarak karşı çıkmamışlardır. Birgili'ye göre, ölünün ruhuna Kur'an okuyan kişiye belli bir para verilmesi bid'attir. Bu konuda vakıf ve vasiyet bâtil olduğu gibi, bu vasiyete uyarak dünyalık elde etmek için Kur'an okuyan kişi de günahkârdır. O'na göre ücretle imamlık, müezzinlik yapmak ve dinî bilgilerin öğretilmesi dahi câiz değildir. Başta nakit para vakıfları konusu olmak üzere pek çok hususta Birgili ile ihtilafı olan Ebussuud da sadece para elde etmek için Kur'an okumanın caiz olmadığı kanaatindeydi. Ancak bu durum, o dönemde o kadar yaygın bir uygulamadır ki, buna bir hukukçu olarak çözüm bulmak gerekmektedir. Ebussuud Efendi'nin fetvalarına bakıldığında cüz okutmanın ve bunun için pazarlık yapmanın ne kadar yaygın olduğu anlaşılır. Örneğin 41 En'am okutmak için 10 altına anlaşılan bir kişi sonra bu parayı vermezlik edemez. Bir başka fetvada hatmin ücreti ve ücretin 45 dirhemden az olması hâlinde caiz olup olmayacağı sorulmaktadır. Ebussuud bunun cevabı olarak, Kur'an okumanın ücreti olmadığını ve alınan paranın hediye niyetiyle kabul edilmesi gerektiğini söyler (Düzdağ, 1998: 281; Lekesiz, 1997: 201-202).

Görüldüğü gibi Birgili Mehmet Efendi ile Ebussuud arasında görmüş olduğumuz davranış farklılığı bir tiyoloji ihtiyacını ortaya koymaktadır. Birgili, dinin

özünü korumak gayesiyle idealist bir şekilde konuya yaklaşırken, Ebussuud sosyal hayattaki problemlerin çözümüne yönelik olarak pragmatist bir tavır göstermektedir. Müceddit kendi ilmi yeterliliğine göre yanlış gördüğü bir hususu kesin olarak düzeltme çabasında iken fakih, şeriatı koruma düşüncesi yanında, fıkhıta yer alan bütün görüşleri veya hileleri/çareleri göz önüne alarak toplumsal talebe cevap verme kaygısını da taşımaktadır. Müceddit bir *islahatçıdır* ve ona göre yanlış olan bir şey ne pahasına olursa olsun düzeltilmelidir. Oysa fakih bir *hukukçudur*, dolayısıyla toplumsal yapıyı oluşturan kurumsal ilişkiler ve bunların değişimine paralel bir tutum takınarak toplumsal değişim ve din arasındaki ilişkiyi herhangi bir toplumsal kırılmaya sebep olmadan sağlamaya çalışır.

iki dinî otorite bizim için önemlidir: Fakih ve müceddit. Fakih toplumsal değişime daha fazla açık olan, müceddit ise değişime daha fazla direnç gösteren bir tiptir.

Toplumsal Kurumlar Arasındaki Ayrım ve Temel Tutumlar

Fakihin toplumsal yapıda meydana gelen değişim konusunda, özellikle kurumlar açısından bir ayrıma gittiğini iddia etmek mümkündür. Hukukçu bir yanda toplumsal akışkanlığı sağlamak üzere değişime paralel kolaylaştırıcı hükümler verirken, diğer taraftan da ideal toplum düzenini korumak amacıyla zorlaştırıcı hükümler vermektedir.

Örneğin aile ve bunun çevresinde var olan sosyal ilişkiler İslâm hukukçularının yüzyıllar boyunca ısrarla durdukları ve fesâd-ı zaman gerekçesiyle daha katı denilebilecek uygulamalar getirdikleri bir konudur. Hz. Ömer'in, çok süslü giyinmeleri ve ziynetlerini teşhir etmeleri sebebiyle kadınların mescitlere gitmesini yasaklaması, Hz. Muhammed'in (s.a.v.) uygulamasına muhalif olarak aynı anda verilen üç talâkı "üç" olarak kabul etmesi bunun ilk örneklerindedir (Erdoğan, 1994: 169-172). Bu örneklere ilave olarak burada, Ebussuud'un nikâh için –Hanefi mezhebinde gerekli olmamasına rağmen– velinin iznini şart koşmasını zikredebiliriz. Ebussuud bu düşüncesine gerekçe olarak fesâd-ı zamanı göstermektedir

(Ebussuud, 1992: 38-39). Özellikle bu konuda toplumda var olan değişimin, bu değişime paralel bir hukukî uygulamanın değil, değişimle ters orantılı hükümler içeren bir hukukun geliştiğini söylemek mümkündür. Hukukçular genel ahlâkın bozulmasını, toplum tasarımlarına bir tehdit olarak gördükleri için daha sert yaptırımlar peşindedir.

Ancak İslâm hukukçusunun toplum tasarımında ekonominin bu derece özüne sadık kalınarak korunamadığını görüyoruz. Bunun nedeni ne olabilir? Birincisi, aile kurumu, ekonomi kurumuna göre daha kolay denetim altında tutulabilir bir kurumdur. Ekonomiye her yönüyle hâkim olmak, onu belli uygulamaların dışına çıkmadan devam ettirmek kolay değildir. Bu yüzden ekonomide İslâm'ın temel prensiplerine muhalif görünen –selem ve istisna akıtları gibi- uygulamalar var olmuştur. İkincisi, insanlar aile gibi bazı kurumlar hakkında yapı itibarıyla daha muhafazakâr iken, ekonomi gibi bazı kurumlarda ise oportünisttirler. Hukukçu bu yüzden aile konusunda gittikçe katılaştan bir yaklaşıma sahip olmuştur ve toplumun genel beklentilerine uygun hükümler vermiştir. Böylelikle bazı alanlarda temel prensiplerin dışına çıkılırken bazı alanlarda daha katı uygulamalara gidilerek dinin korunduğu, dinin bozulmadığı düşüncesinin var olması sağlanmıştır. Zaten dinin korunması ile toplumsal yarar fakihin zihninde eşdeğer şeylerdir.

Müceddit kendi ilmî yeterliliğine göre yanlış gördüğü bir hususu kesin olarak düzeltme çabasında iken fakih, şeriati koruma düşüncesi yanında, fıkhîta yer alan bütün görüşleri veya hileleri/çareleri göz önüne alarak toplumsal talebe cevap verme kaygısını da taşımaktadır.

Dolayısıyla fakihin bazı kurumlara karşı koruyucu, bazı kurumlara karşı ise değişime uygun bir tutuma sahip olduğunu söylemek mümkündür. **Koruyucu tutum** fakihin dinî koruma düşüncesini yansıtır ve onun idealist yönünü temsil eder. **Değişime uygun tutum** ise kolaylaştırıcı tutumdur; fakihin toplumsal yapıyla fikhî hükümler arasındaki uzlaştırımına dayanır ve onun pragmatist yönünü temsil eder. Koruyucu ve değişime uygun tutumlar birbirlerinin zıddı değildir ancak fakihin ayrı sosyal olgulara karşı geliştirdikleri

farklı tutumlardır. Değişime uygun tutum, içerisinde fikhin temel prensiplerinden *kolaylık ve zaruret* prensiplerine dayanmakla birlikte yeni içtihatları içermez. Bu tutum, mezhep içindeki hükümlerden sosyal yapının değişimine uyum sağlayan ve halkın yararına görülen en uygun içtihadı tercihe dayanır. Dolayısıyla buna kolaylaştırıcı tutum demek de mümkündür.

Fakihin bu iki temel tutumunun yanında, bir ara tutumdan da bahsetmek mümkündür. Burada fakih koruyucu bir tutuma sahiptir ancak bu tutumun temelinde tam anlamıyla idealist bir tavır yoktur. Fakih mevcut sosyal olgu karşısında, ülkenin içinde bulunduğu siyasi konjonktüre uygun olarak katı bir hüküm verir. Siyasetin gölgesinde verilen bu hükümlerde fakih, idealist ve pragmatist tutumlar arasında sıkışıp kalmıştır. Bunun örnekleri özellikle 16. yüzyıla damgasını vuran Kızılbaş mücadelesinde görülecektir. Bu üçüncü tutuma, siyasi bağlamda anlaşılacak kaydıyla **konjonktürel tutum** demek mümkündür.

Fakih aile ve boş zamanlar konusundaki koruyucu tutumla müceddide yaklaşır. Bunun haricinde değişime açık bir tutum sergiler. Bunların örneklerini daha ayrıntılı olarak şöyle verebiliriz.

Koruyucu Tutum: Aile ve Boş Zamanlar

Fakihlerin koruyucu tutum içerisinde olmalarının başlıca iki sebebinden bahsedilebilir. Birincisi hukuk anlayışları, ikincisi ise ahlâk anlayışlarıdır. Koruyucu tutumun başlıca problemleri ise aile ve boş zamanlarda kendini göstermektedir.

Klasik dönem İslâm hukukunda içtihat kapısının kapalı olduğu şeklindeki hâkim anlayıştan dolayı fakih, karşısına gelen herhangi bir meselede öncelikle önceki içtihatları bakar. Ayrıca mezhebe bağlılık da esas olduğundan herhangi bir hukuki problemin çözümü mutlaka mezhep içerisinde aranır, telif yapılmaz. Bu anlayış zor kullanma yoluyla evlilik ve boşanmalar ile kocanın kayıp olması durumunda ciddi problemlere neden olmuştur. İslâm Hukuku'nda cumhûra göre bir kişi rızası olmadığı hâlde nikâh akdine mecbur edilirse, bu akit fâsit olur. Ancak Hanefilere göre rıza, nikâhın sıhhatinin şartlarından değildir. Evlilik veya boşanma zorla veya şaka ile geçerlidir. Osmanlı hukukçuları da bu hükmü benimsemişler ve uygulamada geçerli kabul etmişlerdir. Ancak Osmanlı hukukçularının bu konu üzerinde ısrarcı olmaları kız

kaçırma olayları veya bazı mahallî idârecilerle zor-baların genç kızları cebren evlendirme, evli kadınları zorla alıp başkasıyla nikâhlama olaylarına imkân hazırlamış gibidir. Sultanlar tarafından çıkarılan *Adâletnâmelerde* de sık sık yer alan bu toplumsal problem karşısında hukukçular, diğer mezheplerin görüşlerini kabul ederek meseleyi kökünden çözmeye yerine, zor olan, ama neticede mezhepten ayrılmayan çözümü seçmişlerdir. Buna göre zorla birini nikâhlayan kişiye karısı zorla boşatılıyor, sonra ceza veriliyordu. (Aydın, 1985: 99; Akdağ, 1995: 284; Akgündüz, 1992: 297).

Osmanlı toplumunda yaygın olarak görülen bir problem de, kocaları savaşta veya seyahatte kaybolan kadınların durumuydu. Bu kadınlar Hanefî Mezhebi'ne göre, eşlerinin öldüğüne dair herhangi bir haber gelmezse 90 veya 120 yıl ya da yaşitlarının ölümüne kadar kocalarından ayrılamazlardı (Zemilli Ali, 1996: 69-70). Bu, şüphesiz hiç ayrılmamak anlamına geliyordu. Fetva mecmualarında ve sicillerde sık sık buna vurgu yapılması konunun önemli bir problem olduğunu göstermektedir. Kadın burada hem fizyolojik, hem psikolojik, hem de sosyo-ekonomik yönden mağdur olmaktadır. Bu durumda gerek toplum, gerekse hukukçular çeşitli şekillerde bu önemli toplumsal problemi aşma yoluna gitmişlerdi. Bunun birinci yolu erkeğin ölümü ile ilgili bir haberin gelmesi idi. Böyle bir haber şahitler vasıtasıyla geldiğinde hâkim kadını ayırıyordu. Bu konudaki ikinci yol ise ayrılmak için bir Şâfiî hâkime başvurmak ya da Hanefî hâkimin Şâfiî naipler tayin etmesiydi. Bu mezhebe göre koca kayıp iken belli bir sürenin geçmesi ve kadının geçim sıkıntısında olması durumunda hâkim kadını boşayabiliyordu (İbn Kemal: 35b; Aydın, 1995: 117). Ancak Şâfiî kadılar aracılığıyla yapılan bu uygulama 1537 tarihli bir fermanla yasaklanmıştır. Burada bir başka çözüm de erkeklerin sefere çıkmadan evvel eşlerini şartlı olarak boşamaları veya boşama konusunda yetkili bir vekil bırakmalarıydı.

Anlaşıldığı kadarıyla devlet ve toplum, problemini mezhep dışına çıkmadan dolaylı yollardan çözmeye yoluna gitmiştir. Konunun doğrudan çözümü ise yüzyıllar sonra *telifik* fikrinin iyice gelişmesiyle birlikte 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Karamamesi'ne kalacaktır. Bu karamamede, Şâfiî ve Malikî mezheplerinin görüşleri esas alınmış ve zorla yapılan nikâh ve boşamanın geçerli olmadığı, kayıp olan kocanın,

hayatından ümit kesildiği andan itibaren dört yıl sonra karısından ayrılacağı kabul edilmiştir (Çeker, 1999).

İslam hukukçularının ahlâkî gerekçelerle koruyucu tutumlarının zirveye çıktığı en önemli sosyal kurum boş zamanlardır. Hadis-i şerifte ata binme, okçuluk ve aile ile vakit geçirme dışındaki meşgalelerin olumsuz olarak nitelenmesi İslâm hukukçularının temel yaklaşımını oluşturur (el-Merginanî, 1986: 161). Hukukçu nezdinde mü'min âdeta bütün vaktini ilim, ibadet, zikir, sohbet, iş ve yukarıda zikredilen meşgalelerle geçirmelidir. Şüphesiz bu durum dinî saiklerle içselleştirildiği için bir kesimi pek rahatsız etmemektedir. Ama geniş halk yığınlarını düşündüğümüzde, herkesin aynı durumda olduğunu söylemek zordur. İnsanlar daha eğlenceli ve daha farklı araçlara ve mekânlara sahip eğlenceler de aramaktadırlar. Bunlar arasında kâğıt, taş ve kukla oyunları, müzik, düğünler, gayrimüslimlerin şenlikleri, güvercin besleme vb. sayılabilir. Ancak Osmanlı Devleti'nde bayram günlerinde, özellikle kalender meşrep dervişlerce yapılan çalgılı kutlamalar hoş görülmezdi. Bayram günleri salıncak kurulup eğlenmek de "kefere panayırı"na benzetilirdi. Ebussuud Efendi, gayrimüslimlerin Cuma namazı kılmayan bir beldede, kendi hâllerinde kimseye zarar vermeden de olsa, eğlence düzenlemelerinin caiz olmadığını ve müslüman idarecilerin mutlaka bu eğlencelere mani olması gerektiğini söyler (Ebussuud, *Fetâvâ*, 247a.).

Müceddit bir ıslahatçıdır ve ona göre yanlış olan bir şey ne pahasına olursa olsun düzeltilmelidir. Oysa fakih bir hukukçudur, dolayısıyla toplumsal yapıyı oluşturan kurumsal ilişkiler ve bunların değişimine paralel bir tutum takınarak toplumsal değişme ve din arasındaki ilişkiyi herhangi bir toplumsal kırılmaya sebep olmadan sağlamaya çalışır.

Bayramlardan başka düğünlerin de ulema tarafından üzerinde durulan bir konu olduğu görülür. Özellikle varlıklı kimselerin düğünlerinde çalgı çalınır, kadınlar ve erkekler ayrı olmak üzere eğlence tertip edilirdi. Bu durum pek çok fetvanın konusu olmuştur. Örneğin İbn Kemal düğünlerde çalgı çalmakla orada bulunmayı birbirinden ayırır. Buna göre düğünde

davul ve zuma çalmak haramdır, ancak böyle bir düğünde “Mübarek olsun,” diye tebrikte bulunmak ve yemek yemek haram değildir (İbn Kemal: 56a, 56b, 59b.). Düğünlerde çalgı ve eğlendirme işini yapanlar genellikle çingeneler idi. Bunlar sazları ve çengileri ile düğünlere katılırlar ve çingene kadınları davetli erkeklerle yakın olurdu. Onun için düğünler kötü şöret bulmuş ve böyle çalgılı düğünlere katılan kimse-lerin şahâdetlerinin geçerliliği sorgulanmıştı. Birgili Mehmet Efendi “Vasiyyet-nâme”sinde erkeklerin, kadınları ve çocuklarını düğüne, hamama ve gayrimüslimleri ziyaret ve tebriğe göndermemelerini tavsiye etmekteydi (Birgili Muhammed, 2000: 121).

Fakihin bazı kurumlara karşı koruyucu, bazı kurumlara karşı ise değişime uygun bir tutuma sahip olduğunu söylemek mümkündür. Koruyucu tutum fakihin dini koruma düşüncesini yansıtır ve onun idealist yönünü temsil eder. Değişime uygun tutum ise kolaylaştırıcı tutumdur; fakihin toplumsal yapıyla fikhî hükümler arasındaki uzlaştırımına dayanır ve onun pragmatist yönünü temsil eder.

İslâm Hukuku’nda satranç ve tavlanın hükmü üzerinde özellikle durulmuş ve bunların çoğunluk nazârında haram olduğu belirtilmiştir. Her iki oyunun kumar niyetiyle oynanmaması dahi sonucu değiştirmez. Zira yapılan işte Allah’ın adı zikredilmemektedir; dolayısıyla faydasız bir iştir. Osmanlı toplumunda da tavla ve satranç yaygındı. Bu iki oyunun tablaları ve taşları devletçe resmen belirlenen fiyatlar çerçevesinde satılıyordu. Bu kültürel ortama rağmen satrancın 16. yüzyıl fakihleri arasında da ihtilafli olduğunu görüyoruz. Örneğin Çivizâde’ye göre satranç kumardır ve oynayan cezalandırılır (Özer, 2000: 136). İbn Kemal kumar niyeti olmadıkça satranç oynamanın caiz olduğunu söyler. İbn Kemal’e sorulan bir soru halk arasında satranç konusundaki bazı yaklaşımların katılığı hususunda bize bilgi vermektedir. Bu fetvada, “Bir kimse satranç oynasa annesiyle 70 kere zina etmiş gibi günahı vardır,” sözünün gerçek olup olmadığı sorulur. İbn Kemal cevap olarak, başka oyunlar için bu sözün gerçek olduğunu ancak satrancın mübah olduğunu söyler (İbn Kemal: 55b.).

Oyunların toplum içindeki yaygınlığına baktığımızda, sosyal hayatta yer alan bütün boş zamanların

salt faydalı işlerle doldurulmasının toplumdaki bütün katmanlar için mümkün olmadığı görülmektedir. İnsanlar ister istemez daha kolay ve kendilerine daha eğlenceli gelen, aynı zamanda bir kültür ürünü olan bu araçlara başvuracaklardır. Ulemanın bütün olumsuz tavırlarına rağmen kahvehane ve bozahanelerin kapanmaması, düğünlerin geleneksel biçimleriyle devam etmesi, tavla ve satrancın hiç kaybolmaması hatta Müslüman toplumların satrancın Avrupa’ya geçişinde aracı olmaları bununla açıklanabilir.

Konjonktürel Tutum: Siyaset

Fakihin konjonktürel tutumu siyaset ile ilgili olan konulardadır. Bu konuların bir kısmının doğrudan dini olması da bu durumu değiştirmez. Örneğin Osmanlılar İran’la savaş yaparken fetvalar mevcut siyaseti gözetmek zorunda kalmıştır. Ama bunun yanında tarikatlardaki sema, devran ve hukuktaki resmî mezhep politikası gibi konularda da fakihler siyaseti göz önüne almışlardır.

Osmanlı Devleti kendinden önce gelen pek çok devlete benzer şekilde, ancak daha ileri olarak bir fikhî mezhebin hükümlerini adli işlerde uygulama siyaseti gözetmiş ve bunda da büyük ölçüde başarılı olmuştur. Bilebildiğimiz kadarıyla, bir ülkede tek bir hukukun olması gerektiğini söyleyen ve çok hukukluluğun zararlarını ifade eden ilk kişi Abdullah b. Mukaffa’dır (Abdullah b. Mukaffa, 1989: 316-317). Bu düşünce çerçevesinde ilk Abbasi halifeleri İmam Mâlik’ten İslâm’ın hâkim olduğu her yerde geçerli olacak bir hukuk kitabı yazmasını istemişler; ancak İmam Mâlik kaleme aldığı *Muvatta’* isimli eserinin bir kanun kitabı olarak kabul edilmesini içtihat hürriyetine aykırı bularak reddetmiştir (Ebû Zehra, 1983: 302). Çünkü kanunlaştırma, içtihat faaliyetini durduracak ve fikhun gelişmesini engelleyecekti. Osmanlı Devleti de, diğer Müslüman devletler gibi 16. yüzyılın ortalarına kadar resmî mezhep politikası gütmemiştir. Özellikle Anadolu’da, o muhitin halkına göre Hanefî veya Şâfiî kadılar ve bunların yine diğer bir mezhepten naipleri bulunuyordu. İstanbul ve Bursa gibi büyük şehirlerde halk Hanefî olmasına rağmen Şâfiî kadılar veya Şâfiî naipler vardı. Bunlar kendi mezheplerinden olan kişilerin davalarına bakıyor, bazen kocası kayıp olan kadınların durumunda olduğu gibi, kendi mahkemelerine gelen başka mezheplere mensup insanların davalarına da çözüm arıyorlardı. Ancak 1537 tarihli bir

hükümde mahkemelerde Şâfiî mezhebi ile hüküm verilmesi yasaklanmıştır (Akgündüz, 1993: 368).

Ebussuud veya diğer fakihlerin de ülkede tek bir mezhep uygulanmasına yönelik fetva vermesi (Ebussuud, *Fetâvâ*, 158b) şüphesiz İslâm Hukuku'nun, yukarıda İmam Mâlik'in tavrında görüldüğü gibi, temel mantalitesine aykırı görünmektedir. Anlaşıldığı kadarıyla bunun, devlet başkanının yetkisi dahilinde bir konu olduğu ve onun verdiği emirlere uyulması gerektiği düşünülmüştür. Buradan Ebussuud'un, ülkede kazâî birliğin sağlanmasına yönelik düşüncelerinin olduğunu çıkarmak da mümkündür. Özellikle aile hukuku alanında diğer mezheplerin farklı hükümlerinden faydalanabilmek için mahkemelere başvurulması, dolayısıyla uygulanacak hukukun tespitinin fertlere bırakılmasının ülkedeki hukukî istikrar açısından önemli bir tehdit olarak algılandığı düşünülebilir. Resmî mezhep uygulamasının bir başka önemli yönü ise İslâm Hukuku'nun kanunlaştırılması yönünde ilk adımın atılmış olmasıdır (Mahmasânî, 1985: 321, 328).

16. yüzyılda Osmanlı Devleti ve toplumunu önemli ölçüde etkileyen ve bu yüzyılın ilk çeyreğine damgasını vuran önemli bir konu da *Kızılbaş* mücadelesidir. Anadolu'da, bir sayı vermek mümkün olmamakla birlikte toplumu etkileyecek derecede Kızılbaş nüfus vardı. Şah İsmail İran, Azerbaycan ve Irak'ı aldıktan sonra Anadolu'daki Alevilerle olan irtibatını artırmıştı. Şahın maktul olan babası da bir şeyhti. Safevî tarikatı her ne kadar Erdebil'de kurulmuş ise de müritlerinin büyük çoğunluğu Anadolu'da, özellikle Orta ve Güney Anadolu'daydı. Şah'ın bizzat kendisinin de karizmatik yapısıyla bu kitle üzerinde oldukça etkili olduğu anlaşılmaktadır. "Hatayi" mahlasıyla güçlü şiirler yazan Şah, hece vezniyle halkın zevkine uygun manzumeler de kaleme almış ve bu manzumelerinde Şia akidesini aşılama amaçlamıştır. Nitekim bu şiirler Anadolu Türkleri arasında büyük bir hürmet ve ilgiyle karşılanıyordu. II. Bayezid'in son yıllarında Şahkulu'nun Antalya ve Isparta civarında önemli kargaşaya sebebiyet vermesi, Nur Ali Halife'nin Tokat'ı zaptedip Şah İsmail adına hutbe okutması tahta geçen Yavuz Sultan Selim'in Çaldıran'da (1514) Şah İsmail'le savaş yapmasına neden olmuş, ancak buradaki mağlubiyete rağmen Anadolu'daki Kızılbaş faaliyeti uzun süre devam etmiştir (Hoca Saâdettin, 1999: 43-47, 84, 169; Uzunçarşılı, 1988).

Osmanlı Devleti'ni siyâsi ve sosyal yönden son derece meşgul eden bu problem doğal olarak fetvalara yansımıştır. Yavuz Sultan Selim Anadolu'daki Safevî yanlısı Kızılbaşlara ve sonra Safevilere karşı bir hareket yürütebilmek için dönemin âlimlerinden fetva almak cihetine gitmiştir. Bu fetva Müfti Hamza Efendi tarafından muhtemelen 1511-1512 yıllarına tesadüf eden bir zamanda verilmiştir. Fetvada Şah İsmail ve taraftarlarının İslam dinini hafife aldıkları, Kur'an'ı yaktıkları, haramları helal saydıkları, mes-citleri yıktıkları, Hz. Aişe, Hz. Ebu Bekir ve Hz. Ömer'e sövdükleri gibi genel geçer gerekçelerle "kâfir" oldukları belirtildikten sonra bunlarla cihadın farz olduğu, mallarının, kadın ve çocuklarının ganimet olarak alınabileceği ifade edilmektedir. Onlara yardımcı olanların da "küfür" kapsamında olduğu açıkça söylenerek özellikle Anadolu'daki Safevî yanlısı Kızılbaşlara gözdağı verilmektedir. Yüzyıl boyunca aralıklarla savaşlar devam edince İbn Kemal, Ebussud Efendi ve Kadızâde Ahmed Şemseddin gibi

Fakihin konjonktürel tutumu siyaset ile ilgili olan konulardadır. Bu konuların bir kısmının doğrudan dinî olması da bu durumu değiştirmez. Örneğin Osmanlılar İran'la savaş yaparken fetvalar mevcut siyaseti gözetmek zorunda kalmıştır.

şeyhülislam da benzer fetvalar vermiş (Tekindağ, 1967; Düzdağ, 1998: 177; Kırzioğlu, 1976: 280-281), bu çerçevede Safevî esirleri köle veya cariye yapılmıştır. İranlı esirlerin köle olarak alınıp satılmaları 1736 yılına kadar devam etmiş, o yıl yapılan anlaşma gereğince esirlerden Müslüman olanların köle olarak alınıp satılması yasaklanmıştır (Sak: 260).

Rafizilik merkeze alınarak verilen bütün bu fetvaların –ki bazıları bir fetvaya göre oldukça uzun sayılır– salt hukukî bir konuyu açıklığa kavuşturmayı amaçlayan bir metin olmadığını söylemek mümkündür. Zira bu fetvalar aynı zamanda, Anadolu'da yaygın etkisi gözlenen Şiî propagandasına karşı tehdit ve gözdağı metinleridir. Bu açıdan bunların sosyal ve siyâsi unsurları en had safhada iç içe geçmiş fetvalar olduğunu söyleyebiliriz.

Değişime Uygun Tutum: Ekonomi

Modern kitaplarda İslam'ın bir ekonomik sistemin-

den dem vurulsa da, geleneksel hukukumuzda ÷lke-
deki mevcut politik ve ekonomik politikayı destekle-
yici bir yaklaşımın hâkim olduğu gör÷lür. Osmanlı
Devleti'nde bu tutum açık bir şekilde resmî fiyat tes-
piti (narh) ve arazi mülkiyeti konularında ortaya
çıkır.

İslâm'ın ortaya çıktığı Arap yarımadasında canlı bir
ticaret söz konusuydu ve fiyatlar herhangi bir siyasî
otorite tarafından denetlenmiyordu. Ancak zaman
içinde eşya fiyatlarının aşırı kâr yüzünden yükselmesi
ve halkın bundan zarar görmesi söz konusu olunca
yönetici tarafından narh koymanın cevazı kabul edil-
miştir. Osmanlı Devleti, belirli dönemlerde değil, ak-
sine sistemli ve sürekli olarak narh uygulamış, narhı
genellikle muhtesip ve esnaf temsilcileriyle istişare
ederek kadılar koymuştur. Kadıların bu görevi Ebus-
suud'un fetvasında da açıkça yer alır (Kazıcı, 1987:
87-88; Ebussuud, *Fetâvâ*, 147b).

**Osmanlı Devleti kendinden önce gelen pek
çok devlete benzer şekilde, ancak daha ileri
olarak bir fikhî mezhebin hükümlerini adli
işlerde uygulama siyâseti gözetmiş ve
bunda da büyük ölçüde başarılı olmuştur.
Bilebildiğimiz kadarıyla, bir ÷lkede tek bir
hukukun olması gerektiğini söyleyen ve çok
hukukluluğun zararlarını ifade eden ilk kişi
Abdullah b. Mukaffa'dır**

Hız. Peygamber ve halifelerinin uygulamaları ile müç-
tehitlerin içtihatları çerçevesinde gelişen İslâm Arazi
Hukuku'na göre, savaş veya barış yoluyla elde edilen
araziler anlaşma şartlarına veya halifenin takdirine
göre Müslümanların, gayrimüslimlerin veya vakıflar-
ının mülkiyetinde olabilir. Bunun yanında savaşmadan
terk edilen araziler ele geçirildiğinde vakıf veya haraç
arazisi olur (el-Mâverdî, 1976: 152-154). Osmanlı
Devleti *mirî toprak rejimi* denen bir sistemle bütün
toprakları *haracî* arazi olarak kabul etmiş, bazı istis-
nalar dışında özel mülkiyet hakkı tanımamıştır. Bu
rejimde, toprağın mülkiyet ve kontrol hakkı devlete
aitti. Reyanın toprak üzerindeki tasarrufu ise prensip
olarak daimî ve irsî bir kiracılık şeklindeydi. Osmanlı
idâresi bu rejimin devam etmesini arzu ediyordu. Zira
bu sistemde toprağın satımı, hibesi, haczi ve mirasta
paylaşımı olmadığından çiftlikler parçalanmıyor, do-
layısıyla alınacak vergi de bölünmemiş oluyordu.

Böylelikle devlet, kiracısını belirli ürünler yetiştir-
mesi ve uzun süre tarlayı boş bırakmaması konu-
sunda zorlamış oluyordu. Yine bu sistem sayesinde
devlet toprağın, kendilerinden vergi toplamanın aynı
şekilde kolay olmadığı nüfuzlu şahısların, askerlerin
veya vakıfların eline geçmesine mani oluyordu (Bar-
kan, 1980: 127-128, 298, 308).

16. yüzyılda arazi meselesi ile ilgili İbn-i Kemal ve
Ebussuud Efendiler fetva verirlerken önceden beri
uygulanagelmekte olan mirî rejime ve Hanefi Mez-
hebi'ne uygun görüş belirtmişlerdir (Ebussuud, *Fe-
tâvâ*, 31a-31b; Akgündüz, 1992: 78-84). Acaba bu tür
fetvalar üzerinde siyâsî bir baskı var mıdır? Böyle bir
zorlama olduğuna dair elimizde bir vesika olmamakla
birlikte ulemanın var olan uygulamayı devam ettir-
meyi maslahata daha uygun buldukları söylenebilir.
Zira aksi bir durum, yani bütün ÷lkenin mülk toprak
hâline getirilmesi hem idârî, hem mâlî, hem de sosyal
yönden büyük bir belirsizlik demektir ve muhtemelen
de büyük karışıklıklara yol açacaktı. Dolayısıyla fet-
valar var olan fiilî durumu maslahata uygun görmüş-
tür.

Fakih ve müceddidin ekonomik problemlere bakışı
konusunda dikkat çekici bir tartışma konusu ise faizli
muamele ve para vakıflarıdır.

Osmanlı toplumunda paranın işletilme yollarından bi-
risi de *muâmele* ismi verilen uygulamadır. Bu yolla,
hem elinde sermayesi bulunan kişi parasını değerlendiriyor,
hem de sermayeye ihtiyaç duyan kişi bir nevi
düşük faizli kredi temin ediyordu. Ancak muâmele
esas itibarıyla bu ikinci faydaya, yani kredi teminine
yönelikti. O dönemde İslâm ahlâkında "karz-ı hasen"
olarak isimlendirilen faizsiz borç uygulaması da yay-
gın olarak görülüyordu. Ancak, anlaşıldığı kadarıyla,
pek çok kişi bu türlü borç vermek istemiyor, parasını
kendi işinde kullanmayı tercih ediyordu. Bu durumda
iş kurmak veyahut işlerini yoluna koymak için paraya
ihtiyacı olan kimseler zor durumda kalıyorlardı.
Özellikle 16. yüzyılda Atlantik iktisat bölgesinde
meydana gelen gelişmelerin etkisiyle Türkiye'de pa-
ranın tedavül hızı ve hacmi bir hayli artmış ve her
alanda nakit paraya olan ihtiyaç daha fazla hissedilir
olmuştu (Barkan, 1993: 36; Sahillioğlu, 1978: 23,
17.dipnot). Gerekli kredi nereden bulunacaktı? Ülke
ekonomisi için son derece olumsuz olan bu durum
karşısında, hukukçular ister istemez çok eskiden beri
yürürlükte olan bu uygulamayı kabul etmişler, ancak

yine de İslâm Hukuku'nun zâhir yapısından sapmayı göze alamamışlardı.

Muâmele şu şekilde yapıyordu: Nakit paraya ihtiyacı olan kişi % 10 muâmele ile 1.000 akçe borç alıyor, daha sonra borç veren kişi kaftanını veya bir kumaş parçasını 100 akçeye borçlusuna satıyor, böylelikle borç 1.100 akçeye çıkmış oluyordu. Borç alan kişi bu kaftanı bir üçüncü kişiye hibe ediyor, üçüncü şahıs da ilk sahibine hibe ediyor, bu şekilde alacaklı % 10 kazanç sağlamış oluyordu. Burada üstü örtük bir faiz var mıdır? Birgili Mehmed Efendi, bu uygulamanın yaygınlığına aldırılmayarak bir hile olduğunu, dolayısıyla câiz olmadığını söyler. Ancak Ebussuud, bunun haram olmadığı konusunda çok emindir ve bu rihbın (kârın) haram olduğuna inananın kâfir olacağına dair fetva vermiştir (Birgili Muhammed, 2000: 120; Ebussuud, *Fetâvâ*, 141b).

Paranın işletilmesiyle ilişkili diğer bir konu nakit para vakıflarında gördüğümüz menkul bir malın vakfedilmesi problemidir. Mevcut bilgilere baktığımızda 16. yüzyıla girildiğinde nakit para vakıflarının var olduğunu ancak bu yüzyılın ilk yarısında dönemin hukukçuları arasında hararetli tartışmaların yaşandığını görmekteyiz. 1538 yılında Kazasker Çivizâde Kanuni Sultan Süleyman'ı da ikna ederek nakit para vakıflarının yasaklandığına dair bir hüküm çıkartmayı başarmıştır. Ancak bu durum halk üzerinde sıkıntılara sebep olmuş ve padişaha şikâyetler arz edilmiştir. Zira nakit para vakıfları pek çok alanda faydalı oluyordu. Bazı camii, mescit ve medreseler ile oradaki görevlilerin masrafları, ayrıca bazı yerleşim birimlerinin suyunun tedariki de, nakit para vakıfları sayesinde karşılanıyordu. Bu vakıflar sayesinde mahalle halkının "avarız" isimli vergisi ödeniyor, esnaf cemiyetleri veya Yeniçeri ortalarının aralarında yardımlaşma sağlanıyordu. En önemlisi de nakit para ihtiyacı meşru ve makul yoldan giderilmiş oluyordu. Zira normal borç bulamayan kişi, para vakıfları kaldırıldığı zaman sayıları gittikçe artan tefecilere gitmek zorunda kalıyordu (Barkan, 1993: 35; Akdağ, 1999: 178; Özcan, 1999).

1548 tarihinde, şeyhülislâm Ebussuud Efendi'nin fetvasıyla para vakıfları tekrar çalışmaya başlamıştır. Ebussuud'a göre, para vakıfları İmam Züfer'e göre mutlak olarak, İmam Muhammed'e göre ise örfen caizdir. Osmanlı toplumunda da para vakfetmek birkaç yüzyıldır uygulanarak teâmül hâline geldiğinden ce-

vazı konusunda şüphe yoktur, (Akgündüz, 1988: 152-155; Ebussuud, *Fetâvâ*, 109b; Özcan, 1998; Özcan, 1999). Ebussuud'un bir *fakih* olarak ortaya koyduğu bu yaklaşıma *müceddidane* bir tutumla karşı gelindiğini görürüz. Birgili Mehmet Efendi Ebussuud'un para vakfı konusunda yanıldığını, bunun halkı yanlış yola sevk edeceğini, kadınların da Ebussuud'a aldanıp bu hükme uymamaları gerektiğini söyler (Lekesiz, 1997: 189-190). Ebussuud Efendi ile Birgili Mehmet Efendi'nin bu tartışmasına değinen Kâtip Çelebi, Birgili'nin aslında dinî ilimlerde büyük bir âlim, akli ilimlerden de mantığa hâkim birisi olduğunu, ancak insanların örf ve âdetlerini tanımak için tarih okumamış olduğunu söyler. O sebeple, ilmî yönden büyük ve uzun tartışmalara sebep olmasına rağmen Birgili'nin görüşleri, örf ve âdete aykırı olduğu için halk tarafından yaygın kabul görmemiştir (Kâtip Çelebi, 1980: 108-109).

İslâm Hukuku üzerinde konuşurken temel delillerin (Kitap ve Sünnet) yanında hukukçunun zihniyet dünyası ve toplumsal yapıyla olan ilişkisini de göz önüne almak gerekir. İslâm hukuk sosyolojisi âlimlerin dinî-toplumsal problemler karşısındaki tutumları ve bu tutumların altında yatan toplum tasarımı üzerine odaklanırsa daha hızlı gelişme gösterebilir.

Sonuç

Çok geniş bir hukuki külliyata sahip olan fıkıh toplumsal problemlere doğrudan veya dolaylı olarak çözüm bulma noktasında büyük bir potansiyele sahiptir. Özellikle günümüz İslam düşüncesindeki mezheplerarası yaklaşım, bunun yanında mezhebî içtihadın ötesine gidip "delillere" doğrudan başvurulması modern problemlere çözüm arama noktasında geçmişe göre bir avantaj sağlamaktadır. Ancak hüküm koyma hukukun kendisi kadar hukukçu ve hukukçunun muhatap olduğu toplumla da ilgilidir. Esas olarak hukuku oluşturan büyük ölçüde hukukçunun kendisidir. Bu yüzden İslâm Hukuku üzerinde konuşurken temel delillerin (Kitap ve Sünnet) yanında hukukçunun zihniyet dünyası ve toplumsal yapıyla olan ilişkisini de göz önüne almak gerekir. İslâm hukuk sosyolojisi âlimlerin dinî-toplumsal problemler karşısındaki tutumları ve bu tutumların altında yatan top-

lum tasarımı üzerine odaklanırsa daha hızlı gelişme gösterebilir. ■

kaynakça:

- Abdullah b. Mukaffa (1989). "Risâletü İbni'l-Mukaffa' fi's-Sahâbe," *Âsâru İbni'l-Mukaffa*, Beyrut, Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye.
- Akdağ, Mustafa (1995), *Türk Halkının Dirlik ve Düzenlik Kavgası "Celali İsyanları"*, İstanbul, Cem Yayınevi.
- Akdağ, Mustafa (1999). *Türkiye'nin İktisadi ve İçtimai Tarihi*, Ankara, Barış Yayınları, Cilt: 2.
- Akgündüz, Ahmed (1988). *İslâm Hukukunda ve Osmanlı Tabikatında Vakıf Müessesesi*, Ankara, TTK Yayınları.
- Akgündüz, Ahmed (1992). *Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukuki Tahlilleri*, İstanbul, FEY Vakfı, Cilt: 4.
- Akgündüz, Ahmed (1993). *Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukuki Tahlilleri*, İstanbul, FEY Vakfı, Cilt: 6.
- Aydın, M. Âkif (1985). *İslâm-Osmanlı Aile Hukuku*, İstanbul, İFAV Yayınları.
- Barkan, Ömer Lütfi (1993). "Edime Askerî Kassamına Ait Tereke Defterleri (1545-1659)," *Belgeler*, Cilt: 3. Yıl: 1966. Sayı: 5-6. 2. bs. Ankara.
- Barkan, Ömer Lütfi (1980). *Türkiye'de Toprak Meselesi*, İstanbul, Gözlem Yayınları.
- Birgili Muhammed Efendi (2000). *Vasiyyet-nâme*, Haz. Musa Duman, İstanbul, R Yayınları.
- Çeker, Orhan (Haz.) (1999). *Osmanlı Hukuk-ı Aile Karar-nâmesi*, Konya.
- Düzdağ, M. Ertuğrul (1998). *Şeyhülislâm Ebussu'ud Efendi'nin Fetvalarına Göre Kanuni Devrinde Osmanlı Hayatı*, İstanbul, Şule Yayınları.
- Ebu Zehra, Muhammed (1983). *İslâm'da Fıkhî Mezhepler Tarihi*, çev. Abdülkadir Şener, İstanbul, Hisar Yayınları.
- Ebussuud (1992). "Ma'ruzât", *Osmanlı Kanunnâmeleri ve Hukukî Tahlilleri*, Haz. Ahmet Akgündüz, İstanbul, FEY Vakfı, Cilt, 4. ss. 33-59.
- Ebussuud. *Fetâvâ*, Bursa Yazma ve Eski Basma Eserler Kütüphanesi, Genel. No: 1995.
- Erdoğan, Mehmet (1994). *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İstanbul, İFAV Yayınları.
- Hoca Saâdetin (1999). *Tacü'l-Tevarih*, Haz. İsmet Parmaksızoğlu, Ankara, Kültür Bakanlığı Yayınları, Cilt: 4.
- İbn Kemal. *Kemal Paşazâde Fetvaları*, Süleymaniye Kütüphanesi, Yazma Bağışlar, No.3369.
- Kâtip Çelebi (1980). *Mizanü'l-Hakk fi İhtiyari'l-Ahakk (En Doğruyu Seçmek İçin Hak Terazisi)*, Haz. O. Şaik Gökyay, İstanbul, Tercüman 1001 Temel Eser.
- Kazıcı, Ziya (1987). *Osmanlılarda İhtisâb Müessesesi (Ekonomik, Dinî ve Sosyal Hayat)*, İstanbul, Kültür Basın Yayın Birliği.

Kırzioğlu, M. Fahrettin (1976). *Osmanlılar'ın Kafkas-Elle-ri'ni Fethi (1451-1590)*, Ankara, Atatürk Üniversitesi Yayınları.

Landau-Tasseron, Ella. "Periyodik Reform: Müceddid Hadisi Hakkında Bir İnceleme." çev. İ. Hakkı Ünal. *İslâmî Araştırmalar*, Cilt: 6, Sayı: 4, ss. 261-278.

Lekesiz, M. Hulusi (1997). *XVI. Yüzyıl Osmanlı Düzenindeki Değişimin Tasfiyeci (Püritanist) Bir Eleştirisi: Birgivi Mehmed Efendi ve Fikirleri*, Doktora Tezi, Ankara, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Mahmasânî, Subhi (1985). "İslâm Hukukunun Tedvini." çev. İbrahim Kafi Dönmez, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı:3, ss. 313-328.

el-Mâverdi (1976). *el-Ahkâmü's-Sultâniyye: İslâm'da Hilâfet ve Devlet Hukuku*, çev. Ali Şafak, İstanbul, Bedir Yayınları.

el-Merginani (1986). *el-Hidaye*, çev. Ahmed Mevlânî, İstanbul, Kahraman Yayınları, Cilt: 4.

Özcan, Tahsin (1998). "Para Vakıflarıyla İlgili Önemli Bir Belge", *İLAM Araştırma Dergisi*, Cilt: 3, Sayı:2, Temmuz-Aralık 1998.

Özcan, Tahsin (1999). "Sofyalı Bâlî Efendi'nin Para Vakıflarıyla İlgili Mektupları," *İslâm Araştırmaları Dergisi*, Sayı:3, ss. 125-155.

Özer, Abdullah Özer (2000). *İslâm Hukuk Literatüründe Ta'zir Risaleleri ve Şeyhülislâm Muhyiddin Mehmed b. İlyas Çivizâde'nin Risale Mûteallika bi'l-Teâzir Adlı Eseri*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Sahillioğlu, Halil (1978). "Osmanlı Para Tarihinde Dünya Para ve Maden Hareketinin Yeri (1300-1750)," *ODTÜ Gelişme Dergisi*, 1978 Özel Sayısı, ss. 1-38.

Sak, İzzet. "İranlı Kölelerin Satışının Yasaklanması İle İlgili Fermanlar", *Selçuk Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü Türkiyat Araştırmaları Dergisi*, Yıl: 1, Sayı: 1.

Tekindağ, M. C. Şehabeddin (1967). "Yeni Kaynak ve Vesikaların Işığı Altında Yavuz Sultan Selim'in İran Seferi," *İÜ Edebiyat Fakültesi Tarih Dergisi*, Cilt. XVII, Sayı:22, Mart 1967.

Uzunçarşılı, İsmail Hakkı (1988). *Osmanlı Tarihi*. Ankara: TTK Yayınları, Cilt: 2.

Weber, Max (1963). *The Sociology of Religion*. çev. Ephraim Fischhoff, Boston: Beacon Press.

Zemilli Ali Efendi (1996). *el-Muhtarat minel Fetava (Seçme Fetvalar)*. çev. ve sad. M. Ali Sarı, İbrahim Ural. İstanbul, FEY Vakfı.

fakihin toplumsal rolü

Abdullah KAHRAMAN

Prof.Dr., Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyât Fakültesi

İslam toplumlarında fikhin önemi ve fakihin rolü baştan beri bilinmektedir. Fakihlerin ilki olarak Hz. Peygamber’i kabul edersek fakihin toplumsal rolüne ışık tutmuş ve fakihin önemine dair de önemli bir ipucu yakalamış oluruz. Tarihi süreçte fikhin ve fakihin toplumsal rolünü iyi gözlemleyen düşünürler, İslam toplumunun fikh toplumu, İslam medeniyetinin de fikh medeniyeti olduğu kanaatini serdetmişlerdir¹. Hz. Peygamber ve sahabe döneminde önemli bir toplumsal rol yüklenen ve Batı etkisiyle bugün İslam hukukçusu olarak isimlendirilip anlam alanı daraltılan fakihler, “fakîh” olarak değil de daha çok “âlim” şeklinde anılıyorlardı. Ancak daha sonra hukuk temelli fikirleri, icraatları ve davranışları ile toplumu yönlendiren İslam âlimleri “fakîh”, onların ilgilendikleri bilim dahı da “fikh” olarak adlandırıldı. Bu adlandırma bir daha değişmemek üzere tarih boyu devam etti. Şüphesiz bu tanımların önemli taraflarından birisi, fikhı diğer ilimleri de kapsayacak kadar geniş tanımlayan Ebû Hanîfe’nin “fikh, kişinin hak ve vazifelerini bilmesidir” şeklindeki tanımından sonra olmasıdır. Diğer önemli taraf ise söz konusu tanımların münhasıran fikhı ve fakihi tarif etmesidir. Buna göre “Âlim”in özel bir tipini oluşturan “fakîh” bazen ilgilendiği ilim dalı üzerinden dolayı, bazen de bizzat onu ifade eden kelime esas alınarak doğrudan tanımlara konu olmuştur. Söz konusu tanımlar fakihe yüklenen toplumsal rolü de gösterdiği



için bunların bir kısmını hatırlamakta yarar görmekteyiz².

Mutezile âlimlerinden ve aynı zamanda mütekelim metoduna dair ilk eserlerden birini yazan Ebu'l-Hüseyin el-Basrî fıkıhı şöyle tanımlamıştır: “Fıkıh, hadiselerin bilgisini veya olayların hükümlerinin şubelerini insana açmaktır”. Fıkıhın sosyolojik boyutuna vurgu yapan bu tanıma göre fakih, toplumun ve hadiselerin içindedir, onları yorumlamaktadır, değerlendirmektedir ve bunlar arasından insanlara yaşanabilir bir İslamî hayat sunma becerisini göstermektedir.

İbn Semâni'nin tanımına göre fıkıh, “hükmü açık olan meselelerden hareketle hükmü müşkil olan meseleye çözüm getirmektir”. Bu tanıma göre fakih, toplumsal problemlere çözüm bulabilme kudret ve yetkinliğine sahip kimsedir. Zaten bu yetkinliğe sahip olmayan kimse gerçek anlamda fakih değildir. Çünkü o, inci denizine dalıp her dalışında inci bulmadan çıkmayan ve ne aradığını bilen usta bir dalgıca benzer. Halbuki dalmayı bildiği halde ne aradığını bilmeyen nice dalgıçlar vardır ki onlar inci yerine kiremit parçası çıkarırlar. Bu sebeptendir ki, fakihe önemli toplumsal rol biçen âlimler, bu düşüncelerini, sahihliği tartışmalı bir hadisle de olsa, Hz. Peygamber'e de dayandırmış ve Hz. Peygamber'in şöyle dediğini nakletmişlerdir: “Nice fıkıh taşıyanlar vardır ki onlar (aslında) fakih değildir”.

Hız. Peygamber ve sahabe döneminde önemli bir toplumsal rol yüklenen ve Batı etkisiyle bugün İslam hukukçusu olarak isimlendirilip anlam alanı daraltılan fakihler, “fakih” olarak değil de daha çok “âlim” şeklinde anılıyorlardı. Ancak daha sonra hukuk temelli fikirleri, icraatları ve davranışları ile toplumu yönlendiren İslam âlimleri “fakih”, onların ilgilendikleri bilim dalı da “fıkıh” olarak adlandırıldı.

Fıkıh ve fakih tanımlarına tenkitçi bir yaklaşım getiren Hasan Basrî ve İmam Gazalî'nin tanımları konuya daha da ışık tutucu niteliktedir. Tabiûnun büyük âlimlerinden Hasan Basrî'ye birisi bir soru sorar, o da gerekli cevabı verir. Fakat soruyu soran der ki, bu konuda fakihler senden farklı düşünüyorlar. O da kendi döneminin tarihî ve sosyolojik durumuna dikkat çeken şu açıklamasını yapar: “Hay anan seni yitirsin! Sen hiç gerçek bir fakih gördün mü? Gerçek fakih, dünyaya düşkün olmayan (dünya ba!ımından

zâhid), talebini ahretten yana çeviren, dinini (veya günahını) en iyi şekilde bilen (basiretli), Rabbine ibadette devamlı, haramlardan yeteri ve olması gereken kadar sakınan (vera sahibi) bir kimsedir”.

Gazalî ise indirgemeci fıkıh anlayışını tenkit ederek şu açıklamayı yapar: İnsanlar “fıkıh” isminde tasarrufta bulunarak onu fetvâ ilmine ve fetvâyâ konu olan vâkıalara ait kıldılar. Halbuki ilk asırda fıkıh, insanların âfetlerinin inceliklerini bilmeyi, ahretin farkına varmayı ve dünyanın hakirliğini anlamayı sağlayan bir ilmin adı idi³.

Bu tariflere göre fakih, bilgili, donanımlı, yetkin, ince anlayış, derin kavrayış, özel kabiliyeti ve engin tecrübesi olan bir bilgidir. Ancak fakih sadece bir bilgi adamı değildir. Onun esas önemli tarafı bilgisini tamamlayan, derinleştiren, anlamlı ve semereli kılan yönüdür. Şüphesiz bu yön, fakihin bildiği ile amel etmesi, teorik bilgisini pratiğe taşıyabilmesi ve davranışlarıyla insanlara örnek olmasıdır. Bu boyut, bir taraftan fakihin şahsını ve onun ürettiği bilgiyi güvenilir hale getirirken, bir taraftan da fakihe irfanî bir boyut kazandırmaktadır. Böylece fakih İslam medeniyetini temsil eden “âlim” prototipinin üç temel boyutu olan *burhanî* (aklî), *beyanî* (naklî) ve *irfanî* (hissî) boyutları şahsında bulundurmuş olmaktadır. Çünkü İslam, burhanı, beyanı ve irfanı esas alan bir dindir. Bunları birbirinden ayırmak mümkün değildir. Ayırdığımız her parça kendi başına pek bir anlam ifade etmez ve kendisinden beklenen işlevi de gerçekleştirmez. Bu durum ilk fakih olan Hz. Peygamber'in şahsiyetinin, otoritesinin, sorumluluğunun, duruşunun bir yansımasıdır. Zira âlimler peygamberlerin vârisleridir. Peygamberleri beşerden farklı ve üstün kılan vahiy alma durumudur. Bu, sadece peygamberlere aittir. Bu konuda âlimler peygambere vâris olamazlarsa da diğer hususlarda olabilirler. Peygamberleri ayrıcalıklı kılan vahyin boyutu, işlevi ve bağlayıcılığı farklı bir şekli olan ilham âlimler hakkında devam etmektedir. Evet, her ne kadar ilham vahiy gibi kesin ve bağlayıcı değilse de, Allah ile kurulan şahsa özel bir iletişim şeklidir.

Amelin ve irfanın âlimin ve fakihin ayrılmaz bir parçası olduğuna ve ancak böyle olursa gerçek fonksiyonunu icra edebileceğine dikkat çeken Şatıbî, ünlü eseri *el-Muvâfakât*'ın I. Cildinin 7 ve 8. mukaddimelerini ilim-amel bütünlüğüne ayırmıştır.⁴

İslam tarihini ve Müslümanların oluşturduğu toplumsal yapıyı dikkate alarak ilim ve irfanı içselleştirmiş

ve kimliğinin ayrılmaz bir parçası haline getirmiş olan fakihın toplumsal rolünü şu şekilde maddeleştirebiliriz: Fakih, din âlimidir, hukukçudur, müftüdür, hâkimdir, hakemdir, vâizdir, imamdır. Bütün bu rollerin toplumsal olmak gibi ortak bir payda taşıdığı dikkatten kaçmamalıdır. Çünkü fakih, toplumsal hayat bakımından sadece bir teorisyen, gözlemci ve kümülatif bilgi üreticisi değildir. O, sosyolog gibi sadece olguyu gözletmez, gözlettiği olgudan hareketle olaylara müdahale eder. Bu olaylar müvacehesinde olması gerekeni hem haliyle hem de kâliyle gösterir. Bunu gösterirken de çoğu kere sosyolojinin verilerinden yararlanır. Bu yüzden başarılı bir fakihin hatırı sayılabacak kadar sosyoloji bilmesi gerekir. Bu yönüyle fakih, müceddidten de ayrılır. Zira müceddid idealist, fakih ise realisttir. O, sadece olması gerekeni değil, olabileceği de hesaba katarak pratik çözümler sunmak durumundadır. Bunun için müceddid, ideal hukukun derinliklerinin hayal aleminde seyredip tatlı hülyaların zevkini hissetmeye çalışırken, fakih düşüncelerini pozitif hale getirerek yaşanabilir kılmanın çilesini çeker ve hazzını yaşar. Fakihın düşünce dünyasında ve kimlik inşasında tutarlılık, denge ve yaşanabilir olmak merkezî bir yer işgal ettiği için o, usul ile furu arasında denge kurma çabasını asla ihmal edemez. Yani her zaman teori ile pratiği uyumlu götürme ve bunları birbiriyle test etmekten kendini sorumlu görür.

Her ne kadar içinde yaşadığı kimi toplumsal şartlarda siyasî, hukukî ve ekonomik şartların elverişsiz olması fakihın söylemlerini teoriye mahkum etse de, bu durum ideal bir fakihin amele ve sonuca endeksli olma özelliğine hâle getirmez. Söz gelimi bazı sosyolog ve ekonomistler fakihın kapitalist toplumlar için verdiği fâiz fetvalarını, teorik ve tutarsız bulabilmektedirler. Kimisi bu fetvaların İslam'ın tecdid prensibiyle örtüşmediğini iddia ederken, kimisi bunların "uçuk"luğundan bahsedebilmektedir. Ancak bu yorumları yapanların fakihin kendine biçilen rolü tam anlamıyla ancak kendi toplumsal şartlarında icra edebileceğini dikkatten kaçırmaktadırlar. Kapitalizmin hayatın her alanını bütün kurum ve kurallarıyla işgal ettiği, hatta küçülerek ceplere kadar girdiği bir toplumda kendi dünyasını inşa adına teklif hakkı dahi olmayan fakihın bir kısır döngü yaşaması kaçınılmaz olacaktır. Bu durumda fakihî tenkit bağlamında sıkça tekrarlanan lafza bağlılıktan makâsîd fikhına geçmek çoğu kere nassların lafızlarıyla korunan mevcut anlamın buharlaşması sonucunu doğuracaktır. Çünkü fakihın makâsîd eksenli yorumu, kendi toplumsal

şartlarının ürünü olmaktan çok ithal, dayatmacı ve zihniyet bozucu anlayışların sonucu olacaktır. Bu durumda fakih kendi dinamiklerine, zihin yapısına ve değer yargılarına göre değil de, popüler hale gelen anlayışlara göre hareket etmek durumunda kalacaktır. Bu da İslam'ın insanlık için gönderdiği cansuyunun bulanması sonucunu doğuracaktır. Söz gelimi fikhî Batılı hukuk normlarına göre okuma gayretleri, Batıda olan her hukukî kavram ve kurumun İslam hukukunda da olması gerektiği gibi bir yanlışı beraberinde getirmektedir. Bunun sonucu olarak fikhî çağın problemlerine cevap vermesi veya yaşanabilir bir dünya inşa edip edemeyeceği Batılı normlar esas alınarak test edilmektedir. Müslümanların zihin yapıları da Batılı anlayışa doğru evrilmektedir. Hukuku dayatan zihinlere de ipotek koymakta ve kendi zihniyetini kıstas haline getirmektedir.

İslam tarihi boyunca toplumun içinde yaşayan fakihın toplumsal rolü adına şu hususlar dikkat çekmektedir:

"Fıkıh, hadiselerin bilgisini veya olayların hükümlerinin şubelerini insana açmaktır". Fıkıhın sosyolojik boyutuna vurgu yapan bu tanıma göre fakih, toplumun ve hadiselerin içindedir, onları yorumlamaktadır, değerlendirmektedir ve bunlar arasından insanlara yaşanabilir bir İslamî hayat sunma becerisini göstermektedir.

Fakihın Hukukçu Rolü: Fakih İslam toplumunun hukukçusudur. Ancak o, sadece hukuku üreten hukuk teorisyeni değildir. Pozitif hukukun da her safhasında yer alan bir kişiliktir. Hatta ideal hukuk ölçüsüne göre pozitif hukuk uygulamalarını sorgulamak, gözden geçirmek ve öneride bulunmak da onun görevleri arasındadır. Aynı zamanda o, hukukun yaşamasından, toplumsal şartlara uyumundan, değişen şartlara göre revize edilmesinden de sorumludur. Bu sebeple "ben fetvayı verdim ne haliniz varsa görün, işinizi görse de görmese de, probleminizi çözse de çözmeseyse de hüküm budur" tavrı fakihın kimliği bakımından çok yakışık alacak bir tavır değildir. Çünkü ilk fakih olan Hz. Peygamber gibi, onun da alternatif üretme zorunluluğu vardır. Burada Ramazan günü kasten orucunu bozan yoksul bir adama aynı zamanda ideal bir fakih olan Hz. Peygamber'in verdiği alternatifli fetva hatırlanabilir. Fakih, İslam düşüncesinin yeniden inşasının en önemli elemanı olduğu için onun zihin dünyasında süreklilik ve yeniliğe karşı hazırlıklı olma her zaman

canlılığını korumak zorundadır. Bütün çağlarda ve özellikle Osmanlı toplumunda, bazı kararlarının isabeti tartışılabilir, fakahânın bu özelliklerini muhafaza ettikleri anlaşılmaktadır. Kredi ihtiyacını temin için, *tyne*, *bey' bi'l-vefâ*, *muâmele-i şer' iyye* gibi akitlerin meşru görülmesi ve bunlara cevaz verilmesi bu kabilindedir. Aynı şekilde *para vakıfları* da bu durumun bir başka örneğidir. Bu durum, fıkha gerileme ve duraklama dönemi eklenmesinin sorgulanmasını ve yeniden düşünülmesini gerekli kılmaktadır. Çünkü bu tasnife göre Osmanlı toplumu en iyimser bakışla ictihad değil duraklama ve taklit devrini yaşamıştır. Ebussuûd gibi fakihlerin verdiği ve daha önce benzeri görülmemiş fetvaların taklit ve duraklama ile nasıl telif edileceği de ayrıca cevaplanmalıdır. Buna göre yetkin fakih olan bir toplumda fikhin duraklamasından söz edilemez. Belki fetva verme yöntemi değişir ve ictihadın farklı yöntemleri kullanılabilir.

Gazalî ise indirgemeci fıkıh anlayışını tenkit ederek şu açıklamayı yapar: İnsanlar "fıkıh" isminde tasarrufta bulunarak onu fetvâ ilmine ve fetvâya konu olan vâkıalara ait kıldılar. Halbuki ilk asırda fıkıh, insanların âfetlerinin inceliklerini bilmeyi, ahretin farkına varmayı ve dünyanın hakirliğini anlamayı sağlayan bir ilmin adı idi.

Burada fakihin görev ve toplumsal rol bakımından düalist bir yapısından da söz edilebilir. Buna göre fakih, hem dinin ruhuna ve genel esaslarına uygun olmayan değişim ve dönüşümlerin önünde engel, hem de bu dönüşümlere ve sosyal değişime göre ictihadi değiştirebilen bir özelliğe sahiptir. Yapısı itibariyle hukuk durağan, istikrarı seven, değişime direnen bir yapıya sahiptir. Belki sosyolojik hukuk bundan istisna edilebilir. Ancak genel olarak hukukun yapısı değişimi arzulamayan bir karakter taşır. Çünkü her değişim yeni bir düzenlemeyi gerekli kılar. Bu da, mevcut yapının bir şekilde ve bir ölçüde değişmesi demektir. Bu ayrı bir çabayı gerektirir ve zor bir iştir. Bu sebeple hukuk, değişimin öncüsü olmak yerine, bir şekilde meydana gelmiş bulunan sosyal değişimlere göre var olan hukukî yapıyı gözden geçirir. O yapıya uygun dinî hükümler koyma yoluna gider. İşte İslam toplumunda bu sorumluluğun en önemli sahiplerinden biri de hukukçu kimliği ile fakihdir. Ancak fakih, dengesiz, gereksiz, kimlik bozucu, farklı kimlik empoze eden, dönüştürerek sömürme amacı taşı-

yan, maslahattan çok mefsetet getiren değişimlere engel olma noktasında da kendini görevli ve sorumlu addeder. Bunu bir taraftan iyiliği emir, kötülükten sakındırma gibi temel dini prensiplere, diğer taraftan da bid'at oluşturma yasağına dayandırır.

Fakih'in Din Âlimi Rolü: Fakih, bir hukuk teorisyeni olmanın ötesinde kendisine güven duyulan bir din âlimidir. Onun bu rolü hukukçuluğundan neredeyse daha baskındır. O, önder ve iyi işlerin öncüsü örnek bir şahsiyettir. Bu rolü gereği o, topluma kanaat önderliği, hem özel hem de kamusal anlaşmazlıklarda arabuluculuk ve hakemlik yapar. Camide namaz kıldırır. Kürsüde vaaz eder. Seferberlik zamanlarında halkı cihada teşvik eder. Bunun için de fakih'in imajına, mesajına ve ahlakî yapısına çok önem verilir. Bu sebeptendir ki, "hocanın dediğini al, yaptığına bakma" ifadesi İslam medeniyetine yabancı bir söylemdir. Çünkü İslam'ın çoğu kere fakihle özdeş hale gelen "âlim" prototipinde iç-dış, bilgi-amel ayırımı yoktur ve böyle bir parçalanma hiç hoş karşılanmaz. Zira istikrar kazanmış bir anlayışa göre âlimler örnek insanlardır. "Alimlerin delilleri âlimlerin delilleri, câhillerin delilleri âlimlerin fiilleridir", "hoca şu yanlış yaparsa cemaat ne yapmaz". Bu anlayışa göre fakih olan âlim müstakim bir kişiliktir. Özü, sözü ve işi dine uygun bir şahsiyettir. Fakih'in bu rolü, onun güvenilirlik, tutarlılık ve inandırıcılığını artırdığı için hukuk alanındaki kararlarına da saygı duyulmasına ve içtenlikle benimsenmesine katkı sağlamaktadır. Aynı zamanda camide namaz kıldırın, kürsüde vaaz eden ve anlaşmazlıklarda hakem olan fakih, kendi fildişi kulesine çekilme ve halka üstten bakma yanlısına düşmez. O, toplumun içinde yaşayarak onlardan biri olma, problemlerini yakından gözlemleme ve uygun çözümleri bulmak durumundadır. Böylece fakih toplumun en sosyal kesimini oluşturmak zorundadır. Geçmiş dönemlerde fakihlerin düzenli maaş sisteminin olmadığı zamanlarda kendi maaşlerini temin için bir iş kolunda çalışıyor olmaları ve bir zenaatın icracısı durumunda bulunmaları fakih'in sosyal konumunu daha iyi anlatmaktadır.

Fakih'in Müftü ve Kadı Rolü: Fakih aynı zamanda yaşadığı toplumun müftüsü ve kadısıdır. Onun dinî otoritesini kabul eden halk, dinî müşküllerini ona sorar. Fakih'in müftü konumu o kadar önemli ve özel bir şeydir ki, halk bir anlamda onu sırdaş kabul ederek kimseye açmadığı özel hayatıyla ilgili problemlerini ona açar. Hz. Peygamber hayatta iken bazı kadınların kendisine çok mahrem sorular sorduğu bilinmektedir. Bu durumdan hicap duyan Resul-i Ek-

rem'in bu tür soruları zaman zaman Hz. Aişe vasıtasıyla cevapladığı bilinmektedir. Bu durum aslında İslam toplumunda fakihlere ihtiyaç duyulduğunu baştan beri göstermiştir. Hatta Hz. Aişe bu konuda fıkıhçı kadınların öncüsü de olmuştur. Ancak ilerleyen zamanlarda kadınların fakihlik konusundaki durumu ve konumu ayrı ve özel araştırmaların konusu olmayı hak etmektedir. Çünkü fıkıh sahasında kadınların adının geçmemesi İslamî bilginin "erkeksi yorumlar" olarak itham edilmesine yol açmıştır. Bu anlamda ve bu yaklaşıma göre fıkıh da erkeksidir.

Öte yandan fakih, kadı rolünü de üstlenmekte ve davalayan taraflar arasında adaleti sağlamaktadır. Adaletle hükmettiğine inanılan kadı, hukukun üstünlüğünü ve hukuka saygıyı temin etmekte, lehe hüküm verdiğinde olduğu gibi, adalet gereği aleyhe hüküm verdiği zaman da saygıyı hak etmektedir. Bu durum gönüllerde o kadar yer etmektedir ki, hukuka ve hukukun üstünlüğüne olan saygı, "şeriatın kestiği parmak acımaz" vecizesiyle en güzel ifadesini bulmaktadır.

Bütün bu roller fakihın toplumsal rolünü işaret etmekte, onun toplumun içinde olduğunu, problemleri yakından gördüğünü göstermektedir. Fakihın toplumsal bir şahsiyet olduğu ve toplumsal olan şeyleri dikkate aldığı en önemli göstergesi, toplumların örf ve adetini önemsemesi, örfü fer'i (yardımcı) bir delil ve hukuk kuralı kabul etmesi ve örfün değişmesine paralel olarak hükümlerin de değişebileceği prensibini benimsemesidir. Fakihın kararlarında sosyal, siyasal ve ekonomik şartları dikkate almış olması da onun sosyal bir kişilik olmasının ve sosyal gözlemler yaptığının ya da bu tür gözlemlere önem verdiğinin bir göstergesidir². Buna göre fakihin tarihteki toplumsal rolü, fıkıh kitaplarındaki tasnife uygun olarak temizlikten mirasa kadar uzanırken bugün sınırlı bir sahaya inhisar etmiştir. Dinin toplumsal rolü, iman-ibadet ve ahlaka indirgenince fakih de buna göre pozisyon almaktadır.

O zaman şu soruyu sormak gerekiyor: Günümüzün fakihî kim ve bu toplumsal rollerden hangisini icra ediyor?

Bu soruya cevap verirken bu gün özellikle kendi ülkemizde belli şahısları göstererek "toplumun fakihî falancadır" deme imkânımız maalesef yoktur. Çünkü fakih olmanın belli bir kurumu olmadığı gibi, yaşanan sosyal, ekonomik ve siyasal şartlar fakihın alanını daraltmakta ve onun toplumsal rolünü çok sınırlı bir noktaya hapsedmektedir. Hukukî ve iktisadî düzenlemelerde planlayıcı konumda olmayan fakih,

kendisi dışında ve kendi sistemine ait olmayan anlayışların oluşturduğu şartlara ve problemlere cevap üretmek durumunda kalmaktadır. Bu cevaplar da çoğu kere değişik sebeplerden dolayı sadra şifa olmamaktadır. Bunun için de her kesimin veya şahsın fakihî farklılık arz edebilmektedir. Bir kesimin veya bazı şahısların en büyük fakih kabul ettiği bir hocayı, bir başka kesim ya modernist, ya klasik ya da güvenilir bulmaktadır. Bu durum da maşerî vicdanı belli fakihler etrafında toplayamamaktadır. Halbuki geçmişte Yemen'in fakihî denince hemen akla Tavus b. Keysan, Medine'nin fakihî denince Malik b. Enes, Bağdat'ın fakihî denince Ebû Hanîfe gelebiliyordu.

Fakihın toplumsal rolünü tam olarak ifa edebilmesi için, içinde bulunduğu sosyal, siyasal ve global ekonomik şartların ördüğü demirden duvarların mahkumu olmaması gerekir. Fakihın toplumsal rolünü ifa ederken özgür olamaması, siyasî baskı altında olması ve bu yönde çektiği mihnetler onun kendi söylemini sağlıklı bir şekilde oluşturmasını engellemeye devam etmektedir. Böyle olumsuz ve fakihın rolünün aleyhine işleyen bir yapıda fakih hüküm verirken ya ifrata ya da tefrite düşmektedir. Mesela fâiz konusunda ya klasik fâiz teorisinde ısrar ederek Müslümanların kendi ekonomik şartlarının oluşmasını beklemekte veya modern düşünerek banka sisteminin yaptığı her türlü muameleye cevaz vererek Müslümanların fâiz hassasiyetini öldürmektedir. Aynı zamanda bu durum diğer haramlar karşısındaki duyarlılığı da zedelemektedir. Bu durum, aslında kurucu, dönüştürücü ve yönlendirici konumda olması gereken fakihî daha pasif bir konuma sevk etmekte ve zaruretlere zarureten cevap veren durumuna düşürmektedir. O zaman İslam medeniyetinin bir fıkıh medeniyeti olması olgusu ve gerçeği tarihin erken dönemlerinde kalan bir nostaljiye dönüşmektedir. ■

dipnotlar

¹ Muhammed Abid Câbirî, *Arap Aklının Oluşumu* (çev. İbrahim Akbaba), İstanbul, 1997, 133.

² İslam toplumlarında ve Müslüman hafızada fıkıh ve fakihe verilen önemi görmek için bk. Hatîb el-Bağdâdî, *el-Fakih ve'l-mütefakkih* (tahkik, Âdil b. Yusuf el-Ğarâzî), Riyad, 1996, I, 70vd.; Recep Şentürk, *İslam Dünyasında Modernleşme ve Toplum Bilim*, İstanbul, 2006, 73vd.

³ Bedruddin Muhammed ez-Zerkeşi, *el-Bahrü'l-muhîr fî usûli'l-fikh*, Kuveyt, 1992, I, 23.

⁴ Bkz. Ebû İshâk eş-Şatîbî, *el-Muvâfakât fî usûli's-şerî'a* (tahkik, Ebû Ubeyde Meşhur b. Hasen âlu Selman), I, 73vd.

⁵ Bilgi için bk. Vecdi Bilgin, *Fakih ve Toplum*, İstanbul, 2003, 71vd.

fıkıh, müslüman toplumların sosyolojisi mi?

Mustafa TEKİN

Doç.Dr., İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

Yukarıda başlıkta geçen soruyu farklı biçimlerde oluşturmak mümkündür. Soru, “fıkıh” kelimesi başa yazılarak dizilmiş ve vurguyu da fıkıh üzerine çekiyor gibi durmaktadır. Fakat kimi bakış açısına göre de sosyoloji merkeze alınıyor gibi okunabilir. “Müslüman toplumların sosyolojisi fıkıh mı?” şeklindeki bir dizim, nispeten sosyolojiyi önceliyor görünmektedir. Ancak sorularda her hâlükârda bir denkleştir(me)me durumu belirleyici hâkim içerik olabilmektedir. Bunun yerine soru belki daha farklı ilişkileri ele alacak biçimde oluşturulabilirdi. Fakat her hâlükârda müslüman toplumlarda fıkıhın, sosyoloji ile ilişkisi, bu ikisinin kapsamı, fonksiyonu ve içerikleri sorunsallaştırılmaktadır. Biz burada makale boyunca başlıkta sorduğumuz sorunun cevabını arayacağız. Tabi böyle bir sorunun cevabını bulmak için fıkıh ve sosyoloji üzerine biraz eğilmemiz gerekmektedir.

Geçmişte İslam uleması ve yeni dönemde de müslüman entelektüeller ilimlerin tasnifi işi ile uğraşmışlardır. Bu tasniflerden bir kısmı özellikle geçmiştekiler kabaca nakli ve aklı ilimler şeklinde bir kategori öngörmüşler; fıkıh, tefsir, hadis gibi ilim-



leri birincisi içerisinde; matematik, mantık gibi ilimleri ise ikincisine yerleştirmişlerdir. İslâmî ilimler ve diğer ilimler şeklindeki bazı yaklaşımlar da, fıkıhî İslâmî ilimler içinde konumlandırmaktadırlar. Modern zamanlarda İslâmî ilimler ve pozitif ilimler şeklindeki bir başka tasnif de hadis, fıkıh, tefsir, tasavvuf vb. ilimleri İslâmî ilimler sınırlarında; matematik, fizik, kimya, psikoloji, sosyoloji vb. bilimleri de “pozitif” etiketi içinde görmektedir. Bu tasniflerin nasıl bir mentalite ile yapıldığı kuşkusuz çok önemlidir. Hemen peşinen ifade etmek gerekir ki, matematik, fizik, sosyoloji gibi bilimleri “aklı”, “pozitif” ya da açıkça söylenmese de gayr-ı İslâmî (İslâmî ilimler ifadesinin mefhum-u muhalefetine referansla elde ettiğimiz fakat içeriği itibarıyla İslam’a karşı gibi bir anlam da içermeyen) kategorisi içinde görmek, kanaatimizce zihinsel düzeyde tevhidin bozulduğunun bir semptomu gibi durmaktadır. İşin gerçeği, bu durum biraz da modern zamanlarda “akl”ın vahiy dışında kendinden menkul hümanist ve seküler bir karakterde konumlandırılmasından kaynaklanmaktadır. Şayet Allah (CC) her şeyi bilen (Âlim) ve bilgisi her şeyi kuşatan bir varlık ise, hakikati ve doğruyu arayan bir matematik ya da fiziğin bilgisinin “İslâmî” etiketinin dışında kalmasının mantığı nedir? Son kertede bir matematikçi ya da fizikçi ister kabul etsin isterse etmesin Allah’ın fizik âlem için koyduğu (araştırmacı öznenin kendi subjektifliği dışında var olan) matematik ve/veya fiziğin doğru bilgilerini elde etmeye çalışacaktır. Son kertede müslüman bir perspektif böyle bir bakışı önermektedir. Diğer yandan tefsir, fıkıh ya da hadis ilimlerinde “akıl” nerede durmaktadır? Meselâ, “fıkıhın anlayış, zeka ve tefakkuh”¹ gibi sözcük anlamlarına referansla aklın sonuna kadar işletildiği bir genel geçer kural değil midir? Öncelikle günümüzde “naklî” ilimler dendiğinde, bunun çoğu zaman “işte geçmişten bugüne nakledilen ilimler” şeklinde yanlış bir algılayışın konusu olduğunu da görmek gerekmektedir.

Konumuz ilimler tasnifi olmamakla birlikte, önemi açısından bir hususa daha temas etmeliyiz. “pozitif” bilimler ayrımı da “modern”, “pozitivizm” gibi anahtar kavramlar etrafında bir içerik kazandığından, modern zamanlarda matematik, fizik, kimya gibi bilim dallarına fazladan bir olumluluk yüklemekte; fıkıh, tefsir, hadis gibi ilimlere, zımnî olarak “pozitif”in mefhumu muhalefeti anlamını yükleyerek ağırlığını azaltmaktadır.

Fıkıh, hakikaten klasik ilim dalları içerisinde önemi asla inkar edilmeyecek ve bu önemini aslı itibarıyla hâlâ koruyan bir alandır. Fıkıh ilmi deyince, bunun hemen iki boyutu akla gelir. Birincisi, fıkıh usulü, ikincisi de fıkıh ilminin kendisidir. Usul, bir anlamda fıkıhın metodolojisi ve teorisidir denilebilir. Meselâ Kemaleddin B. Humam fıkıh usulünü, fikhî hükümleri çıkarmaya ulaştıran kaideleri bilmek şeklinde tanımlarken, fıkıh usulünü metotla ve fıkıh okullarının birbirinden farklılaşmış istinbat yöntemleriyle bağlantılı bir şekilde ele almaktadır.² Karaman da, benzer bir bağlamı dile getirmektedir. Ona göre fıkıh usulü, ilk dönemlerde fikhî hükümlerin çıkarıldığı bir kaideler bütünü şeklinde ortaya çıkarken, taklit döneminde hükme ulaşmak için değil müctehidlerin usulünü öğrenmek ve ehil olanlarca tahric yapılırken yararlanılmak maksadıyla okutulmuştur. Çünkü tahric, fıkıh usulünü şer’î deliller üzerinde değil, müctehidlerin açıkladığı hükümler üzerinde uygulayarak boş bırakılan sahada yeni hükümlere ulaşma çabasıdır. Bu dönemde fıkıh usulü yerine iftâ usulü ibaresi kullanılmıştır.³ Bir başka tanımda da, “ayrı ayrı delillerden işlerle ilgili şer’î hükümlerin anlaşılmasına yarayan araştırma ve kaidelerin tümüdür ki, fakih mükellefin türlü işlerinde dinî hükmün ne olduğunu araştırmaktadır”⁴ şeklinde verilmektedir. Fıkıh Usulünde fikhî hükümler çıkarmak için delil ya da kaynaklar da şu şekilde sıralanmaktadır: Kur’an, Sünnet, İcma, Kıyas, İstihsan, Mesâlih-i Mürsele, Örf, İstihâb, Şeru Mâ Kablenâ, Sahabe yolu.⁵

Fıkıh, hakikaten klasik ilim dalları içerisinde önemi asla inkar edilmeyecek ve bu önemini aslı itibarıyla hâlâ koruyan bir alandır. Fıkıh ilmi deyince, bunun hemen iki boyutu akla gelir. Birincisi, fıkıh usulü, ikincisi de fıkıh ilminin kendisidir. Usul, bir anlamda fıkıhın metodolojisi ve teorisidir denilebilir.

Buna bağlı olarak fıkıh da, amelî (bedenî) işlerle ilgili hükümleri ayrı ayrı delillerinden elde edilen ilimdir ya da işlerle ilgili dinî hükümlerin toplamı olarak tanımlanabilmektedir.⁶ İbn Haldun da fıkıhı şöyle tanımlar: “Allah’ın teklif sahibi olarak kullarının iş ve amelleri ile ilgili vacip, haram, müstehap, mekruh ve mübah gibi hükümlerden bahseden ve bunları öğreten bir ilimdir.”⁷ Fakat bunların içinde en kapsamlı tanım olarak İmam-ı Azam’ın fıkıh tanımını görmekteyiz: “Kişinin amelce leh ve aleyhinde olan şeyleri bilmesidir.”⁸

Yukarıdaki gerek fıkıh usulü, gerekse fikhin tanımlarına baktığımız zaman, onun İslâmî epistemoloji, sosyal konular (ki bunların arasında iktisat, uluslar arası ilişkiler vb.) ile bağlantısını görmekteyiz. Konumuzla bağlantıları ve önemi açısından tam da bu noktayı biraz açmalıyız. Öncelikle fıkıh usulü ve İslâmî epistemoloji arasındaki ilişkiden başlayalım. Fıkıh usulü, müslüman bir zihnin bilgi kaynağını vermesi açısından önemlidir. Burada iki asıl olan Kur'an ve Sünnet, İslâmî epistemolojinin aşkın kaynaklarına işaret ederler. Her ne kadar sünneti kimi içkinleştirme ve kültürleştirme görüşleri varsa da, doğrusu bunlar çok itibar edilebilir şeyler değildir. Kur'an ve Sünnet, kapsayıcı ve genel bir perspektif oluşturucu niteliğe sahiptirler. Bunların dışındaki kaynaklara (delillere) baktığımız zaman, akıl yürütme (kıyas gibi), ulemanın mutabakatı (icma gibi) ve toplumsal uygulamaları (örf ve maruf gibi) görmekteyiz. Burada konumuzla bağlantılı olarak icma, örf, mesalih-i mürsele, istishab, sahabe yoluna dikkat çekmek istiyoruz. Bu kavramlar, fıkıh yaparken toplumsal yaşamı, toplumsal sorunları ve durumları da dikkate almayı daha çok içermektedir. Diğer yandan fıkıh usulünün bir müslüman için dünya görüşü oluşturucu temel epistemolojik öncüllere sahip olduğunu da söyleyebiliriz. Gerçekten fıkıh usulünün bu kapsayıcı ve projeksiyon oluşturucu niteliği, müslüman zihnin geçmişten bu güne "düşünme ve bilgi üretme" perspektifini de belirlemiştir. Bu bağlamda, Hasan Hanefi'nin deyişiyle fıkıh, şuura dayalı bir yöntem olup, insan bilgiyi nasıl elde eder ve varlık nasıl yaşar suallerine cevaben ortaya konan gerçek manada bir bilgi ve varlık tanımıdır.⁹

Fıkıh usulü, müslüman bir zihnin bilgi kaynağını vermesi açısından önemlidir. Burada iki asıl olan Kur'an ve Sünnet, İslâmî epistemolojinin aşkın kaynaklarına işaret ederler. Her ne kadar sünneti kimi içkinleştirme ve kültürleştirme görüşleri varsa da, doğrusu bunlar çok itibar edilebilir şeyler değildir. Kur'an ve Sünnet, kapsayıcı ve genel bir perspektif oluşturucu niteliğe sahiptirler.

Yukarıdaki fıkıh usulü ve fıkıh tanımlarına göre, fikhin hüküm çıkarma ile ilintisi olduğunu belirtmiştik. Doğrusu geçmişte ve bugün de fikhin en merkezi fonksiyonunun bu noktada tebellür ettiğini görmekteyiz. Ayrıca fıkıh ilminin normatif niteliği de bunu

kuvvetlendiren bir öge olarak okunabilir. Tanımlar ve bugünün insanların algılayış biçimi de bu sınırlar içinde geziniyor görünmektedir. Öte yandan fikhin, dinî açıdan hüküm verirken sosyal olgu ve durumları da dikkate aldığı bir gerçektir. Bu açıdan fikhin bir soyut hükümler manzumesi olmaktan öte, yaşanan hayatla sıkı irtibatı söz konusudur. Bu bağlamda, meselâ gündelik ticari hayat açısından döviz, altın, faiz, kredi vb. bir çok iktisadi konular fikh tartışmalarının içinde yer almaktadır. Bu ve benzeri örnekler diğer sosyal bilim konuları için de çoğaltılabilir. Fakat bununla birlikte fikhin konusu ne özel olarak sosyoloji ne iktisat ne de kısaca sosyal bilimlerdir. Fakat sosyolojinin konusu başlıbaşına toplumdur.

Burada çokça tartışılan bir soruya daha temas etmeliyiz. O da fıkıh ile İslam hukukunun aynı olup olmadığıdır. Şunu peşinen belirtmek gerekir ki, Türkiye'de yakın geçmişte batılılaşma ve/veya modernleşme süreci içerisinde bazı sebeplerden dolayı fıkıh ile İslam Hukuku birbirlerinin yerine kullanılmışlardır. Bu noktayı tartışma dışı tutuyoruz. Fıkıh ve İslam hukukunun bu koşullardan bağımsız olarak aynılığı ya da gayrılığı üzerine çok fazla çalışma yapılmadığı anlaşılmaktadır. Fikhin İslam hukuku ile aynı olmadığını savunanlar, meseleyi Osmanlı modernleşmesi ile birlikte sorunsallaştırmaktadırlar. Bu fikri savunan Bedir'e göre, müslümanlar Avrupalı düşüncelerle ilk defa Tanzimat Dönemi'nde karşılaştıklarında, "fıkıh" ve "hukuk"un kesinlikle aynı şey olduğunu hemen kabul etmişlerdir. Bedir'in, bu bağlamda öne çıkardığı isim Ahmet Cevdet Paşa ve onun üzerinden Mecelle'dir. Bedir, Ahmet Cevdet Paşa'nın fikhin modern ihtiyaçları karşılamaya uyumlu ve bu yüzden de kanun olarak kodifiye edilmesinin çok makul olduğu şeklindeki Genç Osmanlılar'ın düşüncesini kabul ettiğini; bunun kavramsal bir bid'at ve o zamana değin meydana gelen en önemli kırılma olduğunu belirtmektedir. Ona göre, fıkıh hükümleri haklılıklarını ve meşruiyetlerini muayyen bir kaide-nin verili duruma uygunluğundan değil, o kaidenin fikhî istidlale uygunluğundan almaktadır. Diğer bir ifadeyle, fikhî istidlâl üzerine kurulu hukuk kuralı hayata hükmetmektedir. Fakat bunun tersi mümkün değildir. Tüm bunları klasik fikhin ışığında değerlendiren Bedir, iki noktaya dikkat çekmektedir. İlk olarak, klasik fikhin kapsamlılığı modern hukuk anlayışına uygunluk arz etmesi uğruna kurban edilmiştir. İkincisi de, belli bir hükmün seçilmesi, artık hukukî istidlâl gerekliliğine göre değil, modern za-

manların ihtiyaçları doğrultusunda belirlenir olmuştur.¹ Bedir'in bakış açısına göre, İslam Hukuku ile fıkıh aynı değildir. Fıkıhın, İslam Hukuku'na dönüşmesi, onun açısından bir kınılmayı ifade etmektedir. Fakat o, makalesi boyunca fıkıhın kapsamı ve işlevleri boyunca bir düşünce ortaya koymamaktadır. Doğrusu bizim de kanaatimiz Fıkıh ile İslam Hukuku'nun aynı olmadığı yönündedir. Bundan sonra esas soru(nu)muza gelebiliriz. Başlıktaki soruyu tekrar edelim. "Fıkıh, müslüman toplumların sosyolojisi mi?" Öncelikle başlıktaki iki noktaya (vurguya) dikkat çekeceğiz. Birincisi, burada "İslam" değil, "müslüman toplum" ifadesi kullanılmıştır. "Müslüman" kelimesi, özellikle sosyoloji ile de bağlantılı olarak bir yaşamışlığı ve tecrübeyi ifade etmektedir. Öte yandan "İslam" ve "müslüman" arasında varolan normatiflik ve realite gibi bir farkı da belirtmektedir. İkinci olarak, burada fıkıh ile sosyoloji arasında bir karşılaştırma söz konusudur. Bu karşılaştırma birkaç noktayı da imlemektedir. Öncelikle sosyolojinin, müslüman toplum orijinli olmadığını ortaya koymaktadır. İkinci olarak fıkıhın müslüman toplumların bir ilmi olarak sosyolojiyi karşılayıp karşılayamayacağı söz konusu edilmektedir. Yine bununla bağlantılı olarak fıkıh ile sosyolojinin içerikleri arasında kimi benzerlikleri ima edilmektedir.

Tabi böyle bir sorunun sorulmasının sebepleri olacaktır. Öncelikle geçmişte Ziya Gökalp'ten İsmail Hakkı İzmirli'ye kadar Osmanlı modernleşme süreci içerisinde fıkıh, fıkıh usulü ve ictimai hayat arasındaki ilişkileri farklı boyutlarıyla konu edinen tartışmalar olmuştur. Oldukça yekun tutan böyle bir tartışmaya burada girmeyeceğiz. Fakat başlıktaki fıkıh ve sosyoloji arasındaki karşılaştırmayı net bir şekilde yapan "Modernleşme ve Toplum Bilim" isimli çalışmanın iddialarını burada analiz etmek faydalı olacaktır. Kitap, fıkıh ve sosyal bilimlerle ilgili şu temel soruları sorarak işe başlamaktadır: "1) Müslümanlar sosyal bilimlerden önce sosyal olayları nasıl açıklıyorlardı? 2) Alternatif sosyoloji denemeleri, özellikle İslam sosyolojisi ile fıkıh ilmi arasında ne gibi bir ilişki vardır? Fıkıh ve sosyolojinin kuralları itibarıyla birbirine benzediklerini anlamak zor değildir. 3) Eğer sadece Batı kaynaklı sosyal bilimlerin "bilimsellik" özelliğini tek başlarına taşıyorlarsa, onlarla bir çok konuda çelişen fıkıhın ilmi özellikleri ve çağdaş dünyadaki konumu nedir? 4) Eğer sosyal bilimlerin gerçeğin tek sözcüsüyse, o zaman fıkıh ilminin sadece tarihi bir değer olacaktır. Günümüz sosyal meselelerini bizler

sosyal bilimlerle açıklayıp çözeceksek Fıkıh ne işe yarayacaktır?"¹

Kitabın dile getirdiği ve soru(n) olarak ortaya koyduğu içeriklerin tartışılması gerekmektedir. Öncelikle kitap, sosyoloji ile fıkıh değil, genel olarak sosyal bilimlerle fıkıh arasında bir karşılaştırma yapmaktadır. İkinci soruda fıkıh ile sosyoloji arasında bir benzerlikten bahsetmektedir. Fakat fıkıhın fonksiyonuna dair sorulan soru önemlidir. Sadece müslüman toplumlar değil, özelde batı toplumları da Aydınlanma ya/ya da modern öncesi dönemde (dolayısıyla sosyal bilimlerden önce) sosyal olayları açıklamada dinî içerikleri kullanıyorlardı. Fakat ilerleyen süreçte "din" bir açıklama tarzı olarak geçerliliğini yitirmiştir. Hatta Osmanlı'dan itibaren sosyolojinin dinin yerine ikame edilmesi çabalarına tanık olunmaktadır. Bu durum sadece sosyoloji ve sosyal bilimler için değil, seküler hümanistik bir dünyada çok genel anlamda bilimin dinin yerine yeni açıklama modeli olmasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla Tanrı'nın yerine insanın ikame edilme sürecidir.

Burada konumuzla bağlantılı olarak icma, örf, mesalih-i mürsele, istishab, sahabe yoluna dikkat çekmek istiyoruz. Bu kavramlar, fıkıh yaparken toplumsal yaşamı, toplumsal sorunları ve durumları da dikkate almayı daha çok içermektedir. Diğer yandan fıkıh usulünün bir müslüman için dünya görüşü oluşturuca temel epistemolojik öncüllere sahip olduğunu da söyleyebiliriz. Gerçekten fıkıh usulünün bu kapsayıcı ve projeksiyon oluşturuca niteliği, müslüman zihnin geçmişten bu güne "düşünme ve bilgi üretme" perspektifini de belirlemiştir.

Şentürk, sosyal bilimlerle fıkıhı iki ayrı paradigma olarak kabul etmektedir. Sözlerinin bağlamından sosyal bilimlerin Batı'ya; fıkıhın ise İslam dünyasına ait ve birbirine indirgenemez şekilde içeriklendirildiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda sosyal bilimsel batılılaşma, fıkıh paradigmasına karşılık sosyal bilimlerin paradigmasının kullanılmasının müslümanlar arasında yaygınlaşması olarak görülmektedir.¹ Fıkıh ise, her sorunun arkaplanında yer alan bir ilimdir. Meselâ, Osmanlı ve genel olarak İslam eğitim sisteminde sosyal olaylar fıkıh paradigması içinde ele alınmakta; fıkıhî normlar sosyal ilişki ve yapıları belirlemede et-

kili olmaktadır.¹ Bunlarla bağlantılı olarak Şentürk, sosyal bilim ve fıkıh derken statik bir ilim ya da bilgi yığınına değil, toplumsal şartlar içerisinde tezahür eden ve farklı bilimsel geleneklerde ifadesini bulan bir tavır alıştı kastettiğini söylemektedir.¹

Peki “Modernleşme ve Toplum Bilim” kitabına referansla hangi sonuçlar çıkarılabilir? Öncelikle İslam toplumlarında “sosyal bilimlerin” in olamayacağı, sosyal bilimlerin Batı’ya ait paradigmatik bir düzlemi imlediği; buna karşılık müslüman toplumların sosyal bilimlerinin fıkıh olduğu sonucu çıkarılabilir. Bu durumda anladığımız şey; sosyal bilimlerin kapsama alanına giren sosyoloji, felsefe, psikoloji, iktisat, uluslararası ilişkiler vb. bilimlerin Batı paradigmasına aitliği ve müslüman toplumlarda yapılamayacağı şeklindedir. Özelde Fıkıh ile sosyoloji arasında kurduğu benzerlikten yola çıkarak müslüman toplumların sosyolojisinin, fıkıhın kapsamı içinde olacağı da sözün içeriğinden çıkarılabilir. Öte yandan Şentürk, fıkıhın tarihte taşıdığı ilmiliğin güncelliğini de savunurken, fıkıhın günümüzde de sosyal bilimlere yerine ikame edilebileceğini de zımnen söylemiş olmaktadır.

Türkiye’de yakın geçmişte batılılaşma ve/veya modernleşme süreci içerisinde bazı sebeplerden dolayı fıkıh ile İslam Hukuku birbirlerinin yerine kullanılmışlardır. Bu noktayı tartışma dışı tutuyoruz. Fıkıh ve İslam hukukunun bu koşullardan bağımsız olarak ayrılığı ya da gayrılığı üzerine çok fazla çalışma yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Fakat bununla birlikte Şentürk, günümüzde bu meselelerle uğraşanlardan, fıkıhın aslı şeklinin korunması veya modern bilime benzer bir şekilde yeniden örgütlenme konusunu tartışma mevzusu yapmasını beklemekle¹ paradoksal bir tutum izliyor görünmektedir. Burada “modern bilime benzer” ifadesi kitabın temel iddiaları ve yönelimleri açısından oldukça problemli durmaktadır. Yukarıda da kısmen belirttiğimiz gibi, Şentürk’ün temel iddiaları açısından esas tartışılması gereken yer; sosyal bilimlere gelmeden önce “bilim” kavramının bizzat kendisidir. Doğrusu hem sosyal bilimleri farklı bir paradigma olarak görmek hem de onun ana gövdesi, perspektifi içinde yer alan “bilim”den meseleye başlamamak paradoks olarak ortada durmaktadır. İlerleyen satırlarda Şentürk, şu ifadelerle bu paradoksu teyit etmekte ve daha da

derinleştirmektedir: “Sosyal bilimlerin gördüğü işi gören yapısı farklı bilgi sistemleri vardı. Bütün bu çeşitliliği içinde, toplumla ilgili konuları işleyen, farklı toplumlar/medeniyetlerdeki farklı bilimlere kapsayan bir kavrama ihtiyaç vardır. Özellikle şimdiki konumuz itibarıyla hem Batılı sosyal bilimlere hem de İslam fıkıh bilimlerini kapsayacak, her ikisine birden atıfta kullanabileceğim bir kavrama duyduğum ihtiyacı karşılamak için “toplumsal bilim” kavramını geliştirdim.”¹ Tam da bu noktada iki temel hususun altını çizmeliyiz. Birincisi, Şentürk’ün geldiği nokta; fıkıhın, genelde sosyal bilimlere, özelde sosyolojinin işlevini görmediğini ortaya koymaktadır. Genel anlamda fıkıh ile sosyal bilimlere iki ayrı paradigma olarak görmekle birlikte, fıkıh ve sosyal bilimlerin işlevlerini karşılayacak “Toplumsal Bilim” ifadesini geliştirmesi, hem içerik hem de ibare olarak problemli durmaktadır. Şentürk’ün bu ifadesi daha önceki iddialarını geçersizleştirmektedir. Çünkü son ifadelerinden şu sonucu çıkarmak mümkün hâle gelmektedir.

Hem fıkıh hem de sosyal bilimlerin işlevleri farklıdır.

Her ikisini de kapsayacak bir bilime ihtiyaç varsa, nasıl her ikisi de farklı paradigma olmaktadır?

Fıkıh ve sosyal bilimlere karşılamak üzere önerilen “Toplumsal bilim” hangi paradigmanın içinden üretilmektedir? Üstelik ibarenin sonunun “bilim” olduğuna bir kere daha dikkat çekelim.

Bir yandan hem fıkıhı tarihe göndermemek için, onun güncelliği özellikle sosyal bilimlere karşısında güncelliği dile getirilmekte, hem sosyal bilimlere ve fıkıhı iki ayrı gerçekliği elde etme biçimi olarak görülmekte, zımnen birlikteliğinin asla mümkün olamayacağı ifade edilmekte; sonra da biraraya getirilmeye çalışılmaktadır.

Sosyal bilimlere fıkıh karşısında kimi olumsuzlayıcı tavır, onların birbiri yerine ikame edilemeyeceği düşüncesini önermektedir. Bundan sonra “fıkıhın” tarihselleşmesi adına beklenen öneri, belki fıkıhın yeniden içeriklendirilmesi olmalıydı. Ancak böyle bir sonuç üretilmemektedir.

Günümüzde tefsir, hadis, fıkıh gibi ilimlerle sosyoloji, felsefe, psikoloji gibi bilimler arasındaki ilişkilerin mahiyeti ile ilgili tartışmalar hâlâ aşılabilmiş değildir. Bu konuda üç temel yaklaşımın olduğunu söyleyebiliriz. Birincisi, tefsir, hadis, fıkıh ile sosyoloji, felsefe ve psikoloji gibi kategoriler arasında

kesin paradigmal ayrımlar ve dönüştürülmez nitelikler görerak Batı bilimlerini ret. “İslâmî ilimler” gibi kavram çerçevesinde Batı bilimlerini kesin bir şekilde tartışmadan kabul eden yaklaşımlar da vardır. Bunlar; “İslam” ve “Batı” arasındaki paradigmal farklılıkları hiç dikkate almamaktadırlar. Üçüncüsü ise, İslam ile Batı arasındaki paradigmal farklılığın farkına varmak, bunları dikkate almakla birlikte bugün tüm dünyaya yayılmış, kullanılan, varolan ilim/bilimleri kendi paradigması, dünya görüşü içinde yeniden anlamlandırmak ve içeriklendirmek. Bu üçüncüsü, her hâlükârda bilginin İslâmîleştirilmesi demek değildir.

“Modernleşme ve Toplum Bilim” kitabında, fıkıh sosyal bilimler karşısında öne çıkarılmaya çalışılırken, hatta fıkıhın tarihselleşmemesi açısından sosyal bilimlerle denkliliği önerilirken, daha sonraki kabulleri itibarıyla fıkıh ve sosyal bilimlerin fonksiyonlarının birbirinden farklı olduğu kabul edilmektedir. Buradan çıkacak bir sonuç varsa, fıkıhın müslüman dünyanın sosyal bilimleri olmadığını kabuldür. Tabi bu sonuç, bizim makalemizin temel sorunu açısından genel bir durumu ifade etmektedir.

Tam da bu noktada makalemizin temel sorusunu cevaplayabilmek için fıkıh ve sosyolojinin işlev ve fonksiyonlarına bakmak gerekmektedir. Burada, sosyolojinin Batı dünyasında ortaya çıkışı, konumlandırılması, epistemolojik temelleri üzerine bir tartışma yapmayacağız. Bu tartışmayı, Eski Yeni dergisinin geçen sayısında “Sünnet Sosyolojisinin İmkânı” isimli makalemizde yaptığımızdan dolayı tekrarlamak zaid olacaktır. Yine de fıkıh ve sosyolojinin işlevleri açısından epistemoloji ile bağlantılı bir projeksiyon verebiliriz.

Biz doğru bilgi (nesnel) ile neyi kastederiz? İnsan ve dünyaya dair bilgimiz, ister istemez bir dünya görüşüne ve kültüre sıkı sıkıya bağlıdır. Meselâ, dünyaya bakışımız ve onun anlamına dair değerlendirmemiz böyledir. Bir mü’min, dünyada bulunuşu Allah’ın (CC) rızasına uygun yaşamak şeklinde anlamlandırmaktadır. Fakat bir ağacı ne zaman sulayacağımız, onun sağlıklı büyümesi vb. topluma, kültüre bağlı bir bilgi değildir. Aslında insanın neliğine dair bir bilgi de, bir dünya görüşünü yansıtsa da temelde insana dair kuşatıcı bilginin bir noktadan sonra kültürlerden bağımsız olduğunu da kabul etmemiz gerekir. Şöyle ki; Kur’an-ı Kerim bize insanın nasıl bir varlık olduğunu ve konumunu anlatır. Bir müslüman zihninde bu, Yaraticının (ki bilgisi yanıl-

maz, ebedî, kuşatıcı, kapsayıcı) insana dair bilgisidir ve insanlardan bağımsız olarak objektif biçimde işler. Bazı kültürlerin insanı farklı tanımları insana dair bu bilginin yanlışlığını göstermez. Yeniden yapılandırılacak sosyoloji de öncelikle Allah’ın bilgisinin mutlaklığını kabul ederek yola çıkar. Aslında hedefi de insan ve toplumsal olana dair en doğru bilgi ve ilişkileri yakalamaktır ki bunu yakaladığı oranda insan ve topluma dair sağlıklı işleyişin ne olduğunun farkına varacaktır. Tabi ki Kur’an ve Sünnet bize hayatın her alanıyla ilgili tafsilatlı bilgi vermez. Ancak ana görüş ve yolları gösterir. Bir müslüman bu yollardan hareketle diğerlerini elde etmek için kesbeder. Sosyoloji de sağlıklı bir toplum, dünya, ümmetin inşası için bu bilgilerden hareketle bir bilgi üretimi yapacaktır. Bu, Tanrı’dan bağımsız içkin bir bilgi değildir. Fakat mevcut reel durumu resmeden, sorunların kültürel, iktisadî, toplumsal vb. sebepleri üzerinde değerlendirmeler yaparak ideal ile olan arasındaki mesafenin toplumsal arkaplanı üzerinde düşünen ve yol gösteren bir işleve sahip olacaktır. Fıkıha bu anlamda, mevcudun resmini çizmek, bunun kültürel, iktisadî, sosyal sebeplerini analiz etmek ve ideal ile reel olanın mesafesinde toplumsal arkaplanı yakalayan analiz yapmasını istemek aşırı bir yükleme olacaktır.

Bedir’in bakış açısına göre, İslam Hukuku ile fıkıh aynı değildir. Fıkıhın, İslam Hukuku’na dönüşmesi, Onun açısından bir kırılmayı ifade etmektedir. Fakat o, makalesi boyunca fıkıhın kapsamı ve işlevleri boyunca bir düşünce ortaya koymamaktadır. Doğrusu bizim de kanaatimiz Fıkıh ile İslam Hukukunun aynı olmadığı yönündedir.

Fıkıh ve sosyolojinin içerikleri ile işlevlerine dair bazı değinilerde bulunduktan sonra, tarihsel süreçte fıkıh ve diğer ilimlerin içeriğinde sosyolojik konuların yerine dair bazı noktaların altını çizmek gerekmektedir. Bu bağlamda tarihsel süreç, önümüze daha net doneler koyabilecektir.

Tarihsel sürece baktığımız zaman, genelde sosyal bilimler dediğimiz sosyoloji, psikoloji, felsefe, uluslararası ilişkiler, iktisat vb. nin özelde ise sosyolojinin ele aldığı konuların fıkıh başta olmak üzere Tefsir, Hadis, Kelam, Tasavvuf gibi ilimler içerisinde farklı oranlarda konu edildiği görülecektir.¹ Hiç şüphesiz bu-

rada bahsedilen kurumsallaşmış bir sosyoloji değildir. Sosyolojinin konu ettiği sosyal ilişkiler ve sosyal hayata dair olaylardır. Fakat bu konu ediş, sistematik bir dizge olmadığı gibi, ancak o ilmin kendi sınırları ve ilgileri içerisinde kalmaktadır. Söz gelimi; fıkıh kendi sınırları ve işlevleri açısından sosyoloji ile bazı ortak konuları ele alabilmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki, konusu başlı başına tüm toplum iken, fıkıh böyle değildir. Günümüzde ilimlerin ihtisaslaşması ile her ilim daha spesifik alanlarda kendisine sınırlar çizmektedir. Bu kadar çeşitli uzmanlık alanlarına ayrılmanın doğruluğu ya da yanlışlığı başka bir tartışmanın konusudur. Her şeyden önce fıkıh ile sosyoloji birbirleriyle örtüşen çalışma alanlarına sahip değildirler. Aslına bakılırsa sosyolojinin bazı konularının sadece fıkıhın içinde değil farklı oranlarda diğer ilimlerin içinde de ele alındığını görebiliriz.

Fıkıhın, müslüman toplumların sosyolojisi olduğunu düşünenler, ya da sosyal (b)ilimleri reddedenler "İslâmî" etiketi altındaki Tefsir, Hadis, Fıkıh, Kelam, Tasavvuf vb. ilimlerin günümüze yeteceğini savunurlarken, sosyolojinin Batılı, seküler, hümanistik karakterini sorunsal yapmaktadırlar. Doğrusu bu, önemli bir sorunsaldır. Fakat bunun aşılabileceğini söylemek gerekmektedir. Bu durum ne fıkıhı reddetmeyi gerektirir ne de zorlama bir şekilde fıkıh sosyolojinin işlevlerini yüklemeyi. Sosyolojinin yeniden tanımlanması ve içeriklendirilmesi (adına sosyoloji, sosyal ilim, Umran vb. ne dersek diyelim; önemli olan içeriktir) bir çok sorunların aşılmasına yardımcı olacaktır.

Tüm bunların sonucunda fıkıhın, müslüman toplumların sosyolojisi olmadığını söyleyebiliriz. Tersî düşünceler, kimi İslâmî kaygılar taşımakla birlikte paradoksal bir durum ve ikircikli tutumla malûdürler. Yukarıdaki tartışmalar özelinde fıkıhın sosyoloji ile işlevlerinin örtüşmemesi, ister istemez bazı iddia sahiplerini fıkıhın dışında sosyal içerikli (b)ilim aramaya sevk etmektedir. Bu, iddialar ile yönelimler arasındaki tutarsızlığa işaret etmektedir. Öte yandan fıkıhı, sosyal (b)ilimler ya da sosyoloji yerine ikame etme çabalarını, bu kişilerin hâlâ sosyoloji yapmaya devam etmeleri ve sosyolojinin Batı ve İslam dünyasında açtığı prestijli alanda ilerlemeleri bağlamında değerlendirildiğinde ikircikli bir tutum ya da tutarsızlık olarak okumak mümkün olmaktadır. Bugün İslam dünyasına ait ilimlerin sadece tefsir, hadis, fıkıh vb. olduğunu savunanlar için -ki onlar sosyal bilimleri İslam dünyasına ait olmamakları bakımından kabul etmeme eğili-

mindendirler- müslüman toplumların sosyoloji, felsefe ve psikolojilerinin olmaması gerekir.

Makaleye son verirken, modern dünyada hatta bazı çağdaş tasavvufî söylemlerde fıkıhın küçültülmesine katılmanın asla mümkün olmadığını ve fıkıhın müslüman toplumlarının ayrıcalığı olduğunu belirtmeliyim. Öte yandan bazı çağdaş tasavvufî söylemlerin de lojistik desteğiyle fıkıh karşı geliştirilen negativitenin, merkezsiz, sabitesiz postmodern bir zihniyeti besleyeceği, Elif Şafak (Aşk Romanı) gibi yazarlarda somut örnekler şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu da daha çok New Age tipi bir yaşam tarzını vitrine çıkarmaktadır. Fakat fıkıhın sosyoloji ile işlev ve çalışma alanlarının farklı olduğunu da görmek gerekmektedir. İlimler de en nihayetinde hayatın soru(n)ları karşısında insanî çabalarlardır. Bu konuda katılaştırılmış, dondurulmuş, gelenekselleştirilmiş (bu geleneğe bir itiraz değildir) bir tarzda ısrar etmek, müslüman dünyasının mevcut manzarası için bir lüks olarak durmaktadır. ■

dipnotlar

- 1 Mevlüt Sarı, El-Mevarid-Arapça-Türkçe Lügat, İst., Bahar Yay., 1982, s. 1173-1174.
- 2 Muhammed Ebu Zehra, İslam Hukuku Metodolojisi-Fıkıh Usulü, çev. Abdülkadir Şener, 4. Baskı, Ankara, Fecr Yay., 1986, ss. 14-18.
- 3 Hayreddin Karaman, "Fıkıhta Gelenek ve Yenileşme", İslam, Gelenek ve Yenileşme, İstanbul, T.D.V. Yay., 1996, s. 38.
- 4 Abdulvahhap Hallâf, İslam Hukuk Felsefesi (İlmu Usûl-ü Fıkıh)", çev. Hüseyin Atay, 2. Baskı, Ankara, Ankara Ün. Yay., 1985, s. 186.
- 5 Bkz. Abdulvahhap Hallâf, A.g.e., ss. 195-283.
- 6 A.g.e., s. 185.
- 7 İbn Haldun, Mukaddime, çev. Zakir Kadiri Ugan, C. 2, 2. Baskı, İst., M.E.B., 1989, s. 483.
- 8 Molla Hüseyin (Molla Hüseyin Efendi), Mir'atü'l-Usûl Şerhi Mirkâti'l-Vusûl, İstanbul, Dersaadet Şirketi, 1321, s. 10.
- 9 Hasan Hanefi, Gelenek ve Yenilenme, çev. M.Emin Maşalı, Ankara, Otto Yay., 2011, s. 180.
- 10 Murteza Bedir, "Fıkıh'tan Hukuk'a: Eğitim Programı Yoluyla Laikleşme", Rihle, S. 13, İstanbul, ss. 20-23.
- 11 Recep Şentürk, İslam Dünyasında Modernleşme ve Toplum Bilim-Türkiye ve Mısır Örneği, İstanbul, İz Yay., 1996, s. 15-16.
- 12 Recep Şentürk, A.g.e., s. 10.
- 13 A.g.e., s. 15.
- 14 A.g.e., s. 32.
- 15 A.g.e., s. 19.
- 16 A.g.e., s. 33.
- 17 Konuyla ilgili daha geniş bilgi için bkz. Ünver Günay, Din Sosyolojisi, İstanbul, İnsan Yay., 1998, ss. 94-105.

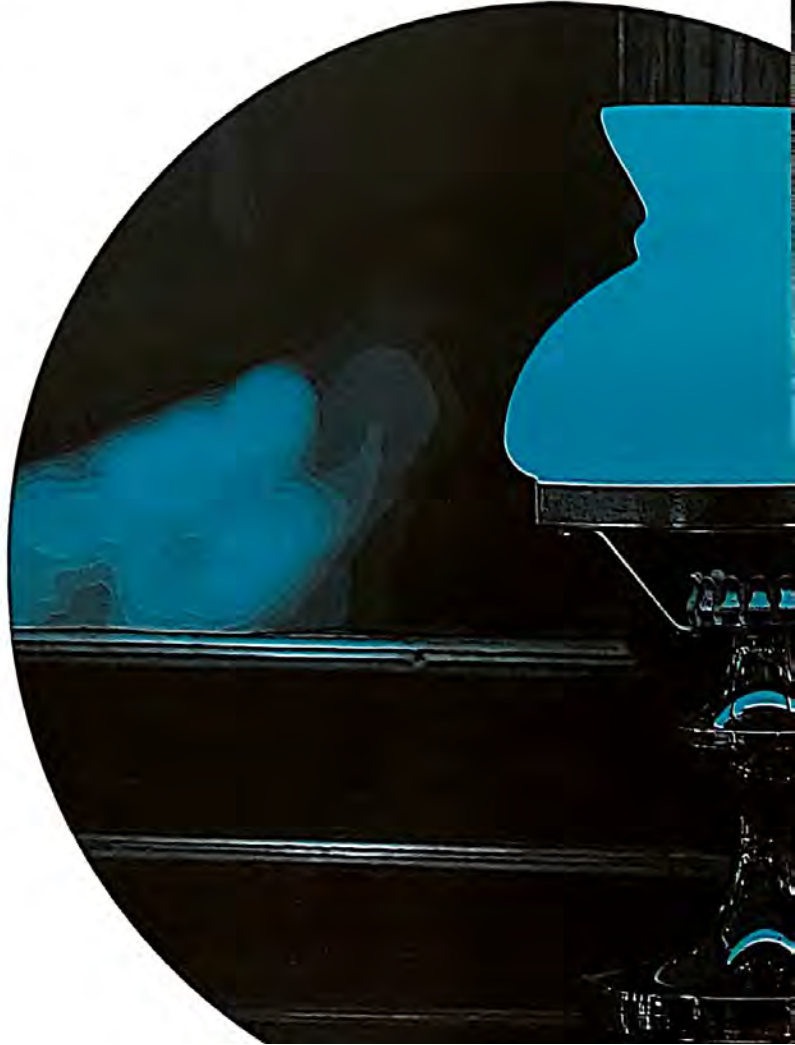
fetva soruları ve sosyoloji araştırmalarında okunma imkânı

Nevin MERİÇ

İstanbul Müftülüğü Din Hizmetleri Uzmanı

Dinler ve özeldede İslam dini, gündelik hayatın dini ilkeler çerçevesinde düzenlenmesini hedeflemektedir. Toplum hayatı bir diğere ifadeyle gündelik hayatın akışına ilişkin ayrıntılar konusunda son derece etkindir. İslam dini kişisel ve ailevî olandan, toplumsal davranışları da kapsayan geniş bir alana ilişkin bütüncül ve ayrıntılı kurallar vaz eder.¹ Giyim kuşamdan göreneklere, ekonomik konulardan bilim ve sanata, doğumdan ölüme kadar bir dizi konuda İslam'ın kapsayıcı yapısından ve tavsiye/emir düzeyindeki normatif düzenlemelerinden söz etmek mümkündür. Bu anlamda hayatın bütün safhaları dinin ilkeleri ile bir biçimde ilişkili görülmektedir. Kelam/itikad, fıkıh/ibadet, ahlak: İslam'ın hem bireysel/sosyal hayatı hem de fiziki dünyayı içine alan bir din olması, insan davranışlarını hakikatle uyumlu-meşru bir çerçevede ortaya konulmasını sağlamaktadır.²

Dinî ilkeler toplum hayatında fıkıh-hukuk ilişkisi ve ahlâk-kültürel aktarımlar çerçevesinde şekillenmektedir. Dinin bir nevi 'yaşam biçimi' şeklinde algılanması buna imkân tanırken bu süreçte yeni toplumsal



şartların ortaya çıkardığı değişmeler dinî açıdan daha net izlenmektedir. Dindar bireyin toplumsal uyum ve huzur arayışı da sağlanmış olur. Dindarlığın psiko-sosyal etkileri, bireyde dinin gündelik hayatı kontrol gücünü göstermesi açısından dikkat çekicidir. Böylece dindarlık, dinî inanç, ibadet, dinî tecrübe, dinî bilgi ve dinî etkilenme gibi kategoriler içinde kendini ifade etmektedir diyebiliriz.

İslam'ın hem bireysel/sosyal hayatı hem de fizikî dünyayı içine alan bir din olması, insan davranışlarını hakikatle uyumlu-meşru bir çerçevede ortaya konulmasını sağlamaktadır.

Dinin, bir başka ifadeyle dindarlığın gündelik hayatın modern kuralların etkisiyle belli bir değişim sürecine girmesi hatta bu süreç içinde yeniden tanımlanıp okunması doğaldır. Burada soru fikhın elverişliliğini ne oranda gerçekleştirdiğimizdir. Bir diğer ifadeyle toplum hayatını düzenleyen sistemle/rle – dinî kabulleri nasıl bir kolerasyon hâlinde okumalıyız. Bu makale müftülüğe gelen fetva sorularından yola çıkarak, toplum hayatının dinî yönüne dair bir haritanın çıkartılmasından çok, bu soruların sosyolojik okumalara ne oranda elverişli olduğunu açığa çıkarmayı hedeflemektedir. Bununla birlikte eylem bir dizi yeni soruların cevaplandırılmasını gerekli kılmaktadır; Fetva sorularından yola çıkarak dinî algı ve davranma biçimine dair toplumsal dinî analizler yapmanın nasıllığı, oturduğu zemin, ifade ettiği bağlam ve sonucun hakikatle ilişkisinde konumu... vs gibi. Sosyolojinin en güçlü argümanı olan istatistiğe fetva soruları bağlamında işlerlik kazandırılabilir mi, kazandırılmaz mı vs.; fetva soruları – sosyoloji ilişkisinde dikkatimizi çekmektedir. Bununla birlikte rakamların anlama ve anlamlandırmaya kattığı güç ve etkiyi görmezlikten gelemeyiz. Rakamlar kadar içeriğin dayandığı kodlara ilişkin bağlantılar da önemlidir. Dolayısıyla dinle ilişkilendirilerek düzenlenen sorular bireyin din karşısında durumu ve konumuna dair bilgilenmemize imkân tanırken, bu konuda kesin sonuçların çok da mümkün olamayacağını da her zaman akılda tutmalıyız.

Fetva Soruları ve Gündelik Hayatta Karşılığı

Gündelik hayatın fetva soruları açısından okunması ve anlamlandırılmaya çalışılması yeni bir yaklaşım

tarzıdır.³ Bu konu İlahiyat disiplinleri yanında sosyoloji, sosyal psikoloji, sosyal tarihin alanına da girmektedir. Bununla birlikte fetva sorularının birebir sosyolojik okuma imkânına elverişli olduğunu da söyleyemeyiz. Burada dikkatli bir gözlem yaparsak fetva sorularının hem içerik olarak, hem de teknik alt yapının düzenlenişi açısından sosyolojinin kurallarına uymadığı anlaşılır.⁴ Bununla birlikte fetva soruları, gündelik hayatla birebir ilgili ve bu konuda yapılacak çalışmalar da önemli bir boşluğu dolduracak potansiyeldedir. Dolayısıyla gündelik hayat çalışmalarında 'fetva soruları'nın da yer alması gerekmektedir. Böylece hukuk, otorite, sivil tavır alışlar açısından dönemsel farklılıklar açığa çıkartılarak, karşılaştırma yapma imkânları da sağlanmış olur.

Konjonktürel gelişmelerle bire bir bağlantılı olduğu görülen fetva soruları dinamik bir veri bankası gibi de değerlendirilebilir. Gündem ve birey bazında dinî davranma biçiminde neden olduğu kaygı, gerginlik veya değişim, soruların içeriğinden gayet rahat anlaşılabilir. Ayrıca toplum hayatında dinî değerlerin ve sembollerin değişimi veya anlam kaybına uğraması, bunların nedenleri hakkında da bilgi sahibi olunabilir. Bu anlamda dinî değerleri ve sembollerini, insanın varolma amacına uygun olarak toplum hayatında meşruiyetini sağlayan en güçlü referans kaynakları olarak değerlendirebiliriz. Fetva sorularında gündelik hayatın hemen hemen bütün hâlleri sıkıntıları, gerginlikleri, mutlulukları vs. açığa çıkarken, yaşanan değişimin psiko-sosyal analizleri veya toplumsal alan bilgisinin en önemli sacayağı olan din-insan ilişkisinin nasıllığına dair tarihsel bilgiye ulaşmak da mümkündür.

Toplumsal alan analizlerinde fetva sorularının ciddi anlamda bir veri olduğu da aşikardır. Hem din-birey ilişkisinin şekli, düzeyi, nasıllığı, hem de toplumsal süreçlerin bu ilişkideki durumlara katkıları, bu sorulara dair analizlerde açığa çıkacaktır. Dolayısıyla toplumu tanıma bağlamında yapılacak birçok konunun içine fetva soruları da girmelidir diyebiliriz.

Fetva Soruları ve Sosyoloji

Sosyolojinin modern toplumda kendini, din karşısında konuşlandırdığı bir vakıdır. Burada dinin insan algısındaki ontolojik kabul ediş ile sosyolojinin din-din dışı ayrışması üzerine temellenen birey algısındaki sekülerleşme, disiplinler arasındaki en temel farklılaşmayı gösterir. Fetva sorularının sosyolojik

çözünürlüğü konusunu incelediğimizde geleneksel dönemde toplum hayatının bilgisini sunan din ile modern toplum yapısına dair okumaları kendi alanıyla sınırlayan sosyolojinin işleyiş şekilleri ve farklılıkları karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte konumuz gereği fetva sorularının sosyolojik çözünürlük imkanının araştırılmasında ne gibi durumlarla karşılaşacağımız hem önemli hem de dikkat çekicidir diyebiliriz.

Din - sosyoloji ilişkisi önemli ve bir o kadar da sorunlu bir konudur. Sosyoloji modernleşmeyle birlikte toplumsal yapıyı yeniden düzenleme, bir diğer ifadeyle değiştirme rolü de üstlenmiştir. Bu anlamda geleneksel toplumda dinin topluma yönelik rolünü kendine mal etmiştir diyebiliriz. Dolayısıyla modern zamanlarda toplumsal ifadelerden artık sosyolojik veri bağlamında ele alınmakta ve incelenerek değerlendirilmektedir. İslam dini ve toplumsal – dinî tavır alışlar da bu durumdan etkilenmekle birlikte dinin kapsayıcılığı ve insanda sağladığı haz/meşruiyet-otorite ilişkisi sosyolojinin imkânlarını zorlamış, geriletmiştir diyebiliriz. Bunda insan-ibadet ilişkisi kadar, dinin gündelik hayatı belirleyen yönü de etkili olmaktadır.

Fetva sorularını sosyolojik veri bağlamında çalışmak, ciddi anlamda zor ve bir o kadar da sorunludur. Bu zorluk soruların isimlendirilmesinden, çalışacak kişinin ehliyet ve heyecanına kadar değişen yelpazede kendini göstermektedir. Dolayısıyla bu konu hem ilahiyat eğitimini hem de toplumsal–dinî/kültürel tavır alışlara ünsiyeti gerektirmektedir. Fetvaya gelen bir sorunun sosyolojik analizini yaparken karşılaştığımız en temel problem isimlendirmedir. Bu durum daha sonra ki süreçlerde gerekli olacak tasnif, tahlil, rakamsal karşılık ve değerlendirmeyi ciddi anlamda etkilenmektedir.

Öncelikle her soru hem birey din ilişkisini doğru zeminde oturtma çabasını hem de aileden sosyal çevreye, topluma kadar bir dizi alt katmanları karşımıza çıkarılmaktadır. Bir soruyla örneklendirmemiz gerekirse: *Elektrik faturalarında kaçak kullanım bedeli diyor ben kaçak kullanmıyorum. Bu ödemeye de razı değilim. Ne tavsiye edersiniz?* diye gelen bir soru, bireysel durumu, ailede neden olduğu ekonomik eksilmeyi, toplumsal işleyişte haksız kazançları, bunu sağlayan düzenlemeleri, itiraz imkanının elverişliliği/ elverişsizliğinden, ahirete kadar uzanan bir dizi alt başlığı

karşımıza çıkarmaktadır. Bunun gibi her sorunun birçok alt başlığı olmaktadır.

Burada en çok sorulan konulardan biri olan gusül abdesti örneğini ele alabiliriz. Bu noktada fetva sorularının istatistiksel okumalarda başlıklandırılmasının nasıllığı yanında yapılan çalışmaların nasıl anlaşılması gerekeceğine dair de bilgilendirmeler vermesi hedeflenmektedir. Gusul örneğinde, soruların hangi başlıklar altında toplanabileceği konusunda şunlar zikredilebilir:

1. Gusül abdestini tarif eder misiniz?⁵
2. Gusül alıp, birkaç vakit namaz kıldıktan sonra vücudunda kalıntı olduğunu görenlerin durumu. Bu soru gusle mi, namaza mı, cinselliğe mi yazılacaktır?
3. Vücudunu bir kere, beş kere, kırk kere yıkayanlar/vesvese; bu soru gusle mi, vesveseye mi yazılacaktır?

Dinin, bir başka ifadeyle dindarlığın gündelik hayatın modern kuralların etkisiyle belli bir değişim sürecine girmesi hatta bu süreç içinde yeniden tanımlanıp okunması doğaldır. Burada soru fıkıhın elverişliliğini ne oranda gerçekleştirdiğimizdir.

4. Eşlerden birinin gusül almamasının neden olduğu - boşanmadan ruhsal sıkıntıya kadar- gerginlikler; bu soru gusle mi, aile problemlerine mi yazılacaktır?
5. Rüya- gusül ilişkisi; rüyaya mı, gusle mi, vesveseye mi yazılacaktır?
6. Gusül gerektiren durumlarda bebeği emzirmek gerekirse bu, gusle mi, geleneğe mi, yazılacaktır?
7. Bakıma muhtaç birinci derecedeki yakınların temizliği⁶; gusle mi, büyüklerin bakımına mı, ibadete mi yazılacaktır?
8. Jinekolojik muayene- fitil tedavisi; gusle mi, oruca mı, namaza mı yazılacaktır?
9. Vücut temizliği; gusle mi, temizliğe mi yazılacaktır?
10. Cinsel ilişki sonrası regl olduğu durumlarda soru başlığı; ilişki mi, regl mi, gusül mü, psikoloji mi olacaktır?

11. Zina veya tecavüz sonrası bir türlü bitmeyen gusüllerin başlığı ne olacaktır?

12. Komşum çok uzun süre gusül alıyor. Bu susuzlukta daha az sürede gusül alınsa olmaz mı veya sizler camilerde bu konuya dikkat çekseniz. Bu sorunun başlığı gusül mü, su tüketimi mi, hutbe konusu olarak DİB'e teklif mi olmalıdır vs.

Yukarıdaki şıklardan da anlaşılacağı üzere sadece bir sorunun onu aşkın alt başlığı içermesi, fetva sorularını tek başlık, hatta birkaç başlık altında bile isimlendirmeyi imkan haricine çıkarmaktadır. Bunda hayatın birçok detayı içeren yönü kadar, kişinin olay

Sosyolojinin modern toplumda kendini, din karşısında konuşturduğu bir vakıdır. Burada dinin insan algısındaki ontolojik kabul ediş ile sosyolojinin din-din dışı ayrışması üzerine temellenen birey algısındaki sekülerleşme, disiplinler arasındaki en temel farklılaşmayı gösterir.

karşısındaki özel konumu da etkilidir. Dolayısıyla fetva sorularının bu yönü tecrübî bilgilenimin önemini açığa çıkarmaktadır. İsimlendirmede yaşanan sorunlar değerlendirmeyi de direkt olarak etkileyecek ve sağlıklı sonuçlara ulaşılmasına engel olacaktır. Bu bağlamda fetva sorularının sosyolojik analizleri yaklaşık rakamlar ve iç içe geçmiş birçok farklı alt başlığı içerdiği bilinerek ele alınmalı bu merkezde okunmalıdır diyebiliriz.

Ayrıca fetva sorularının sosyolojik analiz imkânı çerçevesinde soru soran şahsa yöneltilen karşı sorularda da ciddi problemler yaşanmaktadır.⁷ Toplumumuzun anket kültürüne yabancı olması bunda etkendir. Ne var ki bu sonuç toplumsal alanda neden olunan kırgınlık, gerginlik ve yanlış anlamayı engellemekte bilakis kuruma dair olumsuz kanaatlerin yaşanmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla bu açıdan da fetva soruları tam bir sosyolojik analize imkân vermemektedir diyebiliriz.

Sonuç olarak fetva sorularının sosyolojik analizi önemli bir bilgiyi ihtiva ederken, sosyolojinin sınırları yanında, hayatın yaşanan anla alâkalı kısmındaki sınırsızlık ve dinin kuşatıcı, ikna edici yönü karşımıza çıkmaktadır. Nihai planda fetva soruları, halkın so-

runlarına dinin cevabının ne olduğunu öğrenme talebini göstermektedir. Bunların içerik ve durum analizleri önemli ve fakat çok zor ve sıkıntılı bir durumdur diyebiliriz. ■

dipnotlar

- ¹ Nuray Mert, *Laiklik Tartışmalarına Kavramsal Bir Bakış*, İstanbul 1994, Bağlam Yay., s.30.
- ² Şerif Mardin, *Türkiye 'de Din ve Toplumsal Değişme*, İstanbul 1992, s.34; Erol Güngör, *İslâm 'ın Bugünkü Meseleleri*, İstanbul, 1983, s. 58, b.2.
- ³ İstanbul Müftülüğü 'fetva birimi'ne yöneltilen sorulardan yola çıkarak, toplum hayatında kişilerin bir biçimde dinle ilişkilendirdikleri durumları açığa çıkaran üç telif çalışmam bulunmaktadır: Nevin Meriç, *Gündelik Hayat ve Fetvalar*, İstanbul 2004, Pınar Yay.; Fetva Sorularında Değişen Kadın Yaşamı, İstanbul 2004, Selis Yay.; Değişen Kentte Dini Hayat, İstanbul 2005, Kapı Yay.
- ⁴ Çünkü müftülüklerde din hizmetleri açısından öncelik, sosyolojik imkânlarla çözümler üretmekten çok, halkın sorularına dinî açıdan doğru cevapların verilmesini sağlamaktır. Sosyolojik imkânlarla çözüm üretmek ise farklı altyapı çalışmalarını gerektirmektedir
- ⁵ Genel anlamda memleketimizde gusül abdestinin alınmasının bilinmediği düşünülemez. Gerçekte böyledir. Bu soru kültürel – dinî yaklaşımlardaki uygulama biçimine dair farklılığın büyük şehirde neden olduğu karşılaşma/çatışma alanlarını açığa çıkarmakta, birçok vatandaşın abdestiyle ilgili kaygı duymasına neden olmaktadır. Dolayısıyla sorunun hem kendisi hem de içerik analizinin toplumsal algı ve ilişki biçimi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.
- ⁶ Anneme-babama baktığım ve her vakit gusül almam mümkün olmadığı için üç aydır namaz kılamıyorum.
- ⁷ Bizzat kendi çalışmamda yaşadığım bu durum karşısında uygulama bir seneye sınırlı tutulmuştur. Oysa soruyu soran şahsın mahremiyetine azami gayret gösterilmiş ve sadece yaş, semt, okul bilgileri istenildiği hâlde şikayetler ve olumsuz karşılıklar alınmıştır. Bkz. N. Meriç, *Gündelik Hayat ve Fetvalar*, s.20, dn2.

fıkıh ve tarih ilimlerini birlikte düşünmek: islam'da reform tartışmalarına bir bakış

Hasan UMUT

İstanbul Araştırma ve Eğitim Vakfı (İSAR)

Ciddi bir fizik tahsili sonrası derinlikli bir kelam eğitimi almak isterdim. İleri seviye matematiksel modellerin dünyasında gezinirken yolumun mütekelimlerin yaptığı atom ve varlık tartışmalarına düşmesini hakikaten arzu ederdim. Bu tarz tecrübenin gönüllü takipçisi insan sayısı kaçtır bilmiyorum ama bu yolun yolcuları bundan ziyadesiyle istifade ediyorlardır kanımca. Benzer bir ihtiyacın on dokuzuncu yüzyıl sonrası İslam dünyasında hissedildiğini de biliyoruz. “Yeni Kelâm” tartışmaları diyebileceğimiz fikri hareketliliğin öncüleri, kelâmın varlık tasavvurumuzdaki önemi ile modern bilimlerle değişen veya genişleyen varlığın anlam ve bilgisini birlikte değerlendirmenin önemini çok iyi fark etmişlerdi. Mezkur tartışmaların içeriği ve seyri ayrı bir bahis konusu olsa da, hissedilen kaygı ve gösterilen niyet bugün için de geçerlidir gibi geliyor bana. Kuantum sonrası yeni bir zihni gerilim yaşamamızın tam vakti ve “fizikçi- kelâmcı”lara olan hürmetim bu nedenle de bir hayli büyüktür.

Benzer bir münasebeti fıkıh ve tarih için de düşünmüyor değilim. Örneğin ciddi bir fıkıh eğitimi sonrası tarih bilimine yönelip tarih yazımı tartışmalarının tabiri caizse dibine kadar girmek nasıl olur acaba? Bu durum fıkıh ve tarih ilimlerine bakışımıza nasıl bir



tesir yapar? İlim denilen kavram bir bütün ve bu yönüyle her ilmin bir başkası ile alakası var desek bile fıkıh ve tarih arasında ne derece güçlü bir yakınlık var diye akla soru gelebilir. Bu noktada aklımıza pek çok hem fakih hem de tarihçi zevat gelmekte. Örneğin Maliki fakih olan İbn Haldun'un, tarih ilmine kazandırdığı yeni boyutu düşününce fıkıh- tarih birlikteliğinin üzerinde durmaya degeceğini düşünüyorum. İbn Haldun'un tarihçilik tasavvurunda fikhî yönünün etkisinin olduğunu söyleyemez miyiz? Ya da fikhî bakışının "ilm-i umran"la yeni bir ufuk kazandığını?

Fıkıh- tarih ilişkisini aklıma düşüren örneklerle meseleyi açmama müsaade ediniz. Malum olduğu üzere on dokuzuncu yüzyılın sonlarında "İslamî reform" diye ifade edebileceğimiz tartışmalar yaşandı. Reform isteklilerinin dayanak noktalarından birisi artık yeni bir dönemde yaşadığımız ve geçmişten farklı bir tecrübe nedeni ile İslam'ın bugünün şartlarına göre yeniden yorumlanması gerektiği idi. Bu tartışmaların merkezinde ise fıkıh ve fıkıh usûlü vardı. Zira fıkıh İslam'ın hayatın bütününde pratiğe dökülen yönünü, fıkıh usûlü ise bu uygulamanın meşruiyetini temsil etmekteydi. Bu akıma karşı olanlar ise fikhin değişen şartları ihmal etmeyen yönü olduğunu kabul etmekle birlikte reform yanlılarının tasavvur ettikleri gibi bir durumun olduğunu düşünmüyorlardı ve bunu dinin vaz' ettiklerine muhalif bir tavır olarak görmekteydiler. "Tarihselcilik" etrafında dönen bu fikri hareketlilik günümüze kadar varlığını sürdürdü ve daha da sürdürmeye devam edecek gözüküyor.

Fıkıh ile de ilişkili bu sürecin tarihle ilgisi nedir peki? Daha doğrusu tarih yazımı ve tarih tasavvurumuzla ilişkisini sorguluyorum. Bu tartışmalarda dikkat çeken en önemli yönlerden birisi, "modern dönem" diye bir dönemin zımnen ya da alenen nev-i şahsına münhasır olarak kabul edilmesi yani bu dönemin tarihin diğer dönemlerinden farklı olduğu şeklindeki varsayımdır. Diğer bir deyişle Avrupa'da oluşturulan "modernlik" sabit bir gerçeklik olarak kabul edilip yeni ve bambaşka toplumsal, siyasal veya bilimsel örüntülerin ortaya çıktığı vurgulanıyordu. İşte reform tartışmalarında da "modernlik" genel geçer ve her daim kullanışlı bir kavram olarak görüldü ve İslâm bu sabite doğrultusunda yeni bir biçim kazanabilir fikrî ağırlık kazandı.

"Modern" kavramının hâlâ kullanışlı ve birçok meseleyi izah noktasında geçerli olduğunu kabul etmiyorum değilim. Modernite teorilerinin son birkaç yüzyılın

dünya tarihini anlamlandırmada tutarlı bir izah aracı olduğunu da söyleyebilirim. Fakat tartışmalara bugünden bakarken şu noktayı akıldan çıkarmamalıyız gibi geliyor bana: Modern kavramı bilhassa on dokuzuncu yüzyılda kurgulanan bir ifade. Daha da önemlisi Avrupa'nın kendi tarihini diğerlerinin tarihinden farklı ve özel kılmanın bir aracı modernlik kavramı. Kelimenin kendisinin uzun bir geçmişi olmasına karşın bugünkü anlam itibarıyla dünya tarihi açısından oldukça yeni bir ifade. Bu gerçeğe bir hocamızın Avrupa'da on sekizinci yüzyıla kadar yazılan dünya tarihi kitaplarından örnekler göstermesi ile yüzleştirmiştim. Gördüğümüz örneklere bakılırsa Avrupa on sekizinci yüzyıla değin modernliği yani dünya tarihi açısından yeni ve önemli olanı Hazret-i Peygamber (SAV)'in doğumu ile başlatıyordu.

On dokuzuncu yüzyıl Müslüman mütefekkirlerinden o dönemde böylesi eleştirel bir bakış açısı geliştirmelerini beklemek hem hakkaniyete hem de tarihsel gerçekliğe uygun olmaz hiç kuşkusuz. Zira bizler bugün, senelerdir süren modernite eleştirisi sonucunda bugünkü fikrî noktadayız. Bununla birlikte bu tarihsel vakanın, şunu görmek açısından faydalı olduğunu düşünüyorum: Bir dönem gelebilir ve modern diye tavsif ettiğimiz dönem daha farklı ve güçlü kavramsallaştırmalarla yeniden değerlendirilebilir. İşte o zaman geçmişten günümüze yaşanan değişim fenomeni bugünkünden farklı mana kazanabilir ve bugünün dünden farklı daha doğrusu özel olduğuna yönelik zımni ön kabulümüz tarumar olabilir. Örnek bağlamında çıkarabileceğimiz bir diğer sonuç da fıkıh ile ilgili. Gördüğümüz üzere fikhî bakış açısı aslında tarih tasavvur ve özgüveninden de bağımsız değil. Yani yaşanan değişimlere nasıl bir değer atfettiğimiz, fikhin değişime açık yönünü nasıl kullanacağımıza tesir edebilmekte. Nitekim bugün finanstan sosyal hayata kadar muhtelif alanlarda verilen pek çok fetvanın sorunlu görülmesinde günümüz hayatındaki şartların geçmişten ne derece farklı veya benzer olduğu sorusuna ilişkin fakihlerin verdiği cevapların farklılığı ile ilgili geliyor bana.

Yazımı sonlandırırken kıymetli bir hocamızın konuşmasında ifade ettiği bir cümleyi paylaşmak istiyorum. Zira bu söz sadece fıkıh ve tarih çalışmaları için değil hakikat denen bütünü anlamamıza vesile olacak bilgiyi elde etmek için gerekli çok disiplinli bakış açısını kazanmak hedefine yönelik de ilham verici: Arayan disiplinlere sığmaz. ■

ilahî hukuktan beşerî hukuka (osmanlı örneği)

Faruk YILMAZ

Yrd. Doç. Dr., Avukat

I- Osmanlı Devletinin Klasik Yönetim Biçimi

Osmanlı devlet sistemi, Orta Asya geleneğinden süregelen irsen intikal eden bir saltanat ile Emvilerden itibaren saltanata dönüşmüş hilafetin mezcildiği, “zıllullah-i fi'l-alem” (Allah'ın yer yüzündeki gölgesi) sayılan hükümdarın özellikle siyaset alanında gücünün tartışılmadığı fakat topluma uygulanması açısından devlet kurumlarının oluşturduğu bir yapıyı ifade eder. Bu yapı kimilerine göre tipik teokrasidir.¹

Saltanat kurumu ile diğer merkez örgütlerini şöyle sıralayabiliriz:

- A- PADIŞAH VE SARAY
- B- VEZİRLİK VE DİVAN-I HUMAYUN
- C- YARGI ÖRGÜTÜ
- D- İLMİYE ÖRGÜTÜ
- E- ASKERİ ÖRGÜT
- F- MALİYE ÖRGÜTÜ²

Biz bu makalemizde, yönetimle doğrudan ilgisi açısından ilk iki ve nisbî olarak ta üçüncü başlığı inceleyeceğiz.

A- Padişah ve Saray

Osmanlı Devletinde ilk yönetim teşkilatı ikinci hükümdar Orhan Bey tarafından kurulmuştu. *Han, Hakan, Hüknar, Sultan, Padişah*³ gibi adlar alan dev-



let başkanı, başlangıçta liyakat ve ehliyet dikkate alınarak *Osmanoğulları* ailesi içinden seçilirdi.⁴ Bu seçimin oluşturduğu güçlükleri ve kardeş kavgalarını gören Fatih Sultan Mehmed, irsiyet esasını kanunlaştırarak, tahtın, babadan en büyük evlada intikalini sağlamıştır.⁵ Bu durum, I. Ahmed'e kadar devam etmiş, ondan sonra da tahta hanedanın en büyük erkek evladı geçmeye başlamıştır.⁶

Yavuz Sultan Selim'in Mısır'ı fethi üzerine hükümdar, şahsında hilafeti de temsil etmeye başladı.⁷ Böylece hükümdar maddi açıdan olduğu gibi, dinsel açıdan da kendisine itaat edilmesi gereken bir kişilik kazanmış oldu.⁸

Osmanlı devlet sistemi, Orta Asya geleneğinden süregelen irsen intikal eden bir saltanat ile Emevîlerden itibaren saltanata dönüşmüş hilafetin mezcedildiği, “zıllullah-i fi'l-alem” (Allah'ın yeryüzündeki gölgesi) sayılan hükümdarın özellikle siyaset alanında gücünün tartışılmadığı fakat topluma uygulanması açısından devlet kurumlarının oluşturduğu bir yapıyı ifade eder.

Osmanlı Devletinde devletin organları birbirlerinden bağımsız değildi. Yani kuvvetler ayrılığı yoktu ve idarî yetkiler büyük ölçüde hükümdarda toplanmış bulunmaktaydı.⁹ Fakat padişahın yetkileri batı devletlerindeki gibi sonsuz ve sınırsız değildi. Çünkü hareketlerinde İslâm Dini'nin kuralları anlamına gelen şeriat hükümlerine tâbi olmak zorundaydı.¹⁰

Hilafetin *Memlûklülerden* devralınmasından önce dahi, aynı kural geçerli idi. Her ne kadar *Emevîlerden* itibaren, İslâm toplumlarında şûra sisteminin egemen olmadığı halifelikler, hükümdarlıklar mevcut idiyse de Müslüman devletlerde hükümdarların yetkileri asla sınırsız olmayıp, hem yöneticiler hem de hâl için şeriat hükümleri geçerli idi. İlk Osmanlı Beyi Osman Bey, ölümünden önce oğlu Orhan Bey'e şeriat hükümlerinden sapmamasını vasiyet etmişti.¹¹

B- Vezirlik ve Divan-ı Hümayun

1- Vezirlik ve Vezir-i Azamlık

a- Vezirlik

Hükümdara maddî konulardaki görevlerinde yani devlet ile ilgili fonksiyonların icrasında yardımcı olan kişilerin başında vezirleri görmekteyiz. Vezirlik ma-

kamına *vezaret*, *sadaret* gibi adlar da verilmekteydi.¹² Padişahı her tarafta ve her hususta temsil eden vezir, bizzat padişah tarafından atanmakta ve azlolunmaktaydı.¹³

Sultan Orhan zamanında (1326-1359) sultanın veziri, kardeşi Alaüddin Bey idi. Sonraları vezir sayısının çoğalması ile içlerinde seçkin olanı vezir-i azam (en büyük vezir) olmuştur. Kanuni'den sonra *vezir-i azam*'a sadrazam denilmeye başlanmıştır.¹⁴

Vezirler, devlet işlerini *Divan-ı Hümayun*'da görüştükleri için bunlara *Kubbealtı Vezirleri* de denmekteydi. Divan-ı Hümayun'a dahil olanlar arasında, vezirlerden başka, *Nişancı*, *Defterdar*, *Kaptan-ı Derya* ve sonraları *Yeniçeri Ağası* da vardı. III. Ahmed (1703-1730)'den itibaren *kubbealtı vezirleri* kaldırıldı ve yalnızca *Anadolu*, *Rumeli*, *Bağdat* ve *Mısır Beylerbeylerine* vezirlik verildi. Sonradan bütün valilere ve ileri gelenlere vezirlik unvanı verilmeye başlandı.¹⁵

b- Vezir-i Azamlık

Vezir-i Azam, diğer vezirlere göre seçkin vezirdir. Önceleri bir olan vezir sayısı, sonradan çoğaldığı için, ilk vezire ulu vezir anlamına “*vezir-i azam*” denilmişti. Vezir-i Azamlık, Fatih'ten önce bile mevcuttu.¹⁶

Kanunî'den itibaren vezir-i azam'a sadrazam denilmeye başlamıştır. II. Mahmud (1808-1839)'tan itibaren, bir ara *başvekil* denildiğini de görmekteyiz.¹⁷ Sonra yeniden “sadrizam” terimi kullanılmıştır.

Vezir-i Azam'ın görevlerine gelince, padişah vekili olarak vezir-i azam, *bütün devlet işlerinin görülmesi*, *halkın dirlik ve düzenliğinin yürütülmesi*, *cezaların infazı*, *devlet hizmetlilerinin atanması*, *adaletin yerine getirilmesi* gibi bütün devlet işlerini yürütmekteydi.¹⁸

Vezir-i Azam'ın durumu, bugünkü başbakanlık kurumu ile kıyaslanabilir. Devlet işlerinin ve buna ilişkin kararların tartışılıp karara bağlandığı en yüksek organ ise *Padişah Divanı* diyebileceğimiz Divan-ı Hümayun idi.¹⁹

2-Divan-ı Hümayun

Divan-ı Hümayun, Osmanlı saltanatı içinde, en önemli karar organdır.²⁰ Önceleri hükümdarın, sonraları da *vezir-i azam*'ın başkanlığında toplanan ve devlet işlerini görüşen bu meclis, Osmanlı devlet teşkilatında önemli bir yer tutar.²¹ Divanda vezirler, Rumeli ve Anadolu kadı-askerleri, İstanbul Kadısı,

Defterdar, Nişancı, sonraları da Kaptan Paşa ve Yenicheri Ağası ve Reisü'l- Küttap bulunmakta idi.²²

Divan-ı Hümayun üyesi olmamakla birlikte toplantılara katılanlar arasında önceleri Şeyhu'l-İslâm da vardı. Fakat Şeyhu'l-İslâm esasen divan üyesi değildi. Yine yardımcıları arasında, Reisü'l-Küttap'a bağlı olarak kalem memurları ile tezkireciler ve çavuşbaşları sayabiliriz.²³

Divan-ı Hümayun yasama alanında, devletin işlerinin şer'i esaslara göre yürütülmesi için bir Danışma (Şûra) Meclisi olarak çalışmaktaydı.²⁴ Kanun, hüküm, irade-i senniye, berat-ı âli denilen ferman ve kanunlar önce divanda görüşülür, sonra yasalaştırılırdı.²⁵

Bu kurulun yetkisi yalnızca yasama işlerinden ibaret değildi. Divan, aynı zamanda Osmanlı Devleti'nin en yüksek mahkemesi olarak ta görev yapmaktaydı.²⁶ Bu görev, bugünkü Yüce Divan'a da benzetilebilir. Yine bu sıfatı yanında, temyiz mahkemesi niteliği taşıdığı da olurdu.²⁷

Divan-ı Hümayun'daki idari yetkileri, diğerlerinden ayırt etmek imkânsız gibidir. Çünkü kuvvetler birliği sisteminin egemen olduğu Osmanlı Devleti'nde yürütme yetkisi, diğer yetkilerle kaynaşmış durumdadır.²⁸

Divan, idari işlerde padişahтан sonraki en yüksek makam idi. Dirlik işleri, tımarların denetimi vb. işler bile Divan-ı Hümayun tarafından yürütülmekteydi. Yöneticilerin üst düzeyde denetimi görevi de Divan'ın görevlerindendi.²⁹

Özetle diyebiliriz ki Osmanlı Devleti'nin ilk dönemindeki kurumlar, İslâmî bir gelenekle düzenlenmiş olan kurumlar idi.³⁰ Hatta bu kurumlar ve bunları düzenleyen yasalar XIX. yy'a kadar böyle kalmıştır. Devletin teşkilat ve kanunlarının esası dinî, ruhu da İslâmî idi. Durum, bozulma devrine dek böylece süregelmiştir.³¹

II- Osmanlı Devleti'nde Laikleşme Hareketlerinin Tarihçesi

1699 yılı başında yapılan Karlofça Antlaşması'yla Osmanlı Devleti gerilemeye başladı.³² Bu devreye geçtiğimizde devlet adamlarının tam bir şaşkınlık içine girdiklerini gözlüyoruz. Asırlardır Avrupa'ya diz çöktürmüş Osmanlı Devleti, bu süreçte askerî açıdan yenilgilere uğramaya başlamış, Avrupa'nın bilim ve teknikteki gelişmelerine ayak uyduramamıştı. Avrupa'daki gelişmeler karşısında süregelen şaşkınlık bir yana, endişelerden kurtulmak için 1718-1730 yıl-

ları arası Lâle Devri olarak ilan edilmekte, eğlenceler düzenlenmekteydi.³³

Bu duraksama ve şaşkınlık devirlerinde kimi düşünür ve devlet adamlarının, bu olumsuz gidişi önlemek için bazı çalışmalar yaptıklarını, layihalar düzenleyip, devletin ileri gelenlerine sundukları ve öğütlerde bulduklarını görmekteyiz.³⁴ Bu eserler, eser sahiplerinin, kendi devirlerinde gördükleri aksaklıklar ile bunlara ilişkin tasarladıkları çözüm ve önerilerden oluşmaktaydı. Bu eserlerden tipik olan dört tanesinin adını vermek istiyoruz. Bunlardan ilk ikisi XVII. yy.'da, biri XVIII. yy.'da biri de XIX. yy.'ın başında yazılmışlardır. Bu eserlerin tetkiki, söz konusu devirler hakkındaki, sosyal sorunlar hakkında bizi aydınlatacağı gibi, dönem aydınlarının çağlarını nasıl değerlendirdiklerini ve ne tür çözümler aradıklarını gösterecektir.

Osmanlı Devletinde devletin organları birbirlerinden bağımsız değildi. Yani kuvvetler ayrılığı yoktu ve idarî yetkiler büyük ölçüde hükümdarda toplanmış bulunmaktaydı. Fakat padişahın yetkileri batı devletlerindeki gibi sonsuz ve sınırsız değildi.

1-Kâtip Çelebi: *Düsturu'l-Amel fi Islahi'l-Halel*³⁵

2-Koçi Bey: *Koçi Bey Risalesi*³⁶

3-Defterdar Sarı Mehmet Paşa: *Nesayihu'l-Vüzera ve'l-Ümera*³⁷

4- Koca Sekbanbaşı: *Hulasatu'l-Kelam fi Reddi'l-Avam*³⁸

Adlarını verdiğimiz bu eserler incelendiğinde, XVI. yy.'dan itibaren Osmanlı devlet ve toplum yapısının genel çizgilerini görebiliriz. Fakat yine görürüz ki bütün tespit ve eleştirilere rağmen, askerî çöküşün önü alınamamış, toplumdaki aksaklıklar yeterince teşhis edilememiş ve ilerleme yönünde ciddi adımlar atılamamıştı. Yapılan teşebbüsler büyük ölçüde başarısızlığa uğramış ya da belirli kimselerce engellenmiştir. Bu yeniliklere örnek olarak III. Selim'in ıslahat hareketlerini gösterebiliriz. Padişahlık döneminde orduda, sosyal hayatta ve ekonomik yapıda birçok yenilikler getirmek için çalışan III. Selim, sonuçta Kabakçı İsyanı ile tahttan indirilmiş (1807) ve bir yıl sonra da öldürülmüştü.³⁹

Kabakçı İsyanı'ndan sonra yönetime hâkim olup, II. Mahmud'u tahta geçiren Rusçuk Ayanından Alemdar

(Bayraktar) Mustafa Paşa, Rumeli ve Anadolu Ayanlarını⁴⁰ toplayıp, 1808'de imzalanan Sened-i İttifak adlı belgeyi hazırlamıştı.⁴¹ Şimdi bu belgeyi ve bunu hazırlayan olayları daha yakından görelim.

A- Sened-i İttifak

Anayasacılık hareketleri ve temel hak ve özgürlüklerin gelişimi ile devletin yönetim düzeninin, yurttaşların hak ve özgürlüklerinin yazılı belgelerle yaptırma bağlanması, en azından saptanması amacıyla yönelik hareketler anlatılmış olur.⁴²

Osmanlı Devleti'nin ilk dönemindeki kurumlar, İslamî bir gelenekle düzenlenmiş olan kurumlar idi. Hatta bu kurumlar ve bunları düzenleyen yasalar XIX. yy'a kadar böyle kalmıştır.

Bu hareketler, XVIII. yy.'in ikinci yarısında Batı Avrupa'da başlamış ve oradan dünyaya yayılmıştır. Bu akımla birlikte ülkelerin anayasalı hükümdarlığa geçiş hareketleri XIX. yy.'da, demokratik anayasacılığa geçişleri ise XX. yy.'da olmuştur.

Anayasacılık hareketi yalnızca devlet düzenini, temel hak ve özgürlükleri belgeleyen hareketler olarak kalmamış, çoğulcu demokrasilerin temel taşlarından biri olan yasaların üstünlüğü prensibinin yerleşmesinde de etkin rol oynamıştır.⁴³ Osmanlı toplumunda anayasacılık ve demokrasi hareketleri, sosyal yapı değişikliklerinden çok, yönetim katmanında, başka etkenlerden kaynaklanan eylemler olmuştur. Bunların çoğu, yukarıda da kısmen temas ettiğimiz üzere, Avrupa'nın ilerlemesine karşın, üst düzeydeki Osmanlı yöneticilerinin tepeden inme birtakım girişimleri olarak ortaya çıkmış, halk tabakalarına çoğu kez inmemiştir. Yine batılı devletlerin, Osmanlı tebaası durumunda bulunan gayri-müslimleri, yahudi ve hristiyanları korumak gerekçesiyle Osmanlı yönetimine yaptığı baskıyı da gözardı etmemek gerekir. Tanzimat ve özellikle İslahat Fermanları'nda batılı devletlerin bu baskıları açıkça gözlenebilir.⁴⁴

1808 Sened-i İttifak Belgesi ise, bunlardan oldukça farklı bir belgedir. Sened-i İttifak'ı İngiltere'deki özgürlük hareketlerine ilişkin bir belge olan Magna Charta Libertatum (1215) ile mukayese etmek mümkündür.⁴⁵

Osmanlı Devleti'nin çöküşünü durdurup devlete yine eski kuvvet ve ihtişamını verebilmek için, III. Selim'in

yapmak istediği ıslahat hareketlerinden çeşitli sebeplerle zarar gören veya bu hareketleri beğenmeyen güçler, bu yenilikçi padişahı birleşerek devirmişlerdi.⁴⁶

Fakat III. Selim gibi düşünen Rusçuk ayanı Alemdar Mustafa Paşa, kuvvetleriyle birlikte İstanbul üzerine yürümüş, III. Selim'i tekrar tahta çıkarmak istemiş, III. Selim'in öldürüldüğünü öğrenince de II. Mahmud'u tahta çıkarmıştı. Sonra da II. Mahmud'a sadrazam olmuş, aynı zamanda bu genç ve yenilikçi padişahın korunmasını üstlenmişti.⁴⁷

III. Selim'in yolunda giden Alemdar Mustafa Paşa, ıslahat çabalarının başarıya ulaşmasındaki temel şartın, güçlü bir merkezî otorite olduğunu düşünerek, İstanbul'da alınan kararların, taşrada da uygulanması gerektiğini gözlemişti. Halbuki, taşrada egemen olan ayanlar (*derebeyler - hanedanlar*), âdeta özerk yönetimler kurmuşlar ve devlet merkezindeki hareketleri iştirmez, merkezî otoriteyi de hissetmez olmuşlardı. İşte bu sebeple Alemdar, devlet otoritesini yeniden kurmak ve parçalanmayı durdurup birliği yeniden sağlamak istedi.

Bunun için önce İstanbul'dan işe başladı. Sonra, devlet otoritesini imparatorluğun her yerinde kurmak için Rumeli ve Anadolu ayanlarını İstanbul'a davet etti.⁴⁸ Padişah ve Ayan, *Kağıthane*'de müzakereye başladılar. Sonuçta ortaya Sened-i İttifak adı verilen metin çıktı. Metni madde madde özetlersek daha iyi anlaşılabilir.

1-Padişahın otoritesi devletin dayandığı temeldir. Bu otoriteye karşı gelinecek olursa, buna elbirliğiyle karşı konulacaktır.

2-Devletin ve ayanın yaşaması, düzenli bir ordunun kurulmasına bağlıdır. Buna engel olanlara hep birlikte karşı konulacaktır.

3- Devlet gelirlerinin toplanması, korunması ve padişahın emirlerinin yerine getirilmesi gerekir. Buna karşı gelenlere engel olunacaktır.

4-Padişahın emirlerini sadrazam uygulayacak ve buna karşı gelinmeyecektir. Karşı gelenlere bütün ayan karşı koyacaktır. Sadrazam yetkisini kötüye kullanırsa, buna da birlikte karşı gelinecektir.

5-Hanedanlar, padişahın otoritesini teminde birbirlerine kefil olacaklardır. Taşradaki beylerden birine devletçe saldırı vukû bulursa, hanedanlar (ayan) bu saldırıyı birlikte önleyeceklerdir.

6-Devlet merkezinde askerî ocaklar veya başkalarının kargaşa çıkarılırsa, hanedanlar izin almaksızın merkeze yürüyüp o ocağın kaldırılmasına çalışacaklar, suçluları cezalandıracaklardır.

7-Her hanedan, kendi bölgesindeki güvenliği ve vergi adaletini temin edecektir. Haksız vergilerin kaldırılması hususunda vükela ile hanedan arasında görüşmeler yapılacaktır.

Bu belgenin ekinde (zeyl) ise, bu senedin bundan sonra gelecek her sadrazam ve şeyhulislam tarafından imzalanacağını, padişahın da buna uyacağını belirten ifadeler yer almaktaydı.⁴⁹

Görüldüğü üzere bu belge ile ayanlar ülkede iyi bir yönetim tesisi için birlikte hareket etmeyi karar altına almışlardır. Yine bu belge ile ayanlar kendi toprakları üzerindeki egemenliklerini garanti etmişlerdir.⁵⁰

Buradaki önemli husus, keyfî bir merkezî uygulamaya karşı, ayana verilmiş olan direnme hakkıdır. Diğer yandan, merkezden kendilerine bir saldırı olduğunda ayanlar birbirlerine destek olacaklardı. Böylece merkezî yönetim yani padişah bir çeşit denetime tâbi tutulmuş olmaktadır.⁵¹

Padişah ve ayanın müştereken hazırladıkları bu belge, kamu ve anayasa hukuku açısından önemli bir belgedir. Fakat hemen yine hemen belirtelim ki bu belge, pratikte hiçbir zaman uygulanamamıştır. Aslında yenilikçi bir padişah olan II. Mahmud, bu belgeden rahatsız olmuş, belgenin sorumlusu Alemdar'ın yeniçeriler tarafından bir baskınla öldürülmesine âdeta göz yummuş⁵² iktidarını sınırlayan bu belgeye öncelikle kendisi karşı çıkmıştır.⁵³

B-Gülhane Hattı Hümayunu (Tanzimat Fermanı)

1- Tanzimat Hazırlayan Olaylar

III. Selim'in yolundan yürüyen II. Mahmud da devletin çöküşünü durdurmak için çareler aramaya başladı.⁵⁴

Önce yönetime ilişkin güçleri elinde topladı. Yeni bir ordu kurdu ve yeniçeriliği ortadan kaldırdı.⁵⁵ İmparatorluğun yürütme gücünü artıracak yeni düzenlemelere girişti. Saraya karşı gelen hanedanları ezdi. Yerlerine kendilerine bağlı olanları getirdi.

Etnik gruplar arasındaki sürtüşmeleri ortadan kaldırmak için vatandaşlar arasında din ve dil farklarının gözetilmeyeceğini duyurdu. Herkesin eşit olduğunu, can ve mal güvenliğinin sağlanacağını ilan etti.

III. Selim'in düşündüğü meşveret sistemini üç yeni meclis kurularak daha belirli bir biçime soktu. Bu meclisler, Dar-ı Şûray-ı Bâb-ı Âli, Meclis-i Ahkam-ı Adliye ve Dar-ı Şûray-ı Askeri idi. Bunların ilki hükümet organı, ikincisi yargı, üçüncüsü de askerî alanda faaliyet gösterecek, kurallar koyacaklardı.

Bu meclisler her ne kadar padişah iradesine bağlı idilerse de küçümsenecek kurumlar değildiler. Bunların asıl görevi bir "Nizamât-ı Esasiye" hazırlamaktı. Meclis-i Ahkam-ı Adliye, yargı yanında yasama fonksiyonunu da yüklenmiş, yasaları yürütmeye yönelik ilkelerini düzenlemeyi üzerine almıştı.⁵⁶

II. Mahmud, bunların yanında vezir-i âzamlık kurumunu başvekaletе çevirmiş, vezirlikler yerine nazırlıklar yani bakanlıklar kurmuş, tıbbiye ve harbiyeyi geliştirmiş, bürokrasiyi düzenlemiş, vilayetler ve valilikleri tesis etmiş, maarifte ve çeşitli alanlarda birçok reformlar yapmıştı.

Fakat bütün bunlara rağmen, yeniliklerin halka indiği ve yansıdığı söylenemezdi. Sosyal hayattan ve sosyal realitelerden kaynaklanmayan bu hareketler, yüzeysel kaldılar ve istenilen sonuçları veremediler.⁵⁷

II. Mahmud'un ölümünden sonra oğlu Abdülmecid padişah oldu (1 Temmuz 1839). Abdülmecid de babası II. Mahmud gibi yenilikçi bir padişah idi. Hariciye nazırı Mustafa Reşit Paşa ile hazırladığı ve tahta çıkışından dört ay kadar sonra 3 Kasım 1839 da Gülhane'de okuttuğu bu ferman, önemli bir belge olarak tarihe geçecekti.⁵⁸

Bütün tespit ve eleştirilere rağmen, askerî çöküşün önü alınamamış, toplumdaki aksaklıklar yeterince teşhis edilememiş ve ilerleme yönünde ciddi adımlar atılamamıştı. Yapılan teşebbüsler büyük ölçüde başarısızlığa uğramış ya da belirli kimselerce engellenmiştir.

2- Fermanın İçeriği

Gülhane Hattı Hümayunu, şekil bakımından bir fermanıdır. Padişah tarafından irade edilmişti ve istenildiği zaman da geri alınabilirdi. Ferman olarak, can güvenliğinin sağlanacağı, ırzın, malın ve namusun korunacağını, bunların yasaların güvencesinde olduğunu, vergi almada, vergi salmada, askere çağırmada ve askerlik süresinde vatandaşlar arasında eşitlik sağlanacağını bildirmekteydi.⁵⁹

1-Suç işleyenlerin davaları şer'î kanunlara uygun olarak yargılanacak ve yargılanmadan kimse idam edilmeyecekti.

2-Hiç kimse diğerinin ırz ve namusuna tecaviüz edemeyecekti.

3-Herkese mal ve mülkünde tam olarak tasarruf hakkı tanınacaktı.

4-Müsadere ortadan kaldırılacak, mirasçılar mahrum edilmeyeceklerdi.

5-Tebaadan müslim ve gayrimüslimler arasında can, mal, ırz ve namus bakımından fark gözetilmeyecekti.

6-Vergi ve askerlikte eşitlik sağlanacaktı.⁶⁰

Padişah ve ayanın müştereken hazırladıkları bu belge, kamu ve anayasa hukuku açısından önemli bir belgedir. Fakat hemen yine hemen belirtelim ki bu belge, pratikte hiçbir zaman uygulanamamıştır.

3- Tanzimatın Sonuçları

Gülhane Hatt-ı Hümayunu, Osmanlı modernleşmesinde ilk önemli belge sayılır. Bu hareket, devletin yoğun iç ve dış sorunlarla uğraştığı bir sırada, iç barışı ve bütünlüğü sağlamak, dış güvenliği de yapılan yeniliklerle teminat altına almak, böylelikle batılı devletlerin süregelen müdahalesini önlemek amacıyla yönelik olarak yapılmıştı.

Gülhane Hatt-ı Hümayunu adı 33 dereceli mason M. Reşit Paşa'nın adı ile âdeta özdeşleşmiştir. Reşit Paşa, böyle bir yasama hareketine girildiğinde, Osmanlı Devleti'nin iç işlerine karışmak isteyen batılı devletlere gerekli cevabın verilmiş olacağını düşünmüştü.⁶¹

Bütün bu yeniliklere, okunan ferman ve alınan kararlara rağmen, ne içerdeki azınlıklar tatmin olmuşlar, ne de batılı devletler Osmanlı Devleti'nin iç işlerine karışmaktan vazgeçmişlerdi. Rusya olsun, İngiltere veya Fransa olsun, içerdeki azınlıkların himayecisi rolü ile devleti yıkmak için yeni planlar kurmaktan çekinmemişlerdir. Böylece Tanzimat Fermanı, kimseyi tatmin edemeyen bir belge olarak kalmıştır.⁶²

Hukukî açıdan bir değerlendirme yaparsak, Osmanlı Hukuk tarihinde Tanzimat Fermanı'nın önemli bir belge olduğunu görürüz. Bu belge ile Padişah, halkın çeşitli özgürlüklerine dokunmayacağına, egemenlik haklarını kullanırken yasalara uyacağına söz veriyordu.

Bu özellik, iktidarın kendi kendisini kısıtladığına ilişkin önemli bir belgeydi.⁶³

Tanzimat Fermanı, hukukî açıdan incelendiğinde tezatlar da taşımaktaydı. Fermanın başında yönetimde, uygulamada devletin ve halkın şeriatı ayrıldığı için birçok belalar geldiği ve şeriate uygun yasalar çıkarılacağı belirtildiği hâlde, uygulama bunun tam aksi istikamette olmuştur. Özellikle zimmet hukukuna tâbi gayrı-müslimler ile müslümanlar arasında vatandaşlık hakları, hukuk uygulamaları, vergi ve askerlikte eşitliğin sağlanacağı ilan edilmesi, İslâm Hukuku uygulamalarının terk edildiğini gösterir ki, o zamana kadar yapılan uygulamalardan tamamen sapılmıştır.⁶⁴

Zaten bu tarihten sonra yapılan kodifikasyon (kanunlaştırma) hareketleri ve batıdan tercüme yoluyla toplum hayatına uygulanan yasalar, İslâm Hukuku'nun terk edilmeye başlandığını gösterir.

Tanzimat'tan sonra ceza hukukunda ilk çıkarılan 1840 tarihli Ceza Kanunu'nu işaret edebiliriz. Çok eksik olan bu kanuna karşın, 1851'de yeni bir Ceza Kanunu çıkarıldı. 1858'de Fransız Ceza Kanunu esas alınarak yeni bir Ceza Kanunu hazırlanıp yürürlüğe konuldu. 1926 T.C. ilk Ceza Kanunu'na kadar yürürlükte kalan Ceza Kanunu bu kanundur.⁶⁵

Ticaret Hukuku alanında ilk kanun, Fransız Ticaret Kanunu'ndan mülhem 1850 tarihli Ticaret Kanunu'dur. 1861'de yine Fransa'dan mülhem bir "Usulü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi" çıkarıldı.

Deniz Ticaret Hukuku'nda ilk kanun Fransız Deniz Ticaret Kanunu örnek alınarak hazırlanan 1863 tarihli "Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi" dir.

Toprak Hukuku alanında tımar sistemi kaldırıldıktan sonra yapılan ilk yasa 1858 tarihli Arazi Kanunnamesi'dir.⁶⁶

Medenî Hukuk alanında yapılan çalışmaların sonucu ise 1878 tarihinde tamamlanan ve 1940'lara kadar Mısır, Suriye, Ürdün ve Irak gibi birçok halkı Müslüman ülkede uygulanan "Mecelle-i Ahkam-ı Adliye"dir. Medenî Kanun olarak ikame edilen Mecelle yerine Fransız Medenî Kanunu'nun çevrilerek uygulanması gündeme gelmiş ve tartışılmış fakat Ahmed Cevdet Paşa'nın ta'ziri neticesi, İslâm Hukuku'ndan bir derleme oluşturulmuş ve Mecelle-i Ahkam-ı Adliye adıyla uygulamaya konulmuştur.

Gerçekten, 1868'de sadrazam Âli Paşa, Sultan Abdülaziz'e sunduğu ünlü reform tasarısında Fransız Me-

denî Kanunu'nun aynen çevrilerek benimsenmesini önermiş, hatta çeviri için bir komisyon kurulmuştu. Ancak aynı yıl bu projeden vazgeçilerek, İslâm medenî hukukunun derlenip modernleştirilmesi fikri ağırlık kazandı. Adliye Nazırı ve eski Meclis-i Ahkâm-ı Adliye Reisi Ahmet Cevdet Paşa başkanlığında yedi kişilik bir heyet bu işle görevlendirildi. Batı ve Doğu kültürlerine eşit derecede vakıf olan Cevdet Paşa dışında heyet üyeleri, İslâm'ın Hanefî mezhebine bağlı ulemadan oluşuyordu. Osmanlı İmparatorluğu'nun son yarım yüzyılında şer'î mahkemelerde hukukî dayanak olarak kullanılmıştır. Bir giriş 16 bölümden oluşur ve 1851 madde içerir. Mecelle kendi çağında 13 yüzyıllık İslâm fıkıh geleneği üzerinde inşa edilmiştir. Batı ülkelerinin *Medenî Kanun (code civil)* geleneği üzere hazırlanmıştır.

Türk Medenî Kanunu'na ek olarak çıkarılan 864 sayılı Tatbikat Kanunu'nun 43. maddesiyle 4 Ekim 1926'da Mecelle yürürlükten kaldırılmıştır. Hâlen İsrail devletinde, Müslümanlar arası muamelelerde geçerli hukuk kaynağı olarak kullanılmaktadır.⁶⁷

C- Islahat Fermanı

Islahat Fermanı da Osmanlı modernleşmesinde, *Tanzimat Fermanı* kadar önemli olmasa bile, göz ardı edilemeyecek bir belgedir.

Bu ferman, *Kırım Harbi*'nin sonunda *Paris Antlaşması*'ndan altı hafta kadar önce bakanlar, şeyhülislam ve Müslüman olmayan tebaanın liderlerinin önünde okunarak, *Paris Antlaşması*'nı hazırlayan delegelere gönderildi. (28 Şubat 1856).⁶⁸

Islahat Fermanı da *Tanzimat Fermanı* gibi, kararlaştırılan ve yapılması planlanan yeni düzeni ifade eder. Devletin bir iç düzenleme girişimi olarak, azınlıkların haklarını taahhüt etmesi dolayısıyla batılı ülkelerce *Paris Antlaşması*'nın maddeleri arasına sokuldu. Böylelikle de uluslararası bir kimlik te kazanmış oldu.⁶⁹

Fermanın getirdiği önemli hususlar şunlardır:

1- *Tanzimat Fermanı ile birlikte her din ve mezhebe taahhüt edilen güvenceler yenileniyor, yeni tedbirlerin alınacağı duyuruluyordu.*

2- *Müslim ve gayrimüslimler yasa önünde eşit olacaklardı.*

3- *Patrikhanede yeni meclisler kurulacak, buralarda alınan kararlar onaylandıktan sonra yürürlüğe girecekti.*

4- *Patrikler bu makama ömür boyunca seçileceklerdi.*

5- *Şehir ve kasabalarda yeni kiliseler kurulacaktı.*

6- *Mezhepler arası eşitlik gözetilecekti.*

7- *Devlet hizmetinde ve askerlikte uyruklar arasında eşitlik gözetilecekti.*

8- *Bütün uyruklar okul açabilecekti.*

9- *Vergiler eşit olarak alınacak, iltizam usûlü kaldırılacaktı.*

10- *Mahkemeler yeniden düzenlenecekti.*

11- *Yabancılar da Osmanlı ülkesinde mülk sahibi olabileceklerdi.⁷⁰*

Görülüyor ki bu ferman da Tanzimat Fermanı gibi, sosyal gerçeklerin ve olayların sonucu olarak doğmuş bir belge değildi. Yani Tanzimat Fermanı gibi, padişahın tek taraflı iradesi olarak ortaya çıkmıştı.⁷¹

Gülhane Hatt-ı Hümayunu, Osmanlı modernleşmesinde ilk önemli belge sayılır. Bu hareket, devletin yoğun iç ve dış sorunlarla uğraştığı bir sırada, iç barışı ve bütünlüğü sağlamak, dış güvenliği de yapılan yeniliklerle teminat altına almak, böylelikle batılı devletlerin süregelen müdahalesini önlemek amacıyla yönelik olarak yapılmıştı.

Gülhane Hattı'nda açık bir biçimde yabancı devletlerin baskı ve etkisi gözlenebilir. Hatta yenilikçi M. Reşit Paşa bile, Tanzimat Fermanı'nı kendi hazırladığı hâlde, ağır şartları içerdiği için Islahat Fermanı'na karşı çıkmıştı.⁷²

Islahat Fermanı ile birlikte Patrikaneye özerklik tanınmış, yabancı devletler içindeki Hıristiyan tebaanın hamiliğine soyunmuş, "her köye bir kilise, her mahalleye bir kilise" sloganı ile köy ve mahallelerde kiliseler kurulmuş, misyonerlik faaliyetleri had safhaya çıkmış, Tanzimat fermanı ile askerlik hizmeti zorunlu hâle getirilen gayrı-müslimlerin silahlanmaları için yeni gizli örgütler faaliyete geçmiş, askerliği yani savaşmayı öğrenen gayrı-müslimler devlete daha iyi silah çeker duruma getirilmeye çalışılmışlardır. Bunun en tipik örneği de Ermeni ihtilal hareketleridir.

Aynı fermana dayanılarak, memleket sathında birçok yabancı ve azınlık okulları kurulmuş, Türk halkı Hıristiyanlaştırılmaya, azınlıklar da devlete karşı örgütlenmeye çalışılmıştır.

1861 'de Abdülmecid 'in ölümüyle yerine Abdülaziz padişah olmuş⁷³ otoriter bir yönetim kurmuştu. Bu yönetim, 1876 Mayısına kadar sürdü. Dünyanın dördüncü büyük donanmasını inşa ettiği söylenen Abdülaziz döneminin en büyük handikapı, dış devletlerden alınan borçların katlanarak alınmaya devam edilmesidir.⁷⁴ İnşa ettirdiği donanma kendisinin hal' olayında aleyhine kullanıldığı gibi⁷⁵, sonra tahta geçen II. Abdülhamid zamanında aynı korku sebebiyle Haliç'e çekilmiş ve çürümeye terk edilmiştir.

III. 1876 Anayasası (I. Meşrutiyet) Dönemi

A- Meşrutiyeti Hazırlayan Olaylar

Abdülmecid öldükten sonra tahta Abdülaziz (1861-1876) çıktı, demiştik. Abdülaziz tahta çıkarken, 1839 ve 1856 Fermanlarına sadık kalacağını belirtmiş, bu fermanlardaki vaatleri yenilemişti.

Abdülaziz, güçleri elinde topladıktan sonra II. Mahmud gibi otoriter bir yönetime başladı. Bu da kendisine karşı özgürlükçü bir akımın doğmasına yol açtı ki bu akım Jön Türkler (Genç Türkler) akımıdır.⁷⁶

Medenî Kanun olarak ikame edilen Mecelle yerine Fransız Medenî Kanunu'nun çevrilerek uygulanması gündeme gelmiş ve tartışılmış fakat Ahmed Cevdet Paşa'nın ta'ziri neticesi, İslâm Hukuku'ndan bir derleme oluşturulmuş ve Mecelle-i Ahkam-ı Adliye adıyla uygulamaya konulmuştur.

Yeni Osmanlılar da denilen Genç Türkler yahut Jön Türkler, I. Meşrutiyet devrini hazırlayan olaylarda etkin rol oynamışlardır. Bu örgütün ileri gelen liderleri arasında Ali Suavi, Şinasi, Namık Kemal ve Ziya Paşa gibi şahsiyetleri sayabiliriz. Bu dönemde Jön Türkler yönetimin otoriter yapıdan çıkması için faaliyet göstermişler, faaliyetleri haber alınınca yurt dışına kaçmışlar, Fransa ve İngiltere'de faaliyet göstermişler, bir müddet sonra da af ile geri dönmüşlerdir.

1876 yılı, pek çok olaylara gebe bir yıl olmuştur.⁷⁷ Rus yanlısı bir politika izleyen ve bu nedenle Nedimof lakabı takılan sadrazam Mahmud Nedim Paşa'ya karşı eski Tuna valisi, sadrazam 33 dereceli mason Mithat Paşa, medrese öğrencilerini teşvik ederek bir nümayiş yaptırdı. "Talebe-i Ulum Hareketi" adı da verilen bu harekete⁷⁸ veliahd Murad Efendi'nin de destek olduğu söylenir.⁷⁹ Tahrikçilerle öğrenciler, bu gösteride, Mah-

mud Nedim Paşa ile şeyhulislam Hasan Fehmi Efendi'nin görevden alınmasını istediler.

Abdülaziz bunları ve harbiye nazırını görevden aldı. Yerine ise, Mütercim Mehmet Rüştü Paşa'yı sadrazamlığa, Hüseyin Avni Paşa'yı seraskerliğe, Hayrullah Efendi'yi Şeyhulislamlığa, Mithat Paşa'yı da Meclis-i Âli'ye (*Devlet Bakanlığı*) atadı.⁸⁰ Fakat padişah, bu kadroya güvenmediğini bizzat yüzlerine söyledi.⁸¹ Buna karşılık yeni kadro da Abdülaziz'i sevmiyordu. Hatta her biri, O'na değişik sebeplerden kin duymakta idiler.⁸² Abdülaziz'i hal ve yerine V. Murat'ı padişah yapmak istiyorlardı. Bu konuda en istekli olanlar ise Serasker Hüseyin Avni Paşa ile Mithat Paşa'lardı.

Abdülaziz'in Hal'i için Bahriye Nazırı Kayserili Ahmet Paşa ile konuşuldu ve muvafakat sağlandı. Ahmet Paşa bu iş için Harp Okulu kumandanı Süleyman Paşa'yı elde etti. Hayrullah Efendi'nin Fetvası da alınınca Abdülaziz hâl edildi ve yerine V. Murat tahta çıkarıldı.⁸³

30 Mayıs 1876'da tahta çıkan V. Murat'ın aklî dengesi yerinde değildi. Yapılan tedaviler de fayda vermedi. Mithat Paşa, Osmanlı Devletindeki sıkıntılardan üstesinden meşrutî bir yönetim kurmakla gelinebileceğine inanmaktaydı. V. Murat'ın tahta getirilmesine de bu nedenle en etkin rolü oynadı. Fakat Mütercim Rüştü ile Hüseyin Avni Paşa'lar kendisiyle bu görüşü paylaşmıyorlardı. Onların amacı Abdülaziz'i tahtan indirmektir. Bunu yapmışlardı ve bu sonuç onlar için yeterliydi.

"Çerkes Hasan Olayı" denilen bir olayda (15 Haziran 1876) Hüseyin Avni öldürülünce⁸⁴ Mithat Paşa'nın önünde tasarılarının gerçekleşmesi için bir engel kalmadı. Abdülhamid'in tahta çıkarılacağını, fakat meşrutî yönetim kurmak hususunda söz vermesi gerektiğini söyledi. Abdülhamid ile bu hususta mutabık kaldılar.⁸⁵ Sonra V. Murat hal edildi ve yerine II. Abdülhamid tahta çıktıktan sonra Mithat Paşa ile konuştuğu üzere 7 Ekim 1876'da bir komisyon kurularak *Anayasa (Kanun-u Esasî)* hazırlama çalışmalarına başladı. 28 kişilik bir komisyon, Mithat Paşa'nın başkanlığında çalışmalara başladı.

Bu arada Mithat Paşa ile Sadrazam Mütercim Rüştü Paşa arasındaki anlayış farkına da işaret etmeliyiz. Mütercim Rüştü Paşa çok çekimsiz yaratılışlı ve yaşlı bir zattı. Bu yenilik faaliyeti üzerine yaşlılığını ileri sürerek istifa etti. Yerine, İngiliz Büyükelçiliğinin de

baskısıyla Mithat Paşa sadrazam olarak atandı (19 Aralık 1876).

Albdülhamid tahta geçince, onaltı mülkî memur, on tanesi ilmiye sınıfından, ikisi de asker kökenli olarak aralarında üçünün gayrı-müslim olan 28 kişilik bir *Anayasa Komisyonu* kurmuştu. Bu komisyon, Mithat Paşa'nın tasarısı üzerinde çalışmış bu çalışmada büyük ölçüde 1859 *Belçika ve Prusya Anayasası*'ndan yararlanmıştı.⁸⁶

Zaten Anayasa komisyonu da çalışmalarını bitirmiş, taslağı padişaha sunmuştu. Padişah, Anayasa taslağı üzerindeki istediği değişiklikleri yapmış, bu arada meşhur padişahın sürgün hakkı ile ilgili 113. maddeye 2. fıkrayı eklemeyi de ihmal etmemişti. Mithat Paşa, Anayasa'nın bir an önce ilân edilebilmesi için bu değişikliklerin kabûlü için çaba harcadı.

Abdülaziz'in son zamanlarında Balkanlardaki uluslar ayaklanmaya başlamışlardı. Bunlar, bu ulusçuluk hareketlerinde Rusya'dan destek görmekteydiler. Bu sorunun çözümü için 1876 yılı sonlarında İstanbul'da bir toplantı yapılması kararlaştırılmıştı. Tersane konferansı da denilen bu konferansta, Osmanlı'da etnik grupların hakları karar altına alınacaktı.

Bütün batılı delegelerin katılacağı bu toplantıda Mithat Paşa, bu devletlerin Osmanlı Devleti'nin iç işlerine karışmalarını önlemek için hazırlanan Anayasa taslağının bir an önce hazırlanıp ilan edilmesini ve konferansa yetiştirilmesini arzu etmekteydi. Bunun içindir ki bu ilk anayasa alelacele olarak konferansın toplandığı tarih olan 23 Aralık 1876 günü ilan edildi.

Kasımpaşa'daki Donanma Komutanlığı binasında toplanan Fransız, Alman, İngiliz, Rus, İtalya, Avusturya ve Macaristan delegeleri Anayasanın ilanı için yapılan top atışlarını iştince şaşırıp ne olduğunu sordular. Osmanlı delegesi durumu izah edince de sevinmek yerine bunun göstermelik bir hareket olduğunu söyleyerek önem vermediler.

Böylece anayasa, ilk plandaki amacına dahi ulaşamamıştı. Batılı ülkeler, konferanstan sonuç alamayınca, Osmanlı Devleti'ne bir ders vermesi için Rusya'nın savaşı ilanına göz yumdular. Böylece tarihimizde acı hatıraları olan meşhur 93 Harbi başlamış oldu.⁸⁷

B- 1876 Anayasa'sının Özellikleri

1- Genel Olarak

1876 Anayasası özgün, bütünüyle ulusal kültürün

ürünü bir eser değildir. Aksine, Mithat Paşa tarafından 1831 *Belçika ve Prusya Anayasası*'ndan ilham alınarak hazırlanmıştır.

1876 Anayasası tasarıda 140 madde olarak hazırlanmış fakat Bakanlar Kurulu'nda bu tasarı 119 maddeye indirilmişti.

Görülüyor ki bu ferman da Tanzimat Fermanı gibi, sosyal gerçeklerin ve olayların sonucu olarak doğmuş bir belge değildi. Yani Tanzimat Fermanı gibi, padişahın tek taraflı iradesi olarak ortaya çıkmıştı.

119 madde olarak kabul edilen metin 12 fasıldan oluşmaktaydı. Bu fasılları sayacak olursak şöyle sıralayabiliriz:

- 1-Memalik-i Devleti Osmaniye,
- 2-Tebaa-i Devlet-i Osmaniye'nin Hukuk-u Umumiyesi,
- 3-Vükela-i Devlet,
- 4-Memurin,
- 5-Meclis-i Umumi,
- 6-Heyet-i Ayan,
- 7-Heyet-i Mebusân,
- 8-Mehakim,
- 9-Divan-ı Âli,
- 10-Umur-u Maliye,
- 11-Vilayât.
- 12-İdare-i Örfi İlan-ı, sebep yokken Anayasa hükümlerinin değiştirilemeyeceği vb. hükümler yer almaktadır.⁸⁸

2- Yasama

Anayasada devletin bütün kuvvetlerin padişahta toplandığı bir sistem mevcuttu. Fakat 4. maddede, "Zatı hazireti padişahi hasbel hilafe din-i İslâmın hamisi ve bilcümle tebea-i Osmaniye'nin hükümdar ve padişahıdır." Denilmekle, padişahın İslâm dininin koruyucusu olduğu belirtilmektedir.⁸⁹ Yine 11. maddede: "Devleti Osmaniye'nin dini, dini İslâmdır. Bu esası vikaie ile beraber, asayışı halkı ve adab-ı umumiye'yi ihlâl etmemek şartile Memaliki Osmaniye'de maruf olan bilcümle edyanın serbesti-i icrası ve cemaatı muhtelifiye verilmiş olan imtiyazı mezhebiye'nin kemâkân cereyanı Devlet'in taht-ı himayesinde'dir." Denilmekle, Devlet'in resmî dininin İslâm olduğu, fakat fesat çıkarmamak kaydıyla diğer din ve mezheplerin

yaşanmasının serbest ve devletin koruması altında olduğu belirtilmektedir.

Aslında organlar, yasama, yürütme ve yargı olarak ayrılmışlardı. Fakat bu düzenlemede üç müstakil organdan söz etmek mümkün değildi. Yürütme kuvvetinin başında bulunan padişah, yasama erkini de denetliyor, yasama faaliyetlerini kendi iradesine göre yönlendirme gücüne sahip bulunuyordu.

Yasama organı, Meclis-i Mebusan ve meclis-i Ayan'dan oluşan Meclis-i Mebusan idi. Padişah, meclisten daha büyük bir gücü haiz idi. Padişahın geleneksel hakları anayasal güvence altına alınmıştı.

Meclis-i Mebusân, Osmanlı tebaası olan her elli bin erkeğin seçtiği temsilcilerden oluşmaktaydı (m.:65). Meclis-i Ayan üyeleri ise, sayıları *Meclis-i Mebusan*'ın üçte biri kadar olarak, bütünüyle padişah tarafından seçilmekteydi (m.:60-61).

Böylece anayasa, ilk plandaki amacına dahi ulaşamamıştı. Batılı ülkeler, konferanstan sonuç alamayınca, Osmanlı Devleti'ne bir ders vermesi için Rusya'nın savaş ilanına göz yumdular.

Meclisin yasama yetkisi padişah lehine sınırlandırılmıştı. Yasa teklifi hakkı bakanlar kurulu ile ayan ve mebusân üyelerine tanınmış bir hak olmakla birlikte(m.:53), yürütmeye üstünlük tanınmıştı (m.53). Hükümet üyeleri her konuda yasa teklif edebildikleri hâlde yine milletvekilleri, ancak görev alanlarıyla ilgili teklif yapabileceklerdi.⁹⁰

Milletvekilleri teklif yapacak, teklif padişah tarafından incelenecek, uygun görülürse metnin hazırlanması için *Şuray-ı Devlet*'e gönderilecek, burada hazırlandıktan sonra da önce *Meclis-i Mebusan*'da sonra üyeleri padişah tarafından ömür boyu olmak kaydıyla seçilen *Meclis-i Ayan*'da tartışılacak, kabul edilirse yine padişah tarafından onaylanıp yayınlanacaktı. Meclislerden biri, örneğin Ayan, teklifi reddederse aynı teklif, o yıl bir daha yapılmayacaktı.⁹¹

3- Yürütme

Devletin başında bulunan padişah, bu makama irsiyet yoluyla gelmekteydi. (m.:3). Yine padişah "*mukaddes*" ve "*gayrı mes'ul*" idi. (m.:5). Yürütme gücünün başı olan padişah, vekiller heyetini bizzat seçmekte-

dir(m.:7). Göreve başlarken hükümet için güvenoyu kurumu yoktur. Yine bakanlar kurulunun (Heyet-i Vükela) meclis önünde hiç bir sorumluluğu da mevcut değildi.

Padişah, 7. ve 35. maddelere göre Meclis-i Umumi'yi toplantıya çağırarak ve gerektiği zaman seçimleri yenilemek için Meclis-i Mebusân'ı feshetmek yetkisini de haiz idi.⁹² Nitekim bu yetkileri kullanan padişah 20 Mart 1877 tarihinde açılan meclisi 28 Haziran 1877'de dağıtmış, ocak 1878'de ikinci kez toplanan meclisi de otuz yıl boyunca bir daha açmamak üzere 14 şubat 1878'de kapatmıştır.⁹³

İlk Anayasanın 27, 29 ve müteakip maddelerinde sadrazamın ve diğer vekillerin seçimi, azli gibi hususlar da düzenlenmişti. Sadrazam ve vekillerin seçimi bütünüyle padişaha aitti. 30. maddeye göre vekiller, görevleriyle ilgili eylemlerinden bütünüyle sorumlu olacaklardı.

4- Yargı

1876 Anayasası'nda yargıçların bağımsızlıkları ve azlunmayacakları teminat altına alınmıştı (m.:81). "Mehakim" adı verilen ve mahkemelerin düzenlendiği fasılda yargı erki "Şer'iyye" ve "Nizamiye" mahkemeleri tarafından yürütülmekteydi. Şer'i mahkemelerde şeriata göre hüküm verilmektedir. Miras, velayet, aile hukuku gibi hususlarda bu mahkeme yetkili idi. Nizamiye mahkemeleri ise Ceza Kanunu ile yeni hazırlanan kanunların uygulama mercii idi.⁹⁴

Fakat Osmanlı Devletindeki yargı sistemi bu kadar basit ve yeknesak değildi. Kapitülasyonların etkisiyle kurulan *Konsolosluk Mahkemeleri* bir yana bırakılsa bile, azınlık mahkemeleriyle birlikte esasen imparatorlukta dört tip mahkemeye rastlarız:

- 1- Şer'iyye mahkemeleri,
- 2- Gayr-ı müslimlerin dinî mahkemeleri,
- 3- Ticaret mahkemeleri (kuruluş:1860-1861)
- 4- Nizamiye mahkemeleri (kuruluş:1864)

Bu mahkemeler de kendi içlerinde karmaşık bir yapı ile örgütlenmişlerdir. 1879 tarihli "*Teşkilat-ı Mehakim Kanunu*" yargılama usulünü kısmen düzenlemiştir. "*Divan-ı Ahkam-ı Adliye*" önceleri sınırlı bir meclis iken, sonraları görevleri genişletilmişti, Nizamiye mahkemelerinin temyiz mercii görevini de yapmaya başlamıştı. Bu görevi, "*Teşkilat-ı Mehakim Kanunu*" ile de teyit edilmişti.⁹⁵

5- Temel Hak ve Özgürlükler

1876 Anayasası hiçbir güvence getirmeden ve yaptırma bağlamadan klasik birtakım haklardan söz etmektedir. Bunların; din özgürlüğü (m.:8), kişi özgürlüğü (m.:9), ticaret özgürlüğü (m.:13), öğretim ve öğrenim özgürlüğü (m.:15), mülkiyet hakkı (m.:21), konut dokunulmazlığı (m.:27), din ve ibadet özgürlüğü (m.:11), dilekçe hakkı (m.:14), yasa önünde eşitlik (m.:17), vergi eşitliği (m.:20-25), kişi dokunulmazlığı (m.:26) vb. hak ve özgürlükleridir.

Bunların yaptırma bağlanmadığını söylemiştik. Bunun en çarpıcı örneği meşhur 113. maddenin 2. fıkrasıdır. Bu maddeye dayanarak padişah, devlet emniyetini bozduğu gerekçesiyle dilediği kişiyi yurt dışına çıkarmak yetkisini haiz idi.⁹⁶

C- 1876 Anayasası'nın Uygulanması

Anayasa uygulama konulunca seçimler yapıldı ve Meclis açıldı. Fakat meclis, bütün Osmanlı etnik unsurlarını barındırdığı için çok renkli bir görünüm içindeydi. Meclis içinde Türkçe bilmeyen üyeler olduğu gibi, Osmanlı Devleti menfaatleri yerine, kendi etnik özerlikleri için çalışan pek çok kişi de vardı. Öztuna'nın da işaret ettiği gibi böyle bir meclis dünyanın hiçbir yerinde mevcut değildi.⁹⁷ 1878 yılı başında toplanan ikinci meclis ise, birincisinden daha az renkli değildi. Demokratik anlayışın yerleşmemesinden kaynaklanan hoşgörüsüzlükle mebuslar hükümete ve padişaha ağır biçimde saldırmaya başlayınca, yönetim bundan rahatsız oldu. Zaten *Osmanlı-Rus Harbi* de aleyhimize çok kötü bir biçimde sürmekteydi. Abdülhamid yetkisini kullanarak bu ikinci meclisi bir ay kadar sonra 14 Şubat 1878'de süresiz olarak kapattı.⁹⁸

Böylece I. Meşrutiyet Devri dediğimiz dönem ve hareket sona erdi. 1908'de II. Meşrutiyet Dönemi başlayıncaya kadar, II. Abdülhamid'in uzun süren kişisel saltanat dönemi başladı. Meclisin kapatılmasına rağmen 1876 Anayasası ilga edilmedi. Fakat fiilen uygulanmadı. Tekrar uygulanmaya konulması 1908'de meclisin yeniden açılmasıyla mümkün olacaktır.

IV. II. Meşrutiyet Rejimi ve 1909 Yılında Anayasa'da Yapılan Değişiklikler

A-İkinci Meşrutiyeti Hazırlayan Olaylar

II. Meşrutiyeti hazırlayan olaylar demek, bir bakıma İttihat ve Terakki'nin gelişim serüveni demektir.

I. Meşrutiyet ortadan kaldırılıp meclis feshedilince,

Abdülhamid'in kişisel yönetimi başlamış, buna karşı da aleyhte *Jön Türklerin* devamı niteliğinde özgürlükçü bir kampanya başlamıştı.

Bu hareket başlangıçta bütünüyle yurt dışında faaliyet gösterebilen İttihat ve Terakki Cemiyeti'nin etrafında odaklanmış bulunuyordu. İttihat ve Terakki 1902'lerden sonra yurt içinde de örgütlenmeye başladı. Giriştiği eylemlerle Abdülhamid yönetimi için korkulu bir rüya oldu ve Temmuz 1808'de ve Anayasa'nın yeniden yürürlüğe girmesini sağladı.

II. Meşrutiyet devri dediğimiz bu döneme girince, İttihat ve Terakki Cemiyeti partiye dönüşmüş, iktidara gelmiş ve 1909 değişikliklerini yaptırmıştır.⁹⁹

B- II. Meşrutiyet Yönetimi

İttihat ve Terakki'nin Makedonya'daki eylemlerinden çekinen II. Abdülhamid, 23 Temmuz 1908'de bir فرمان ile *Mebusân*'ı tekrar toplantıya çağırdı.¹⁰⁰

İkinci Meşrutiyetin ilanını izleyen seçimlerden sonra 17 Aralık 1908'de *Ayan Meclisi*, çoğunluğunu İttihat ve Terakki'nin oluşturduğu üyelerden oluşmaktaydı.

Fakat bu durum, meclis içinde ve dışında bir muhalefetin doğmasını önleyemedi ve 31 Mart Vakası dediğimiz olay patlak verdi (13 Nisan 1909). Bu olayın büyümesi üzerine Mahmud Şevket Paşa komutasındaki *Hareket Ordusu* İstanbul'a geldi. Sonuçta olaylar 27 Nisan 1909'da Abdülhamid'in tahttan indirilmesiyle son buldu ve yerine ılımlı bir padişah olan Sultan Mehmet Reşad geçti.¹⁰¹

Anayasada devletin bütün kuvvetlerin padişahda toplandığı bir sistem mevcuttu. Fakat 4. maddede, "Zatı hazireti padişahi hasbel hilafe din-i İslamın hamisi ve bilcümle tebea-i Osmaniyenin hükümdar ve padişahıdır." Denilmekle, padişahın İslam dininin koruyucusu olduğu belirtilmektedir.

C-1909 Değişiklikleri

1908'de 1876 Anayasası'na göre seçilip meclise gelen milletvekilleri, yeni bir anayasa yapmak yerine 1876 Anayasası'nda birtakım değişiklikler yapmayı seçmişlerdi.¹⁰²

Meclis toplandıktan sonra kurulan bir komisyon 1876 Anayasası'nın padişah ve diğer yürütme organlarına üstünlük tanıyan hükümlerini, parlamenter anlayışla

bağdaşmayacağı gerekçesiyle değiştirmek üzere çalışmalarına başladı.

Esasen *Mebusân Meclisi*, kurucu meclis sıfatını da haiz olmadığı için, yeni bir anayasa yapmak yerine, 116. maddeye dayanarak "tadil" etmeyi daha uygun bulmuştu.¹⁰³ Nitekim komisyonun, Ağustos-1909'da tamamladığı metin, *Mebusân ve Ayan Meclisleri* tarafından benimsenmiş, padişahın onayı ile de kesinleşmişti. Şimdi bu değişikliklere genel çizgileriyle değinelim:¹⁰⁴

Anayasa uygulama konulunca seçimler yapıldı ve Meclis açıldı. Fakat meclis, bütün Osmanlı etnik unsurlarını barındırdığı için çok renkli bir görünüm içindeydi. Meclis içinde Türkçe bilmeyen üyeler olduğu gibi, Osmanlı Devleti menfaatleri yerine, kendi etnik özerlikleri için çalışan pek çok kişi de vardı.

1909 Anayasa değişikliklerinde 119 maddelik 1876 Anayasası'nın 3, 6, 7, 10, 12, 27, 28, 29, 30, 35, 36, 38, 43, 44, 53, 54, 76, 77, 80, 113, 118. maddeleri değiştirilmiş, 119. madde ilga edilerek, yeniden üç madde eklenmiş ve böylece toplam 121 maddelik bir metin hazırlanmıştır.¹⁰⁵

Bu kadar değişiklikten sonra kimi yazarlar artık 1909 Anayasası'nın yeni bir anayasa olduğunu iddia ederken,¹⁰⁶ kimi yazarlar da artık 1876 Anayasasının ruhunun kaybolduğunu ve parlamenter sisteme geçildiğini¹⁰⁷ söylemişlerdir.

1- Yasama Yürütme

1909 değişikliklerinden sonra anayasaya göre devletin başında yine padişah vardır ve bu husus yine 7. maddede açıklanmıştır.

30. maddeye göre bakanlar, hükümetin genel politikalarından hep birlikte, kendi bakanlıklarına ilişkin işlerde ise tek başlarına sorumlu olacaklardı. 38. madde, bu sorumluluğun ne şekilde işleyeceğini göstermektedir. Buna göre *Meclis-i Mebusân*'ın güvenini alamayan bakan hemen çekilecek eğer güvensizlik başbakana yöneltilirse bakanlar kurulu bütünüyle istifa edecekti. Böylece yürütme organına bir denetim mekanizması getirilmiş, padişahın, bakanlar kurulunu atarken, meclisin onayını hesaba katması sağlanmıştır.¹⁰⁸

Yine 27. maddeye göre padişah bakanlar kurulunu bütünüyle atayamamakta, yalnızca sadrazamı atayabil-

mekteydi. Sadrazam da diğer bakanları atayacak, sonra padişahın onayına sunacaktı.¹⁰⁹ 30. maddeye göre, padişahın alacağı tüm kararlarda bakanlar kurulunun ve sadrazamın onayı aranmaktaydı. Bu hususlar, 1909 Anayasası'nda yasamanın yürütmeye karşı üstünlüğünü açıkça belirleyen değişikliklerdir.¹¹⁰

Parlamenter rejimde önemli ilkelerden biri de yürütmenin meclisi fesih yetkisidir. Bu konu 1909 değişikliklerinin 35. maddesinde ele alınmış, yeniden düzenlenmiştir. Eski metne göre hükümet ile meclis arasında ihtilaf hâlinde padişah dilediği takdirde *Mebusân Meclisi*'ni feshedebilmekte, dilerse de hükümeti değiştirebilmekteydi. Yeni metinde fesih yetkisinin doğabilmesi için, bakanlar kurulunun görüşünde direnmesi yerine seçilen hükümetin de aynı görüşte ısrar etmesi, bu görüşün *Mebusân Meclisi* tarafından gerekli olarak reddedilmesi gerekmektedir.

İşte ancak bu durumda padişah, *Ayan Meclisi*'ne danışarak 3 ay içinde seçimleri yenilemek kaydıyla meclisine danışma hususu ile, seçimlerin üç ay içinde yenilenmesi şartı, 1909 değişiklikleriyle getirilen yeniliklerdendir.

1909 değişikliklerinde yasa teklifi ve hazırlanma süreci de değiştirilmiştir. 53. madde yapılan değişiklikte, her iki meclise de serbestçe yasa teklif ve tartışma yetkisi tanınmıştır. Bir mecliste kabul edilen yasa teklifi, diğerinde de onaylandıktan sonra padişaha yollanmaktadır. Padişah gelen teklifi iki ay içinde incelemekte, ya onaylayıp ilan etmekte ya da meclise geri göndermektedir. Geri gönderilen teklif meclislerde 2/3 çoğunlukla onaylandığı takdirde, padişah metni onaylayıp yayınlamak zorundadır. İnceleme süresi ise acele durumlarda 10 güne indirilmekteydi.¹¹¹

2- Temel Hak ve Özgürlükler

1909 Anayasası yasama ve yürütme erkleri ile bunlar arasındaki ilişkilerde yeni düzenlemeler getirirken temel hak ve özgürlüklerde de yine düzenlemeler yapmıştır.

Özellikle padişah elinde bir silah olan 113. maddenin 2. fıkrası kaldırılarak, keyfi davranışlara sebep olabilecek bu hüküm iptal edilmiştir.¹¹² Bundan başka eski metinde yer almayan haberleşme özgürlüğü 119. maddede, toplanma ve dernek kurma özgürlüğü de 120. maddede düzenlenmiştir.

Yine 17. ve 20. maddelerde yer alan "eşitlik" ilkesi

teyid edilmiş, 10. madde kişi özgürlüklerinin yasalar ve şeriatın teminatı altında olduğu belirtilmiş, 13. maddesi çalışma, ticaret ve sanat özgürlüğünü düzenlemiş, 15. madde eğitim ve öğretimi, değişik 12. madde ise basın ve yayın özgürlüğünü teminat altına almıştır.¹¹³

D-1909 Yılından Sonra Anayasa'da Yapılan Değişiklikler

Abdülhamid'in tahttan indirilmesinden sonra İttihat ve Terakki Partisi 16 Temmuz 1912'den 23 Ocak 1913 tarihleri arası hariç olmak üzere imparatorluğun çöküşüne dek iktidara bütünüyle egemen olmuştur.¹¹⁴ Yönetimi ele geçiren bu parti, kısa zamanda otokratik bir düzen kurmuştur.¹¹⁵ Bunu elde etmek içinde muhaliflerini her yola başvurmak suretiyle sindirmiş, susturmuş, hatta yok etmiş, bu sayede de sürekli olarak iktidara egemen olmuştur.

Bu dönemde Mebusân Meclisi dört defa feshedilmiştir. Bunlardan ikisi 1912'de, üçüncüsü 1918'de, dördüncüsü de 11 Nisan 1920'dedir. Yapılan seçimlere gelince; ilki 1908'deki baskılı, ikincisi 1912'deki sopalı geçmiştir.¹¹⁶ 1914 seçimlerinde muhalefet tamamen sinmiş ve İttihat ve Terakki'nin karşısına çıkamamıştır. 1920 seçimleri ise bilindiği üzere artık 1921 Anayasası ile ilgilidir.¹¹⁷

1-1912'de yapılan değişiklikte (15 Mayıs 1912) Anayasanın 7., 35., 43. maddeleri değiştirilmiş, bunlara Mebusân Meclisi'nin gerektiğinde feshi, tecil ve tadil yetkisi padişaha verilmiştir. Fakat bu yetki, birtakım kayıtlarla sınırlandırılmaktaydı. 35.maddedeki padişahın meclisi feshederken Ayan Meclisi'ne danışması şartı kaldırılmaktaydı. Ancak fesihden itibaren 4 ay içinde seçimleri yenilemek zorundaydı (eskiden bu süre 3 aydı).

Bu değişiklikler iktidardaki İttihat ve Terakki Partisinin yerini sağlama alma amacıyla yaptığı değişikliklerdir. Böylece parti, kendi üzerindeki meclis denetimini kaldırmak, hükümet işlerinden anlamayan padişaha daha fazla yetki vererek, istediklerini yaptırmak yolunu açmak istemişlerdi.

2-Bu ilk değişiklikten sonra yapılan ikinci değişiklik 29 Ocak 1914 tarihindir. Bu değişiklikte 7,43 ve 102. maddeler değiştirilmiş, 7. maddede ki padişahın yetkisi, meclisin olağanüstü ve olağan toplantıya çağırılmasını kapsar, biçiminde genişletilmiştir.

3-25 Şubat 1916 tarihinde yapılan değişiklikte 76.

madde değiştirilmiştir. Bu madde, milletvekillerinin yollukları (harcırah) ile ilgilidir.

4-7 mart 1916 tarihinde yapılan değişiklikte 72. madde değiştirilmiştir. Bu madde milletvekilliği adaylığını açıklar.

5-2 mart 1918 tarihli bir değişiklikte 69. madde değiştirilmiştir. Bu maddedeki değişiklik, seçim dönemleriyle ilgilidir.¹¹⁸

1876 Anayasası'nda yapılan bütün değişiklikler bunlardan ibarettir. Zaten Osmanlı Devleti, 30 Ekim 1918 Mondros Ateşkesi ile bağımsızlığını yitirecek, parçalanacaktır. Artık Anadolu'da yeni bir Türk Devleti yeniden doğacak geliştirecektir.

V- Sonuç

Bu makalemizde, Osmanlı Modernleşmesini İlahî Hukuk sisteminden yani İslâm Hukuku'ndan beşerî hukuk sistemine geçiş bağlamında değerlendirdik.

1908'de 1876 Anayasası'na göre seçilip meclise gelen milletvekilleri, yeni bir anayasa yapmak yerine 1876 Anayasası'nda birtakım değişiklikler yapmayı yeğlemişlerdi.

Tanzimat Fermanı ile birlikte uygulamada İslam Hukuku'nun temel esaslarından uygulama bazında vazgeçilmiş, örneğin gayri-müslimlere uygulanan zimmet hukuku yerine vatandaşlık esası ve Müslimgayrı müslim eşitliği getirilmiş, sonraki uygulamalarda da Avrupa'dan tercüme edilen kimi kanunlar, toplum hayatına uyarlanmaya başlanmıştır. Bunlara örnek olarak ilk planda Ceza Kanunu gösterilebilir:

1840, 1851 ve 1858 tarihli Ceza Kanun'larının kaynağı Fransız Ceza Kanunu olup, 1926 tarihli ve İtalya Ceza Kanunu baz alınarak hazırlanan Türkiye Cumhuriyeti'nin ilk Ceza Kanunu'na kadar yürürlükte kalan Ceza Kanunu, bu kanundur.¹¹⁹

Ticaret Hukuku alanında ilk kanun, Fransız Ticaret Kanunu'ndan mülhem 1850 tarihli Ticaret Kanunu'dur. 1861'de yine Fransa'dan mülhem bir "Usulü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi" çıkarıldı.

Deniz Ticaret Hukuku'nda ilk kanun Fransız Deniz Ticaret Kanunu örnek alınarak hazırlanan 1863 tarihli "Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi" dir.

Toprak Hukuku alanında tımar sistemi kaldırıldıktan

sonra yapılan ilk yasa 1858 tarihli Arazi Kanunname-si'dir.¹²⁰

Batılılaşma sürecinin tek istisnası medenî hukuk alanındadır, denilebilir. Gerçekten 1878 tarihinde tamamlanan ve İsviçre kökenli 1926 tarihli Türk Medenî Kanunu tarafından yürürlükten kaldırılmasına rağmen, 1940'lara kadar Mısır, Suriye, Ürdün ve Irak gibi birçok halkı Müslüman ülkede uygulanan medenî kanun, "Mecelle-i Ahkam-ı Adliye"dir.¹²¹

İlk Osmanlı Anayasası, 1876 tarihli Kanun-u Esasi'dir. Hazırlanış süreci ve içeriğini yukarıda açıkladık. Anayasal perspektiften baktığımızda, beşerî hukukun izleri, Anayasa üzerinde mevcut olsa ve biçimsel olarak Belçika, Prusya ve Fransa Anayasaları baz alınarak hazırlanmış olsa da Devletin Dininin Din-i İslam olduğu bu Anayasa'nın 11. maddesinde açıkça ifade edilmiştir:

Tanzimat Fermanı ile birlikte uygulamada İslam Hukuku'nun temel esaslarından uygulama bazında vazgeçilmiş, örneğin gayri-müslimlere uygulanan zimmet hukuku yerine vatandaşlık esası ve Müslim-gayri müslim eşitliği getirilmiş, sonraki uygulamalarda da Avrupa'dan tercüme edilen kimi kanunlar, toplum hayatına uyarlanmaya başlanmıştır.

"Devleti Osmaniyenin dini, dini islamdır. Bu esası vîkaye ile beraber, asayişî halkı ve adab-ı umumiyeyi ihlâl etmemek şartile Memaliki Osmaniy'e'de maruf olan bilcümle edyanın serbesti-i icrası ve cemaati muhtelifiye verilmiş olan imtiyazı mezhebiyenin kemakân cereyanı Devletin taht-ı himayesindedir."¹²²

Denilmekle, Devletin resmî dininin İslâm olduğu, fakat fesat çıkarmamak kaydıyla diğer din ve mezheplerin icrasının serbest ve devletin himayesi altında olduğu belirtilmektedir. Yine devletin bütün kuvvetleri padişahın yetkesinde toplanmış idiyse de 4. maddede:

"Zatı hazireti padişahi hasbel hilafe din-i İslamın hamisi ve bilcümle tebea-i

Osmaniyenin hükümdar ve padişahıdır."

Denilmekle, padişahın *İslam dininin koruyucusu* olduğu belirtilmektedir.¹²³

II. Meşrutiyet hükümetleri 1909 değişiklikleri ve müteakip tarihlerde yeni bir anayasa yapmak yerine,

1876 Anayasası'nın belli maddelerini değiştirmekle yetinmişlerdir. Zaten devrin iç ve dış sorunları da böyle köklü bir çalışmaya elverişli nitelikte değildi. Hükümetler, bir yandan Bulgaristan istiklâli, Avusturya'nın *Bosna-Hersek*'i ilhakı, *Trablusgarb*'ın İtalyanlarca işgali, Balkan Harbi ve nihayet 1914'te I. Dünya Savaşı gibi problemlerle karşı karşıya kalmış, diğer yandan da memleket içinde parti kavgaları ve hükümet çekişmeleri ile uğraşıp durmuştur.¹²⁴

Kanun-u Esasi'nin bu tadilatlarında padişahın yetkilerine birtakım kısıtlamalar getirilmesine ve kimi kanunlarda batılılaşma sürecinde yeni tercüme yapılmışına rağmen, devletin dininin "İslâm Dini" olduğu ibaresine dokunulmamıştır. Yani Osmanlı Devleti, en azından Anayasal planda bir İslam Devleti hüviyetindedir.■

dipnotlar

- ¹ Monarşi, Yunanca'daki 'monos' (tek) ve "arhein" (komuta etmek) sözcüklerinin birleşmesiyle oluşan bir terimdir ve tek kişinin yönetimi anlamına gelir. Teokrasi ise, "theos" (Tanrı) ve "kratein" (hükmetmek) sözcüklerinden oluşur, egemenliğin Tanrıya yahut Tanrı iradesine dayanmasını ifade eder. Bkz.: Sosyal, Mümtaz : Anayasa Hukukuna Giriş, s.: 15-16, AÜSBFY., Ank., 1968; Gözübüyük, A. Şeref: Anayasa Hukuku, s.: 95, S.Y., Ank., 1986; Arsel, İlhan: Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.: 6-19, AÜHFY., Ank., 1975; Berkes, Niyazi: Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 22-24, Doğu Batı Y., İst., 1978; Tunaya T. Zafer: Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, s.: 223 vd., İÜHFY., İst., 1975.
- ² Uzunçarşılı, İ. Hakkı: Osmanlı Devletinin Merkez ve Bahriye Teşkilatı, s.: 1 vd., TTKY., Ank., 1984; Ortaylı, İlber: Türkiye İdare Tarihi, s.: 132, TODAİE Y., Ank., 1979; Gök-bilgin, Tayyib: Osmanlı Müesseseleri Teşkilatı ve Medeniyet Tarihine Genel Bakış, s.: 7, 14, 95 vd., İÜEFY., İst., 1977; Özkaya, Yücel: Onsekizinci Yüzyılda Osmanlı Kurumları ve Osmanlı Toplum Yaşantısı, s.: 16 vd., KTBY., Ank., 1985; Abadan, Yavuz - Bahri Savcı: Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 10-15, Ank., 1959.
- ³ Okandan, R. Galip: Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 22, İÜHFY., İst., 1959.
- ⁴ Uzunçarşılı, İ. Hakkı: Osmanlı Devletinin Saray Teşkilatı, s.: 43, TTKY., Ank., 1945; Okandan, A.g.e., s.: 22.
- ⁵ Uzunçarşılı, A.g.e., s.: 45-46; Okandan, A.g.e., s.: 24; Tanageri, Aydın: Osmanlı Devletinin Kuruluş Döneminde Hükümdarlık Kurumunun Gelişmesi ve Saray Hayatı-Teşkilatı, s.: 155, AÜDTCFY., Ank., 1978.
- ⁶ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 24; Uzunçarşılı, A. g. e., s.: 47; Üçok, Coşkun: Türk Hukuk Tarihi Dersleri, s.: 126, İst., 1946.
- ⁷ Başgil, A. Fuat: Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: 1, S.: 74, Baha Mat., İst., 1960; Hamidullah, Muhammed: İslam Müesseselerine Giriş, Çev.: İ. Süreyya Sırma, S.: 75-82, Düşünce Y., İst., 1981.

- ⁸ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 24-25; Al-dıkaçtı, Orhan: Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı, s.: 197, İst., 1960; Taneri, A.g.e., s.: 153 vd.
- ⁹ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.:25; Özçelik, A.Selçuk: Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, c.:II, s.:31, İÜHFY., İst., 1976.
- ¹⁰ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları , s.: 26; Uzunçarşılı, A.g.e., s.: 51.
- ¹¹ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 26; Osman Bey'in vasiyeti için bkz.: Ünal, Tahsin: Osmanlılarda Fazilet Mücadelesi, s.: 19, Nur Y., Ank., 1975; Ahmet Lütfi: Osmanlı Adalet Düzeni, Sadeleştiren: E. Beylem, s.: 3, A. Işıklar K., İst., 1979.
- ¹² Okandan: Amme Hukukumuzun Ana Hatları., s.: 31.
- ¹³ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 31.
- ¹⁴ Üçok, A.g.e., s.: 126-127.
- ¹⁵ Üçok, A. g. e., s.: 127; Pakalın, M. Zeki: Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü, c.: III, s.: 590-594 (Vezir meddesi), Devlet Kitapları, İst., 1971.
- ¹⁶ Uzunçarşılı, İ. Hakkı: Osmanlı Devletinin Merkez ve Bahriye Teşkilatı, s.: 111, 174; Köprülü, M. Fuat: Bizans Müesseselerinin Osmanlı Müesseselerine Tesiri, s.: 34, Ötügen Y., İst., 1986; Pakalın, A.g.e., c.:III, s.: 594 (Vezir-i Azam md.).
- ¹⁷ Abdurrahman Şeref Efendi: Tarih Musahabeleri, s.: 8, KBY., Ank.,1985; Akın, İlhan: Türk Devrimi Tarihi, s.:20, Üçdal Neşriyat, İst. t. y.
- ¹⁸ Taneri, Aydın: Osmanlı İmparatorluğunun Kuruluş Döneminde Vezir-i Azamlık, s.:39-42, AÜDTCFY., Ank., 1974; Uzunçarşılı, A.g.e., s.:136vd.
- ¹⁹ Taneri, A. g. e., s.:42 vd.; Mumcu, Ahmet: Hukuksal ve Siyasal Bir Karar Organı olarak Divan-ı Hümayun, s.: 42 vd., AÜFHYY., Ank., 1976; Okandan, A. g. e., s.:31-36.
- ²⁰ Uzunçarşılı, Osmanlı Devletinin Merkez ve Bahriye Teşkilatı, s.:1 vd.; Mumcu, A.g.e., s.:21; Pakalın, A.g.e., c.:I, s.:462 (Divan-ı Hümayun md.).
- ²¹ Uzunçarşılı, A.g.e. s.:1; Mumcu, A.g.e., s.:33.
- ²² Pakalın, A.g.e.,s.:465; Mumcu, A.g.e., s.:37-54.
- ²³ Reistü'l, Küttap, Nişancı'nın denetiminde çalışan protokol memurudur. Tezkireciler de nişancı'nın sekreterleri idiler. Çavuşbaşılar ise yürütme gücünün sekreterleriydi. Bkz. Uzunçarşılı A.g.e., s.: 58-66; Pakalın, A.g.e., ilgili md.
- ²⁴ Şûra kavramı ve İslam'da Meşveret (Şura) meclisleri için bkz. : Babilli, Mahmut: İslam'da Şûra, Çev.:N. Armağan-K.Çobanbeyli, Fikir Y. İst., 1973; Ağırakça, Ahmet: İslami Devlet Düzeni, s.:149-167, Düşünce Y., İst., 1978; Zeydan, Abdü'l-Kerim: İslam'da Fert ve Devlet, Çev.:c. Arzu, s.: 35-64, Düşünce Y. İst., 1978; Nebhan, M. Faruk: İslam Anayasa ve İdare Hukukunun Genel Esasları, Çev.: Servet Armağan, s.: 377 vd. Sönmez Y. İst., 1980.
- ²⁵ Okandan: A.g.e., s.: 37; Mumcu: Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 83.
- ²⁶ Mumcu, A.g.e.,s.:85; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 37.
- ²⁷ Mumcu, A.g.e.,s.: 87-106;Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: I, s.:77.
- ²⁸ Özçelik, A.g.e.,c.:II,s.:31; Mumcu, A.g.e., s.:107.
- ²⁹ Mumcu, A.g.e.,s.:110-111.
- ³⁰ Başgil bu görüştedir. Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: I, s.:78, Uzunçarşılı, İ.A.: Osmanlı Devletinin Saray Teşkilatı, s.:51.
- ³¹ Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: I, s.: 78; Arsel, İlhan.: Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.:1-6; Osmanlı yönetimi içinde dinden bağımsız yasama eylemlerinin bulunduğu iddiaları da vardır. Örneğin bkz.: Sencer, Muammer: Osmanlılarda Din ve Devlet, s.: 80-126, Erk Y. İst., 1974. Bu görüşün eleştiri için bkz.: Akgündüz, Ahmet: Tabular Yıkılıyor, s.:143 vd., OSAV Y., İst., 1996.
- ³² Berkes, Niyazi:Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 41.
- ³³ Berkes: Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 42; Altınay, A.Refik: Lale Devri, Hilmi K., İst., 1932.
- ³⁴ Berkes, Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.:45; Mumcu, Ahmet: Tarih Açısından Türk Devriminin Temelleri ve Gelişimi, s.: 7-23, AÜHFY. Ank., 1976; Ateş, Toktamış: Türk Devrim Tarihi, s.: 39-52, İÜİFY., İst.,1980; Eroğlu, Hamza: Türk İnkılap Tarihi, s.: 47-50, MEBY., İst., 1982.
- ³⁵ Katip Çelebi (1609-1659)'nin eserinin bugünkü Türkçe ile adı; "Bozuklukların Düzeltilmesi İçin Yöntem" biçiminde söylenebilir. 1653 yılında yazılmıştır. Devlet bütçesindeki durumu görmek için o yıl toplanan Divan'a Katip Çelebi de katılmış ve öğüt olmak üzere bu kitabı yazmıştır. Bilgi için bkz. :Gökyay, O. Şaik: Katip Çelebi, s.: 54-55, KTBY., Ank.,1986. Eser bugünkü Türkçe'ye "Bozuklukların Düzeltmesinde Tutulacak Yol" adıyla çevrilip Kültür Bakanlığı tarafından yayınlanmıştır.
- ³⁶ Bkz.: Koçi Bey Risalesi, Sadeleştiren: Zuhuri Danışman, KTBY.,Ank.,1985. Koca Sekbanbaşı Risalesi 1631'de yazılıp IV. Murat'a sunulmuştur.
- ³⁷ Eserin Adı; "Vezirlere ve Yöneticilere Öğütler" biçiminde çevrilebilir. Bkz.: Deftardar Sarı Mehmet Paşa: "Devlet Adamalarına Öğütler", Sadeleştiren: Ragıp Uğural, MEBY., İst., 1987.
- ³⁸ Risale, III. Selim'e sunulmuştur. Bkz.: Koca Sekbanbaşı Risalesi, Haz.:Abdullah Uçman, Tercüman 1001 Temel Eser Y. İst., t. y.
- ³⁹ Bu devir hakkında en geniş bilgiyi Ahmet Cevdet Paşa'nın 12 ciltlik "Tarih-i Cevdet"inde bulabiliriz. Yine bkz.: Karal, E. Ziya: Osmanlı Tarihi, c.: V., TTK. Y. Ank., 1983; Uçarol, Rifat: Siyasi Tarih, s. 45-80, Filiz K., İst., 1985; İrmak, Sadi: Atatürk Devrimleri Tarihi, s.: 114-133, Fatih Yay. Mat., İst., 1973.
- ⁴⁰ Ayanlık hakkında geniş bilgi için bkz.: Özkaya, Yücel: Osmanlı İmparatorluğunda Âyanlık, AÜDTCFY., Ank., 1977.
- ⁴¹ Uzunçarşılı, İ. Hakkı: Alemdar Mustafa Paşa, TTK. Y., Ank., 1942.
- ⁴² Gözübüyük, A. Şeref: Anayasa Hukuku, s.: 93.
- ⁴³ Gözübüyük: Anayasa Hukuku , s.: 93.
- ⁴⁴ Gözübüyük: Anayasa Hukuku, s.: 93-94.
- ⁴⁵ Magna Charta için bkz.: Akın, İlhan: Kamu Hukuku, s.: X281-282, İÜHFY., İst., 1980.
- ⁴⁶ Karal, E. Ziya: Osmanlı Tarihi, c.: V, s.: 77-85.
- ⁴⁷ Karal:Osmanlı Tarihi, c.:V, , s.: 87; Oğullukyan, Georg: III. Selim, IV. Mustafa, II. Mahmut ve Alemdar Mustafa Paşa, Çev.: Hrand D. Andreasyan, İÜEFY., İst., 1972.
- ⁴⁸ Uzunçarşılı.; Alemdar Mustafa Paşa, s.: 140 vd.; Akın,

- İlhan.: Türk Devrimi Tarihi, s.: 15; Aldıkaçtı, Orhan: Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 35-36; Özçelik, A. Selçuk : Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, c.: II, s.: 47; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 57.
- ⁴⁹ Akın, İlhan: Türk Devrimi Tarihi, s.: 15-16. Sened-i İttifak'ın tam metni için bkz.: Kili, Suna- A. Şeref Gözübüyük: Türk Anayasa Metinleri, s.: 3-7, T. İş Bankası Y. Ank., 1985; Tanilli, Server: Anayasalar ve Siyasal Belgeler, s.: 1-4, İst., 1962.
- ⁵⁰ Akın, İlhan: Türk Devrimi Tarihi, s.: 16.
- ⁵¹ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 37; Tunaya, T. Zafer: Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, s.:243; Onar, Sıddık Sami: İdare Hukukunun Esasları, c.: I, s.: 145, Hak K., İst., 1966; Bu konuda geniş bilgi için A. Cevdet Paşa'nın "Tarih-i Cevdet" in 9. cildinin baş kısmına bakılabilir.
- ⁵² Uzunçarşılı, İ. H.: Alemdar Mustafa Paşa, s.: 154 vd. 53- Akın, A. g. e., s.: 17; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 38; Berkes, Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 58; Okandan, A.g.e.,s.: 17.
- ⁵³ Akın, A. g. e., s.:17; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası., s.: 38; Berkes, Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 58; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 17.
- ⁵⁴ Aldıkaçtı, A. g. e. s.:40.
- ⁵⁵ Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 19. Geniş Bilgi için bkz. : Kuran, A. Bedevi: Osmanlı İmparatorluğunda İnkılap Hareketleri ve Milli Mücadele, s.: 31-48; Karal; Osmanlı Tarihi, c.: V, s. :142-164.
- ⁵⁶ Akın, Türk Devrimi Tarihi., s.: 20; Berkes, Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 163.
- ⁵⁷ Abadan, Y.-Bahri Savcı, A.g.e., s.: 20-21; Akın: Türk Devrimi Tarihi, s.: 20; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası., s.: 40-42.
- ⁵⁸ Akın, Türk Devrimi Tarihi.,s.: 21-22; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 42.
- ⁵⁹ Akın, Türk Devrimi Tarihi.,s.: 22; Tam metin için bkz.: Kili-Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri, s.: 11-13; Tanilli, Anayasalar ve Siyasal Belgeler, s.: 4-6.
- ⁶⁰ Abadan-Savcı, Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 26-30; Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 23; Gözübüyük, A. Şeref.: Anayasa Hukuku, s.:101-102; Özçelik, Esas Teşkilat Hukuku, c.: II. s.: 52; Okandan: Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 69-73; Soysal, A.g.e., s.: 42-43; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.:42-44; Berkes, Türkiye'de Çağdaşlaşma, s.: 207 vd.; Karal, Osmanlı Tarihi, c.: V, s.: 172; Elöve, Mustafa E.: Anayasa Hareketlerimiz Şeması, s.: 9-10, İst., 1960; Yılmaz, Faruk: Türk Anayasa Tarihi, s.: 29 vd., Berikan Y., Ankara., 2007. Fermanın metni kitabımızın 245-249. sayfalarında verilmiştir.
- ⁶¹ M. Reşit Paşa hakkında geniş bilgi için bkz.: Kaynar: Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat, TTK Y., Ank., 1985; Uçarol, Siyasi Tarih, s.: 138.
- ⁶² Kuran, A.g.e., s.: 51-52; Tunaya, A.g.e., s.: 241-244; Sırma, İhsan Süreyya: Tanzimatın Götürdükleri, s.: 21 vd., Beyan Y., İst., 1988.
- ⁶³ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası., s.: 46; Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: 1, s.: 82; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları., s.:113-117; Karal: Osmanlı Tarihi., c.:V, s.: 192-195.
- ⁶⁴ Bkz.: Bozkurt, Gülnihal: Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi, Osmanlı Devletinden Türkiye Cumhuriyetine Resepsiyon Süreci, s.:46-47, TTK Y., Ank., 1996; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları., s.:113-117; Sırma, İhsan Süreyya: Tanzimatın Götürdükleri, s.: 21 vd.
- ⁶⁵ Ceza Hukuku alanında baştan beri gelişmeler için bkz.: Ahmet Lütfi: Osmanlı Adalet Düzeni, Sadeleştiren: E. Beylem, s.: 3 vd., A.İşıklar K. İst., 1979.
- ⁶⁶ Bu hususta geniş bilgi ve kanun metinleri için bkz. :Akgündüz. Ahmet: İslam ve Osmanlı Hukuk Külliyesi, Diyarbakır HFY., Diyarbakır, 1986; Ahmet Lütfi, A.g.e.,s.: 3 vd.; Atar, Fahreddin: İslam Adliye Teşkilatı Ortaya Çıkış ve İşleyişi, DİBY. İst.,1979; Berki, Ali Himmet: İslam Şeriatında Hüküm ve Hakimlik Tarihi ve İfta Müessesesi, Yargıçoğlu Mat., Ank., 1962; Aynı yazar: Büyük Türk Hükümdarı İstanbul Fatih Sultan Mehmed Han ve Adalet Hayatı, Kutulmuş Basımevi, İst.,1953; Özbilgen, Erol: Osmanlı Hukukunun Yapısı, Nihal K.,İst.,1985; Üçok. Coşkun:Türk Hukuk Tarihi Dersleri, s.:14-146, Kenan Mat., İst.,1946. Cin, Halil-Ahmet Akgündüz, Türk Hukuk Tarihi, 2 cilt., İst.
- ⁶⁷ Mecelle, Ali Himmet Berki tarafından yeni harflerle Açıklamalı Mecelle başlığıyla yayımlanmıştır (Hikmet Y. 1978). Dr. Osman Öztürk'ün Osmanlı Hukuk Tarihinde Mecelle (1973) adlı eseri de Mecelle'nin tam metnini içerir. İstanbul Üniversitesi'nde uzun süre Mecelle ve Medeni Hukuk profesörü olan Ebululâ Mardin'in Medenî Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa adlı kitabı (1945, 1996), konuya ilişkin en ciddi kaynaklardan biridir. Bkz.: tr.wikipedia.org/wiki/Mecelle.
- ⁶⁸ Karal, Osmanlı Tarihi, c.: V , s.: 248; Uçarol, Siyasi Tarih, s.: 165.
- ⁶⁹ Uçarol, Siyasi Tarih, s.: 165.
- ⁷⁰ Uçarol, Siyasi Tarih, s.:166; Tam metin için bkz.:Kili-Gözübüyük: Türk Anayasa Metinleri s.: 14-18; Tanilli, A.g.e., s.: 14-18.; Yılmaz, Faruk: Türk Anayasa Tarihi, s.: 250-258, Berikan Y., Ankara., 2007.
- ⁷¹ Abadan-Savcı, A.g.e.,s.: 30-32; Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 23-24.
- ⁷² Kuran, A.g.e., s.: 59; Gözübüyük, A.g.e., s.:102.
- ⁷³ Okandan Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 75-77.
- ⁷⁴ Geniş bilgi için bkz.: Yılmaz Faruk: Osmanlı'nın Borç Bağı (Düyun-ı Umumîyye), İz Y., İstanbul, 2011.
- ⁷⁵ Süleyman Hüsnü Paşa- Sır Henry Eliot: Darbe ve Muamma (Abdülaziz'in Taht'tan İndirilmesi ve Ölümü), Haz.: Faruk Yılmaz, İz Y., İstanbul, 2011.
- ⁷⁶ Jön Türkler için bkz. :Karal,Osmanlı Tarihi, c.: VIII, s.: 279 vd.; Kuran, A. Bedevi: İnkılap Tarihimiz ve Jön Türkler, İst., 1945; Aynı yazar: İnkılap Tarihimiz ve Milli Mücadele, s.: 59-76; Ebuzziya Tevfik: Yeni Osmanlılar Tarihi, c.: I-III, Kervan Y, İst., 1973; Akşin, Sina: 100 Soruda Jön Türkler ve İttihat Terakki, Gerçek Y., İst. ,1973; Hanioglu, Şükrü: Osmanlı İttihat ve Terakki Cemiyeti ve Jön Türkler, İletişim Y. İst., 1985; Danişment, İ. Hami: İzahlı Osmanlı Tarihi Kronolojisi, c.: IV, İst. 1961; Berkes, A.g.e., s.:269-299; Mardin, Şerif: Jön Türklerin Siyasî Fikirleri, İletişim Y., İst., 1983; Kushner, David: Türk Milliyetçiliğinin Doğuşu, Çev.: Ş. S. Türet-R. Ertem-F. Erdem, Kervan Y., İst. 1979; Atıl-

- han, C.Rifat: İttihat ve Terakki'nin Suikastleri, Özyayın Mat., İst., 1971; Müftüoğlu, Mustafa: Yalan Söyleyen Tarih Utansın, c.: I-X, Çile Y., İst., 1985; Aynı yazar: Yakın Tarihimizde Siyasi Cinayetler, c.: I, Yağmur Y., İst., 1987; II. Abdülhamit Abdülhamit'in Hatura Defteri, Haz.: İsmet Bozdağ, Pınar Y., İst., 1986.
- ⁷⁷ Akın, İlhan: Siyasî Tarih, s.: 106, İÜHFY., İst., 1983.
- ⁷⁸ Mahmut Celaledin Paşa: Mir'at-ı Hakikat, Haz.: İsmet Miroğlu, s.: 92-94, Bereket Y., İst., 1983; Karal, Osmanlı Tarihi, s.: VII, s.: 101; Kuran, A. B.: İnkılap Tarihimiz ve Milli Mücadele, s.: 96; Uçarol, A. g. e., s.: 266; Üçok, Coşkun: Siyasal Tarih, s.: 148, AÜHFY, Ank., 1978.
- ⁷⁹ Öztuna, Yılmaz: Bir Darbenin Anatomisi, s.: 1 vd., Ötügen y., İst., 1987; Kuran, A. g. e., s.: 97; Danişment, A. g. e., c.: IV, s.: 254; Özçelik, A. g. e., s.: 63.
- ⁸⁰ Karal, Osmanlı Tarihi, c.: VII, s.: 103; Uçarol, A. g. e. s.: 148; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 53; Üçok, A. g. e., s.: 148.
- ⁸¹ Karal, Osmanlı Tarihi, c.: VII, s.: 104.
- ⁸² Bu şahısların kişilik analizleri ve özgeçmişleri için bkz.: Öztuna, Yılmaz.: Bir Darbenin Anatomisi, s.: 1 vd.; İnal, İbnülemin Mahmut Kemal: Osmanlı Tarihinde Son Sadrazamlar, s.: 315-414-436-482-483-593, MEBY., İst., 1964-1965; Müftüoğlu, Mustafa: Yakın Tarihimizde Siyasi Cinayetler, c.: I, s.: 69 vd.; Kocabaş, Süleyman: Sultan Abdülaziz ve I. Meşrutiyet, Vatan Y., İstanbul, 2001.
- ⁸³ Süleyman Hüsnü Paşa- Sir Henry Eliot: Darbe ve Muamma (Abdülaziz'in Taht'tan İndirilmesi ve Ölümü), Haz.: Faruk Yılmaz, İz Y., İstanbul, 2011; Öztuna, A. g. e., s.: 61; Karal, A. g. e., c.: VII, s.: 107-112; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 129 vd., Müftüoğlu, Yakın Tarihimizde Siyasi Cinayetler, c.I, s.: I, s.: 114 vd.; Ayaşlı, Münevver: 19. Asır, s.: 91-107, Dede Korkut Y., İst., 1971; Mahmut Celaledin Paşa, A. g. e., s.: 101-116.
- ⁸⁴ Karal, Osmanlı Tarihi, c.: VII, s.: 360; Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 116-118.
- ⁸⁵ Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 118-119; Aldıkaçtı, A. g. e. s.: 54; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 134-136; Karal, A. g. e., c.: VII, s.: 365-367.
- ⁸⁶ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 55; Abadan-Savcı, Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 34; 1876 Anayasası'nda ilkin Belçika Anayasası'nın model tutulmasının sebebi, bu Anayasasının monarşik bir yapıda olmasındandı. Fakat bu anayasada kuvvetler ayrılığı ilkesi hâkimdi. Bu nedenler ki sonradan monarşik idarenin üstünlüğüne önem veren Prusya Anayasası, 1876 Anayasası'na modellik etmiştir. Geniş Bilgi için bkz.: Abadan-Savcı; Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 34; Flanz, Gisbert, H.: XIX. Asır Avrupasında Anayasa Hareketleri, Çev.: Necat Erder-Şerif Mardin- A. Sinaoğlu, s.: 76 vd., AÜSBFY, Ank., 1956; Üçok, Coşkun: "1876 Anayasası'nın Kaynakları, Özellikle 1851 Prusya Anayasası" Türk Parlamentoculuğunun İlk Yüzyılı, s.: 1 vd., Hazırlayan: Siyasî İlimler Türk Derneği, Kanun-u Esasi'nin 100. Yılı Sempozyumu, Ank., t.y. (1976).
- ⁸⁷ Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 119-123; Mahmut Celaledin Paşa, A. g. e. s.: 202-220; Karal, A. g. e., c.: VIII, s.: 1-9, TTKY., Ank., 1983; Akın, İlhan: Türk Devrimi Tarihi, s.: 34-36; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 55-56; Okandan Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 136-146; Özçelik, Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, c.: II, s.: 65-68; Gözübüyük, A. g. e., s.: 105; Soysal, A. g. e., s.: 44; Kuran, A. B.: İnkılap Tarihimiz ve Milli Mücadele, s.: 111-120; Arsel, İ.: Türk Anayasa Hukuku, s.: 32; Elöve, Anayasa Hareketlerimiz Şeması, s.: 19; Abadan, Yavuz: "Osmanlı İmparatorluğunda Anayasa Sistemine Geçiş Hareketleri", AÜHF Derg., c.: XIV- sayı: 1-4, s.: 3-37, Ank. 1957. 93 Harbi'nin ekonomik açıdan etkileri üzerinde duran diğer bir eserimiz için bkz.: Yılmaz, Faruk: Devlet Borçlanması ve Osmanlı'dan Cumhuriyete Dış Borçlar (Düyün-u Umumiye), Birleşik Y. İst., 1996.
- ⁸⁸ Kili-Gözübüyük: Türk Anayasa Metinleri, s.: 31-44. Bu çalışmada 96. maddeden itibaren başlayan 10.3 faslın başlığı konulmamıştır. Yine bkz.: Tanilli, A. g. e., s.: 14-25; Karal, Osmanlı Tarihi, c.: VIII, s.: 219 vd.; Abadan-Savcı, Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 35.
- ⁸⁹ Bkz.: Yılmaz, Faruk: Türk Anayasa Tarihi, s.: 259, Berikan Y., Ank., 2007.
- ⁹⁰ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s. 059-60; Aynı yazar: Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı, s.: 199-201; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 152-156; Başgil, A. g. e., s.: 90-92; Özçelik, Esas Teşkilat Hukuku Dersleri, c.: II, s.: 68 vd.; Arsel, Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.: 23-30; Gözübüyük, A. g. e., s.: 38.
- ⁹¹ Abadan-Savcı, Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 42-43; Akın, A. g. e., s.: 38.
- ⁹² Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 152+15; Gözübüyük, A. g. e., s.: 106; Abadan-Savcı, A. g. e., s.: 38; Arsel, A. g. e., s.: 24-26.
- ⁹³ Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 40-41; Abadan-Savcı, Türkiye'de Anayasa Gelişmelerine Bir Bakış, s.: 42.
- ⁹⁴ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 62-63; Özçelik, A. g. e., s.: 81.
- ⁹⁵ Üçok, A. g. e., s.: 149-150; Bayındır, Abdülaziz: İslam Muhakeme Hukuku (Osmanlı Devri Uygulaması), s.: 49 vd., İslami İlimler Araştırma Vakfı Y., İst. 1986.
- ⁹⁶ Abadan-Savcı, A. g. e., s.: 36-37; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 170 vd.; Gözübüyük, A. g. e., s.: 107; Mumcu, Ahmet: "1876 Anayasa sı'na Gelineceye Değın Temel Hak ve Özgürlükler ve İlk Anayasasını Genel Yapısı", Türk Parlamentoculuğunun İlk Yüzyılı, s.: 31-48, Siyasî İlimler Türk Derneği Y., Ank., t.y.
- ⁹⁷ Öztuna, Yılmaz: Türkiye Tarihi, c.: XII, s.: 122-124, İst., 1967.
- ⁹⁸ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 176-229; Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: 1, s.: 328; Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 40-43; Arsel, A. g. e., s.: 31; Gözübüyük, Anayasa Hukuku, s.: 107-108.
- ⁹⁹ İttihat ve Terakki hakkında 70. dipnotta verdiğimiz eserler yanında şu eserlere de bakılabilir: Kuran, A. Bedevi: İnkılap Tarihimiz ve İttihat ve Terakki, Tan Mat., İst., 1948; Tunaya, T. Zafer: Hürriyetin İlanı, Baha Mat. İst., 1959; Aynı yazar: Türkiye'de Siyasal Partiler, c.: I, İkinci Meşrutiyet Dönemi, Hürriyet Vakfı Y., İst., 1984; Tepedelenlioğlu, N. Nazif: Sultan II. Abdülhamit ve Osmanlı İmparatorluğu'nda Komitacılar, Tokar Y., İst., 1972; Aynı yazar: İlan-ı Hürriyet ve Sultan II. Abdülhamit Han, Yeni Çığır K., İst., 1960; Tugay, Asaf: İbret, Abdülhamit'e verilen Jurnaller ve Jurnalciler, c.I-II., Okat Y., İst., 1962 Kudret, Cevdet: Abdül-

- hamit Devrinde Sansür, Milliyet Y., İst., 1977; Ramsaur, E. E.Jr. : Jön Türkler ve 1908 İhtilali, Sander Y., İst., 1972; Sencer, Muzaffer:Türkiye'de Siyasal Partilerin Sosyal Temelleri. May Y., İst., 1974; Yetkin, Çetin: Türk Halk Hareketleri ve Devrimler, Milliyet Y., İst., 1987; Rıza. Ahmet :İtihat ve Terakki Anıları, Arba Y., İst.,1986.
- ¹⁰⁰ Bkz.:Akın, İlhan: Siyasî Tarih, s.: 189 vd.; Kuran, A. Bedevi: İnkılap Tarihimiz ve İtihat ve Terakki, s.:36 vd.; Tunaya,T.Z.:Hürriyetin İlanı, s.: 10 vd.; Aynı yazar: "II. Meşrutiyetin siyasal Hayatımızdaki Yeri" Türk Parlamentosunun İlk Yüzyılı, s.:75-131, Siyasî İlimler Türk Derneği Y., Ank., t.y. Okandan, R.Galip:Amme Hukukumuzun Anahatları, s.: 255 vd.; Aynı yazar: "Amme Hukukumuzda II. Merutiyeti Doğuran Olaylar ve Meşrutiyet Rejiminin Teessüse", İÜHF Mec., c.: XII, sayı: 4, İst., 1946.
- ¹⁰¹ 31 Mart olayı için aşağıdaki kaynaklara bakılabilir: Kuran, A.g.e., s.:253 vd.; Uçarol, A.g.e.,s.: 341 vd.; Akşin, Sina: 31 Mart Olayı, s.: 16-24, Ank., 1970; Cevat Ali: II. Meşrutiyetin İlanı ve 31 Mart Hadisesi, s.: 44-47, Haz.: Faik Reşit Unat, Ank., 1960; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 280 vd. ; Albayrak, Sadık: 31 Mart Vakası Gericici Bir Hareket mi?, Araştırma Y., İst., 1987; Güresin.Ecvet: 31 Mart İsyanı, Habora K., İst., 1969; Danişment, İ.Hami: 31 Mart Vakası, İstanbul K. İst., 1978; Baydar, Mustafa : 31 Mart Vakası, Milli Tesanüt Birliği Y., İst., 1955; İşcen, Sevinç: 31 Mart Vakası, Yayınlanmamış lisans tezi, İÜEF Ktp., no: 1552, 1973; Alper. Remzi: 31 Mart Vakası, Yayınlanmamış lisans tezi, İÜEF Tarih Seminer Ktp., no: 328; Müftüoğlu, Mustafa: Yakın Tarihimizde Siyasî Cinayetler, c.: II, s.: 91-196, Yağmur Y. İst.,1977.
- ¹⁰² Gözübüyük, Anayasa Hukuku, s.: 109.
- ¹⁰³ Akın, İ.,: Türk Devrimi Tarihi, s.: 45-46.
- ¹⁰⁴ A.g.e., s.:46; Değişiklikler için daha geniş bilgi için bkz.: Okandan, R.G. : Amme Hukukumuzun Anahatları, s.:292-341.Değişen madde metinleri için bkz.: Kili-Gözübüyük: Türk Anayasa Metinleri, s.:74-78; Tanilli. S.: Anayasalar ve Siyasal Belgeler,s.:28-32. Değişiklikler kitabın sonunda (ek) bölümünde verilmiştir.
- ¹⁰⁵ Kili-Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri, s. 74-78; Arsel, Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.: 33.
- ¹⁰⁶ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s. :70.
- ¹⁰⁷ Arsel, Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.: 33; Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 330 vd.
- ¹⁰⁸ Akın, A.g.e., s.:46; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 71; Arsel, A.g.e., s.: 33; Gözübüyük, A.g.e., s.: 304 vd.
- ¹⁰⁹ Arsel, Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.:34; Okandan, A.g.e., s.: 304 vd.
- ¹¹⁰ Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları, s.: 322 vd. Aynı yazar: "Osmanlı Devleti'nin İnkırazına Kadar Parlamentarizm ve Hususiyetleri" İÜHF Mec., c.:XIII, sayı: II, İst., 1947; Arsel, İlhan: "Birinci ve İkinci Merutiyet Devirlerinde Çift Meclis Sistemi Tecrübesi" AÜHF Derg., sayı: 1-5, s. 194-215, Ank, 1953; Pantül, Mehmet B. Sıtkı Yalçın.: Türk Parlamento Hukukunda İkinci Meclisler, Cumhuriyet Senatosu Vakfı Y. Ank., 1982; Eroğul, Cem:"Parlamentoda İkinci Meclis Sorunu", Türk Parlamentosunun İlk Yüzyılı, s.:187-208; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 72; Özçelik, A.g.e., s.: 97; Gözübüyük, Anayasa Hukuku, s.:110.
- ¹¹¹ Akın, Türk Devrimi Tarihi, s.: 47; Arsel, Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.:37.
- ¹¹² Akın, Türk Devrimi Tarihi , s.:48.
- ¹¹³ Okandan, R.G.: Amme Hukukumuzun Anahatları, s.: 340; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.:73; Arsel, İ.: Teokratik Devlet Anlayışından Demokratik Devlet Anlayışına, s.: 38-39.
- ¹¹⁴ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.: 74; Okandan, R.Galip: Amme Hukukumuzun Anahatları, s.: 341 vd.
- ¹¹⁵ Tunaya,T. Zafer: Türkiye'de Siyasal Partiler, c.: I, s.: 19-131.
- ¹¹⁶ Tunaya, T. Zafer: Hürriyetin İlanı, s.: 24; Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.:75.
- ¹¹⁷ Aldıkaçtı, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, s.:75.
- ¹¹⁸ Bkz.:Kili-Gözübüyük, Türk Anayasa Metinleri, s.:74-84; Tanilli : A.g.e., s.: 32-33; Değişiklikler hakkında geniş bilgi için bkz.: Okandan, Amme Hukukumuzun Ana Hatları s.:348 vd.; Gürdoğan, Burhan: "İkinci Meşrutiyet Devrinde Anayasa Değişiklikleri ", AÜHF Derg., c.:XVI, sayı:1-4,s.:91-105, Ank., 1959. Değişiklik metinleri kitabın sonunda (ek) bölümünde verilmiştir.
- ¹¹⁹ Ceza Hukuku alanında baştan beri gelişmeler için bkz.: Ahmet Lütfi: Osmanlı Adalet Düzeni, Sadeleştiren: E. Beylem, s.: 3 vd., A.Işıklar K. İst., 1979.
- ¹²⁰ Bu hususta geniş bilgi ve kanun metinleri için bkz.: Akgündüz. Ahmet: İslam ve Osmanlı Hukuk Külliyyatı, Diyarbakır HFY., Diyarbakır, 1986; Ahmet Lütfi, A.g.e.,s.: 3 vd.; Atar, Fahreddin: İslam Adliye Teşkilatı Ortaya Çıkış ve İşleyişi, DİBY. İst.,1979; Berki, Ali Himmet: İslam Şeriatında Hüküm ve Hakimlik Tarihi ve İfta Müessesesi, Yargıçoğlu Mat.,Ank., 1962; Aynı yazar: Büyük Türk Hükümdarı İstanbul Fatih Sultan Mehmed Han ve Adalet Hayatı, Kutulmuş Basımevi, İst.,1953; Özbilgen, Erol: Osmanlı Hukukunun Yapısı, Nihal K., İst., 1985; Üçok. Coşkun:Türk Hukuk Tarihi Dersleri, s.:14-146, Kenan Mat., İst.,1946. Cin, Halil-Ahmet Akgündüz, Türk Hukuk Tarihi, 2 cilt., İst.
- ¹²¹ Mecelle, Ali Himmet Berki tarafından yeni harflerle Açıklamalı Mecelle başlığıyla yayımlanmıştır (Hikmet Y. 1978). Dr. Osman Öztürk'ün Osmanlı Hukuk Tarihinde Mecelle (1973) adlı eseri de Mecelle'nin tam metnini içerir. İstanbul Üniversitesi'nde uzun süre Mecelle ve Medeni Hukuk profesörü olan Ebululâ Mardin'nin Medenî Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa adlı kitabı (1945, 1996), konuya ilişkin en ciddi kaynaklardan biridir. Bkz.: tr.wikipedia.org/wiki/Mecelle.
- ¹²² Bkz.: Yılmaz, Faruk: Türk Anayasa Tarihi, s.:259, Berikan Y., Ank., 2007.
- ¹²³ Yılmaz, Faruk: A.g.e., s.: 258
- ¹²⁴ Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, c.: I, Fasikül: 1, s.: 104; Okandan, R.G.: "Amme Hukukumuz Bakımından Tanzimat, Birinci ve İkinci Meşrutiyet Devirlerinin Önemi", İÜHF Mec., c.: XV, sayı: I, İst., 1949.

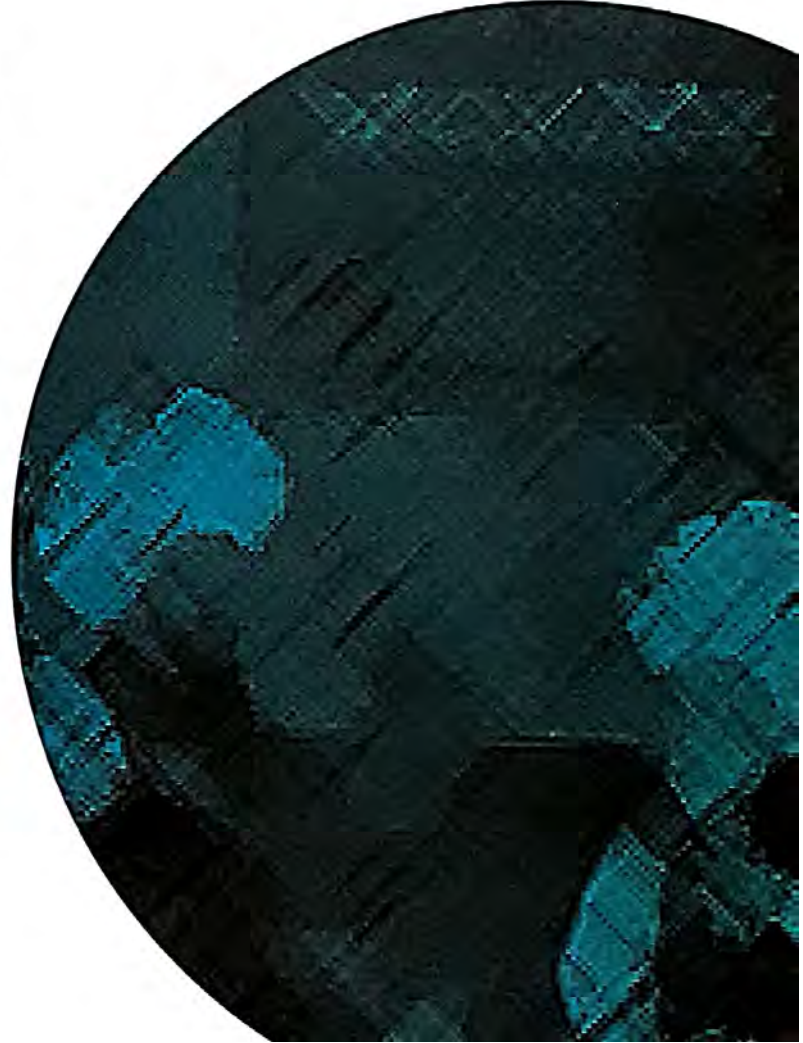
recep Şentürk'ün *toplumsal hafıza-hadis rivayet ağı (610-1505)* kitabı üzerine

Peyman ÜNÜGÜR

Ankara Üniv. Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Öğrencisi

İslam kültür ve geleneğinin en önde gelen taşıyıcısı konumunda bulunan hadis malzemesi, geçmişten günümüze kadar yapılmış birçok tahlil ve tenkid faaliyetinin konusu olmuştur. Bugün geldiğimiz noktada, hadis rivayetlerine bakışta bir takım yeni arayışların söz konusu olması kaçınılmazdır. Bu anlamda günümüz araştırmacısının rivayet malzemesinin tahliline yönelik olarak yürüteceği bir çalışmada, farklı disiplinlerin yöntemlerinden yararlanması bu yeni arayışların bir ayağını oluşturmaktadır. Recep Şentürk'ün, *Toplumsal Hafıza* adındaki çalışması da bu tarz disiplinler arası çalışmaların güzel ve – hadis özelinde düşünüldüğünde- az sayıdaki örneklerinden biridir. Nitekim önemine binâen daha önce de eserin tanıtıldığı yazılar kaleme alınmıştır.¹

Yazar Columbia Üniversitesi bünyesinde gerçekleştirmiş olduğu doktora çalışmasının bir ürünü olan bu eserinde, hadis rivayetinin bel kemiğini oluşturan raviler ağını sosyolojik bir bakış açısıyla konu edinmiş, bunu yaparken de söylem ve eylemin, hem eş zamanlı hem de art zamanlı eksen üzerinde ele alınması gereken, ayrılmaz bir bütün olduğu fikrinden hareket etmiştir.



Çalışma, dokuz asırlık bir zaman diliminde yaşamış olan huffâz ve bunların rivayet ağı özelinde gerçekleştirilmiştir. Şentürk, huffâz özelinde yaptığı bu çalışmada cevabını aradığı soruyu şu şekilde ifade etmektedir: “Niçin bir söylem ağı içerisinde bazı sosyal eylemciler diğerlerinden daha fazla toplam veya bireysel otorite kazanmaktadırlar?” Dokuz asırlık bir süreç içerisinde ele alınan bu rivayet ağı, yazarın ifadesiyle, tarihte bu denli ince bir ayrıntıyla kaydedilmiş en uzun sosyal ağıdır. (s. 15) İnceleme konusu yapılan bu ağ, dikey olarak oldukça geniş bir zaman dilimini kapsamasının yanı sıra, coğrafi olarak da İspanya’dan Çin’e kadar uzanan büyük bir alanı kapsamaktadır. (s. 17)

Sözlü rivayet geleneğinin zayıflaması, hafızaya olan ihtiyacın da buna paralel olarak azalmasına sebep olmuştur. Ancak bu tesbit, huffâzın rolünü yalnızca hadis malzemesini iyi bir şekilde ezberlemekle sınırlayan bir içerik arz etmektedir.

Çalışmada miladî 610-1505 yılları arasındaki, ‘tabaka’ olarak adlandırılan toplam 26 hadis rivayet ağına yer verilmiştir. Bir önceki tabakada yer alan huffâz sonraki tabakada yer alan huffâzın hocaları iken, kendinden önceki tabakada yer alan huffâzın ise talepleri konumundadır. Her tabakadaki huffâz sayısının, hicrî dördüncü asra denk gelen 11. tabakaya kadar genişlediği, bu tabakadan sonra ise, zaman zaman yaşanan sert düşüşlerle, her tabakadaki huffâz sayısının –en son tabakada yalnızca bir kişi kalmak üzere- azalma eğilimi içerisine girdiği istatistiksel olarak ortaya konulmuştur. (s. 17) Yazar huffâz sayısındaki bu düşüşü çeşitli şekillerde açıklamaktadır. Bu noktada o öncelikle, rivayet faaliyetinin ilk dönemlerde egemen olan şifâhî/sözlü şeklinin yerini zaman içerisinde yazılı olana terk etmesinin bu azalmaya yönelik etkisinden söz etmektedir. Sözlü rivayet geleneğinin zayıflaması, hafızaya olan ihtiyacın da buna paralel olarak azalmasına sebep olmuştur. (s. 25-26) Ancak bu tesbit, huffâzın rolünü yalnızca hadis malzemesini iyi bir şekilde ezberlemekle sınırlayan bir içerik arz etmektedir. Ayrıca hadis müellefatının ilk dönem kaynaklarına yönelik olarak yapılan çalışmalar, ilk dönemlerden itibaren, şifâhî nakille birlikte hadis rivayetinde başvurulan bir yazılı malzemenin varlığını gözler önüne sermektedir.

Huffâz sayısındaki düşüşün bir diğer sebebi olarak, Kütüb-i Sitte’nin temel başvuru kaynakları olarak otoritesini kazanması gösterilmektedir.(s.26) Hicrî üçüncü yüzyılın sonlarında telifi tamamlanan Kütüb-i Sitte’nin, ilerleyen asırlarda otoritesini kazanmaya başlaması, tabakalardaki huffâz sayısının dördüncü yüzyıldan itibaren azalması noktasında, oldukça makul bir gerekçe olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yazarın huffâz tabakaları noktasında yapmış olduğu bir başka önemli tesbit de, tabakalar arasındaki dikey bağın, yatay bağla kıyaslanamayacak ölçüde kuvvetli olmasıdır. Yani bir tabaka üyeleri, kendi içinde çok zayıf bir şekilde bağlı iken, geçmiş ve gelecek tabakalara sıkıca bağlı bir vaziyet arz etmektedir. Yazara göre bu durum, tabakalardaki ravilerin âli isnada ulaşmaya yönelik gayretlerinden kaynaklanmaktadır.(s. 57) Bilindiği gibi âli isnad, mümkün olan en az vasıtayla, bir rivayetin Hz. Peygambere ulaştırıldığı isnaddır. Bir rivayetin vasıtalarının azalması onun muteberiyetini arttırdığından, huffâz mümkün olduğunca kendi tabakalarındaki ravilerle rivayet alışverişinde bulunmaktan kaçınmışlardır. Bu aslında günlük hayatımızda da başvurduğumuz bir yöntemdir. Zira bizler, eğer mümkünse, bir haberi ikincil kaynaktan değil, birincil kaynaktan aktarmayı tercih ederiz.(s. 20-21)

“Bir anlatı ve bir ağ eş-zamanlı olarak ortaya çıkarlar. Bir müddet sonra bunların etkileşiminden bir üst-anlatı gelişir.”(s.28) Yazar Birinci Bölümde, rivayet sisteminin sözel ve sosyal yapısının bir arada nasıl oluştuğunu, geliştiğini ve bir müddet sonra birtakım üst-anlatı/rivayet türlerinin kendileri aracılığıyla nasıl ortaya çıktığını anlatmakta ve bu üst-rivayet çeşitleri hakkında bilgiler vermektedir. Bu anlamda Hz. Peygamber’in kendi sözlerinin gelecek asırlara nakledilmesine yönelik ifadelerinin, dönüşlü anlatımın ortaya çıkmasındaki rolüne değinilmiş, sahabenin onun bu yöndeki direktifine uyarak onun söz ve fiillerini bunlardan haberdar olmayanlara nakletmek için büyük bir dikkatle aynen muhafaza ettikleri ifade edilmiştir. (s. 44) Burada, sahabenin sahip olduğu farklı niteliklerin her zaman, ifade edildiği şekilde ‘aynen muhafaza’ya ne ölçüde izin vereceği de bir tartışma konusudur.²

Yazar üst-rivayetin, rivayetin sosyal yapısının gelişmesine paralel olarak ortaya çıktığını ve bir anlamda ravilerin kendilerini inceleme çabalarını yansıtan bir

yapıya sahip olduğunu ifade eder. Bu anlamda hadisin üst-rivayetleri Hadis Metodolojisi, İslam Hukuk Metodolojisi, hadis külliyatı şerhleri ve hadis ricaline yönelik eserlerdir.(s. 54-55) Bunlardan özellikle Hadis Metodolojisine büyük bir yer ayrılan eserde, hadis kritiğinde kullanılan yöntemler, yer verilen yedi kriter üzerinden ele alınmaktadır.

'Sözel ve Sosyal Yapılar Arasındaki Kesintisiz Sinerji' adı verilen ikinci bölümde yazar amacının bu ikisi arasındaki karşılıklı ilişkileri tam olarak açıklamak olduğunu ifade eder. (s. 83) Bunu yaparken o, *anlatının yapısı* ve *sosyal ilişkileri* birbirinden bağımsız olarak ele alan hakim anlayışa karşı olan itirazlarını da dile getirmektedir. Bu bölümde yazar ayrıca anlatı ve sosyal yapıyı birbirinden ayıran ve bu ikisini birlikte ele alan çeşitli yaklaşımlara yer vermektedir.

Yazar "*Ağlar İçerisindeki Rivayet*" tabirini uygun gördüğü üçüncü bölümde, ikinci bölümdeki kuramsal tartışmanın pratikteki örneklerini okuyucuya sunmaktadır. Bu anlamda o *anlatının her nesilde nasıl art-zamanlı bağlar ürettiğini*, biyografi tarzı eserler üzerinde yaptığı detaylı incelemeler ile ortaya koymaya çalışmaktadır. Biyografi tarzındaki eserleri dört kategoriye ayırır. Birinci kategori *tek bir rivayetin tek zinciridir*. İkincisi rical kitaplarında yer alan bir ravinin *ağ-otobiyografilerini* içeren çalışmalar, üçüncüsü ise belli bir şehrin alimlerini içeren *şehir tarihleridir*. Dördüncü ve en geniş kategori ise genel biyografi eserleridir. (s. 110) Devamında bu türler hakkında bilgiler verilir. Esere veri sağlayan başlıca iki çalışma Zehebi'nin (v. 784/1348) *Tezkiretu'l-Huffâz*'ı, ikincisi Suyûti'nin (v. 911/1505) *Tabakâtu'l-Huffâz*'ıdır.

Yazar raviler hakkında veri toplarken karşılaştığı birtakım zorluklardan ve bunları aşmak için başvurduğu tekniklerden bahseder. Bunlardan biri aynı adı taşıyan birçok ravinin bulunmasıdır. Böyle bir durumda yapılan şeyin öncelikle onların atalarına bakmak, bunun çözüm olmadığı durumlarda ravinin mensup olduğu bölgeyi ve kabileyi tesbit etmek, bu da işe yaramazsa doğum ve ölüm tarihlerini gözden geçirmek olduğu belirtilmiştir. (s. 134)

Yapıların art-zamanlı olarak ele alınmasının önemine daha kitabının başında değinen yazar dördüncü bölümde sosyal yapıların art-zamanlı olarak incelenmesinin, onların anlaşılmasındaki önemli rolünün hala tam olarak fark edilmediğinden ve sosyal yapılar üzerine yapılan çalışmalardaki metodolojik problemler-

den bahsetmektedir. Bu anlamda onun çokça atıfta bulunduğu isim, Saussure'dir. Bu bölümde ayrıca *tabaka* kavramının art-zamanlı sosyal yapılaşmanın güzel bir örneği olarak, çeşitli yönleriyle ve ayrıntılı bir şekilde ele alındığını görürüz.

Genel olarak tabaka kavramıyla ilgili verilen ayrıntılı bilgilerin ardından takip eden bölümde, 26 tabakada incelenmiş olan huffâz tabakasından sağlanan verilerle yapılan birtakım tesbitler ve sayısal analizler yer almaktadır. Örneğin, niçin ağlaşma düzeyi zaman içerisinde değişir sorusuna cevap aranırken, bunda zaman içerisinde söz konusu olmuş savaş, toplumsal kaos gibi birtakım sosyal olguların muhtemel etkileri nazara verilmektedir.(s. 177) Giriş bölümünde değinilen tabakalar arası dikey bağın yatay bağa olan üstünlüğü meselesi bu kez huffâzın otoritesi bağlamında ele alınır. Buna göre ilmî itibarın asıl belirleyicisi, önceki ve sonraki nesillerle olan art-zamanlı ilişkilerdir. Yani huffâz, kendi toplulukları

Hatta öyle ki yazar her hafızın aynı zamanda bir fakih olduğunu ifade eder. Ancak o bu iddiasını somut delillere değil, bu noktada söylenmiş bazı sözlerden yola çıkarak, birtakım ön kabullere dayandırıyor gibi görünmektedir.

içerisindeki bireylerle olan sıkı ilişkilere sahip oldukları için değil, paradoksal bir biçimde, onlarla mümkün olduğu kadar zayıf bağlara sahip oldukları için bu otoriteyi kazanmaktadırlar. (s. 193-194) Huffâz tabakası bağlamında yapılan bu analizlerin bizi yeniden aynı sonuca götürdüğü belirtilmektedir: bir taraftan dolaylı anlatım ve rivayet bir sosyal ağı üretirken, diğer yandan rivayetin hayatta kalması sosyal ağın varlığı ve dayanıklılığına bağlıdır. (s. 195)

Hadis rivayetleri İslam medeniyetindeki hemen her ilmî alana nüfuz etmiş, bunun bir sonucu olarak rivayetlerin en muteber taşıyıcıları konumundaki huffâz, rivayetlerin sirayet ettikleri bu alanlarda da çeşitli saiklerle boy göstermeye başlamışlardır. Altıncı bölümde disiplinler arası etkileşimlere değinen yazar, bu alanlardan kıraat, fıkıh, felsefe, tarih ve tasavvufa yer vermektedir. Bunlar arasında, hadisle en çok ortak noktaya sahip olan alan hiç şüphesiz fıkıhtır. (s. 212) Hatta öyle ki yazar her hafızın aynı zamanda bir

fakih olduğunu ifade eder. Ancak o bu iddiasını somut delillere değil, bu noktada söylenmiş bazı sözlerden yola çıkarak, birtakım ön kabullere dayandırıyor gibi görünmektedir. Huffâz'ın fıkıh ile ilişkisi noktasında gördüğümüz bu ön kabulden farklı olarak, diğer alanlar için sayısal verilerden yararlanılmaktadır. Bu verilere göre 70 hafızın Kur'an kâfileri ağıyla, 64'ünün tarihçiler ağıyla, 14'ünün filozoflar ağıyla, 16'sının ise sūfîler ağı ile irtibatı söz konusudur. Peki, bir alandaki aydınları diğer alanlara olan bu ilgisinin sebebi nedir? Yazar bunu, aydınların otoritesini pekiştirme isteğine bağlamaktadır. Başka alanlara olan bu ilgi kişinin başka söylem ağındaki yerli otoritelere bağımlılığını azaltırken, sahip olduğu talebe sayısını da arttıracaktır. Çünkü bu durum, farklı alanlara ilgisi olan bu hocanın, ilgili olduğu bu alanlardan da talebeler edinmesini sağlayacaktır. (s. 222, 224)

Geçmiş ile böylesine kopmaz bağlar ile bağlı olmak, yenilikler ve keşiflerin ortaya çıkması önünde bir engel teşkil etmez mi?

Kendine özgü ritüelleri içeren bir hoca-talebe ilişkisinin, her medeniyet için bilgiyi aktarmanın en iyi yolu olduğu iddiası, yedinci bölümün başlıca konusunu teşkil etmektedir. Bu durum İslam toplumunda da, sahabî olmanın ancak Hz. Peygamber ile karşılaşmış olmak suretiyle gerçekleşebileceğinin kabulüyle daha en başında ortaya çıkmış ve zamanla bir gelenek halini almıştır. (s. 233) Ancak burada akla şöyle bir soru gelebilmektedir: Geçmiş ile böylesine kopmaz bağlar ile bağlı olmak, yenilikler ve keşiflerin ortaya çıkması önünde bir engel teşkil etmez mi? Yazar bu soruya cevap vermek için bir Latin atasözüne başvurmakta ve bu endişelerin yersiz olduğunu savunmaktadır: "Devlerin omzundaki cüceler, daha ileriye görürler." (s. 234) *Ustalar ile çıraklar* arasındaki ilişkiye de değinilen bölümde, huffâz için düşünüldüğünde bunun tam bir itaat ilişkisi olmadığı gibi, bir isyan ilişkisi de olmadığı belirtilir. İslam tarihinde büyük hocalara karşı büyük talebeler tarafından yapılan birçok muhalefet örneğine rastlamak mümkündür. (s. 237)

Sonuç bölümünde yazar, kendi çalışması ile aynı paralelde yapılmış üç modern çalışmaya yer vermekte ve bunların kendi çalışmasında huffâz bağlamında ortaya koyduğu tezler için birer kanıt niteliğinde oldu-

ğunu ifade etmektedir. Bunlardan Mullins çalışmasında itibarlı sosyal bilimciler ağı üzerine veri toplarken, Zuckerman Nobel Ödülü kazananların ağı hakkında verileri bir araya getirmiştir. Collins ise çalışmasında dünya medeniyetlerindeki en itibarlı filozoflar ağını esas almıştır. (s. 269) Art-zamanlı analizin önemine bir kez daha vurgu yapılarak çalışma sonlandırılmaktadır.

Kitabın öncelikle İngilizce yayımlanmış olması onu, Türk araştırmacılar tarafından yapılmış olan çalışmalar arasında ayrıcalıklı bir konuma taşımaktadır. Kanaatimizce eser, disiplinler arası üst-anlatıların oluşması bağlamında atılmış güzel bir adım olarak kabul edilebilir. ■

dipnotlar

- ¹ Bünyamin Erul, "Toplumsal Hafıza: Hadis Rivayet Ağı 610-1505", *İslam Araştırmaları*, s. 12 (2004), s. 143-150; Bekir Kuzudişli, "Toplumsal Hafıza Hadis Rivayet Ağı (610-1505)", *II*, 1 (2004), s. 209-214.
- ² Sahabenin Zabt, hafıza, kavrayış ve muhakame güçlerindeki, mizaç, zevk ve karakterlerindeki, sohbet süresi ile yaşlarındaki, dil, kültür, çevre ve menşelerindeki farklılıkları, onların sünneti anlama ve nakletmelerinde ciddi farklılıklara yol açabilmiştir. (Bünyamin Erul, *Sahabenin Sünnet Anlayışı*, T.D.V. yayınları, Ankara, 2007, s. 446.)

Dini Hayatın İlkel Biçimleri

Özgün Adı: *Les Formes élémentaires de la vie religieuse*

Emile Durkheim



Çev.: Fuat AYDIN
ESKİYENİ YAYINLARI
ANKARA 2011,
607 S., 13.5X21 cm,
ISBN: 9786055978068

Emile Durkheim (1858–1917), Almanya-Fransa sınırındaki Lorraine bölgesinden gelir.

Babası bir Musevi hahamıydı, ancak Durkheim dini konularda agnostik (bilinemezci) bir görüşü benimsemiştir. Paris'te felsefe ve siyasal teori çalışmış. Bordeaux Üniversitesinde pedagoji ve sosyal bilim dersleri vermiş ve daha sonradan Sorbonne'da önce pedagoji ve sonra sosyoloji profesörü olmuştur.

Durkheim, modern sosyal bilimlerin bir dalı olarak Sosyolojinin bilimsel bir alan haline gelişi ve araştırma alanlarının; bu alanlarda uygulanması gereken nesnel yöntemlerin tespiti ve örneksel araştırmalar hususunda önemli katkıları olan bir Fransız toplumbilimcidir

Durkheim, toplum merkezli yani, beşeri olguların bireyden bağımsız olarak ve onun dışında toplum kaynaklı olduğu yaklaşımını (sosyolojik kökenli); döneminde, bir düşünce akımı haline gelmiş olan her şeye köken bulma

çabasının bir sonucu olarak din ve tanrı düşüncesine köken bulmaya yönelik (antropolojik kökenli) teorilerin karşısına koymuş; dinin ve tanrı düşüncesinin kökeninin toplum kaynaklı olduğunu ileri sürmüştü; bunu da “totem” olgusundan hareketle geliştirdiği ve *totemcilik* adını verdiği din bağlamında ortaya koymaya çalışmıştır. Bunu da, yine yaşadığı dönemde, beşeri kurum ve düşüncelerin ilk hallerinin herhangi bir dış etkiye maruz kalmadıkları ve bu yüzden söz konusu olguların en basit halini muhafaza ettikleri için ilkel diye isimlendirilen toplumlardan toplanan veriler bağlamında göstermeye çalışmıştır.

Durkheim, “dinin ve tanrı düşüncesinin kökeni” konusunu ele aldığı ve burada tercümesi takdim edilen çalışmada, kendisinden önce bu konuyla alakalı teori ileri sürmüş olan “Tylor, Frazer, Müller, Spencer gibi” kişilerin teorilerini (ruhçuluk, tabiatçılık) zikredip onları eleştirdikten sonra kendi teorisini (totemizm), Avustralya'dan toplanmış veriler bağlamında ortaya koymaya çalışır. Ayrıca, genel bir başlık altında ele alması ve çok ciddi bir eleştiriye tabii tutulmasına rağmen, ilk önce Andrew Lang'ın dikkat çektiği ve daha sonra Father William Schimdt tarafından geliştirilen, ilkel toplumlarda bulunan “yüce bir varlık” inancının, tanrı düşüncesinin ilk hali olduğu şeklindeki yaklaşıma da dikkat çeker.

Metin okunduğunda görüleceği için, burada kitabın içeriği konusunda fazla bir şey söylemeye gerek görmüyoruz. Ancak Durkheim ve ileri sürdüğü totemizm anlayışının, kendisinin ruhçuluk ve tabiatçılık anlayışına yönelik getirdiği eleştirilere benzer eleştirilere maruz kaldığını ve bugün söz konusu, teorilerin –hala bir takım savunmaları bulunsa da- kubbede kalan birer hoş seda olduğunun ilave edilmesi gerekmektedir. Bugün ne bizatihi dini bir konu olarak ele alınan Dinler Tarihi ne de onu toplumsal bir olgu ve beşeri bir fenomen olarak inceleme konusu yapan Antropoloji ve etnoloji köken meselesini bir çalışma konusu olarak dikkate almamaktadır. Zikredilen bilim dallarında din yaşayan bir olgu olarak ele alınmakta ve o şekilde inceleme konusu yapılmaktadır.

Fakat mevcut durumun böyle olmasının, Durkheim'in çalışmasının değerini düşürdüğü söylenemez. Bu çalışma hala din sosyolojisinin, dinler tarihinin ve antropolojinin klasik bir örneği olma özelliğini korumaktadır. Ayrıca, belki bu tür çalışmaların tercüme edilmeye değer oluşlarının en temel gerekçesi –çevirene göre-, birilerinin konuyla alakalı ve kendi yorumlarını katarak yaptıkları atıflar yerine, modern batının ve sosyal bilimlerin kurucu babalarının görüşlerinin kendi metinlerinden takip edilmesine yönelik ihtiyaçtır. Eğer, temel kaynaklar değil de onlar üzerine yapılan ve tavşanın suyunun suyu türünden metinler, tercüme edil-

meye devam edilirse, tüketici olmaktan kurtulup, orijinal şeyler üretmek mümkün olmayacaktır. Ancak, kurucu fikirler içselleştirildiğinde onun üzerine bir şeyler koymamız mümkün olacaktır.

Dini Hayatın İlkel Biçimleri veya *Din Hayatının İptidai Şekilleri*: Emile Durkheim tarafından Fransızca kaleme alınmış “*Les Formes élémentaires de la vie religieuse*” isimli eserin Türkçe adıdır.

Türkçeye ilk kez 1924 yılında Hüseyin Cahit Yalçın tarafından metnin yazıldığı dil olan Fransızca’dan “Din Hayatının İlkel Şekilleri” adıyla Türkçe’ye çevrilmiştir. 2005 yılında da Fuat Aydın tarafından İngilizce çevirisinden “Dini Hayatın İlkel Biçimleri” adıyla tercüme edilmiştir.

Bu tercümede, Durkheim’in eserinin, Joseph Ward Swan tarafından 1917’de *The Elementary Forms of the Religious Life* adıyla yapılan çevirisinin Colier Books, New York 1969 baskısıyla; en son İngilizce çevirisi olan Karen E. Field tarafından yapılan *The Elementary Forms of Religious Life*, The Free Press, New York 1995, adlı metinler esas alınmıştır.

Bu kitapta, bugün bilinen en basit, en ilkel dini ve onun esaslarını keşfetmek ve analiz etmek hedeflenmiştir. Bir dini sistem, şu iki koşulu yerine getirdiğinde onun gözlemlenebilir en ilkel din olduğu söylenebilir: Birincisi, bu dini sistemin organizasyonlarının basitliği başka hiçbir toplumda bulunmayan bir şekilde olması; ikincisi, bu dini sistemin kendisinden önceki başka bir dinden her hangi bir unsur alınmaksızın açıklanabilir olması gerekir.

Her şeyden önce modern dinleri, tedricen şekillendikleri tarzı tarihsel olarak izlemedikçe onları anlayamayız. Gerçekten de tarihsel analiz, onlara uygulanabilecek yegâne açıklama vasıtasıdır. Yalnızca tarih, bir müesseseyi parçalarına ayırabilmemiz hususunda bize yardım eder. Çünkü o, söz konusu bu unsurların peşi peşine zaman içinde doğdukları şekliyle bize gösterir. İkinci olarak, tarih, kurumun her bir unsurunu bu kurumun içinde doğduğu şartların bütünü içine yerleştirerek, onu meydana getiren İlkel dinler yalnızca dinin kurucu unsurlarını ortaya çıkarmamıza izin vermekle kalmazlar; onların en büyük faydaları da, dinin açıklanmasına yardım etmeleridir.

Eskiyeni yayınlarının güzide çalışmalarından olan bu eser; üç kitaptan (Temel Sorular-İlkel İnançlar-Ayinle İlgili Temel Tutumlar) ve her kitap kendi içinde birbirinin devamı niteliğinde olan (1. Kitap 4 bölümden, 2. Kitap 9 bölümden, 3. Kitap 5 bölümden) bölümlerden ve sonuç kısmından oluşmaktadır. ■

Edip AKYOL

Türk Düşüncesinin Sosyolojisi

Prof.Dr. Recep ŞENTÜRK



ETKİLEŞİM YAYINLARI
İSTANBUL 2008,
171 S., 13.5X21 cm,
ISBN: 9752693746

Düşünce tarihi çalışmalarında fikirler sosyal bağlamlarından bağımsız ele alınmıştır. Bu türden bir okumanın neden olacağı anlama eksikliği zaman zaman fikirlerin modellenmesinde pratik problemlere neden olmuştur. Düşünceye kendisinden hâsıl olduğu ve yön verdiği sosyal yapı ile ilişkisi zaviyesinden yaklaşmak, bahsettiğimiz problemleri tespit ve tekrarına engel olmak bakımından önem arz etmektedir. Türk Düşüncesinin Sosyolojisi, bu yöntemi takip etmek suretiyle bir düşünce tarihi okuma metodolojisi önermektedir. Bunun yanı sıra, teklif edilen yöntem, eserde Osmanlı ve Fransa düşüncesi tarihi özelinde mukayeseli bir yaklaşımla gerçekleştirilmiştir. Bilhassa Türkçe düşünen aydınların Tanzimattan Cumhuriyete yaşadığı tecrübe, düşünce sosyolojisi açısından, indirgemeci bir söylem takip etmeksizin yeniden ele alınmıştır.

Üç bölümden oluşan eser, düşünce tarihi okumasına sosyolojik bir yaklaşım sergilemenin usulünden bahsedilen *Aydınlarla ve Düşünceye Sosyolojik Yaklaşım* ile başlar. Ardından Türk düşünce tarihine Düşünce Sos-

yolojisi Açısından bakılan iki bölümle devam eder. Toplumsal söylemlere fikhın hâkim olduğu Klasik Dönem Osmanlı Uleması (1299- 1839) ve fikhî söylemlerin bir yandan sınırlandırılıp diğer yandan sosyal bilimlerle yaşatılmaya çalışıldığı Bunalım Dönemi Aydınları (1839-1922). Eserin özel amacını teşkil eden Tanzimat'tan Cumhuriyete geçiş döneminde Türk aydınının sorunlarının incelenmesi, fıkıhtan sosyal bilime geçişin sürecini bilgi mertebesinde ifade eder. Fikhın, şekillenmesinde önemli bir faktör teşkil ettiği Osmanlı Devleti kendi bilgi sistemiyle birlikte çökmüştü. Sosyal bilimler ile tanımı itibarıyla yakınlığı olan fikhın, kapsamı açısından daha geniş bir alanı ihata etmesi sebebiyle hâkim makamını sosyal bilimlere bırakması sancılı bir süreç sonucunda mümkün olmuştu. Ancak sosyal bilim Türk düşüncesinde hiçbir zaman fıkıhla aynı rolü paylaşamayacaktır.

Recep Şentürk, eserinin birinci bölümüne toplumbilimin kaynağını tartışarak başlar. Bu bağlamda evrimci bilim anlayışı ile inançtan bilime doğru değişimin ilerleme olarak vasıflandırılmasının bu seyrin politik bir süreç olduğuna işaret ettiğine dikkat çeker. Bununla birlikte apolitik yaklaşım bu süreci incelemede yetersiz kalacağından kavramların sınırlı kullanımı ile kültürel sosyolojiye eşlik eden bir siyasi okumanın mümkün olduğunu ifade eder.

Şentürk, düşüncedeki değişimin toplumdaki değişim ile etkileşimlerini kabulle bu iki tasavvurun değişim sürecinde birbiriyle uyum ve devamlılık çizgilerini incelemek üzere Osmanlı ve Fransa örneği üzerinde mukayeseli bir analiz yapar. Burada amacı sosyal bilim ve fikhın temsil ettiği düşünce arasında yaşanan çatışmanın kültürel ve politik temellerini tespit etmektir. Pozitivist sosyal bilimlerin Osmanlı ve Fransa'da paralel zamanlarda ve bir gerilim sonucu hâkimiyet kurması, böylesi sınırlı mukayeseyi mümkün kılmaktadır.

Müellif aynı bölüme düşünürlerin, değişim sürecinde kendi başlarına hareket etmelerinin yol açacağı başarısızlıktan kaçınmak amacıyla, işbirliği yaptığı güçleri ve bu bağlamda siyasetle girdiği yakın ilişkiyi tespitle devam eder. Bu tespit, Osmanlı ve Fransız aydınlarının 19. yüzyılın başlarında içerisinde buldukları laikleşme süreci ile örneklendirilecektir. Burada Şentürk, aydınların siyasi davranışlarını üç ana kuramsal hat ile tarif eder. Bunlardan birincisi materyalist bir yaklaşım olan sınıfçı perspektif, ikincisi seçkin perspektif ve üçüncüsü ise aydınları düzenin görevlisi gören liberal perspektiftir. Yazar, bu kuramlara bir dördüncüsünü, aydınları bağımsız bir güç olarak ele alan perspektifi ekleyerek onların ayırıcı özelliklerinin altını çizer.

Eserde aydınların siyasi davranışlarının teorik olarak değerlendirilmesinden sonra sıra ile bu yaklaşımlar Osmanlı ve Fransa örneği üzerinde uygulamalı olarak sergilenmiştir. Fransa, milli vasıflar kazanan laik bir devlete ve politik arenada yer almaya çalışan milli söylemler inşa eden modern ruhban ve din, bilim ve sanat terkibi söylemler üreten, aşkın bir entelektüel sınıfı oluşturamayan aydınlara sahne olmuştu. Şentürk, Osmanlı aydınlarının, kendilerini İlmîye, Kalemîye ve Seyfiyeden müteşekkil yönetimin bir parçası olarak gördüklerinden Fransa'dan çok farklı bir çatışma içerisinde olduklarına vurgu yapar. Bu manada Yeni Osmanlı hareketi, bu daire içerisinde fikhın üstünlüğünü teslim ederek bir hürriyet hareketi oluşturmak ister. Ardından gelen Genç Türk hareketinin bu özgürleşme tavrından doğduğuna dikkat çeken müellif, aydınların siyasi düşüncelerinin giderek laikleşmesi sonucu muhtelif aydın gruplarının ortaya çıkmasına neden olduğunu belirtir. Bunların temel amacı "devleti kurtarmaktır". Ancak zamanla önceleri ulemanın tekelinde bulunduğu ilim ve düşünce bağlarından uzaklaşmakta olan özgürlükçü düşünce yanlıları, yine muhtelif yaklaşımlarla Sultanın mutlakiyetçiliğine bir tavır olarak İttihat ve Terakki Cemiyetini kurdular. Bu çatırdamalar değişim sürecini Sultanın, Ulemanın, ordunun, bazı üst düzey bürokratların ve Yeni Osmanlıların taraflarını oluşturduğu bir ayırma doğru götürüyordu. Yukarıda saydığımız tarafların çıkarlarının bulunduğu noktada ittifak kurabildiklerini saray ve aydınlar olarak temel bir ikili ayrımla tablo hâline getiren Şentürk, Türk düşüncesinin 1789- 1923 arasında yaşadığı gerilim süreçlerini ve sonuçlarını detaylı bir şekilde analiz etmiştir.

Eserin birinci bölümü yapılan gözlem ardından elde edilen tespitler ile sona erer. Burada müellif aydınların davranış modellerini; kendisinin üçlü kurumsal hatta eklediği dördüncü perspektif olan aydınların bağımsız bir güç oldukları ve bu şekilde diğer güçlerle ittifak kurdukları, bu ittifakı kuramayan entellektüel güçlerin başarısız oldukları, ittifakın doğru güçlerle kurulması suretiyle güç elde etmenin başarıyı mümkün kılacağını ve son olarak bu ittifak zemininin uygun bir zamanda tek bir noktada birleşmek olduğu şeklinde belirler.

Şentürk ikinci bölümde klasik Osmanlı Ulemasını düşünce sosyolojisi açısından ele almıştır. Osmanlı toplumunda sosyal olayları açıklamada fikh seçkin ve bir o kadar muhtelif içerikli ve bu nedenle de girift bir yapı arz ediyordu. Diğer ilmi disiplinlere kıyasla bir ilim olarak hiç tartışma konusu olmamıştır. Bununla birlikte fikhın uygulanmasında yaklaşım farklılıkları olmuştur. İctihad, fetva ve hükümden müteşekkil üç akıl yürütme yoluyla fikhın Osmanlı toplumunda hem bireysel hem

de toplumsal hayatın gidişatına yön vermiş olması, ictihad kapısının kapalı olduğu iddialarının doğruluğuna gölge düşürür nitelikte olduğuna işaret eden müellif, fikhî hükümlerin risaleler ve şer'iyce sicilleri şeklinde kayıt altına alındığını belirtir. Özellikle şer'iyce sicillerinin toplumsal analizler yaptığına işaretle müellif bu eserlerin değer biçilemeyecek bir sosyal bilimler kaynağı teşkil ettiğini vurgular. Bu bölümde Osmanlı fakihlerine ve tahsil ettikleri ders ve eserlere değindikten sonra Osmanlı'da fikhın fonksiyonunu yerine getirip getirmediğini sorgular. Osmanlılar döneminin İslâm hukuku açısından bir duraklama vasfı taşımadığı ve fikhın soyut beklentilere değil dönemi içerisindeki sosyal ihtiyaca cevap vermesi bakımından değerlendirilmesi gerektiği tespitini yapar.

Son bölümde ise gerilimler içerisinde geçen değişim süreci aydınları yer alır. Bu dönemin en belirgin özelliği fikh metodolojisinden uzaklaşmaya başlanıp geleneksel akıl yürütme yöntemlerinin yanı sıra boy gösteren düşüncelerdir. Şentürk, yeni aydın tiplerinin ulemanın yanında yer almasının sonucunun beklendiği gibi çatışma dolu bir ortam olmadığını ifade eder. Zira bu aydınların içerisinde ulemadan daha gelenekçi olanlar yahut diğer yanda yeni fikirlere çok açık olan âlimler vardı. Yazara göre böylesi bir durum Osmanlı aydınlanmasının doğuşunu önlüyordu. Öte yandan, fikhın yerini sosyal bilimlerin almasının bir başka sebebi de vardı ki bu; "Devleti kurtarma" projesini gerçekleştirme çalışanların modernizm etkisinde ve Batıyı üstün kılan ilimlerin tahsili hevesinde olmasıydı. Şentürk, bu niyetle Batı sosyal teorilerinin Osmanlı toplumuna uyarlanmasının ivedilikle gerekli olduğunu savunanların, fikh ve sosyal bilimler teorilerinin telifinin teorik ve metodolojik bir zemine duyduğu ihtiyacı gözden kaçırdıklarına dikkat çeker.

Son dönem Osmanlı söyleminde etkin yerini koruyan fikh ile beraber sosyal bilimlerin sentezlemesi çabaları tüm kavramsal ve yöntemsel problemlerine rağmen meyvelerini vermeye başlamış ve tespit edildiği kadarıyla ne fikhın tamamen terkini ne de Batı sosyal bilimlerinin olduğu gibi alınmasını talep eden olmuştur. Mecelle ile fikhın İslâm Hukuku olarak kavramsallaşması ve ilk standart derlemenin teşkili bu meyveler arasındadır. Ayrıca Batı sosyal teorilerini tercüme ederken Osmanlı toplumunda sosyal teorilerin yegâne belirleyicisi olan fikh terimlerine başvurmak zorunda kalan Yeni Osmanlılar, tezlerini kaçınılmaz bir şekilde fikh temeli üzerine inşa etmişlerdir.

Diğer bir gerilim ise bu telif çalışmalarını yürütenler ile telifi kültürel ve yapısal açıdan münasip görmeyenler arasında gerçekleşmiştir. Bu telif muhalifleri, ihya ha-

reketinin gereğini teslim etmekle beraber gerek tamamen fikhın metodolojisine dayalı gerekçelerle, gerekse Batılı sosyal bilimlerin Batıya has olduğu ve adaptasyonun uzun zaman alacağı; oysa fikhın kendisinin bu manadaki ihtiyacı karşılamaya yeterli olduğu gerekçeyle telif çalışmalarını tenkit etmişlerdi. Şentürk bu süreç zarfında ulemanın da klasik yaklaşımdan farklı olarak dinin varlığını sosyal fonksiyonlarıyla temellendirir hâle geldiğinin altını çizer.

Şentürk, sonuç olarak Tanzimat'tan beri devam eden iktidar ve bürokrasinin genişleme sürecinin dini de içine alarak tamamladığını belirtir. Ulemanın klasik ve evrimci yöntemlerle bu değişime ayak uydurmadığını ve hatta fikhı, ihyasında aciz kaldığı gibi tamamen başka bir sistemle değiştirmiş olmasına vurguda bulunur. Burada etkin olan faktör, teorilerin ilişkilerin yapısında nereye oturmuş olduğudur. Böylelikle Şentürk, düşünce serüvenlerinin incelenmesinde sadece düşünsel yahut kültürel bir perspektif sahibi olmanın yahut sadece sosyal ve siyasal değişimlerin bir üst neticesi olarak ele alınmanın sakıncaları ve doğurduğu yetersiz sonuçlara alternatif olarak Türk düşüncesi örneğinden hareketle değişim seyirlerinin sosyal ve kültürel yapıdaki değişimler bağlamında maddî ve manevî çıkarların bağlantılı bir şekilde çatıştığı süreçler olarak incelenmesini teklif eder. ■

Saliha KIZILKAYA