

- **Noel j. Coulson**, *İslam Hukuk Biliminde İhtilaf ve Gerilimler*, trc. Ferhat Koca, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2016, 144 sayfa.

Değerlendiren: Arş. Gör. Abdullah Sıtkı İLHAN*

İslam Hukuk Biliminde İhtilaf ve Gerilimler adlı eser iki bölümden oluşmaktadır: İlk bölüm mütercim tarafından daha önce kaleme alınan Noel J. Coulson'ın hayatı, eserleri ve görüşlerini anlatan makaleden oluşmaktadır. İkinci bölüm ise Coulson'ın Chicago Üniversitesi Hukuk Fakültesi Orta Doğu Araştırmaları Merkezi'nde misafir hoca olarak verdiği derslerin notlarının çevirisine ayrılmıştır. Tercümenin sunulduğu kısımda İslam hukuk biliminde akıl-vahiy, ittifak-ihtilaf, otoriteryanizm-liberalizm, idealizm-realizm, hukuk-ahlak, istikrar-değişim kavramları ve bu kavramlarla ilgili olarak yaşanan çeşitli ihtilaf ve gerilimler zengin örnekler ışığında tartışılmaktadır.

1928 tarihinde dünyaya gelen Coulson Oxford Üniversitesinden mezun oldu ve meşhur müsteşrik Joseph Schacht'ın tavsiyesiyle Fas kütüphanelerinde bulunan fıkıhla ilgili el yazma eserler üzerine yüksek lisans ve doktora yaptı. Çeşitli üniversitelerde İslam Hukuku ve Hukuk alanında dersler verdi ve çeşitli idari görevlerde bulundu. "Kendi neslinin önde gelen İngiliz İslam hukukçusu" olarak nitelendirilen Coulson İslam hukuk tarihi, İslam hukuk biliminde ihtilaflar ve gerilimler, İslam miras hukuku ve ticaret hukuku gibi alanlarda eserler ve birçok makale telif etmiştir(s.9-13).

Coulson, İslam Hukukunun kaynaklar hiyerarşisinde Allah'ın yegâne kanun koyucu olduğu ve emirlerinin hayatın bütün yönleri üzerinde en üst derecede kontrole sahip bulunduğu ilkesine vurgu yapar. Ayrıca, Kur'an'da yer alan hukuki hükümlerin daha çok "ahlakî" bir nitelik arzettiğini ve Kur'an'ın öncelikli amacının insanların birbiriyle değil, yaratıcısıyla arasındaki ilişkileri düzenlediğini düşünmektedir (s.15). Coulson, kaynaklar hiyerarşisinde ikinci sırada olan sünneti kabul eder ve bu düşüncenin yerleşmesinde İmam Şafi'i'nin büyük rolü olduğunu ileri sürer. Yazar, üçüncü kaynak olarak ise icmayı zikreder. Coulson, ehliyetli hukukçuların belirli bir mana üzerinde ittifak ettikleri görüşün, bağlayıcı ve mutlak bir otoriteye sahip olduğunu görüşündedir. Ayrıca o, ilahi vahyin herhangi bir hüküm belirtmediği konularda, hukuk kuralları koymak için beşer aklının gerekliliğini

* Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Ana Bilim Dalı, abdullahsitkiilhan@gmail.com

kabul eder. Coulson, kitap, sünnet ve icmadan sonra kaynak sıralamasında kıyas, istihsan ve maslahatın olduğunu ve günümüzde bu metotlarla bazı meselelerin çözüme kavuşturulduğuna değinir (s. 15-17).

Noel J. Coulson, şeriatın hiçbir zaman tek bir İslam hukuk sistemi niteliğinde olmadığını, İslam Hukuk doktrinin ortaya çıktığı dönemde, hukukun sadece bir parçasını oluşturduğunu ve diğer parçayı ise güncel uygulamada mahkemeler tarafından tatbik edilen hukukun meydana getirdiğini savunur (s.18).

İslam Hukuk doktrinin modern zamanlardaki uygulama örneklerinin çeşitliliğine işaret eden Coulson, çağdaş İslam toplumunu düzenleyen kanunların son derece karmaşık oluşlarının sebebinin sadece coğrafyanın genişliği ve İslam ülkeleri ile İslam toplumlarının çok sayıda olmasından değil, aynı zamanda İslam hukuk sistemlerinin şekillendirici unsurları olan farklı ölçü ve ideolojiler arasındaki radikal çatışmalar ve gerilimlerden kaynaklandığını ileri sürmektedir (s.21).

İslam hukukunun ilahî ve insanî yönlerine ve bu iki yön arasındaki ilişki ve gerilimlere işaret eden Coulson İslam hukukundaki hukukî akıl yürütmeyi, hukukun tamamen el yapımı kumaşı içerisinde ilahi vahiy ve beşer aklının ipliklerinin hemen hemen birbirinden ayrılmayacak derecede birbiriyle çok sıkı bir şekilde dokunduğunu gösteren bir delil olarak niteler (s.23).

Mütercimim Coulson ve düşünceleri hakkında verdiği bu bilgilerden sonra eserin ikinci bölümü gelir ve bu bölüm “*İslam Hukuk Biliminde İhtilaf ve Gerilimler*” ana başlığı altında “*vahiy ve akıl, ittifak ve ihtilaf, otoriteryanizm ve liberalizm, idealizm ve realizm, hukuk ve ahlak, istikrar ve değişim*” alt başlıklardan oluşur.

Coulson İslam’da hukuk bilimini; ilahi iradenin terimlerini araştıran, keşfeden ve onları hak ve sorumluluklara yaptırımla uygulanabilir bir hukuk sistemi haline dönüştüren zihinsel faaliyetlerin tüm süreci olarak tarif etmektedir (s.30).

İslam’ın ilk yıllarında hukukun, ilahi emir ve beşeri hukuk olarak iki ayrı alanın bileşkesi olduğunu söyleyen Coulson, bunu ilahi vahyin hüküm koymadığı alanlarda ve yeni ortaya çıkan problemlerde hukukçunun rey ile hareket ederek en uygun çözümü sunması olarak açıklamaktadır. Ehl-i rey ve Ehl-i hadis kavramlarının oluşumlarına ve bunların arasında çıkan hukukun hazırlanmasında aklın kullanılıp kullanılmaması tartışmasına değinen yazar, bu çatışmanın İmam Şafii’nin uzlaşma formülü ile giderildiğini söyler. Vahiy ve akıl arasındaki bu tür etkileşimi ise verdiği bir miras örneği ile ayrıntılı bir şekilde açıklar. Coulson’un bu bölümde anlatmak istediği ana fikri şöyle ifade etmek mümkündür: İslam hukuku hem bir ilahi hukuk hem de bir hukukçular hukukudur. Bu durum birbirini tamamlayıcıdır, birbirlerinin zıttı değildir (s.31-46).

Coulson, İslam hukuk doktrinde ittifak ve ihtilaflar arasında yaşanan gerilimleri, İslam hukukunda ilahi vahyin sabit ve değişmez faktör, insan aklının ise değişken ve dalgalı faktör olmasına bağlamaktadır. Hukuk doktrininde ihtilaf konusu, Sünni İslam içerisinde dört farklı hukuk ekolü arasında billurlaştığını, bu dört mezhebin ilk ikisinin (Hanefi – Maliki) sosyal şartlar sebebi ile diğer ikisinin (Şafii – Hanbeli) ise ideoloji farklılıklardan ortaya çıktığını, ancak doğuş şartları farklı olsa da onların hukukun kaynaklar hiyerarşisinde birleştiklerini ifade eder. Yazar, dört mezhebin birbirlerinin farklı görüşlerini şeriatı tanımlamak için yapılan eşit ve güvenilir yorumlar olarak değerlendirildiğini ve bu uyumlu durumu mümkün kılan şeyin ise icma doktrini olduğunu söyler. Coulson, mezhepler arasında oluşan ittifak ve ihtilafa şu örneği verir: Reşit olmayan kız çocuğunun velisi tarafından evlendirilebileceği konusunda mezhepler ittifak eder, ancak reşit olduktan sonra kızın bu akdi bozup bozamayacağı konusunda ihtilaf vardır. Hanefilere göre bu akit reşit olan kız tarafından iptal edilebilirken, diğerleri ise durumu velisinin rızasına bağlamıştır. Mezhepler arasındaki ittifak ve ihtilaflara değindikten sonra Yakın ve Orta Doğuda'ki İslam ülkelerinde yaşanan son gelişmelere yer veren yazar, son yıllarda bu ülkelerde aile hukukunda kanunlaştırmalar yapıldığını söyler. Kanunlaştırma çalışmalarında göre artık kabul edilen ve geçerli olan tek bir kanun ortaya çıkmıştır. İş bu kanunlar tek bir mezhebe göre değil, dönemin şartlarına en uygun olan görüş tercih edilmiş ve ortaya mezheplerden sentezlenerek oluşturulan bir aile kanunu ortaya çıkmıştır. Günümüzde Yakın ve Orta Doğu İslam ülkelerinde eskiden olduğundan daha büyük bir hukuk birliği bulunduğu dikkat çeken Coulson, artık mahkemelerin geleneksel kaynaklarda yazılı olan çeşitli mezhep doktrinlerinden seçim yapma hakkına sahip olmadıklarını söyler (s. 49-66).

Bir Müslüman hâkimin veya hukukçunun hukuku belirlemede kullandığı özgürlük ölçüsünün ne olduğu üzerinde ve bugünkü İslam devletlerinde ortaya çıkan yeni felsefe arasında bir mukayese yapan yazar, ilk hukukçuların ortaya koydukları doktrinleri kendileri hiçbir zaman iddia etmedikleri halde bir otorite haline geldiğini, ilerleyen dönemde ise artık içtihadın gereksiz olduğu görüşünün hakim olduğunu ve gelecek hukukçulara bağımsız araştırma yapma hakkı tanınmayıp taklit olgusunun gerçekleştiğini dile getirir. İslam hukukunda bu prensibin olumsuz sonuçlar doğurarak İslam hukukunun gerilemesine sebep olduğunu, ancak bu durumun son yıllarda ortaya çıkan ve taklidi eleştirerek içtihadı savunan görüşle yıkılmaya başladığını söyleyen Coulson, geleneksel hukuk doktrinindeki bu değişimin bazı İslam ülkelerinin yeni düzenlemelerle kabul ettikleri Ahval-i şahsiyye kanunlarında görüldüğünü söyler. Yazar bu değişim sürecinde sonuç olarak; klasik otoritelerin hukukundan ayrılma konusundaki herhangi bir öneri kesin bir şekilde Kur'an veya sünnette bulunan delillere dayandırılmış olmalıdır veya en azından herhangi bir özel kuralın zıddı olmamalıdır görüşündedir (s.67-82).

“*İdealizm ve realizm*” başlığı altında İslam’da hukuk tatbikatı ve İslam devletin resmi mahkemeleri aracılığı ile hukuku icra etmesi konusunu inceleyen yazar, doktrinin şeri hukukun icrası için sadece tek bir organının kadı olduğu mahkemeyi tanıdığını, hâkimin yerine getirmek için başlangıç niteliğinde iki görevi bulunduğunu; birincisi, hangi tarafın ispat külfetini taşıyacağına karar vermek; ikincisi, şahitlerin tanıklık yapıp yapamayacağına karar vermek olduğunu zikreder. Yazar bu yöntemin hâkimi ilahi hukukun hatalı uygulanması hususunda ortaya çıkabilecek sorumluluktan mümkün olduğunca muaf tutmak için yapıldığı kanaatindedir(s.82-90).

İslam hukukunda idealizm ile realizm arasında yaşanan bu gerilim, basit bir şekilde, hukuki doktrin ile hukuki pratik arasındaki ayırımın varlığı ile açıklanabileceğini ileri süren Coulson, İslam toplumunda hukukun rolü sorununa gerçekçi (realist) bir yaklaşımın geçmişte ve hatta daha çok günümüzde şu anlama geldiğini söyler: “Esasa ve şekle ait meselelerin ikisinde de doktrinin sahip olduğu idealizm, tatbikatta devlet ve toplumun ihtiyaçlarına yol vermek zorunda kalmıştır. Elbette, geleneksel şeri doktrin, İslam’ın altın çağından dolayı, geçmişte olsun gelecekte olsun birçokları için hayatın kapsamlı ve ideal sistemi olmayı sürdürecektir. Hatta açık sözlü eleştirmenleri nezdinde dahi gösterdiği yaygın etkiyle, alternatif doktrin ve kurumların kendisiyle ölçülüp değerlendirildiği bir mihenk taşı olarak hukuki düşüncenin odak noktası olmaya devam etmektedir. Fakat bütün bunlara rağmen şeri doktrin, hem tarihsel geleneği ve hem de çağdaş pratiği içinde, tatbik edilmiş olan İslami hukuk sisteminin bir parçasını teşkil eder” (s.99).

Şer’i mahkemelerin hukuki standardı korumak için olduğu kadar, ahlakı korumak için de zorlama hakkının olup olmadığı meselesini “*hukuk ve ahlak*” başlığı altında incelenmiştir. Mezheplerin bazı temel prensiplerde (cinai suçlarda niyetin şart koşulması gibi) ittifak ettiklerini ancak temel meseleler dışında iki farklı eğilim sergilediklerini söyleyen yazar, bu eğilimleri şu şekilde tasnif eder: 1- Bir fiil veya muamelenin hukukî etkisi niyete bağlıdır (Hanbelilerin ahlakçı tutumu). 2- Hukuk yapılan eylemlerin zâhirî manalarında kabul edilmeli ve ona göre hareket etmeli (Hanefilerin biçimci bir tutumu). Hanefi şekilciliği ile Hanbeli ahlakçılığı arasındaki ayırımın şeri hileler konusunda daha açık bir şekilde ortaya çıktığını söyleyen Coulson, bu iddiasını çeşitli örneklerle delillendirmeye çalışmıştır (s. 101-112).

Günümüzde birçok İslam ülkesinin Batılı kanunları benimsemesi ve şeri hukuk yerine Batılı kanunların tatbiki için seküler mahkemelerin kurulmasıyla hukuk ile dini ahlak alanları arasında çok daha açık bir şekilde ikiliğin ortaya çıktığını ileri süren yazar, günümüzde Ortadoğu’da aile hukuku alanında meydana gelen son gelişmelerin ise ahlak ile hukuk arasında daha sıkı bir senteze yol açtığını söyler (s.114-115).

Coulson'a göre günümüzde çağdaş aile hukuku alanında İslam'ın hukuki ahlakçılığı yeni bir dirilişe şahitlik etmektedir. Ona göre, bugün şer'i hukuku uygulayan mahkemeler, şeri doktrinin temelinde olan fakat şeri mahkemelerin tatbikatında uzun süredir unutulmuş olan ahlaki standartları yerine getirmeye çalışmaktadır (s.118).

Coulson "*istikrar ve değişim*" başlığı altında İslam hukuk sisteminde yakın zamanda meydana gelen değişiklikler olgusunu genel olarak değerlendirmeyi ve hukuki düşüncenin gelişimi açısından bu olgunun değeri üzerinde düşünmeyi amaçlamaktadır. Hukuktaki değişimin günümüzde yalnızca değişmez bir ideal standarttan zorunlu bir sapma olarak değil, bilakis meşru ve mubah bir hareket tarzı olarak kabul edildiğini söyleyen yazar, reform hareketine karşı çıkanların hareket noktalarının ise, "ilahi emrin ebedi ve evrensel olarak geçerli" olduğu noktasının teşkil ettiğini belirtir (s.124).

Coulson'a göre geleneksel ve modern hukuk felsefesi arasındaki temel fark, sosyal bir uygulama veya kurumun kendi (varlık) gerekçesini, ilahi vahyin olumlu desteğinin bulunduğu yerde geleneksel görüş, ilahi vahyin herhangi bir olumsuz hükmünün bulunmadığı yerde ise modern görüş içerisinde bulabilmesidir. Ona göre kendisini doğuran sosyal ihtiyaçlar üzerine meşru bir şekilde kurulmuş ve bu ihtiyaçlar tarafından üretilmiş olan hukuk, ilahi buyruk tarafından konmuş olan sınırları çiğnemez (s.129).

Coulson'a göre istikrar ve değişim şu manalara gelir: "İstikrar; Orta çağa ait hukuk el kitaplarında kaydedilmiş olan ve her ekol için ilahi hukukun evrensel ve ebedi geçerli sistemini temsil eden şeri doktrinin kalesi içinde yaşamakta ve İslami davranış tarzının ideal sisteminin bir ifadesi olarak on asırdan fazla bir süredir ayakta duran bir otoriteye sahiptir. Değişim güçlerinin (toplumun sosyal ve ekonomik ihtiyaçları) saldırısıyla bu kale harap olmuştur; böylece ticaret ve ceza hukuku tamamıyla yıkılmıştır. Fakat aile hukuku alanı savunmalarını yeniden güçlendirme ve yeniden inşa etme süreci sayesinde hala ayakta durmaktadır. Başka ekollerin doktrininden yaralanarak, hukukçuları taklit doktrininden azade kılarak ve hem ilahi vahyin yorumlanmasında hem de hakkında hususi olarak düzenlenme yapılmamış olan problemlerin çözümünde hukuki akıl yürütmeye daha büyük bir özgürlük vererek şeri hukuk, aile hukuku üzerindeki kontrolüne yeniden sahip olmuştur ve bazı durumlarda bu kontrole, hukuki ahlakın yeniden dirilişi içerisinde taze bir enerji ile yeniden vurgu yapılmıştır.

Geçmişte şeri hukuk ilmine hâkim olan hayattan kopuk idealizm tutumu, son-suza kadar kaybolmuş gibi gözükmektedir. Bugün İslam hukuku bilimi gerçekten insan hayatının ihtiyaç ve isteklerini düzenleme göreviyle karşı karşıyadır. O bir

sosyal amaç ilmidir. İşte bu, İslam hukuk ilminin günümüzdeki gerçek başarısını teşkil eden ve gelecek için bitmeyen ilhamını temin eden şeydir.” (s.137).

Coulson’un İslam hukuk doktrinin geçmişten günümüze kadar yaşadığı değişimleri zet mahiyetinde anlatan bu eserini sadece bilgi açısından değil, akademik ve bilimsel bir dil üslubun geliştirilmesi açısından da özellikle İslam hukuku araştırmacılarına ve okuyucularına katkı sağlayacağı kanaatindeyiz.