FIKIH - İSLAM HUKUKU

“Fıkıhla uğraşan ve fıkhı bilen kimseye fakîh (cem'i fukahâ) denir. Fakîh, şer'î (dînî) hükümleri, tafsîli delillerden istinbat eden (çıkarıp ortaya koyan) fıkıh âlimidir. Geniş fıkıh bilgisine sahip olan bir kimse, aynı zamanda müctehit derecesindeki bir din bilginidir. Nitekim bir âyette Allah meâlen şöyle buyurdu: "Onlara emniyet veya korku ile ilgili tatlı veya acı bir haber (veya bir emir, bir şey) geldiğinde hemen onu etrafa yayarlar; halbuki onu, Allah'a, Rasulullah'a ve selahiyet sahibi kimselere götürselerdi, onların arasında istinbat ve istihrac edebilecekler (işin iç yüzünü anlayanlar) her halükârda onun ne olduğunu bilirlerdi (ne yapacağını anlar ve anlatırlardı)."[[1]](#footnote-2) Bu âyet, müslümünların halledilmesi gereken işlerinin veya idarî, hukukî meselelerinin çözümünü mutlaka ehil olanların, işin mütehassısı, müçtehidi ve hakkıyla sahibi bulunanların yapması gerektiğini açık ve veciz bir şekilde beyan ediyor. İslam hukuku hakkında ancak âlim ve müctehit olanların söz sahibi olabileceklerini cahillerin ise bu işe karışamayacaklarını kesin bir dille ifade ediyor. Her işte mutlaka ilim ehline müracaat edilmesi mecburi tutuluyor.[[2]](#footnote-3)

Diğer bir âyet meâli de şöyledir: "Müminlerin tamamının toptan sefere çıkmaları doğru değildir. Onların her bir fırkasından bir grup, fıkıh tahsili ve kavimleri harpten döndüklerinde onlara ikazda(irşatta) bulunmak için geride (bulundukları yerde) kalmalıdırlar. Belki kavimleri böylece kötülüklerden sakınırlar."[[3]](#footnote-4)

Görülüyor ki, Allah fakihlerin, cemiyetin hukuki sistemini ayakta tutmalarını ve cemiyette mutlaka din ilmini bilen kimselerin olmasını istiyor. Hukukçulara çok önemli bir görev yüklüyor ve onların değerinin bu vesile ile artacağını beyan ediyor. Keza din ilmi için bir seferberliğin gerekliliğini farz kılıyor...[[4]](#footnote-5)

Allahın Rasulü (s.a.v) de fukahânın önemini ve fıkıh ilminin cemiyetin en önemli düzenleyicisi, huzur ve sükûnunun sağlayıcısı olduğunu şu meâldeki hadisi ile vurguluyor.

"- Alahu Teâlâ kimin hayrını isterse ona din ilminden (fıkıhtan) derin bir anlayış verir. (onu fakîh kılar). Ben verici değil, taksim ediciyim. Veren Allahtır. Bir de bu ümmet, Allah'ın emri (ve kazası) ortaya çıkıncaya (kıyamet kopuncaya) kadar emr-i İlâhi (ye mütebeat) üzere hep sabit kadem olup duracak ve kendilerine muhalefet edenlerden zarar gelmeyecektir"[[5]](#footnote-6)

3 W.Barthold-Fuat Köprülü, İslâm Medeniyeti Tarihi, Ankara, 1963, s.227; Ansay, S.Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, Ankara 1958, s.7; Schacht, Jaseph, İslam Hukukuna Giriş, Ankara, 1977, s.9 (Çevirenler Abdulkadir Şener-Mehmet Dağ)

"Hz.Peygamberin bu yüce kelâmı, Muhammed ümmetinin kıyamet gününe kadar pâyidâr olacağına işaret olduğu gibi, "Ümmetimden daima hak üzere galip ve zâhir; muhaliflerinden kendilerine zarar gelmez bir grup hiç eksik olmayacaktır", hadis-i şerifinin medlûlüne muvâfakatı da vardır."[[6]](#footnote-7)

Fıkhın yanında ona en büyük yardımcı olan bir ilim de Fıkıh usûlüdür. Fıkıh Usûlü, şer'î hükümleri delillerden doğrudan doğruya istinbat için belli kaidelerden behseden ilmî disiplinin adıdır. Ve fıkıh için çok önemli bir alt yapı hazırlar. Hukukçuya hukukî meleke (nosyon) kazandırır ve onu hukukcu kılar.[[7]](#footnote-8)

Dinî karakterli ve dinî merkezli olan İslam Hukuku aynı zamanda vahye müstenit bulunan en son ve en mükemmel hukuk sistemidir. İhtiva ettiği ibâdât, muâmelât ve ukûbat gibi kısımlarıyla ilgili hükümler tamamıyla Kur'an ve Sünnet'e ve bu ikisinin imkân verdiği icma, kıyas ve diğer bir çok tâli delile dayanır. Bu hukuk her şeyden önce hatta akıldan da evvel vahye dayalı, vahye endeksli bir hukuktur. Bunun böyle olduğu öncelikle Kur'an tarafından belirtilimiştir. Buna delil olarak bir çokları arasında şu ayetin meâlini zikredebiliriz:

"... Bugün kâfirler dininden (onu ortadan kaldırıp yok etmekten) ümitlerini kestiler. Onlardan korkmayın, benden korkun. İşte bu gün sizin için dininizi kemâle erdirdim, üzerinize nimetimi tamamladım ve sizin için din olarak da İslama razı oldum..."[[8]](#footnote-9)

O halde dinin, dolaysıyla onun en önemli ve ayrılmaz parçası olan hukukun tüm hükümleri için helal veya haramlarının ve bunları elde etme usûllerinin ortadan kalkması, silinip gitmesi mümkün değildir.[[9]](#footnote-10) Aşağıda mealini yazacağımız şu iki hadis de bu konuda gelmiş olan önemli haberlerdendir:

Allah’ın Rasulü, Muâz'a soruyor: Sana dinî bir mesele getirildiğinde ne ile hükmedersin? O "Allah'ın kitabıyla" dedi. Bunun üzerine; ya onda bulamazsan, diye sorduğunda cevaben, "Peygamberin sünnetiyle" dedi. "Onda da bulamazsan ne yaparsın" deyince "kendi rey ve ictihadımla hükmederim" demesinden Allah Rasülü son derece memnun oldu”[[10]](#footnote-11)

“Size iki şey bırakıyorum. Eğer bunlara sıkı sarılırsanız, asla doğru yoldan çıkmazsınız: Onlar Allahın Kitab'ı ve Rasûlü'nün sünnetidir”[[11]](#footnote-12)

Birinci hadis hem teşrî usûlünün, hem hükümlerinin ana kaynaklarını, ikincisi de keza fıkhın ana kaynaklarını açıkça belirtiyor. Batı kaynaklı modern hukuk sistemlerinde kanun yapma selâhiyeti, Anayasanın tayin ettiği yasama meclislerine aittir. Buna karşılık İslam Hukukunda teşri ve teşri yolları bizzat Allah’a ve onun izni ölçüsünde Rasulullah’a aittir. Hâkim ve Şâri olan bu ikisidir... Derin ilim sahibi müçtehitler, Allahın Rasulü tarafından konulan esas kuralların kendi zamanlarında rahatça anlaşılmasına, halka loş ve boş gibi gelen sahaların aydınlanmasına yardımcı olmuşlardır.[[12]](#footnote-13) “İslam Hukuku, Kutsal hukukun bilhassa öğretici bir örneğini teşkil eder. Bu hukuk, diğer bütün hukuk şekillerinden apayrı bir hadisedir.” Adı geçen hukuk bu yönüyle de araştırılmaya ve incelenmeye değer bir sistemdir.[[13]](#footnote-14)

İslam hukuk felsefesi haklı olarak herkesin takdirini kazanmış bir bilim dalıdır. İslam Hukuku da halkın üzerinde bir yük değildir. O “bir kutsal (Şer’i) hukuk olduğu halde, akıl dışı değildir, akla uygun bir sistemdir. Vahyin akıl dışı bir gidişinden değil, ancak aklî yorum metodundan doğmuştur. Hukuki esaslara, ahlâki ve dini ölçüler katılarak yapısal çatısı oluşturulmuştur. İslam hukukçularının beyanına göre, fıkhî hükümler hüsn (iyi ve güzel) ve kubh (çirkin ve kötü) üzerine istinat eder. İyi olan alınacak ve uygulanacak, kötü olan da terkedilecektir. Tamamen iyi ve güzel olanların yapılması mecburi (farz) dir. Bir şeyin iyi tarafı galipse, o müstehaptır. Yapılması veya yapılmamasında herhangi bir günah veya sevap bulunmayan şeyler mübahtır. Bir şeyde kötülük galip ise o mekruh, eğer kötülük kesin olarak mevcutsa o şey yasak ve haram olur. İnsan davranışlarıyla ilgili bu beş esas, hem mâkul hem de İslam kanununun vahye dayalı ve ilahî kökenli olmasıyla birlikte akla ve akl-ı selime (sağduyuya) uygun düşer.[[14]](#footnote-15)

İslam fıkhı, tarih boyunca gelişmesini tamamlarken, siyasî iktidardan, devlet tasallutundan tamamen uzakta durmuş, her türlü haricî tesirin dışında kalarak kendi sağlamlığını korumuş; hatta zaman zaman parçalanmış tüm İslam dünyasında birleştirici bir rol oynamıştır. Keza İslam hukukunun bariz vasıflarından biri de, onun bir “hukukçular hukuku” olmasıdır. O, büyük müctehitler eliyle vücûda getirilmiş ve geliştirilmiştir. Devletin bu hukukun tekevvün ve gelişmesinde herhangi bir dahli olmamıştır. Sadece hukuk ilmi, teşrîî bir rol oynamıştır. Bir çok fıkıh el kitabı, kanun kitabı gibi itibar görmüştür. Bunun sebebi ise, İslam hukukunun en başta dinî bir otoriteye dayanması İslam fıkıh ilminin kendi sağlamlığını ve devamlılığını teminat altına almış olmasıdır.[[15]](#footnote-16)

İslamiyet, ferdi içten derinliğine, cemiyeti de dıştan genişliğine kuşatmış olan yüce bir disiplinin, kanunlar ve vazifeler yumağının bir adıdır. O, bir kanunlar manzumesidir. Bu manzumenin Kur’an diliyle[[16]](#footnote-17) bir ismi de Şeriattır. Allahın kurduğu bu müessese hayatın her sahasına damgasını vurmuş, her şeyi kendi şemsiyesi altına almıştır. Allah dünyayı ve ondaki her şeyi yarattığı gibi dünyadakilerin huzur ve saadet içerisinde yaşayabilmesi için gerekli olan her türlü düzenleyici emirleri de bizzat vermiştir. Öyleyse her şey O’na tam inanmakla başlar.

İslam fıkhı, bir hukuk ilmidir. Mücerret kanunlardan ibaret değildir. İslamiyetten önce diğer milletlerin bir hukuk ilmi yoktur. Yunanlıların, Hinduların, Çinlilerin, Babillerin, Romalıların ve diğer milletlerin kanunları vardı; ama hukuk ilimleri mevcut değildi. İnsanların hatt-ı hareket kaideleri üstünde kanunların kaynakları hukukun felsefesi, teşri metotları, tefsir, tatbik vesaire gibi meslekleri ele alacak ilmî bir disiplin ancak İslamiyetle gelmiştir. Dünyada böyle bir konu üzerinde yazılmış ve bize kadar gelmiş ilk eser, İmam Şafiînin Risale adlı kitabıdır.[[17]](#footnote-18) Ezelî ve ebedî hakikatlerin bütünü olan fıkhın alt yapısını hatta kendisinin kendisi olmasını sağlayan fıkıh usûlü ilmidir.

Fıkıh, Allah ve Rasülü tarafından vazedilmiş esasların, fıkıh usûlü sayesinde daha önce mevcut olan bir fıkıhtan doğmamıştır. Aksine kendi kendine var olmuştur...[[18]](#footnote-19) İslam hukukunun dikkat çekici ve orijinal hususiyetlerinden birisi de kuralların dinî sevap ve ikapla çevrili olmasıdır. Mesela, suçlu cezasını çeker, aynı zamanda tövbe etmiş olur ve ahiret yurdunda rahat eder ... İyilik yapan kimse de hem insanlara dolayısıyla cemiyete yararlı olur, hem de sevap kazanır.[[19]](#footnote-20)

Diğer taraftan İslam fıkhı girdiği ve idare ettiği cemiyeti ve insanları değiştirir. İnandırma ve ikna etmek yoluyla ve kuvvetli olan ilâhi yönüyle yepyeni bir insan ve hukuk cemiyeti oluşturur.[[20]](#footnote-21)

Fıkıh değişmez kanun ve kurallarının yanısıra örf ve âdet hukukuyla ilgili esasları ve akılcı yönü sayesinde ve güçlü fakihlerin elinde daima her toplum ve her çağa uyacak bir keyfiyete de sahiptir. Kendi akılcı iç dinamikleri her zaman buna imkân verir ve vermiştir de...

İslam ulemâsına göre deliller, aklî ve naklî diye ayırırlar. Buna göre İslamiyet selim akla gereken en fazla değeri de vermiştir. Yeter ki, akıl tam olarak tecelli etsin ve gerektiği zaman kendi sınırlarını öz eliyle çizip haddini bilsin ... Akıl, İslamın kendisini serbest bıraktığı yerlerde istediği gibi hareket eder. Serbest bırakılmadığı yerlerde de hiç hareket edemez. Kendisine daima vizeyi İslam verir. İşte fıkıh, bu selim aklın, nasslardan elde ettiği emir ve nehiylerden oluşan mukaddes ölçülerin çerçevesidir ...

İslam Fıkhı, umumî hukuk tarihi özellikle de İslam hukuk tarihi bakımından oldukça önemli bir sahadır. Hele Türk hukuk tarihi bakımından önemi çok fazladır. Gerek Türk dünyasını gerek öbür İslam milletlerini yıllarca idare etmiş Türk devletlerinin ve özellikle Osmanlı Büyük Devletinin içtimaî, iktisadî, siyasî ve idarî müesseslerini elinde tutmuş olan İslam hukuku, öğrenilmeye ve araştırılmaya değer bir büyük disiplindir. İslam fıkhı, tarihe ve tarihi bir çok hadiseye ışık tutacak bilgileri ve belgeleri ihtiva eden sayısız kitap ve kanunlara sahiptir. İslamiyetten sonraki Türk devletlerinin tarihi, İslam hukuku sayesinde daha iyi aydınlanabilir...[[21]](#footnote-22) Keza İslam hukuku halen mukayeseli hukukun önemli kaynaklarından biri olma özelliğini sürdürmektedir.

Zaman ne kadar uzarsa uzasın, ictimai hadiseler ne ölçüde değişirse değişsin, mekan, dünyanın neresi olursa olsun, yüksek ve ince teknoloji, isterse boşluğa asma köprü kursun, İslam hukuku ve onun müctehitleri her türlü olay veya müessese karşısında yeni çözümler bulacaklardır... Zaman veya mekandan kaynaklansalar da her türlü problem için İslamın esaslarından en güzel hatt-ı hareket kuralları çıkarılacaktır. Bu hukuk, her zaman canlı kalmaya devam edecektir ...

Yukarıda zikretmeğe çalıştığımız genel hususiyetleri veya daha zikredilebilecek diğer özellikleriyle İslam fıkhı, onbeş asır İslam âlemini yönetmiştir. İslam hukuku, her şeyden önce İlâhi kaynaklı, tamamiyle nevişahsına münhasır (kendine özgü), kendi kendine yeterli, çok ince ve derin bir sisteme sahip, ahenkli bir bütünlük arzeden, tarihi yönden bizi de çok ilgilendiren önemli bir hukuk sistemidir. Onun her türlü kaidesini koyan da onu övüp insanlık âlemine gönderen de Hakîm ve Alîm olan Yüce Allahdır...

2-) İslam Hukukunun Sistemi

İslam hukukunun sistemi demek, onun düzenlemiş olduğu hukukî münasebetlerin arzettiği tasnif ve tertip demektir. İslam hukuku, ilk dönemlerinden itibaren sağlam ve kuvvetli bir sisteme sahiptir. Nevişahsına münhasır olan bu hukukun kendisi gibi sistemi de kendisine özgü ve tamamen orijinaldir... Bu hukuk kendi içinde tutarlı görüşlerden oluşmuş bir manzumedir. Hukukî müesseseleri, iyi bir şekilde birbiriyle ahenkli ve bağlantılıdır. Esasen islam hukuku, dinden doğmuştur ahlak ve ibadet kurallarıyla daima içiçedir. Bu birliktelik belki ona daha fazla bir uygulama ve geçerliliğini sürdürme imkânı sağlamıştır...[[22]](#footnote-23)

İslam hukuku, eskiden beri kendisine mahsus bir tasnif benimsemiş ve bu anlayış çağımıza kadar gelmiştir. Eski tasnifin yanında bundan böyle Roma hukukundan gelme bir gelenek de esas alınarak modern müellifler tarafından fıkıh, âmme hukuku ve husûsî hukuk diye ikiye ayrılarak tasnif edilmeye başlamıştır.26 Öğretim kolaylığı sağlaması ve ihtisaslaşmaya imkan vermesi bakımından biz de bu tasnifi benimsiyoruz. İslam Hukukunun özüne ve kendisine hiçbir zararı olmayan bu tasnifin modern anlayışla da rahatlıkla bağdaştığı kanaatindeyiz... Biz burada her iki sisteme de yer vereceğiz.

A- Batı Kaynaklı Hukuk Sistemi

Hukuk genel olarak Amme Hukuku ve Hususî Hukuk diye iki ana kola ayrılır. Bunlar da kendi aralarında belli disiplinlere bölünür.

a- Âmme Hukuku: (Droit Public)

Âmme Hukuku: Devletle ilgili hukuktur. Devlette uygulanmakta olan hukuk kurallarının tamamına denir. Konusu devlet, devlet teşkilatı, devletin organları, hükümleri ve idari faaliyetleri ve bunlarla vatandaşlar arasındaki ilişkilerdir.27 Amme hukuku esas itibariyle bir devletin diğer devletlerle veya devletin fertlerle ilgili münasebetleri, bunların karşılıklı hak ve vecibelerini tanzim eder. Devletin teşkilatını, organlarını ve idaresini düzenleyen ve belirleyen hukuk kurallarının tamamı âmme hukukunu oluşturur.

ac- Ceza Hukuku

Toplumdaki huzur ve sukunu, asayişi, insanların can, mal, namus, haysiyet ve emniyetini sağlama gayretlerinden olan hukuk kurallarının bütünüdür. Devletin emir ve yasaklarının tamamını ceza hukuku tanzim eder.

İslamiyetin gelişinden Harun Reşid’in başkadısı bulunan Ebû Yusuf'a kadar (Ö.182/897) fıkıh ve fetvâ kitapları yazılmamıştır. Daha sonra Hanefi mezhebine ait kitaplar yazılmıştır. Abbasiler ve Osmanlıların dönemlerinde de bu kitaplar hukukun kaynağı olmuştur. Nihayet 1868-1876 yılları arasında Borçlar hukukunu teşkil eden Mecelle, 1917 yılında aile hukukunu oluşturan Hukuk-ı Aile Kararnamesi, 1948 tarihli Mısır, 1953 tarihli Suriye Ahval-i Sahsiye kanunları vazedilmiştir.32

Bu kanunlaştırmalardan sonra, bunlar da dikkate alınarak İslam hukuku çalışmalarında şu taksim kabul görmeye başlamıştır:

1) İbadetler

2) Ahval-i Sahsiye (şahıs ve aile hukuku)

3) Muâmelât (Medeni ve borçlar)

4) Ahkâm-ı Sultâniye ve Siyaset-i Şeriyye (Anayasa, İdare ve kısmen ceza)

5) Ukûbât (ceza)

6) Siyer (Devletler Umûmî ve Kısmen Husûsî)

7) Âdâb (ahlâk ve muâşeret)

Ali Fuat Başgil de devleti şöyle tarif ediyor: "Devlet, muayyen bir ülke üzerinde ve hükümetle temsil olunan, üstün ve merkezi bir otoritenin hükmü ve gözcülüğü altında, muayyen hukuki ve otonom bir nizama bağlı olarak yaşayan insanlardan mürekkep geniş bir siyasi cemiyettir".[[23]](#footnote-24) Bu tariften anlaşıldığı üzere devlet beşeri, siyasi ve tabii üç unsurdan teşekkül etmektedir. Devletin beşeri unsuru bir insan grubu yani cemiyet yahut daha iyisi bazı özellikleri taşıdığı için milettir. Tabii unsuru Ülke yani belli sınırla çevrilmiş bir yeryüzü parçasıdır. Bir yeryüzü çevresidir. Siyasi unsuru da hakimiyet kelimesiyle ifade idilen âmme otoritesidir

36 Başgil, Esas Teşkilat Hukuku, s.124-134. Aynı mahiyette bkz. Kubali Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Genel Esaslar ve Siyasi Rejimler, İst.1965, Lütem, Devletler Hukuku Dersleri, I.95 vd; Meray, Seha L.,Devletler Hukukuna Giriş, İst. 1959, I.109 vd; Çelik. F.Edip, Milletlerarası Hukuk, İst.1977, I.321 vd; Bilsel, Cemil,

Devletler Hukuku I.Kitap . Devletler, İst. 1941, s.15 vd.s.47. vd; Gözübüyük, s.10; Pazarcı, Hüseyin, Uluslararası Hukuk Dersleri, Ankara, 1993 II. Kitap, s.5 ved; Toluner, Sevin, Milletlerarası Hukuk Dersleri İst. 1996, s.1 vd.

37 Akipek, Ö.İlhan, Devletler Hukuku, Ankara, ty, II, 12; Aynı mahiyette bir tarif için bk.Kapani, Münci, Poltika Bilimine Giriş, Ankara, 1975, s.17

Cemil Bilsel'de devleti şöyle tarif ediyor "Belli topraklar üzerinde kendisine müstakil teşkilat vermiş insan topluluğudur." Bu tariften önce Bilsel, eski ve yeni doğulu ve batılı bir çok müellifin farklı tariflerini de kitabında zikrediyor.39

**İslam devleti, Cenab-ı Hakkın irade ettiği şekilde, Yani Kur'an'ın beyanı dairesinde memleketin nizamıdır. Memleketin hakiki sahibi ise Allahtır.** 4040 Başgil,Ana Hukuk, s.57.

Tercüme ederek neşre hazırladığımız Ahkâm-ı Sultaniye’de Mâverdî, geniş fıkıh, tefsir, tarih, siyaset, edebiyat ve diğer sahalardaki bilgisi, ince zekası ve engin tecrübesiyle İslam kamu hukukunu gergef gibi işlemiştir. Her islam hukukcusunun yapmak zorunda olduğu gibi, konuları öncelikle ayet, hadis, icma, kıyas, örf ve adet gibi esaslı delillere dayandırmıştır.

Mâverdî’nin bu eserinin yanı sıra Ebu Yusuf’, Kitabu’l-Harac’ı, Ebu Ubeyd, Kitabu’l- Emval’ı, İmamu’l-Haremeyn el-Cüveynî, Gıyasül-Ümem fî’t-Tiyâsi’z-Zulem’i telif etmişlerdir. Bu sahada yazılmış başka eserler de vardır. Tüm bu çalışmalar, İslam âmme hukukunun gelişmesinde önemli rol oynamıştır.58

Ahkam-ı Sultaniye'de idare hukukuyla ilgili tüm esaslar ve organlar geniş bir biçimde incelenmiştir. İdari organlar, bunların yöneticileri ve idarecilerle halkın münasebetleri, memurluk ve memur hukuku ele alınmış ve uyulacak kaideler tesbit edilmiştir.

Fıkhın kendi orijinal tasnifinde ukûbat, cinayet, kısâs, cirâh ve diyât gibi bölümlerinde enine boyuna incelenmiş olan Ceza hukuku, batı kaynaklı hukuk kitaplarında âmme hukuku bölümünde bağımsız bir ilmî disiplin olarak ele alınmıştır. Fıkıh kitapları içerisinde bahis konusu edilen ceza hukuku, Ahkam-ı Sultaniye'de de ele alınmış "Cürümlerin Hükümleri" bölümünde genişçe incelenmiştir.

Yine âmme hukukunun önemli bir bölümü olan ceza muhakemeleri usûlü bir çeşit üst mahkeme diyebileceğimiz "mezalim", Ahkam-ı Sultaniye ele alınmıştır. Ahkam-ı Sultaniye bir yönüyle devletler umûmî hukuku kitabıdır. İslamiyet Allah'ın Rasülünün devletini kurmuş ve bu devlet büyüyerek zamanla üç kıtaya hakim olmuş, Ahkam-ı Sultaniye'nin cihad dahil sulh ve sukûnunun temini için kurulan emirlik (masalihul-hurûb) hilafet ve vezirlik gibi konularında devlet hukuku incelenmiştir. Derli toplu bir plan dahilinde olmasa bile hakimiyet, insan gibi devletin temel unsurları bu kitapta incelenmiştir. Bu kitapta İslamiyetin kendisini bir devlet ve hukukunun da bir devlet hukuku olduğunu beyan ettiği ve ortaya koyduğu görülmektedir. Devlet ve yönetimine dair bütün esaslar, Allah’ın iradesi olarak her şeyden önce Kur'an'da belirtilmiştir. Keza Ahkâm-ı Sultaniye de Umumî Âmme hukukunun da temel esasları ve uygulamaya yönelik örnekleri mevcuttur. İslam hukukunda esasen idare şekli yoktur. İdarenin ruhu vardır. Önemli olan kanunların uygulanması ve adaletin dağıtılmasıdır.

Bunların yanında Ahkam-ı Sultaniye, fıkıh kitaplarında dağınık bir halde bulunan veya müstakil başlıklar altında ele alınmış olan konulardan bir çoğunun amme hukuku ile ilgili kabul ederek konuları arasına almıştır. Mesela İslam ülkesi, arazi hukuku, otlaklar, yaylalar, kışlaklar, sular, arazi işlenmesi, farklı hükümlere tabi olan beldeler, ganimetler, öşür ve haraç namaz imamlığı, hac emirliği ve diğer konular... Bu gibi konular da kendine mahsus sistemine uygun olarak ele alınmış, her yönüyle ve teferruatıyla incelenmiş ve derlenip toplanmıştır.

Ceza hukuku: İslam şeriatının kullanımda olduğu bir İslam ülkesinde, İslam dininin emir ve yasaklarına uymayan, toplumsal düzeni bozmaya çalışan kimselere karşı verilecek bedenî, malî veya caydırıcı bazı cezaî hükümleri kapsar.

İslam şeriatı, esas olarak temelde dört delile dayanır. Bunlar şer’î deliller olarak da anılan “Kitap, sünnet, icmâ ve kıyas”tır.

Kitap: Kur’an’ın içerdiği hükümlerdir.

Sünnet: Son Peygamber Hz. Muhammed’in (a.s.m.) söz ve fiilleridir.

İcmâ: İslam âlimlerinin görüş birliği içinde bulundukları konulardır.

Kıyas: Kur’an ve sünnette hükmü açıkça belirtilmeyen bir meselenin hükmünü, aralarındaki ortak nitelik dolayısıyla, hükmü açıkça belirtilen diğer meseleye göre açıklamaktır.

İslam’ın bütününe inanan ve tamamını yaşamaya çalışan mü’minler “salih ve kâmil” Müslümanlardır.

Yine tamamına inanıp bağlayıcı olduğu halde bir kısmını yaşayamayan (ameli, uygulaması eksik, kusurlu olan) mü’minler ise “fâsık, günahkâr” Müslümanlardır; Allah Teala onları dilerse affeder, dilerse cezalandırır.

“İslam’ın bir kısmını (şeriatı) kabul etmem” diyenler, “Onun da dinden olduğunu kabul ediyor, böyle olduğuna inanıyorum, ancak onunla amel etmek istemiyorum” demek istiyorlarsa, günahkâr oluyorlar, “Bu kısmına inanmıyorum, şeriatı dinden saymıyorum” demek istiyorlarsa, İslam’la bağlılık ve aidiyet ilişkilerini kesmiş oluyorlar.

Şeriata karşı çıkanlar, “şeriat istemiyoruz, kahrolsun şeriat!” diyenler, İslam’ın bir kısmını reddediyor, onunla inanç ve yaşama bakımından ilişkilerini kesiyorlar, hatta ona karşı düşmanca cephe alıyorlar. Bu durumda olanların aynı zamanda Müslüman olmaları mümkün ve sahih değildir.

Şeriat sadece Kur’an hükümleri ve İslamî esaslar değildir. Az önce anlattığımız ve herkesin “şeriat” olarak bildiği bu şeriat, Cenabı Hakk’ın Kelam sıfatına dayanır ve asıl itibariyle oradan gelir.

Bir diğer şeriat daha vardır ki, o da Allah’ın İrade sıfatından gelir ve bu sıfatın tecellisidir. Buna “sünnetullah/tabiat/doğa” tabiri kullanılır.

Mesela, yerin çekim gücü, ateşin yakması, soğuğun üşütmesi, zehirin insanı öldürmesi gibi tabiatta var olan fıtrî kanunlar, kevnî kanunlardır. Bunların yaratıcısı ve işleteni Yüce Allah’tır.

Nasıl ki, Kelam sıfatından gelen kanunlara karşı gelenler belli cezalara uğrayacağı gibi, İrade sıfatından gelen bu kanunlara karşı duranlar da cezasını hemen görürler.

Mesela, bir kimse yüksek bir yerden atlarsa, bacağını ve kafasını kırar. Elini ateşe uzatırsa eli yanar, soğukta durursa üşür, yüzme bilmeden denize girerse boğulur, zehir içerse hayatını kaybeder.

Her iki şeriat için de şöyle müşterek misaller verilebilir. Zehir içerek intihara teşebbüs eden hayatını kaybettiği gibi, intihar etmekle haram işlediği için ayrıca günaha girmiş olur.

İkinci bir misal: Silahını suçsuz bir insana kasten çeken kimse onun ölümüne sebep olduğu gibi, ayrıca büyük bir günah işlediği için, İslam şeriatı ona kısas cezasını öngörür, onun da aynı şekilde cezalanması hükmünü verir.

Etkin Yönetim Toplum düzeninin sağlanması, insanın bireysel olarak güven ve<huzur içinde yaşaması ile mümkündür.

23 Ahkâmu’s-Sultaniyye, s. 29.

24 Siyasetnâme, s. 28-29.

26 Mâverdî’ye göre devletin gayesi ve görevleri ile ilgili geniş bilgi için bk. Mehmet Birsin, Mâverdî’nin Devlet Anlayışı, (yayımlanmamış doktora tezi), Ankara 2004, s. 107-151.

Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi V (2005), Sayı: 3 201 Mâverdî, devleti, esasları, toplumsal ve idarî dayanakları bulunan ve siyasal lider tarafından yönetilen bir mekanizma olarak algılamakta ve devleti; “ bir bölgede yaşayan insanların toplum düzenini sağlamak amacıyla bütün kamu sorumluluklarını yüklendikleri (imamet/hilafet akdi ile) ve meşru güç kullanma tekeline sahip bir melik/halifenin itaati altında birleşmeleri ile oluşan bir birlik” olarak nitelemektedir.[[24]](#footnote-25)

Toplumsal dirlik ve düzenin sırasıyla dinî, siyasî, hukukî, adlî, inzibatî, iktisadî ve beşerî (psikolojik) olarak nitelenebilecek altı temeli bulunduğunu belirten Mâverdî, bunları yaşanan din (din mutteba’), güçlü otorite, (sultan kahir), kapsamlı adalet (adl şamil), genel güvenlik (emn âmm), maddî refah ve bolluk (hısb dârr), geniş emel (emel fesih= iktisadî gelişme ve kalkınma projesi) şeklinde sıralayarak her birini açıklar.[[25]](#footnote-26)

Mâverdî’ye göre rejim (mülk) iki temel üzerinde istikrar kazanır: Kuruluş ve yönetim. Rejimin kuruluşu da üç alternatif temele dayanır: Din, kuvvet ve mal/servet.

Bunlardan en güçlüsü, köklü ve sürekli olanın toplumsal istikrar ve gelişmenin birinci şartı olan din olduğunu belirten Mâverdî, kuvvete dayalı rejimin (mülk kâhir) iktidarın zulüm ve istibdadından kaynaklandığını ifade etmekte ve bu rejimin halka karşı adil davranılması halinde onaylanıp benimseneceğini ve kökleşeceğini düşünmekte, zenginleşen bir zümrenin devlet içindeki konum ve bağlantılarını kullanarak iktidarı ele geçirmesiyle kurulan mal ve servete dayalı rejimin ise en zayıf rejim olduğunu vurgulamaktadır.

Mâverdî istikrarlı bir hükümetin kurulmasının ardından gelen yönetim sürecinde “ülkenin bayındırlığı”nın, “tebaanın mal ve can güvenliği”nin, “ordunun idaresi”nin ve “kamu maliyesinin yönetimi”nin, “yasaların adil bir şekilde uygulanması”nın önem taşıdığını belirtir. Yönetimin belirtilen bu aslî fonksiyonlarını yerine getirirse, toplumun saygısını, bağlılığını, samimi ilgi ve sevgisini kazanacağını belirten Mâverdî, devletin belirtilen hak ve vecibelere riayet etmediği takdirde bundan dolayı sorumlu tutulacağını ve (Allah katında ve kamu vicdanında) yargılanacağını belirtir.[[26]](#footnote-27)

Nizâmülmülk de hükümdarda bulunması gereken vasıfları sıralarken; Hükümdarın; toplumun haklarına riayet etmesi gerektiğini vurgular; halkını asla mağdur etmemesi, dinî hükümlerden asla sapmaması, ilim ehline saygıda kusur etmememsi gerektiğini belirtir.

Hükümdarın görevlerini bu prensiplerle ortaya koyan Nizâmülmülk bu prensiplerin ihlalinde neler yapılması gerektiğini, iktidarın nasıl kontrol ve teftiş edileceğini, hangi kurum ve kuruluşlarınbu işi yapacağını belirtmez. O eserinde sadece tek bir yaptırım gücü olan maneviyata sıkça vurgu yapar, idarecileri Allah’ın gazabını celb edecek davranışlarda bulunmamaları hususunda ikaz eder. Aksi takdirde mülklerinin ellerinden alınabileceğini hatırlatır.31

Mâverdî, melikin bizzat kendinden başlayarak adalette eşitliği hakim kılması gerektiğine işaret eder ve adaletin tevziinde en önemli unsur olan kadıların tayinine dikkat edilmesi gerektiğini ve yargıların çabuklaştırılmasını vurgular.[[27]](#footnote-28)

İnsan toplumunda sultanın yerine getirmesi gereken en önemli görevin, kargaşayı önleyip düzeni getirmek, barış ve adaleti sağlamak olduğunu belirtir. “Melik inkâr ve küfür ile ayakta kalabilirse de zulüm ile ayakta kalamaz.” diyen Nizâmülmülk, adaletin gerçekleşmesini şu şarta bağlar: “Padişah Allah’ın nimetini tanırsa, Allah kendisinden razı olur. Hakk’ın rızasında, halkıyla birlik olma, adaletin yayılma ihsanı vardır. Çünkü halkın hayır duası günden güne artarsa onu ebedi kılar.”[[28]](#footnote-29)

Bütün bunların ötesinde sultanın nihaî amacının da “halkın refah içinde ve onun adaletinin gölgesinde” yaşayabileceği şartları gerçekleştirmek olduğunu söyler.[[29]](#footnote-30)

Ahlâk Devlet idaresini üstlenen yöneticilerin halkın ahlâkî gelişimleriyle ilgili sorumlulukları, öncelikle kendilerinin erdemli olmasını gerektirmektedir. Bu itibarla Mâverdî de yöneticinin ahlâkî bakımdan en üst düzeyde bulunmasını şart koşmuş, ahlâkî donanıma sahip olmayı, devlet başkanının görevinde ehil olma şartları arasında saymıştır.[[30]](#footnote-31)

Mâverdî, devleti temel müesseseleriyle tanımlayıp belli bir hukukî yaklaşım içinde ele almış ve adı geçen her müesseseyi hukukun öngördüğü ahlâki prensiplerle yorumlamıştır.

Nizâmülmülk de devlet idaresi ile ilgili hükümler hukuki olduğu kadar siyasî ve ahlâkî hatta daha çok bu ikinci yönüyle ele alınmıştır.

56 Birsin, age., s. 61-62.

57 Ahkâmü’s-Sultaniyye, s. 31, 53, 62, 131.

208 Ömer MENEKŞE

**- Din ve hürriyet**

Samimiyet, güzel niyet, gönülden bağlılık, hasbîlik, ihlas, içi ve dışı ile sadece Allah’ın rızasını gözetme gibi yüksek hallerin hiçbiri, “zorlama” ile meydana getirilemez. Baskı, şiddet, tehdit insanı bunların dışına iter ve reaksiyona sebep teşkil eder; ve, hiçbir zaman kalbî bir bağlılık sebebi olamaz. Çünkü milleti ve devleti şekillendiren manevî değerler yalnız inançla açıklanabilir. Gerçek ise, ancak ruhun hürlüğü içindeki bir hürriyet atmosferinde gelişir, kılıç zoruyla değil. İnanç hürriyeti de bütün hürriyetlerin bu sebeple anası sayılır. Çünkü "şahsiyeti hür geliştirme inanç hürriyeti ile mümkündür.”

“Dinde ikrah yoktur. Muhakkak ki, hak ile bâtıl ap açık ortaya çıkmıştır” âyeti, dinin konusu ve tebliği açısından da müsbet bir yaklaşımı netice verir. “Dinin konusu ıztırarî değil, ihtiyarî fiillerdir. Dini ihtiyar ile dilemek gerekir. Bunun için ihtiyarı kaldıran fiillerden birisi olan ikrah dinde yoktur. Bu, ‘Dinde, dinin dairesinde, dinin hükmünde ikrah olmaz, olmamalıdır’ demektir. Dinin şanı ikrah değil, ikrahtan korumaktır. “İslâm'ın hakim olduğu yerde ikrah da bulunmaz” diyen E. H. Yazır, “ikrah ile meydana gelen bir amelde dinin va’d ettiği sevap ve ikabın bulunmayacağını” hatırlatır. “Rıza ve iyi niyet bulunmayınca hiçbir amel ibadet olmaz. Bu sebeple bir kişinin diğerine ikrah ederek bir ameli işlettirmesi de meşru’ ve muteber sayılmaz. Çünkü ikrah, bir insana hoşlanmadığı bir fiili zorla yaptırmaktır. Halbuki din, hoşlanılmayacak birşey değildir.” Hoş ve güzel olan dine, insanı, baskı ile sevketmek, onu antipatik bir hale getireceğinden, “zorlama” dinin özüne zıttır.

Dünya bir imtihan meydanıdır. Allah insanların önüne birçok seçenekler sunmaktadır. Şâyet din baskı ile insanlara benimsetilir, benimsetilmeye çalışılır ise bilgi, irade ve şuurla verilen karar sağlıklı olmaz. Seçme hürriyeti ortadan kalkar. İmtihan gerçeği altüst olur. Elmalılı H. Yazır, ikrahın dine girdirmek için caiz olmadığı gibi, bu fiile teşebbüs edenlerin de âyete zıt düşmüş olmasıyla cezaya çarptırılması gereğini ifade ediyor. İslâm ahkâmı altında herkes müşrik, ehl-i kitap dinî haklarında serbesttir. Bir müşrik, dilerse, Hıristiyanlığı ya da Yahudiliği seçebilir. Vergisini ödemek kaydı ile İslâm devleti ona karışmaz.

İnanma ve amelde tanınmış olan bu hürriyetin sınır noktası yok mudur? Elbette vardır ve olmalıdır da. Çünkü insan yaratılış itibariyle hem hayra, hem de şerre kabiliyetlidir. İnsanın akıl, şehvet ve gadab gibi hisleri mutlaka kayıt altına alınmalıdır. İnsan ruhunun kuvvelerine fıtraten bir had tayin edilmemiştir. Zulüm, tecavüz, kendine ya da gayrına zarar, eşyayı tahrip, dünyayı fesada verme gibi kötülüklerin menşeinde bu vardır. Sübjektif olmayan, insanı yanıltmayan bir sınırlama ölçüsü “küllî bir akıl” olan şeriattır. Zira kayıtsız bir hürriyet, bir vahşettir, hayvanlıktır. Hudutsuz hür yaşamak nefsin ve şeytanın esiri olmaktır. Şeriat dairesinde olmayan bir hürriyet rezil bir esarettir. Demek ki, imana ne kadar kuvvet verilirse hürriyet de o kadar parlar. Çünkü insan hür olsa da “abdullah”tır. Allah’ın kulu olmaktan kurtuluş yoktur. Öyle ise onun koyduğu sınırlayıcı kaidelere uymak gerekir.

1. Nisa, 83. [↑](#footnote-ref-2)
2. Yazır. II.1402. [↑](#footnote-ref-3)
3. Tevbe, 122. [↑](#footnote-ref-4)
4. Yazır, III,2646. [↑](#footnote-ref-5)
5. Ahmet Naim, Tecrit Tercemesi, Ankara, 1970, I, 77. [↑](#footnote-ref-6)
6. Buhârî, İtisam, 10; Müslim, îman, 247; Ahmet Naim, Tecrît., I, 78. [↑](#footnote-ref-7)
7. Fıkıh Usülünün lüzumu ve önemi için bk. Başgil, Esas Teşkilat Hukuku Dersleri Ana Hukuk, Ankara 1943, s.33-37: Atar, Fahrettin, s. 4; Aydın, Sivaslı İbn Hümüm., s. 13. [↑](#footnote-ref-8)
8. Maide, 3, başka bir ayet için bk.Ali İmrân, 48. [↑](#footnote-ref-9)
9. Yazır, II, 1568. [↑](#footnote-ref-10)
10. Tirmizi, Ahkam. 3; Ebu Davut, Akdiye 11. [↑](#footnote-ref-11)
11. İmam Mâlik, Muvatta; Kader, 3. [↑](#footnote-ref-12)
12. Karaman, Mukayeseli İslam Hukuku, İst.1996, I,31. [↑](#footnote-ref-13)
13. Schacth, s.9. [↑](#footnote-ref-14)
14. Schacht. s.9, Hamidullah. Muh. İslam Hukuku Etüdleri, İst.1984, s.21. [↑](#footnote-ref-15)
15. Schacht, s.12; 212. [↑](#footnote-ref-16)
16. Şûra, 13, 21, Maide, 48, Cariye, 18. [↑](#footnote-ref-17)
17. Hamidullah, s.21, 84; Schacht, s.213. [↑](#footnote-ref-18)
18. Schacht, s.118; Bilmen, Ö.Nasuhi, Hukuk-u İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiye Kamusu, İst., 1967, I. 338. [↑](#footnote-ref-19)
19. Karaman, I, 31. [↑](#footnote-ref-20)
20. Schacht, s.209. [↑](#footnote-ref-21)
21. Ansay, s.1. [↑](#footnote-ref-22)
22. Siyasetnâme, s. 30-34. [↑](#footnote-ref-23)
23. Başgil, Esas Teşkilât Hukuku, İst., 1960, s.134; Karaman, I,41 [↑](#footnote-ref-24)
24. Mehmet Birsin, age., s. 34. [↑](#footnote-ref-25)
25. Geniş bilgi için bkz. Mâverdî, Edebü’d-dünya ve’dîn, nşr. Mustafa es-Sekkâ, Muhammed Şerif Sükker, Beyrut 1988, s. 69-70,201-219,268-269, Huriye Tevfik Mücahid, age., s. 124-126; Kallek, agm, s. 247-252. [↑](#footnote-ref-26)
26. Çağrıcı, Mustafa, “Mâverdî’de Siyaset Ahlâkı”, İslâmiyat, Ankara 2003, c. VI, sy. 1, s.82-87. [↑](#footnote-ref-27)
27. Ahkâmü’s-Sultaniyye, s. 75. [↑](#footnote-ref-28)
28. Ahkâmü’s-Sultaniyye, s. 32. [↑](#footnote-ref-29)
29. Ahkâmü’s-Sultaniyye, s. 35. [↑](#footnote-ref-30)
30. Ahkâmü’s-Sultaniyye, s. 31, 32, 53, 73, 79, 131. [↑](#footnote-ref-31)