

Keyifli Okumalar Dileriz

Binlerce kategoride milyonlarca PDF e-kitap, ders kitapları, dergiler ve romanlara platformumuz üzerinden ücretsiz ulaşabilirsiniz.

RESMİ WEB SİTEMİZ

<https://rantey.org>

Yedek ve Duyuru Kanallarımız

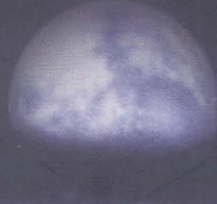
Sitemize erişim engeli gelmesi veya adres değişikliği durumunda aşağıdaki kanallardan güncel giriş adresine erişebilirsiniz:

- Telegram: <https://t.me/birkitapbir>
- WhatsApp Kanalımız : <https://whatsapp.com/channel/0029VbDHv8uE50Us4lvMoc0Y>

Dr. Ali Pekcan

İSLÂM HUKUKUNDA GÂYE PROBLEMİ

Zarûriyyât-Hâciyyât-Tahsîniyyât



RAGBET

İslâm Hukukunda
Gâye Problemi

Zarûriyyât - Hâciyyât - Tahsîniyyât

R A Ğ B E T Y A Y I N L A R I

**İslâm Hukukunda Gâye Problemi • Dr. Ali Pekcan
İstanbul, 2003**

ISBN: 975-6835-98-2

YAYINEVİ EDITÖRÜ

Hasan Lütî Ramazanoğlu

MİZANPAJ

Osman Arpaçukuru

KAPAK TASARIM

Ferhat Çınar

BASKI

Kilim Matbaası

CİLT

Fatih Mücellit

RAĞBET YAYINLARI

Molla Fenârî Sk. No:12 Gülbay Han Kat:2 Cağaloğlu - Eminönü / İSTANBUL

Tel: 0 212 528 85 19 Fax: 0 212 528 85 20

www.ragbet.com / ragbet@ragbet.com

Ücretsiz PDF Kitap Arsivi - <https://rantey.org>

İslâm Hukukunda
Gâye Problemi

Zarûriyyât - Hâciyyât - Tahsîniyyât

Dr. Ali Pekcan



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	11

GİRİŞ

HUKUKUN AMAÇ VE FONKSİYONLARI	17
I. Toplumsal Düzenin Sağlanması	18
II. Adaletin Gerçekleştirilmesi	20
III. Toplumsal İhtiyaçların Karşlanması	21

Birinci Bölüm

MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA

Tanımı, Önemi, Fikrî Temelleri, Fıkıh Usûlünde İşlenişi ve Tarihî Seyri

I. TANIMI	25
A. Makâsîdü'ş-Şerîa	26
B. Hikmetü't-Teşrî	27
C. Felsefetü't-Teşrî	29
II. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN MÜCTEHİD TARAFINDAN BİLİNMESİNİN ÖNEMİ	30
A. Nassların Doğru Anlaşıp Yorumlanması	35
B. Hukukî Problemlerin Çözümünde Yeni Bir Yöntem Olarak	36
C. Mükelleflere Psikolojik ve Moral Destek Sağlaması Açısından	38
III. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA TEORİSİNİN FİKRÎ TEMELLERİ	40
A. Husun-Kubuh Meselesi	41
B. Hükümlerin Ta'lîli	43
IV. KONUNUN USÛLDE ELE ALINIŞI	49
A. Kıyas	50
1. İllet	52
2. Hikmetle Ta'lîl	54

3. Kıyastaki İletisi Tesbit Yöntemlerinden "El-Münâsebe"	59
B. İslâm Hukukçularının Kıyas Dışı Metod Arayışları	67
C. Maslahat-ı Mürsele	70
1. Tanım	70
2. Mesâlih-i Mürselenin Delil Oluş Değeri	71
3. Mesâlih-i Mürselenin Önemi	84
V. İSLÂM HUKUKÇULARININ GÖRÜŞLERİ BAĞLAMINDA MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİA ÇALIŞMALARININ TARİHİ SEYRİ	86
A. CÜVEYNÎ (0.478/1085)	88
B. GAZZÂLÎ (0.505/1111)	92
C. FAHRUDDÎN ER-RÂZÎ (0.606/1209)	95
D. SEYFÜDDÎN EL-ÂMİDÎ (0.631/1233)	96
E. İBNÜ'L-HÂCİB (0.646/1249)	96
F. İZZB.ABDİSSELÂM (Ö.660/1262)	97
G. ŞİHÂBÜDDÎN EL-KARÂFÎ (0.685/1286)	99
H. NECMÜDDÎN ET-TÜFÎ (0.716/1316)	101
İ. İBN TEYMİYYE (0.728/1328)	103
J. İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE (0.751/1350)	105
K. İBRAHİM EŞ-ŞÂTİBÎ (Ö.790/1388)	107
L. ŞAHVELİYYULLAHDİHLEVÎ (Ö.1176/1762)	109
M. TÂHİR B. ÂŞÛR (0.1393/1973)	110

İkinci Bölüm

MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİA'NIN ÜÇ MERTEBESİ VE BU ÜÇ MERTEBEYİ TAMAMLAYAN UNSURLAR

GİRİŞ	117
I. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİA'NIN ÜÇ MERTEBESİ	127
A. Zarûriyyât Hakkında Genel Bilgiler	130
1. Tanım	130
2. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurlar ve Sınırları	133
3. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurların Dayanakları	139

4. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurların Evrensel Niteliği	147
5. Beş Temel Unsurun Korunma Şekli	153
B. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurlar	155
1. Dîn'in Korunması (Hıfzu'd-Dîn)	155
2. Hayatın Korunması	167
3. Aklın Korunması	176
4. Neslin Korunması	184
5. Malın Korunması	195
C. Hâciyyât	202
1. Tanım	202
2. Hâciyyât'ın Dayandığı Temel Unsurlar	205
3. Hâciyyât'ın Kapsamı ve Boyutları	210
D. Tahsîniyyât	221
1. Tanım	221
2. Tahsîniyyât'ı Oluşturan Temel Dinamikler	225
3. Tahsîniyyât'ın Boyutları ve Oluşturduğu Alan	228
III. MÜKEMMİLÂT (MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN ÜÇ MERTEBESİNİ TAMAMLAYAN UNSURLAR	234
A. Tanım	235
B. Mükemmilât'in Makâsıdın Tarihi Seyrindeki Yeri	235
1. Zarûriyyât'ın Tekmîleleri	236
2. Hâciyyât'ın Tekmîleleri	239
3. Tahsîniyyât'ın Tekmîlesi	240

Üçüncü Bölüm

I- MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN ÜÇ MERTEBESİNİN BİRBİRLERİYLE VE TEKMİLELERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

II- MASLAHATLAR ARASI TEARUZ VE TERCİH

I. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN ÜÇ MERTEBESİNİN BİRBİRLERİYLE VE TEKMİLELERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ	243
A. Üç Mertebenin Birbirleriyle Olan İlişkileri	243

B. Asıl ve Tekmile Durumundaki Maslahatların Birbirleriyle Olan İlişkileri	257
II. MASLAHATLAR ARASI TEARUZ VE TERCİH	262
A. Tearuz ve Tercih	263
B. Tearuz Anında İzlenecek Yöntem	264
C. Üçlü Mertebe Arasında Tercih	269
D. Zarûriyyât'ın Beş Unsuru Arasında Öncelikler	270
SONUÇ	283
BİBLİYOGRAFYA	289

KISALTMALAR

a.g.e.	Adı geçen eser
a.s.	Aleyhisselâm
a.y.	Aynı yer
b.	Bin, İbn
B.	Bölüm, bab
Bkz.	Bakınız
c.	Cilt
c.c.	Celle Celâlühü
ev.	Çeviren
H.	Hicrî
Haz.	Hazırlayan
Hd.	Hadis
K.	Kitap
m.	Milâdî
md.	Madde
M.Ö.	Milattan Önce
M.S.	Milattan Sonra
Mes.	Meselâ
nşr.	Neşreden
no.	Numara
ö.	Ölüm Tarihi
r.a.	Radıyalâhu anh
s	Sayfa
sav.	Sallallâhu aleyhi ve sellem
Tahk.	Tahkik
Tahr.	Tahric
Ts.	Tarihsiz
vb.	Ve benzeri
vd.	Ve devamı
vs.	Ve saire
yy.	Yer yok

ÖNSÖZ

İslâm, insanın mutlu olmasını sağlamak amacıyla çeşitli hükümler koymuştur. Hükümleri vaz' ederken mutlaka insanın yararına olmak üzere birtakım gaye ve hedefleri gözetmiş, gerekçesiz ve amaçsız hiçbir hüküm bina etmemiştir.

Hükümler, kaynak ve metod açısından incelenebilir. Kaynak, hükümlere dayanak olan delillerdir. Metod ise bu hükümleri delillerden çıkarma yöntemidir. Hukukun gayeleri konusu, delillerden hüküm çıkarırken, müçtehidin temel fitrî /zarûrî ihtiyaçları dikkate almasını ve hükümleri buna bina etmesini ifade eden bir yöntemdir. Bu yöntemle hem kaynağın gücü ve bağlayıcılığı ortaya çıkmış olur, hem de mükellef açısından, işlediği fiilin sebep ve hikmeti anlaşılmış olur. Böylece mükellef, yaptığı işi bilerek ve tatmin olmuş bir gönülle yapar. Ayrıca hükümlerin maksat ve gayelerini araştırmak, hükümlerin delillerle münasebetini sağlayan ve o hükmün delile uygunluğunu ortaya koyan bir sağlama mekanizmasıdır.

İslâm Hukuku literatüründe kanun koyucunun vaz' ettiği hükümlerde gözettiği bu gayelere "Makâsıd'ş-Şerîa" denilmektedir. Biz bu çalışmamızda "Hukukun Gayeleri" olarak adlandıran konunun fıkıh usûlündeki boyutlarını ve bu konunun tarihi seyrini ele aldık. Dolayısıyla çalışmamız, daha çok, bu konuyu detayıyla ele alıp geliştirecek olan ilim erbabının istifadesine sunan bir tesbit çalışmasıdır.

Araştırmamız, giriş ve üç bölümden oluşmaktadır. Giriş kısmında genel olarak hukukun amaç ve fonksiyonlarından söz ettik. Birinci bölümde, İslâm Hukukun'da "gaye" problemine ilişkin konuların ele alındığı "makâsıdü'ş-şerîa"nın tanımı ve öneminden, fıkıh usûlündeki yerinden, bir disiplin haline geliş sürecinden bahsettik. Tarihî süreci ele alırken, "makâsıd" konusunu eserlerinde işleyip bu konuda görüş belirtmiş, önemli usûlcüler hakkında kronolojik bilgilere yer vererek, hem "makâsıdü'ş-şerîa"nın tarihî gelişimini hem de bu usûlcülerin görüşlerini değerlendirmeyi amaçladık. Çünkü, üzerinde çalışma yaptığımız konu, "makâsıdü'ş-şerîa"nın ana gövdesini ve temelini oluşturmaktadır. Bu yüzden bu bölüm esas konu ile doğrudan bağlantılı olup, vazgeçilmez bir nitelik taşımaktadır.

İkinci bölümde "makâsıdü'ş-şerîa"nın üç mertebesinde ve bu üç mertebenin herbirini tamamlayıcı nitelik taşıyan "mükemmilât (tamamlayıcı) maslahatlar" dan bahsettik. Üçüncü bölümde ise, bu üç mertebenin birbirleriyle ve tekmlileriyle olan bağlantı ve ilişkilerinden, maslahatlar arası teâruz ve tercih söz ettik. Çalışmamızı önemli gördüğümüz bazı sonuçlar ve önerilerle sona erdirdik.

Tez konusunun giriş kısmında yer alan "hukukun amaç ve fonksiyonları" başlığı altındaki bölümde modern hukuk eserleri kaynak olarak kullanılmıştır. Tezin daha sonraki aşamalarında klasik usûl eserleriyle, ele aldığımız konuya ilişkin çağdaş çalışma ve eserlerden yararlanılmıştır.

Konu'yu ilk ele alan usulcü olması hasebiyle, Cüveynî (ö.478/1085)'nin "el-Bürhân fi Usûli'l-fıkh" ve "et-Telhîs fi Usûli'l-Fıkh" adlı eserleri, sistemin (zarûriyyât-hâciyyât-tahsîniyyât) kurucusu olan Gazzâlî (ö.505/1111)'nin özellikle "Şifâü'l-Galîl" ve "el-Mustasfâ"sı, Râzî (ö.606/1209)'nin "el-Mahsûl"u, Âmidî (ö.631/1833)'nin "el-İhkâm"ı, İzzüddin b. Abdisselâm (ö.660/1262)'in Kavâidü'l-Ahkâm"ı, Karâfî (ö.684/1285)'nin Şerhu Tenkîhi'l-Fusûl"ü, Şâtîbî (ö.790/1388)'nin "el-Muvafakat"ı ve "el-İ'tisam"ı kaynaklarımızı oluşturmuştur.

Üzerinde çalışma yaptığımız konu, Cüveynî'nin eserlerinde çok az yer tutarken Gazzâlî de "makâsıd" teorisi'nin genel çer-

çevesini çizmiş, ayrıntıdan kaçınmıştır. Konuyu bir başlık altında ilk kez Şâtıbî ele almasına ve güzel değerlendirmelerde bulunmasına rağmen, konunun tarihi kökenlerinden hiç bahsetmemiş, teorisinin felsefî ve fikrî temellerine ise çok az yer vermiştir. (istikrâ-mânevî tevâtür vb)

Daha sonraki usûlcüler, Şâtıbî'nin ve Şâtıbî'den önceki usûlcülerin söylediklerini harfiyyen tekrar etmişler, üzerinde yeniden düşünme ihtiyacı bile hissetmemişlerdir. "*Hüccetullahi'l-Bâliğa*"nın sahibi Şah Veliyyullah Dihlevî (ö.1176/1762), eserinde bir sistem açısından konumuza hiç temas etmemesinin yanı sıra, İslâm hukuku'nun "gaye" problemini, parçacı bir zihniyetle ele almış, genel bir sistem kurmaya çalışmamıştır. Bütün bunlara rağmen onun eseri, özellikle "*hikmet-i teşrî*" konusunda öğretici bir nitelik taşıması açısından önemlidir. Onun bu eseri, Şâtıbî ile İbn Âşûr dönemleri arasında bu konuda yazılan en önemli eserden biri olarak göze çarpar. Üzerinde durduğumuz konu ile ilgili olarak Şâtıbî sonrası ile günümüz arasındaki önemli açıklama ve değerlendirmelerde bulunan kimselerden birisi de Seyyid Bey'(ö.1924)dir. Konu akışı içerisinde onun görüş ve değerlendirmelerine de yer vermiş bulunmaktayız.

"Makâsıd" konusunda yazılan çağdaş eserlerden en önemlisi İbn Âşûr (ö.1393/1973)'un "*Makâsıdü's-Şer'ati'l-İslâmiyye*"sidir. İbn Âşûr, bu eserinde İslâm hukukunda "gaye" problemini değişik açılardan ele almış, ancak bizim üzerinde durduğumuz konu hakkında çok az söz etmiş, bilinen birçok hususu tekrardan öte geçmemiştir.

Şelebî'nin "*Ta'lîlü'l-Ahkâm*"ı, Allâl el-Fâsî'nin "*Makâsıdü's-Şer'ati'l-İslâmiyye ve Mekârimuhâ*" adlı eseri, Ramazan el-Bûtî'nin "*Davâbitü'l-Maslaha*"sı konu hakkında çok genel bilgilere yer vermiş, detaya inmemişlerdir.

Konumuzu etraflıca ele alan herhangi bir çalışmaya araştırdığımız kadarıyla rastlayamadıysak da, bir kısım eserlerin konumuzu bazı yönleriyle ele aldıklarını görürüz. Bu tür eserlerin başında Hâmid el-Âlim'in "*el-Makâsıdü'l-Âmme fi's-Şer'ati'l-İslâmiyye*"sini Ahmet Raysûnî'nin "*Nazariyyetü'l-Makâsıd Inde's-Şâtıbî*" adlı çalışmasını, İsmâil Hasenî'nin "*Nazariyyetü'l-Makâsıd Inde'l-İmam Muhammed et-Tâhir b. Âşûr*" adlı eserini

Muhammed Hâlid Mes'ud'un "İslâm Hukuk Teorisi" adıyla çevirilen eserini burada zikretmek gerekir.

Çağımızda telif edilen *usûl-ı fıkıh* kitapları ile yukarıda adını zikrettiğimizi, müstakil çalışmaların üzerinde durduğumuz konuya çok az yer verdiklerini müşahade ettik. Fakat yine de bu çalışmaların değerini küçümseyecek değiliz. Zira onlar büyük emek mahsûlü sayılan örnek çalışmalardır, bizim burada söylediğimiz husus, bu konuyu bir bütün halinde ele alan bir çalışmaya şimdiye kadar ulaşamadığımızı belirtmektir.

Araştırmamızda Şâtıbî'nin "*el-Muvâfakât*"ı ile İbn Âşûr'un "*makâsîdü'ş-şer'îati'l-islâmiyye*"sinden istifade ederken Mehmet Erdoğan ile Vecdi Akyüz'ün birlikte yaptıkları tercümeden yararlandık. Bu vesîleyle tercüme ile orijinal metni nisbeten karşılaştırmış olduk. Konumuzun son bölümünde Şâtıbî'nin *el-Muvâfakât*'ından uzun sayılabilecek bazı alıntılarımız oldu. Bunun nedeni, konunun ilgili bölümüne ilişkin düzenli ve yeterli bir başka açıklama ve değerlendirmeye raslamayışımız ve konunun bütünlüğünü bozmamaktır.

Ayrıca şunu da belirtmekte yarar görüyoruz; tezin ilk hâli ile şimdiki hâli arasında kısmî farklılıklar vardır. Dolayısıyla gelişen yeni bilgi akışına bağlı olarak bazı bölümlere yeni ve önemli ilaveler yapılmıştır.

Bu çalışmamızda bize samimi katkularından dolayı tez danışmanı hocam Prof. Dr. Orhan ÇEKER'e, usûl konularına ilgi duymamızda bize rehberlik eden Sayın Prof. Dr. Mustafa UZUNPOSTALCI hocama, tezi okuyup değerlendirmelerde bulunan Sayın Doç. Dr. Ahmet YAMAN, Sayın Doç. Dr. Hüseyin Tekin GÖKMENOĞLU ve Prof. Dr. Saffet KÖSE'ye, zaman zaman kendilerine danışmalarda bulunduğum, tez metninin yazımında emeği geçen Yusuf ACAR ve diğer arkadaşlara teşekkürü bir borç bilirim.

Ali PEKCAN

Konya - 2003

GİRİŞ

HUKUKUN AMAÇ VE FONKSİYONLARI

İnsanlar toplumsal bir ortam içinde yaşarlar. Toplumdaki ilişkilerin bir düzen içinde yürütülmesi, toplumsal yaşamın zorunlu bir sonucudur. Toplumsal yaşam, bir düzeni gerektirir. Bunu sağlamak için değişik nitelikli kurallar geliştirilmiştir. Bunlara *toplumsal düzen kuralları* denir.¹

Doğa bilimleri, olaylar arasında nedensellik ilişkisini belirleyen kanunlara ulaşmakla yetinirler. Dolayısıyla doğa bilimlerinin bilimsel gerçeğe ulaşmak dışında amacı yoktur. Oysa sosyal hayatın zorunlu düzeni olan hukukun yöneldiği amaçlar, gerçekleştirmek istediği hedefler vardır. Hukuk kuralları, kanun koyucu tarafından vaz' edilirken bazı amaçların öngörüldüğü açık bir gerçektir.²

Bu kuralların amacı, toplum içindeki bireylerin birbirlerine ve topluma, toplumun da bireylere karşı tutum ve davranışlarını düzenlemek, çıkar çatışmaları arasında bir denge kurmak, kısaca toplumun düzenini sağlamaktır. Toplumun düzenini sağlayan kurallar arasında, din, görgü, ahlâk ve hukuk kuralları yer alır. Bunlar toplum yaşamının bir düzen içinde sürdürülmesinde etkin kurallardır. Aslında kural, kişiyi belli bir davranışa zorlamalıdır. Bir zorlamanın kural niteliğini alabilmesi için, bir buyruk i-

1 Görgün, Şanal, **Hukukun Temel Kavramları**, Ank., 1985, 1. Baskı, s.1; Gözübüyük, A.Şeref, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, Ank., 1986, s.1

2 Güriz, Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Ank. 1992, III.Baskı, s. 19

çermesi, buyruğun da genel nitelikte ve sürekli olması, bir yaptırıma dayanması gerekir.³ Bu bağlamda ne kadar ilkel olursa olsun her insan topluluğunda, toplumsal yaşama ilişkin, düzenleyici yasaklayıcı ve izin verici kuralları vardır.

Hukukun niteliğinin algılanması imkanını, en iyi biçimde, onun fonksiyonlarının (işlevlerinin) araştırılmasının sağlayacağı söylenebilir. Zira hukuk, insanın bir eseri olarak, ancak insanın koyduğu amaçlardan anlaşılır. Bu amaçların diğer bir deyişle, hukukun fonksiyonlarının neler olduğu sorulacak olursa, *toplumsal düzenin sağlanması, adaletin gerçekleştirilmesi ve toplumun ihtiyaçlarının karşılanması* olduğu ifade edilebilir⁴. Bunun içindir ki, hukuk “*adaletle yönelmiş bulunan bir toplumsal yaşam düzeni*” olarak tanımlanır⁵. Bu amaçları sırasıyla şu şekilde ele almak mümkündür.

I. TOPLUMSAL DÜZENİN SAĞLANMASI

Hukuk kuralları, toplumsal bir ortamda doğar ve yine bu toplum tarafından belli bir düzen içinde uygulanır ve toplum tarafından geliştirilip, olgunlaştırılır. Bu kuralları yani toplumsal yaşamı düzenleyen kuralları, içinde bulunduğu topluma önemli yararlar sağlarlar, bu yararları sırasıyla görmek gerekirse, şunlar söylenebilir.

Toplumdaki insanların yaşamlarını sağlıklı sürdürebilmeleri için, sosyal hayatta daha iyi şartları ve imkanları elde etmek isterler. Bu da sürekli bir çatışma ortamını ve kaynağını oluşturur. Bu çatışmada hukukun görevi, kişilerin ve toplulukların güçlerini sınırlandırmak ve aralarında denge sağlayarak birbirlerini yok etmelerini önlemektir.⁶

Bu çatışmada bireylerin ve toplulukların sahip oldukları de-

3 Gürkan, Ülker, **Hukuk Sosyolojisine Giriş**, Ank., 1994, II. Baskı, s.46-48; Gözübüyük, *a.g.e.*, s.1

4 Güriz, Adnan, **Hukuk Başlangıcı**, Ank., 1992, III. Baskı, s. 2

5 Aral, Vecdi, **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**, İst., 1992, s.15; Bilge, Necip, **Hukuk Başlangıcı**, Ank., 1992, VII. Baskı, s. 38

6 Pulaşlı, Hasan, **Hukukun Temel Esasları**, Konya, 1992, s. 5

ğişik ve değişken gücün kullanılması tamamen başı boş bırakılmış olsaydı toplum kurulamayacak, kurulsa da varlığını sürdüremeyecekti. Böylece, toplumsal yaşamın kurulmak ve varlığını sürdürebilmek için gerçekleştirdiği hukuk düzeni, insanların bir arada uyumlu ve banş içinde yaşamalarını sağlamaktadır.⁷

Hukuk, toplum içinde güç kullanılmasını sınırlandıran bir banş düzeni olmakla, aynı zamanda güçlünün güçsüzü yok etmesini, ezmesini önler ve bu yolla da mesela; adam öldürmek, hırsızlık, konuta saldırı ve bunun gibi eylemlere karşı bir güvenlik oluşturur. Güçlünün üstünlüğünü kırarak insanların birbirleri karşısında korumak, bu yolda bir güvence göstermek hukukun işidir. Hukuk aracılığı ile toplum içinde yaşayan bireyler davranışları önceden kestirilebilen güvenilir kimseler olurlar.⁸

Hukuk, diğer taraftan özgürlüğün var olabilmesinin de ön şartıdır. Özgürlük ancak, hukuk temeli üzerinde ve hukukun çerçevesi içerisinde varlık olanağına sahiptir.⁹

*İnsanı insan yapan özgürlüktür*¹⁰. Oluşturduğumuz her yeni durum ve değer, yaptığımız her anlamlandırma ve değerlendirme, belirlediğimiz bütün hedefler, özgürlüğümüze dayanarak verdiğimiz ve uyguladığımız her karar sorumluluğumuzun kanıtı olup, özgürlüğün önemini gösterir.¹¹

Hukuk bir *düzen* olduğuna göre, onun bulunmadığı yerde bir kargaşa ve kaos bulunacaktır. İnsanlar birbirlerinin varlığına o kadar çok ihtiyaç duymalarına, birbirlerinden o kadar az vazgeçmelerine rağmen, yine de her zaman birbirlerine karşıdırlar. Birinin çıkarı, diğerinin ya da diğerlerinininki ile çatışır. Çıkan olan, bunu gerçekleştirmek, iradesine sınır çekme amacı ile karşısındakinin arzu ve iradesini ortadan kaldırmak, onun çıkarının

7 Aral, *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, s.173

8 Aral, *a.g.e.*, s. 175 ; Gözübüyük, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, s. 3

9 Hegel, G.W.F., *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, Çev. Cenap Karakaya, İst., 1991, I. Baskı, s. 40, 54

10 Hayek, S.A., *Hukuk, Yasama ve Özgürlük*, Çev. Mehmet Öz, Ank., 1997, I.Baskı, s. 245

11 Öktem, Niyazi., *Özgürlük Sorunu ve Hukuk*, İst., 1977, s. 289

gerçekleşmesine engel olmak, onu özgürlükten yoksun bırakmak ister. Böylece hukuksuz bir durumda yalnız güçlü için değil, herkesi içine alan herkes için sürekli bir özgürlükten söz etmeye olanak bulunmayacağı açıktır.¹²

Bunun içindir ki, bu kaos durumunun yaratacağı ortamdan kurtuluş yolu, ancak bir hukuk düzeninin kurulmasından geçer. Bununla, sınırlı ve bu yüzdende ancak rölatif (nisbî, bağıntılı) fakat sürekli bir özgürlük garanti edilir. Hukuk düzeni, koyduğu yasaklar aracılığı ile bireylerin fiilî olanağa sahip irâdî hareket alanını sınırlayarak, geriye herkes için, dokunulmaz bir serbest alan sağlar. Bu alan, karşılıklı iradelerin sınırlandırılması ile meydana gelmiş olan ve aslında özgürlüğü deyimleyen varlığın vahşi, doğal özgürlüğünün yerini almış bulunan *hukûkî özgürlük* alanıdır.

II. ADALETİN GERÇEKLEŞTİRİLMESİ

Olması gereken hukuk, her çağda ve yerde geçerli olan bazı ilkelerin bulunması ve geliştirilmesini sağlayarak hedefine ulaşmaya çalışır.

Bu ilkelerin en önemlisi ise *adalettir*¹³. Bir düzen olarak biçimlendirmeyi, biçimlendirme ise, aynı aynı özelliklerin bir yana atılıp yalnız dış görünüşlerin ele alınmasını gerektirir. Böylece bireysel alanın ayıklanmasından sonra da geriye *eşitlik* kalır. Bu bakımdan *hukuk kuralları düzenlendikleri bütün durumları eşit bir biçimde ele alır*.¹⁴

Adaletin gereği olarak, toplumda hukuk kurallarının düzenli bir biçimde uygulanması ve minimum bir etkinliğe sahip olması, benzer durumların benzer muameleye tabi olması ve böylece hukukun uygulanmasında kararlılığın ve birliğin sağlanması, a-

12 Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, s. 27

13 Görgün, *Hukukun Temel Kavramları*, s.15 ; Çobanoğlu, Rahmi, *Hukukta Gâye Problemi*, İst., 1964, s.38 ; Bastiat, Frederic, *Hukuk*, Çev. Yıldırım, Arsan, Ank., 1997, I.Baskı , s. 23

14 Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, s. 26

dam öldürme, hırsızlık yapma, şiddet kullanılması gibi fiillerin hukuk düzenince reddedilmesi gibi ilkelerin kabul edilmesi gerekir¹⁵. Bu bağlamda adaletin, hukukun diğer fonksiyonlarına karşı belirgin bir üstünlüğünden söz etmek mümkündür.¹⁶

III. TOPLUMSAL İHTİYAÇLARIN KARŞILANMASI

Hukuk, toplumda bir takım sosyal fonksiyonları yerine getirdiği gibi aynı toplumun *değişik ihtiyaçlarını da karşılar*. Hukukla toplum arasında uyumun sağlanması, toplumun bir takım isteklerini de yerine getirmesini beraberinde getirir.¹⁷

Hukuk, ancak bir toplum içerisinde düşünülebilir, çünkü o; yaşam savaşında insanların birbirlerine karşı olan davranış ve ilişkilerini düzenler. Buna göre, hukuk, toplumsal fonksiyonunu yerine getirmek için onun ihtiyaçlarını karşılamak, onun koşullarına uymak zorundadır.¹⁸

Bu görüş, *faydacı teori* tarafından benimsenmiştir. Buna göre hukukun amacı, soyut nitelikteki *mutlak adaleti* gerçekleştirmek değil, ama *insanların menfaatlarını korumaktır*. Bu nedenle olması gereken soyut adalet düşüncesi yerine hukuk, somut ve nisbî faydayı gerçekleştirmeye çalışmalıdır. Faydacı teorinin benimsediği adalet, menfaatların korunması ve menfaatlar arası uyum sağlanmasına yönelik bir idedir. *Bu anlamda adalet, sosyal faydayı en üst düzeyde sağlamayı amaçlar*.¹⁹

İnsan toplumunu düzenleyen hukuk, her şeyden önce bu toplumu meydana getiren insanın biyolojik yapı ve ihtiyaçlarını göz önünde bulundurmak zorundadır. Çünkü, toplumsal yaşamın formları ve çeşitleri en sıkı biçimde insanın bedenine ilişkin özellik ve yaradılışı ile ilgili bulunmaktadır. Eğer insanlar yumur-

15 Güriz, *Hukuk Felsefesi*, s.75

16 Çağıl, Münir, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, İst., 1961, s.33; Hirş, E., *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Dersleri*, Ank., 1949, s.315

17 Aral, *a.g.e.*, s.27

18 Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, s.28 ; *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, s. 176

19 Görgün, *Hukukun Temel Kavramları*, Ank., 1985, I.Baskı , s.18

ta ile çoğalacak ya da insan yavruları çok kısa zamanda gelişip, bizzat kendilerini besleyebilecek olsaydı, toplumsal yaşam bir başka kimlik kazanacaktı. Bunun böyle olmasında yalnızca kadın ve erkek sayısındaki değişiklik dahi büyük bir rol oynayabilir.²⁰

Bu bakımdan, *hiçbir hukuk düzeni doğum, ölüm, beslenme, sıcak ve soğuktan korunma gibi yaşamın temel gerçeklerini gözardı edemez*. İnsanlar arasındaki cinsiyet ayrımı hukukun kimlik kazanmasında, bilindiği gibi bugün dahi etkili bulunmaktadır. Aile dediğimiz hukukî kurum, ahlak ve din ile ilgili tasarımlar kadar, aynı zamanda iki ayrı cinsin birleşmesi ile insan türünün çoğalması ve bundan meydana gelen yavrunun ana babanın bakımına ihtiyaç duyması gibi temel biyolojik olaylara dayanır²¹. Bütün bunlar hukuk düzeninin ne kadar büyük ölçüde *insanın biyolojik yapısına* ve bundan ileri gelen *biyolojik ihtiyaçlarına* dayalı bulunduğunu *onlara uymak zorunda olduğunu* yeteri kadar açık bir biçimde göstermektedir.²²

Hukuk bir yandan da, önemli ölçüde ekonomik gerçeklere bağlı bulunmaktadır. Hukuk, toplumun varlığını tehlikeye sokmadan işlevini sürdürebilmesi için ekonomik ihtiyaçları dikkate almalıdır. Nitekim ticaret hukuku ve iş hukuku gibi hukuk dalları, doğrudan doğruya ekonomik ilişkilerle belirlenmiştir. Teknik ve ekonomik alanda meydana gelen değişimler, hukuk düzenlerinin de bunlara uygun değişimlerini gerektirir.²³

20 Aral, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, s.28-29

21 Aral, *a.g.e.*, s.29; Gürkan, Ülker, *Sosyolojik Hukuk İlmi*, Ank., 1961, s.81

22 Aral, *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, s.178-179; Gürkan, *a.g.e.*, s.75

23 Aral, *a.g.e.*, s.179; Göğer, Erdoğan, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, III. Baskı, Ank., 1974, s.10-11

Birinci Bölüm



MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA

Tanımı, Önemi, Fikrî Temelleri,
Fıkıh Usûlünde İşlenişi ve Tarihî Seyri

I. TANIMI

Hukuk üzerinde çalışma yapanların, özellikle bu alanda derinleşmek, toplumun problemlerine doğru ve tutarlı hukûkî çözümler üretmek isteyen kimselerin, hukukun gerçekleştirmek istediği hedef ve amaçları bilmeleri gereklidir. Zira, hukukun gözettiği gayelerini bilmemek, bilirse de hüküm çıkarırken onları gözardı etmek sakıncalı sonuçlar doğurur.

İşte bu sebepten dolayı köklü hukuk sistemlerinde olduğu gibi, İslâm Hukukunda da bu konuya gereken önem verilmiştir.

İslâm Hukuk literatürüne bir göz attığımızda, bu konuda önemli bahislerin bulunduğunu görürüz. İslâm Hukuk tarihinde, günümüze kadar ulaşmış ilk usul eseri olarak kabûl edilen *er-Risâle* de, *İmâm Şâfiî* (ö:204/819), kıyas başlığı altında kıyasın iki çeşidinden bahseder. Bunlar;

1. Kıyas'a konu olan *asl*'ın belli ve açık olduğu durumlardır ki, bu tür kıyaslamada ihtilaf söz konusu değildir.

2. Kıyas yapılırken esas alınacak *asl*'ın kesin ve açık olmayıp farklı ve birbirine benzeyen şeyleri ifade etmesidir. Bu durumda o *asl*'a en çok ve öncelikli benzeyenin değerlendirmede göz önünde bulundurulması gerekir (ki, kıyas eden hukukçuların görüş ayrılığına düştükleri ictihad konusu ve alanı budur).²⁴

24 Şâfiî, Muhammed b. İdris (ö.204), *er-Risâle*, thk. Ahmed Muhammed Şâkir, Beyrut, ts., s.473

İmâm Şâfiî'nin bahsettiği ikinci alan, bizim için oldukça önemlidir. Çünkü esas ichtihad işleminin zor ve karmaşık olduğu ve çok çeşitli bakış açılarının bulunduğu yer bu alandır. Daha sonraki dönemlerde *icthad*'ın alanı ve nasıl yapılacağı tartışılan bu ikinci durumda söz konusu olmuştur.

İşte bu ikinci alanda gözetilecek bazı ilkelerin olması gerekir ki, ihtilaflar azaltılsın, doğru-tutarlı icthadlar yapılabilin.

Hukukun gayelerini bilmenin yararı işte bu noktada önem kazanmaktadır. Zira, düzenli ve sağlıklı hukuk hükümleri ancak, bu temel ilke ve ölçüler göz önünde tutularak üretilebilir.

İslâm Hukukunda, hukukun kaynağı, mantığı ve amaçladığı hedeflerin ele alınıp, incelendiği *hukuk felsefesi* disiplinine üç temel isim altında yer verilmektedir.

1. *Makâsıdü's-Şârî ya da Makâsıdü's-Şerîa*

2. *Hikmetü't-Teşrî*

3. *Felsefetü't-Teşrî*

Şimdi bu temel isimlendirmeleri sırasıyla ele alabiliriz.

A. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİA

Makâsıd sözcüğü lügatte "maksıd", kelimesinin çoğuludur. Maksıd ise, mekân ismi olarak *hedeflenen yer* demektir.²⁵

Şerîa, sözcüğü ise, lügatte, *suyun doğup çıktığı yer, kaynak* anlamına gelir.²⁶

Terim olarak şeriat sözcüğü "Allah Teâlanın kullarına din olarak belirlediği kural ve hükümlerin bütünü" ²⁷ ifade eder.

Tahir b. Âşûr (ö.1973), usûlcülerin makâsıdü's-şerîa'yı; "*Kanun (koyucu)nun hükümleri vaz' ederken, gözettiği ve hedeflediği, hikmet, hedef, gerekçe ve mânâlardır.*" şeklinde tarif

25 Feyyûmî, Ahmed b. Muhammed (ö.770/1368), *el-Misbâhu'l-Münir*, Beyrut, 1987, s.192

26 Feyyûmî, a.g.e., s.118; Ebû Ceyb, Sa'dî, *el-Kâmûsu'l-Fıkhî*, Dimeşk, 1988, s.193

27 Konevî, Kasım, (ö.978/1008), *Enîsü'l-Fukahâ*, thk. Ahmed b. Abdürrezzak el-Kübeyî, Cidde, 1987/1408, s.309

ettiklerinden bahsederken²⁸ Allâl el-Fâsî (ö1974) ise, “*Makâsîdû'ş-şerîa'dan kastedilen, şân'ın hükümleri koyarken amaçladığı gaye ve sırlardır.*”²⁹ diye bir tanım yapar.

Bu yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere, makâsîdû'ş-şerîa'dan kasıt, “*kanun ve hükümlerin rûh ve mantığıdır*” denilebilir.³⁰

Tesbit edebildiğimiz kadarıyla, bu ismi ilk kez kullanan kişi, “*İmâmü'l-Harameyn*” lakabıyla meşhûr, ünlü usûlcü ve fakîh, Cüveynî dir. (ö.478/1085) O, bu terkîbî, *el-Bûrhân fî Usûli'l Fıkh* adlı eserinde sıkça kullanır. Meselâ O, şeriatı anlamada “*makâsîdû'ş-şârî*”nin öneminden bahsederken, usûl-ı fıkıhta “*mübah*” kavramını inkar eden *Mu'tezilî* âlim *el-Ka'bî* 'ye (ö.319/931) cevap sadedinde şöyle der; “*Emir ve nehiylerde bulunan maksadları iyice kavramayan kimse, şeriat konusunda bâsiret üzere değildir.*”³¹

“*Makâsîdû'ş-şerîa*” tabiri *Gazzâlî* (ö.505/1111), *İbnü'l-Hâcib* (ö.646/1249), *İzz b. Abdisselâm* (ö.660/1261), *Karâfî* (ö.684/1284), *Şatıbî* (ö.790/1388), gibi daha sonraki usulcüler tarafından da çok yaygın bir biçimde kullanılmıştır.

B. HİKMETÜ'T-TEŞRÎ

İslâm Hukukunda, hukûkî hükümlerin gaye ve hedeflerinin söz konusu edildiği kavramlardan biri de “*hikmetü't-teşrî*” terimidir.

Hikmet sözcüğü, lügatte engel olup, alıkoymak, demek olan “hakeme” fiilinden türemiş bir isimdir. Üzerine binilen hayvanı, sağa sola sapmadan arzu edilen yöne sevk etmeye yaradığı için

28 İbn Âşûr, Muhammed et-Tahir (ö.1973), *Makâsîdû'ş-Şeriatil-İslâmiyye*, Tunus, 1978, s.51

29 Fâsî, Allâl (ö.1974), *Makâsîdû'ş-Şeriatil-İslâmiyye ve Mekârimühâ*, Tunus, 1993, s.3

30 Hasen, Bâbekr, *Felsefetü Makâsîdî't-Teşrî fî'l-Fıkhil-İslâmî ve Usûlih*, Mecelletü'ş-Şeriatî ve'l-Kânûn, Sayı: I, 1987, yy. s. 101

31 Cüveynî, Ebü'l-Meâlî (ö.478/1085), *el-Bûrhân fî Usûli'l-Fıkh*, thk; Abdülazim Mahmud ed-Dîb, Katar, 1992, , c.I, s.206

Arapça'da gem'e, (hakeme) denilmiştir³². Nitekim *hikmet'e*, sahibini kötü davranış ve hareketlerden alıkoyduğu için bu ismin verildiği söylenmiştir³³. Bunların yanısıra hikmetin daha bir çok anlamından söz edilmiştir.³⁴

Teşrî, sözcüğü ise, 'şerea' kökünden türemiş 'tefîl' kalıbında masdar olup, "yasa ve kanun koymak" manasını ifade eder.³⁵

Terim olarak: "İnsanın dünya ve ahirette mutlu olmasını sağlayacak en güzel hükümlerin kainatın yaratıcısı olan Allah tarafından, Rasûlullah (sav) aracılığıyla belirlenip düzenlenmesidir."³⁶

Bir isim tamlaması olarak, "hikmetü't-teşrî" şöyle tarif edilebilir;

"Her hukûkî hükmün konuluşunda, asıl itibariyle adalet ve maslahat temeline dayalı olarak amaçlanan hedefler ve gayelerdir." Bu yüzden İslâm Hukukuna göre, adalet ve hakîkî-geçerli maslahatların dışında amaçlanan hiçbir hedef ve gaye yoktur.³⁷

-
- 32 İsfahânî, Râğib, (ö.565/1170), *el-Müfradât fî Ğaribi'l-Kur'an*, Beyrut, 1997,s. 141; Feyyûmî,a.g.e. s.56
- 33 Feyyûmî, *a.g.e.*, s.56; İbrahim Mustafa ve Arkadaşları., *el-Mu'cemü'l-Vasît*, İst., 1981, s.190
- 34 Mesela: Üstün ilimlerle, eşya ve varlıkların en üstünleri bilme; akıl ve düşünme yeteneği; Lafzı az, anlamı çok olan konuşma; illet ve sebep (hukuktaki hikmet bu anlamda kullanılmıştır). Marifetullah ve bu bilgiye uygun davranışlar;takvâ ve vera';ilim ve tefakkuh, (derin araştırma) (Lokman, 12), *Kur'an-ı Kerim*, Sünnet-i Nebî (Nisâ, 13); söz ve fiilde tutarlılık; nübüvvet, (Bakara, 251); insanın varlıkların özüne dair bilgileri elde etmesi; Allah Teâla hakkında kullanıldığında, eşyaları ve varlıkları bilmesi ve onları son derece sağlam ve yerinde yaratması, (el-Hakîm)[İsfahânî, *a.g.e.*, s.181-182; Cürçânî, Seyyid Şerif(ö.816/1413), et-Ta'rifât, Beyrut, 1988, s.91; Ebû Ceyb, *el- Kâmûsu'l-Fikhî*, s.97; Kal'acî, M.R- Kuneybî, H.S., *Mu'cemü Lügati'l Fukahâ*, Beyrut, 1996, s.167]
- 35 Râzî, Muhammed b. Ebû Bekr (ö.666/1268), *Muhtârû's-Sihâh*, Beyrut, 1989, s.295
- 36 Şenkîfî, Muhammedü'l-Emîn (ö. 1973), *Menhecû't-Teşrîl'l-İslâmî ve Hikmetüh*, Medine, (H.1384), s.21
- 37 Dirînî, Fethî, *Dirâsât ve Buhûs fî'l-Fikr'l-İslâmî el-Muâsır*, Beyrut, 1988, c.I, s.7

C. FELSEFETÜ'T-TEŞRÎ

İslâm Hukuk felsefesini ifade etmek üzere kullanılan kavramlardan biri de “*Felsefetü't-Teşrî*” dir.

Felsefe, bir ilmi disiplin olarak, “*Varlık, bilgi ve değerler alanına ilişkin problemleri akılcı, tenkitçi yöntemlerle inceleyen ve temellendiren sistemli fikrî faaliyetlerin tümünü*” ifade eder.³⁸

Bir başka deyişle felsefe;

a. *Hikmet Sevgisi; insan, toplum ve evren hakkında küllî, bütünsel, kapsayıcı bir izah denemesi,*

b. *İnsan zihninin eşyayı yorumlaması; insan aklının varlık ve oluşu sorgulaması; hakikati arama yolunda üretilen bilgiler bütünü,*

c. *Bizzat birşeyin kendisinin sorgulanması (mesela, konuşmanın konuşulması, düşünmenin düşünülmesi, tartışmanın tartışılması),*

d. *Modern anlamda bütün ilim dallarının, düşünce tarihinin değişik aşamalarında kendisinden çıktığı ana disiplinin adıdır.*³⁹

Teşrî; yukarıda da belirttiğimiz gibi “*kanun koyucu tarafından yasa ve kanunların belirlenmesi ve düzenlenmesidir.*” Burada söz konusu İslâm Hukuku olunca, teşrîden kast edilen, Allah teâlânın, Nebî aracılığıyla, insanların hayatını düzenleyici hükümleri belirlemesidir.⁴⁰

*Terim olarak felsefetü't-teşrî; bütün yasa ve kanunların gaye ve felsefelerini, konulan hükümlerin gerçekçelerini ve hükümle hedeflenen amaçlarını ifade eder*⁴¹. Buna göre, bir mesele hakkındaki şer'î hüküm ile amaçlanan maddî-mânevî fayda, kamu yararı maslahatı ve sosyal menfaatler, o hükmün şer'î hikmetle-

38 Anay, Harun, “Felsefe” md. *DİA*, İst. 1995, c. XII, s.311

39 Bolay, S. Hayri, *Felsefî Doktrinler Sözlüğü*, Ank., 1987, s.91-92; Demir, Ömer - Acar, Mustafa., *Sosyal Bilimler Sözlüğü*, İst., 1993, s. 193

40 Kefevî, Ebu'l-Bekâ, (ö.1094/1683), *el-Küllîyyât*, Beyrut, 1993, s.524

41 Zelemî, Mustafa İbrahim, *Felsefetü'ş-Şerîa*, Bağdad, 1979, s.8; Dirînî, a.g.e., s.14-16

ridir.⁴² İslâm Hukuk literatüründe “*felsefetü't-teşrî*” kavramı bu yüzyılda kullanılmaya başlanmıştır. Modern hukukta, hukukun kaynağı ve hedefleri, “hukuk felsefesi” adı altında incelenirken, bu yönelişin İslâm dünyasındaki yansıması “*felsefetü't-teşrî*” a-
dıyla olmuştur.

II. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎÂ'NIN MÜCTEHİD TARAFINDAN BİLİNMESİNİN ÖNEMİ

İslâm Hukukçuları, bir kimsenin ictihad edebilmesi için o kimsede bir takım ön şartların bulunması gerektiğini söylerler. Nitekim *İmâm Şâfiî*, *Risâle*'sinde⁴³ bu şartlardan bahsederken, ictihadı ancak birtakım ön bilgilere sahip olan kimselerin yapabileceğini belirtir ve bunları şöylece sıralar;

1. *Kur'an-ı Kerim'deki hükümlerin özellikle, farzlara, edep-
lere, nâsih- mensûh, umûm-husûs, irşad vb husûslara ilişkin bil-
giler,*

2. *Rasûlullâh'ın sünneti,*

3. *İcmâ,*

4. *Kıyas,*

5. *Önceki uygulamalar,*

6. *Selefin görüşleri,*

7. *Önekilerin ihtilaf ve ittifak ettiği hususlar,*

8. *Arab dili ve edebiyatı,*

9. *Doğru ve sağlıklı işleyen akıl,*

42 Bilmen, Ö. *Nasûhî, Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu*, İst., 1967, I/18

43 Şâfiî, *a.g.e.*, s.509-511

10. İctihadın bütün yeteneğin ve gücün kullanılarak yapılması.

Cüveynî, *el-Burhan*'ın da ⁴⁴ İmâm Şâfiî'nin ictihadda izlediği metodunun sırasını;

1. Kur'ân-ı Kerim,

2. Mütevatir sünnet,

3. Âhâd sünnet,

4. Kur'ân'ın tahsîse ihtimali olmayan zâhiriyle hüküm verme,

5. Tahsîs varsa, zâhiri terk etme,

6. Kitâbın zâhiri yoksa, mütevâtir âhâd haberlerin zâhiriyle amel,

şeklinde verdikten sonra şöyle der :

“.....müctehid bu mertebelerden biriyle âmel mümkün olmazsa, hemen kıyas'a dalmayıp, şeriâtın genel prensipleri ve genel maslahatlarıyla hüküm verir, eğer konu hakkında genel bir maslahat bulamazsa, icmâ'ı göz önüne alır....”⁴⁵

Cüveynî'nin (ö.478/1085) de açıkça belirttiği gibi, şeriâtın genel gaye ve prensiplerinin müctehid tarafından bilinmesi, ictihadda önemli rol oynar. Ona göre makâsîd ve maslahatla hüküm vermek, derece itibâriyle nasslardan sonra, icmâdan önce olmak üzere üçüncü sırada yer almaktadır.

Karâfî (ö.684/1286), “*el-Fürûk*” adlı eserinde⁴⁶, makâsîdü'ş-şerîa'nın bilinerek, hüküm verirken gözetilmesi gerektiğini,

“.....fakih, herhangi bir olayla karşılaştığı zaman, eğer o konuda önceden bir bilgisi yoksa, hemen hüküm vermez, bağlı bulunduğu İmâmın, anlama metodunu, delillerini, yaptığı kıyasları, bu kıyaslarda dikkate aldığı illetleri, bu illetlerin mertebelerini, bu illetlerin şerî maslahatlara göre nasıl bir yeri olduğunu, yani bu maslahatlar, zarûriyyat, hâciyyât, tahsîniyyât kısımların-

44 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.874; Gazzâlî, Ebû Hâmid (ö.505), *el-Menhûl min Ta'likâtî'l-Usûl*, Dîmeşk, 1980, s.366,367

45 Cüveynî, *a.g.e.*, c.II, s.875

46 Karâfî, Şihâbüddin (ö.684/1286), *Envâru'l-Burûk fî Envâi'l-Fürûk (el-Fürûk)*, Beyrut, Ts., c.II, s.131

dan hangisinin kapsamına girdiğini araştırmak zorundadır....” demek suretiyle veciz bir şekilde özetler.

Abdülvehhâb es-Sübkî de (ö.771/1370), makâsîd’i bilmenin şart olduğunu söyler ve bu konuda babası Ali b Abdülkâfi’ ye (ö.756/1355) katılır. Nitekim (baba) Sübkî, Beydâvî’nin (ö.691/1292) “el-Minhâc”ına yazdığı şerhin mukaddimesinde şöyle demektedir :

“.....ictihad rutbesi üç şeyle kemâl bulur... bunlardan üçüncüsü; şeriatın gâyelerini inceleyip, araştırmaktır –ki ancak bu yetenekle şeriatın kaynaklarını anlayacak gücü elde eder...”⁴⁷

Cemu’l-Cevâmi’adlı eserinde ise, ‘...müctehid; adı geçen ilimler kendisinde bir meleke haline gelen, şeriatın temel ilke ve kurallarını bilen ve bunları pratiğe uygulamak suretiyle şâriin maksatlarını kavrayacak bir anlayış düzeyine ulaşmış kimse-dir....’⁴⁸ demektedir.

Makâsîdû’ş-şerîa’yı bilmenin önemine dikkat çekenlerden biri de İmâm Şâtîbî dir (ö.790/1388). Makâsîd konusunu İslâm Hukuk Tarihi içerisinde en derin ve kapsamlı bir biçimde ele alan Şâtîbî, ictihad yapacak kimselerin,

1. Şeriatın gayelerini tam anlamıyla kavramak,

2. Bu kavrayışa dayalı olarak hüküm çıkarma gücüne sahip olmak⁴⁹, şeklinde iki niteliği haiz olmaları gerektiğini söyler; ve devam eder ;

“....İnsan belli bir seviyeye geldiği zaman, bütün şerî konulara ilişkin Şârî’Teâlânın onlardan gözetdiği maksadları kavrayabilir. Böylece onda bir meleke meydana gelmiş olur ve bu meleke, onu Allah’ın kendisine gösterdiği doğrultuda dinin öğretilmesi, fetvâ verme ve hüküm çıkarmada peygamberin halefi olmaya elverişli kılan sebep olur... ikinci şart birincinin yardımcısıdır. Zira ictihada güç yetirme, öncelikle şerîatı kavramak için kendi-

47 Sübkî, Ali b. Abdî’l-Kâfi (ö.756/1355) ve oğlu Tâcüddîn Abdülvehhâb (ö.771/1370), *el-İbhâc fî Şerhi’l-Minhâc*, Beyrut, 1984, c.I, s.8

48 İbnü’s-Sübkî, *Cemu’l-Cevâmi’* (Bennânî hâşiyesiyle birlikte), Beyrut, 1982,II/383

49 Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, c.II, (V. Kısım), s.76

sine ihtiyaç duyulan bilgiler vasıtasıyla tahakkuk edecektir. Bu yüzden ikinci şart birincinin yardımcısı konumundadır”⁵⁰.

“el-İ'tisam” adlı eserinde ise, ‘nasıl ki arap dilinde derin bilgisi olmayan kimse, kur’ân-ı kerîmi, maksadı dışında bir yoruma tabi tutarsa, şeriatin maksadlarını derinliğine kavramıyan kimse de şeriatı onu kastettiğinin dışında anlama gibi kötü bir duruma düşer.”⁵¹ demektedir.

“el-Muvâfakât”ın tahkikli neşrini yapan Abdullah Dıraz, Şâtıbî’nin makâsıd’ı bilmeyi ictihad için zorunlu şart olarak ileri sürmesi karşısında,

“.....Usûlcüler içerisinde müellifin birinci sırada ileri sürdüğü şarta değinen bir başkasını görmemekteyiz...”⁵² der. Fakat bu söz yerinde değildir. Zira yukarıda da belirttiğimiz gibi Şâtıbî, bu konuda ilk ve son sözü söyleyen değildir. Ondan önce, Cüveynî (ö.478/1085), Gazzâlî (ö.505/1111), İbnü'l-Hâcib (ö.646/1249), Karâfî (ö.684/1249), gibi usûlcüler bu hususu açık bir biçimde dile getirmişlerdir.

Çağımızın usûlcülerinden Tahir b Âşûr (ö.1394/1973) konuyu, ünlü eseri “Makâsıd”⁵³ da “Fakihin hukukun gâyelerini bilme ihtiyacı” başlığı altında ele alır. Müctehidlerin İslâm Hukukuyla ilgili olarak beş noktada çalışma yaptıklarını söyler ve bunları şöyle sıralar :

1. Şeriatın nasslarının, lûgat ve ıstılâhî açıdan değerlendirilmesi,
2. Delilin onu zedeleyen ve etkileyen mûanzlardan korunması için derin bir araştırma,
3. Fıkıh usûlündeki kıyası belirleme yollarını bilmek, delilin hangi yolla gerekçelendirildiğini tesbitle, diğer konuların buna kıyas edilmesi,

50 Şâtıbî, *a.g.e.*, s. 77

51 Şâtıbî, Ebû İshâq (ö.790), *el-İ'tisâm*, (neşr. Ahmed Abdüşşâfi), Beyrut. 1991, s.398

52 Şâtıbî, *a.g.e.*, s.c.IV, s. 76 (III.Dipnot)

53 İbn Âşûr, *Makâsıdû'ş-Şeriatü'l-İslâmiyye*, s.15

4. Müctehidin, kitap ve sünnette bulunmayan, kıyas edilmesi için bir asl'ın da bulunmadığı hususlarda yeni icthadlarda bulunması,

5. Müctehidin, incelediği konuda illet ve hikmeti belirleyememesi durumunda yetersizliğini kavramasıdır (ki bu daha çok teabbüdî konularda olur).

Ve devamında,

“Fakih bütün bu icthad türlerinde hukukun gayelerini bilmeye muhtaçtır...” der.⁵⁴

Çağımız İslâm Hukukçularından, Karadâvî⁵⁵, Fethi Dirîni⁵⁶, Şerif Ömerî⁵⁷, Şâkiru'l-Hanbelî⁵⁸, Abdülkerim Zeydân⁵⁹, Muhammed Ebû Zehrâ⁶⁰, Hallâf⁶¹, Suphi Mahmasânî⁶² müctehid'in “hukukun gayelerini” bilmesinin zorunlu olduğunu belirtmişler, icthadın yerinde yapılmasının ancak, makâsîd konularını bilmekle mümkün olduğunu söylemişlerdir.

Ülkenîz hukukçularından Ali Himmet Berki de (ö. 1976) bu konuda güzel değerlendirmeler yapar ve konunun önemini şöyle vurgular;

“Kanunlar, mevzûuna müteallik umûmî hükümlerle küllî kâide ve meseleleri ihtivâ eder. Kanun vâzı'ı nâmütenâhî hâdiseler ve teferruatlarıyla meşgul olmaz. Bu, hukukçulara, hâkimlere

54 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.15

55 Karadâvî, Yusuf, *el-İctihad fi's-Şeriat'l-İslâmiyye*, Kuveyt, 1989, s.45-47; İslâm Hukuku Evrensellik- Süreklilik, (çev.Ahmet Yaman,Yusuf Işıcık), İst.1997,s.135,vd.

56 Dirîni, Fethi, *Hasâisu't-Teşri'l-İslâmî el-Muâsir* Beyrut,1988, s.10 ; *Dirâsât ve Bûhûs*, c. I, s.7; *el-Menâhicü'l-Usûliyye fi'l-İctihadi bi'r-Re'y fi't-Teşri'l-İslâmî*, Beyrut,1997, s.49-53

57 Ömerî, Şerif, *el-İctihadü fi'l-İslâm*, Beyrut, 1986, s.96-98, 258-260

58 Hanbelî, Şâkir, *Usûlû'l-Fıkh'l-İslâmî*, İst., ts., s. 18

59 Zeydân, Abdülkerim, *el-Veciz fi'Usûl'l-Fıkh.*, İst., ts., s. 378

60 Ebû Zehrâ, Muhammed (ö.1974), *Usûlû'l-Fıkh*, İst., ts., s. 386

61 Hallâf, Abdülvehhâb (ö.1956), *İlmü Usûl'l-Fıkh*, İst., 1984, s.234

62 Mahmasânî, Subhi, *Müslümanların Geri Kalmaları ve Kalkınmaları-İslâm'ın Çağdaş Sosyal İhtiyaçları Karşılama Kâbiliyeti*, çev. Hayrettin Karaman, (*Yeni Gelişmeler Karşısında İslâm Hukuku* adlı eserinin içerisinde) İst.,1987,,s.68,69

düşen bir vazifedir. Bununla beraber, gerek kanunlarda gerekse bir veya iki taraflı tasarruf ve tasarruflara müteallik vesikalarda kullanılan kelime ve ibârelerin kendilerine hâs mânâları ve kânun vâzî'nın ve tasarruf yapanların bir takım maksatları vardır. Söylenen ve yazılan sözler açık veya kapalı olabilir..."⁶³

".... Sevk-i menfaatle alâkahılar, sözü ve kanunu kendi menfaatlerine uydurmaya kalkışır. İbâreler, siyâk ve sibâk ve hükümlerin illet ve menâtları ve lisan kâideleri çerçevesinde maksada uygun olarak tefsir olunmak gerektir. İslâm Hukukçuları daha bidâyette bu ihtiyâca anlayarak "usûl-ı fıkıh" ve ta'bir-i âharla "hikmet-i teşrî" adı verilen bir ilim meydana getirmişlerdir. Bu sâyede fıkıh feyyâz bir cereyân almış ve inkişaf etmiştir."⁶⁴

Sonuç olarak özetlemek gerekirse, müctehidin hukukun gayelerini bilmesi konusunda teorik ve pratik olarak üç temel yararından söz etmek mümkündür.

A. NASSLARIN DOĞRU ANLAŞILIP YORUMLANMASINDA:

Bu gayelerin bilinmesi, gerek nassların anlaşılması ve olaylara uygulanmasında, gerekse hakkında nass bulunmayan durumlara ait hükümlerin istidlâl edilmesinde en önemli vasıtalar olduğuna göre, cüz'î delillerden şer'î hükümleri istinbât etmek isteyen kimselerin, her şeyden önce nassları derin manalarını ve şâri'in hüküm koyarken gözettiği ana gâyeleri etraflı bir şekilde kavramış olması gerekir. Zîra lafızların ve ibarelerin manalara delâleti bâzen birden fazla ihtimâle açık olabilir. İşte bu ihtimallerden birinin diğerine veya diğerlerine üstün tutulması, şâri'in teşrî gâyelerinin iyi bilinmesi sayesinde mümkün olabilmektedir.

Öte yandan cüz'î deliller, dış görünüşleri itibarıyla bazen birbirleriyle çelişkili imiş gibi görünür. Dolayısıyla bunları uzlaştırmaya ve hangisiyle amel edilip hangisi ile amel edilemeyeceğini belirleme ihtiyacı ortaya çıkar. Şâyet bunları inceleyen kimse,

63 Berki, Ali Himmet (ö.1976), **Hukuk Mantığı ve Tefsir**, İst., 1984, s. 234

64 Berki, **a.g.e.**, s.3

nassları ihtivâ ettiği hikmetleri ve İslâm Hukukunun ana gayelerini iyi biliyorsa, bu işi kavrayabilir ve neyin alınıp neyin alınmayacağını anlayabilir⁶⁵. Şu duruma göre, İslâm fıkında inceleme yapan herkesin, önce hüküm koymada kanun koyucunun hükümlerle ne kastettiğini, ne amaçladığını bilmesi, Kur'ân nasslarının nüzûl sebeblerini, hadislerin vürûd sebeblerini tesbit etmesi gerekir. Çünkü bu bilgiler, kişiye hükümleri anlamda son derece yardımcıdır. Bu sebebler, tefsir ve hadis kitaplarında açıklanmıştır.

İşte usûl âlimleri, hüküm koymada izlenen dînin genel amaçlarını zarûfî, hâcî ve tahsînî olmak üzere üç kategoride gruplandırmışlardır.⁶⁶ Müctehidin bu üç kategorinin dayandığı temel hareket noktalarını, kategoriler arası ilişkileri, her mertebenin sınır ve boyutlarını, bu üç kategoriye tamamlayan unsurları, maslahatların teâruzu halinde nasıl bir yöntem izleneceğini detaylı bir şekilde bilmesi gereklidir.

B. HUKÛKÎ PROBLEMLERİN ÇÖZÜMÜNDE YENİ BİR YÖNTEM OLARAK:

Karşılaşılan olayların bazısı, nassların ibareleri kapsamına katılmaz ve bunların hükmünü tesbit edebilmek için kıyas, ıstıslâh gibi metotlara başvurmak gerekir. Nassların gayet titizce ve derinliğine incelenmesinden sonra dinin genel prensiplerinden, temel ilkelerinden, teşrîin ruhundan yola çıkarak ortada açık bir hukukî kural bulunmadığında İslâm Hukukçusu veya hakim bu elde edilen sonuçlara bakarak ictihatta bulunma göreviyle yükümlü tutulmuş, bu şekilde ictihatta bulunması kendisinden istenmiştir⁶⁷.

Bir başka deyişle, hakkında açıkça bir emir ya da nehyin bulunmadığı yani kanunun boş bıraktığı yerlerde "İslâm huku-

65 Şaban, Zekiyüddîn, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, (çev. İbrahim Kâfi Dönmez), Ank.,1990,s.350

66 Mesela bkz. Cüveynî, *el-Bürhân*, c. II, s. 602; *Telhisu Usuli'l-Fıkh*, c. I, s.15; Üdeh, Abdulkâdir (ö.1955), *et-Teşriü'l-Cinâf el-İslâmî*, Beyrut, 1989 , c.I,s.202

67 Üdeh, *a.g.e.*, c.I, s.202 ; Şaban, *a.g.e.*, s.350

kunun genel amaçları ve taşıdığı ruh" göz önüne alınarak hüküm verilmesi gerekir. Bu husus, yürürlükteki hukuk için de aynen geçerlidir. Nitekim *Türk Medenî Kanunun* birinci maddesinde,

"Kanun lafzıyla ve rûhuyla temas ettiği bütün meselelerde mer'îdir. Hakkında kanûnî bir hüküm bulunmayan meselede hâkim, örf ve âdetle göre, örf ve âdet dâhi yoksa, kendisi vâz-ı kânun olsaydı bu meseleye dâir nasıl bir kâide vaz' edecek idiyse ona göre hükmeder."

denilmektedir.

Yâni kanunda boşluk bulunması hâlinde hakim ilk görevi, örf ve âdet kuralları arasında uyuşmazlığı çözmeye elverişli bir kural aramak olacaktır. Eğer örf ve âdet kuralı bulamazsa o zaman hakim, kendisini kanun koyucu yerine koyarak hukukun genel sistemine uygun bir kural vaz'etmesi ve uyuşmazlığı bu kurala göre çözen bir karar vermesi gerekir.⁶⁸

Ali Himmet Berki, bu hususa şu sözleriyle işaret etmektedir.

"...Gerek semâvî gerekse beşerî teşrî'ler tabîî hukuka, örf ve âdetle istinad eder... Bunlardan başka bir takım tâlî deliller de vardır ki icab ettikçe ahkam ıstınbatında bunlara mürâcaat olunur ve esas menbalann boşlukları bunlarla doldurulur. Kıyas, zarûret, hâcet ve takdir bu cümledendir..."⁶⁹

"...Söylemeye lüzum yoktur ki, bir kanunun ihtiva ettiği hükümler birer illete bağlıdır. Ve bunlar birer asla ircâ mümkün-dür. O asıllar ki bir silsile-i külliyyât halinde o kanunun mantığını teşkil eder..."⁷⁰

"Hukukî muamele ve münasebetleri kuru ve mücerred nazariyelerle yürütmek mümkün değildir. Tatbikâtın gözle görülecek kadar bâriz ilhamları vardır. Kanun koyucular, hâkimler bunları nazara almak zorundadırlar. Bu icabları ilham eden kanunlar sahifeler üzerinde kalmağa ve bunları mahkeme ve hü-

68 Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, s.72

69 Berki, *a.g.e.*, s.13

70 Berki, *a.g.e.*, s.73

kümlerinde göz önüne almayan hakimler muvaffakiyetsizliğe mahkumdurlar..⁷¹

(Bu nedenle) umûmî ve husûsî ihtiyaç, zaruret menzilesinde olduğu için gerek cemiyet ve gerek ferd menfaatleri bakımından bir şey yapmaya ihtiyaç hâsıl olursa memnû'iyyet kalkar ve ihtiyaç karşısında kıyas terk olunur."⁷²

Ömer Nasûhî Bilmen (ö.1971) ise konunun önemine, "...İslâm dini, ilâhî dinlerin sonu ve hepsinin tamamlayıcısıdır. O halde müslümanlıktaki dînî hükümlerin, emirlerin, nehiylerin hikmetten hâlî olmayacağı pek açıktır. Bundan dolayı, bir çok şer'î hükmün hikmetlerini araştırmak câiz, bu alanda filozofça görüşler serdedilmesi kâbidir."⁷³ diyerek işaret etmiştir.

C. MÜKELLEFLERE PSİKOLOJİK VE MORAL DESTEK SAĞLAMASI AÇISINDAN:

Hanefî hukukçulardan Serahsî (ö.483/1090), nassları ta'lîlin, dolayısıyla hükümlerin amaç ve gerekçelerine vâkıf olmanın, kalbin sükûneti (*tume'nînetü'l-kalb*) ve gönlün rahatlığını (*şerhu's-sadr*) sağlayıcı bir etkisi olduğundan bahseder⁷⁴.

Gazzâlî (ö.505/1111), zihnin bir hüküm ile onun dayandığı gerekçe ve gayeleri arasındaki bağlantı ve ilgileri tesbit edip bir hukûkî neticeye varmasının önemine işaret eder. Böyle bir çabanın, zihni aktif kılmakla kalmadığını, gönlü de tatmin edip yatıştırdığını belirtir⁷⁵.

Âmidî (ö.631/1233) ise, hükümlerdeki gerekçelerin akla yatkın olarak izah edilmesinin, mükelleflerin o dine daha sıkı bağlı olmalarına ve kabule yanaşmalarına yol açtığını söyler-

71 Berki, a.g.e., s.157-158

72 Berki, a.g.e., s.164

73 Bilmen, Ö. Nasûhî, *Büyük Tefsir Tarihi*, İst., 1973, I/122,123

74 Serahsî, Ahmed b.Ebî Sehl (ö.483/1090), *el-Usûl* (neşr.*Ebû A.Salah b. Uveydâ*), c.II, s.112

75 Gazzâlî, *Şifâu'l-Ğalîl*, (tahk.*Hâmid Âbid el-Qubeyî*), Bağdad,1971, s. 32,47

ken⁷⁶, *Teftâzânî* (ö.791/1390) de aynı yönde açıklamalar yapar.⁷⁷

Şah Veliyyullah Dihlevî (ö.1176/1762), *Şârî*'in maksatlarını araştırmanın bir çok yararı olduğunu şu başlıklar halinde özetler⁷⁸. Böyle bir çalışma,

a. *İslâm Hukukunun kemâlini ortaya koyar.*

b. *Mükellefi kalbî huzura kavuşturur. Mükellef, yaptığı işin meşrûiyetini bilir ve fiillerini bilinçli olarak yerine getirir.*

c. *İslâmî hükümlerin akla uygun ve yatkın olmadığını ileri sürenlere karşı cevap vermede hazırlıklı kılar.*

d. *Fakihler arasındaki görüş ayrılıklarının nedenlerini tesbitte yardımcı olur.*

e. *Sahih hadislerin şer'î maslahatlara uygun olduğunu ortaya koyar ve Rasûlullah'ın mu'cizelerinin makul bir biçimde anlaşılmasını sağlar.*

76 Âmidî, Seyfuddîn (ö.631/1233), *el-İhkâm fî Usûl'l-Ahkâm*, Beyrut, 1985, c.III, s. 244

77 Teftâzânî, Sa'düddin (ö.793/1391), *et-Telvîh ilâ Keşfi Hakâik'i-Tenkih*, (tahk.Muhammed Adnan Derviş), Beyrut, 1998, c.II, s. 152,153

78 Dihlevî, Şah Veliyyullah (ö.1176/1762), *Huccetullah'l-Bâliğa*, Beyrut,1990, c.I, s.37-40

III. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİÂ TEORİSİNİN FİKRÎ TEMELLERİ

Biz burada kıyas ve maslahat konusuna girmeden bu iki kavramın arka plânına yâni ilgisi olduğunu tesbit ettiğimiz kelâmî ve felsefî temellerine işaret etmek istiyoruz. Özellikle kelâm ilminin problemlerinden olan “*husun-kubuh*”⁷⁹, “*salah-aslah*”⁸⁰ ve “*ta'lîlü ef'âli'llâh*” konuları, makâsîd teorisinin fikrî düzeyde köklerini ve temellerini oluşturmaktadır. Yani hükümlerin maslahatla ve hikmetle ta'lîl edilip-edilemeyeceği, dolayısıyla kıyasın câiz olup olmaması, maslahatla hüküm verilip-verilemeyeceği, esas itibâriyle yukarıda sözünü ettiğimiz kelâmî problemlerle yakından ilişkilidir.

Nitekim son devir Osmanlı âlimlerinden Seyyid Bey (ö.1924), makâsîdu'ş-şerîa'nın fikrî kökeni olarak “*husun-kubuh*” meselesini, sonra da “*maslahat ve hikmetle ta'lîl*” konusunu ele almış, buradan kıyas ve maslahat konusuna geçmiş, kelâmî nitelikli “*husun-kubuh*” meselesi ile “*ta'lîlü'l-ahkâm*” konusu arasındaki ilgiyi tesbit etmiş, kıymetli değerlendirmelerde bulunmuştur. O, konunun önemi hakkında şöyle der: “...*Elhasıl işbu hikmet-i ilâhiyye bahsi, gerek ilm-i kelâmın ve gerek ilm-i usûl-ı fıkhnın önemli konularındandır. Pek çok îtikâdî konuların ve ahkâm-ı asliyyenin asl-ı usûlüdür. Husun ve kubuh, (hayır ve şer) bahsinin de esâsını teşkil eder. Dînin, şeriatin ahkâm-ı fer'iyyeye ve hukûkiyyeye müteallık bütün esbâb ve il-ı şer'iyyenin, ef'âl-*

79 Kelamcılar, sözlükte güzellik-çirkinlik, iyilik-kötülük demek olan *husun-kubuh*'un beş ayrı terim anlamından söz ederler. Mes.Bkz. İbn Rüşd (el-Hafid), Ebu'l-Velid Muhammed (ö.595/1199), *ed-Darûrî fî Usûl'l-Fıkh (Muhtasarü'l-Mustasfâ)*, Tahk., Cemâluddin el-Alevî, Beyrut 1994, I.Baskı, s.41; Es'ad, Mahmûd, *Telhîs-i Usûl-ı Fıkh*, İzmir, 1313, s.84,85; Kılavuz, A.Sâim, *Ana Hatları ile İslâm Akâid ve Kelâm'a Giriş*, İst., 1987, s.121

80 *Salah-aslah*, Allah'ın kul için en uygun ve en yararlı olanı yaratmasının vâcip olup-olmadığını ifâde eden kelâm problemi. Mes.Bkz.İzmirli, İsmâil Hakkı, *Yeni İlm-i Kelâm*, İst., s.1340-1343, c.II, s.195; Aydın, Ali Arslan, *İslâm İnançları ve Felsefesi*, Ank., 1964, s.277; Kılavuz, a.g.e., s.118

i mükellefîn ile ahkâm-ı şer'îyye arasındaki münâsebetin, hulâsâ bilcümle tekâlif-i şer'îyyenin üssü'l-esâs-ı bu meseledir.”⁸¹

Bizim de görüşümüz bu paralelde olduğu için bundan sonraki konu akışında onun görüşlerine de temas edeceğimizi hemen belirtelim.

A. HUSUN-KUBUH MESELESİ

Kelâm, ahlâk, fıkıh usûlü ve hukuk felsefesi (makâsıdu'ş-şerîa)'nın en önemli konularından birini teşkil eden⁸² *husun-kubuh* hakkında tartışılan üç mesele vardır.⁸³

1.İhtiyârî fiiller gerçekte iyilik-kötülük vasfı taşırlar mı ? Yani husun-kubuh aklî midir? Yoksa şer'î midir?

2.Husun-kubuh - eğer aklî ise-şariat gelmeden önce insanların mükellef olmalarını gerektirir mi?

3. Husun-kubuh anlayışı, itaat edeni cezâlandırmak ve güç yetmeyen şeyi teklif etmek gibi hususların câiz olmasını gerektirir mi?

(2 ve 3. şıklardaki konular sırf kelâmî nitelikte olup, konumuzla ilgisi bulunmadığından sâdece birinci mesele üzerinde durmak istiyoruz.)

Eş'arilere ve Cebriyeye göre fiiller, aslında iyilik ve kötülük özelliğine sahip değildir. Onların ne zâtlarında ne de zâtî özelliklerinde güzellik ve çirkinlik, iyilik ve kötülük vasfı bulunmamakta, iyilik ve kötülük vasfı şariat geldikten sonra söz konusu olmaktadır⁸⁴. İşler iyi oldukları için emredilmiş değil, emredildikleri için

81 Seyyid Bey (ö.1924), *Usûl-ı Fıkh Mebâhısından İrâde Kazâ ve Kader*, İst., 1333, s.248

82 Kılavuz, *a.g.e.*, s.121 ; Ali Haydar Efendi (Büyük), *Usûl-ı Fıkh Dersleri*, İst.Ts., s.11, vd.

83 Emîr-i Pâdişâh, *Teyşîru't-Tahrîr*, c.II, s.152 ; Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.216

84 Eş'arî, Ebu'l-Hasen (ö.324/936), *Risâle ilâ Ehli's-Sağr bi Bâb'l-Ebûâb*, Tahk. Abdullah Şâkir Muhammed, Medîne, 1413, s.137 ; Bâkılânî, Ebû Bekr Muhammed b.et-Tayyib (ö.403/1013), *el-İnsâf*, Tahk.M.Zâhid el-Kevserî, Kâhire 1369, s.44 ; *et-Takrîb ve'l-İrşâd*, Tahk.Abdulmecîd b.Ali Ebû Zenîd, Beyrut 1988, II.Baskı, c.I, s.279 ;

iyi ve güzel özelliğini kazanmışlardır. Emredilen şeyler, Allah emrettiği için güzel, yasaklanan şeyler de Allah yasakladığı için çirkindir. O halde husûn emrin, kubuh ta nehyin sonucudur.⁸⁵

*Mâturîdîlere*⁸⁶ ve *Mutezile ekolüne*⁸⁷ göre ise, fiillerin husûn ve kubuh ile nitelenmeleri zatları gereğidir. Akıl bir çok fiilin güzelliği ve çirkinliğini şeriat gelmeden de idrak edebilir. Akıl sâdece dinin getirdiklerini idraka vasıta değildir. Fiiller şeriatın emir ve nehiyelerine girdiği için sonradan iyilik ve kötülük vasfını kazanmış değildirler. Allah, iyi oldukları için bir kısım fiilleri emretmiş, kötü oldukları için yasaklamıştır. *Mâturîdîlere* göre, husûn emrin, kubuh da nehyin medlûlüdür. Allah'ın bir şeyi emretmesi, o şeyin güzelliğine, yasaklaması da çirkinliğine delâlet etmektedir. Ancak *Mutezileden* farklı olarak *Mâturîdîler* eşyadaki güzelliği ve çirkinliğin, Allah'ı o fiili emretmesi ya da nehyetmesine zorlamadığını belirtmişlerdir.⁸⁸

İbn Rüşd (ö.595/1199), husun ve kubuh konusundaki bu ihtilâfın, kıyasın illetini tesbit yöntemlerinden biri olan *münâsebet*'i doğrudan etkilediğini, yani münâsib vasfın tesbitinde aklın daha aktif bir rol üstlendiğini belirtir.⁸⁹

Bahsi geçen "*kelâmî*" nitelikteki konunun usûl-ı fıkıh açısından- özellikle işlediğimiz mesele ile- bağlantısını şu şekilde ifade

Cüveynî, Ebu'l-Meâlî Abdülmelik (ö.478/1085), *Kitâbu'l-İrşâd*, Tahk. Es'ad Temîm, Beyrut 1985, s.228

85 Deliller için bkz. Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.216-222 ; Kılavuz, *a.g.e.*, s.122-124

86 Nesefî, Ebu'l-Muîn, Meymun b. Muhammed (ö.508/1115), *Tebsîratü'l-Edille fi Usûl'd-Dîn*, Tahk. Selâme Claud, Dîmeşk 1993, c.II, s.734 vd. ; Lâmişî, Ebu's-Senâ Mahmûd b. Zeyd (ö.yak.VI.asır), *et-Temhîd li Kavâ'id't-Tevhîd*, Tahk. Abdülmecîd Et-Türkî, Beyrut 1995, I.Baskı, s.116 ; Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.216-222

87 Kâdî Abdülcabbâr, Abdullah b. Ahmed (ö.415/1025), *Şerhu'l-Usûl'l-Hamse*, Tahk. Abdülkerim Osmân, Kâhire 1965, s.310-312 ; İbnü'l-Murtazâ, Ahmed b. Yahyâ (ö.840/1436), *Tabakâtü'l-Mu'tezile*, Tahk. Susanna Diwalt-Wilzer, Beyrut 1960, s.8; Cârullah, Zühdi, *el-Mu'tezile*, Beyrut Ts., VI.Baskı, s.116-117 ;

88 Cessâs, Ebû Bekr Ahmed er-Râzî (ö.370/981), *el-Fusûl fi'l-Usûl*, Tahk. Uceyl Câsim en-Neşemî, İst., 1994, II. Baskı , c.IV, s.70

89 İbn Rüşd, *ed-Darûrî fi Usûl'l-Fıkıh*, s.41

etmek mümkündür: Eşya ve fiillerdeki güzellik-çirkinlik, iyilik-kötülük vasıfları, ister *vücûb* ister bir *lütuf* olarak belirlenmiş olsun, sonuç olara!:: şer'î (hukukî) hükümlerin bu doğrultuda ve eşyadaki bu nitelikle uyum halinde olması, yani Allah'ın hükmüyle, eşyadaki bu niteliklerin birbirleriyle örtüşmesi gerekir. İşte bu husus, konuyu *kelâmî* nitelikten *hukukî* bir niteliğe dönüştürmektedir. Aklın, eşya veya fiillerdeki bu nitelikleri kavramadaki fonksiyonu, hukukta metodik açıdan yeni açılımların fikrî temelini oluşturmaktadır. Dolayısıyla, *husun* ve *kubuhun* “şer'î” olduğunu savunan doktrinler, ictihad kapısını dar tutarak, *istihsân*, *İstislâh* gibi hüküm çıkarma yöntemlerini kabul etmemekte, “aklî” olduğunu söyleyenlerin ise *İstihsân*, *İstislâh* gibi metodları benimsemek sûretiyle ictihad alanını genişlettiklerini söylemek mümkündür.⁹⁰

B. HÜKÜMLERİN TA'LİLİ

İnsan fiillerinin bir takım hikmet ve maslahatlarla ta'lil edilebileceğini söyleyen usulcüler, ilâhî fiillerin de böyle bir takım hikmet, maslahat ve özel gâyelere bağlı olarak meydana gelip gelmediği konusunu “*ta'lîl-ü'l-ahkâm*” başlığı altında ele alırlar.⁹¹

Usulcülerin ilâhî hüküm ve fiillerin hikmet ve maslahatla ta'lil edilip edilmeyeceği konusunda iki ana gruba ayrıldıklarını görüyoruz.

1. *Cebriye, Eş'arîlerin* bir kısmı ile *Zâhirîlerin* tamamına göre, ilâhî fiiller ve hükümler, hikmet ve maslahatla ve bir takım gayelerle ta'lil edilemezler⁹². Onlar bu görüşlerine : “ *ilâhî fiil ve hükümlerin bir takım gaye ve hikmetle muallel olması, İslâm'ın ulûhiyyet anlayışıyla bağdaşmaz, bu Allah (c.c.) için bir eksiklik-*

90 Devâlibî, Muhammed Ma'rûf, *el-Medhal ilâ İlmi Usûl'l-fıkh*, Dımeşk, 1965, V. Baskı, s.174; Dönmez, İ.Kâfi, *İslâm Hukukunda Kaynak Kavramı*, İst. 1981 (Basılmamış Doktora Tezi) s.159

91 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.236

92 Râzî, Fahrüddîn Muhammed b.Ömer (ö.606/1209), *el-Medâlm fi İlmi Usûl'l-fıkh*, Tahk.Âdil Ahmed Abdulmevcûd-Ali Muhammed Muavvad, Kâhire, H.1414, s.169; Zuhaylî,Vehbe, *Usûl'l-fıkh*,Dımeşk,1986, c.II,s.1001

tir. Zira bir fiili herhangi bir gaye ve hikmete mebnî olarak işlemek, o gaye ve hikmetle eksikliği gidermek demektir. Bu ise Allah (c.c.) hakkında söz konusu olamaz. Dolayısıyla Allah (c.c.), bir takım gaye ve hikmetleri elde etmek için hüküm koymaz ve herhangi bir fiil meydana getirmez.”⁹³ şeklindeki bir yaklaşımı gerekçe olarak ileri sürmüşlerdir.

Cebriye'nin bu konudaki görüşünü anlamak mümkündür. Zira onlar illiyet(nedensellik) prensibini tümüyle reddettikleri için⁹⁴ bu görüşte olmaları normaldir. Ancak Eş'arî usulcülerinin Allah'ın fiil ve hükümlerinin hikmet ve maslahatla muallel olmasını reddederken ileri sürdükleri “Allah'ın kendine bir gaye ve hedef belirleyemeyeceği” şeklindeki gerekçelerine baktığımızda, onların bu görüşü büyük bir ihtimalle felsefecilerden aldıklarını söyleyebiliriz. Eş'arî usulcülerin önemli bir kısmının aynı zamanda iyi bir kelâmcı oldukları, dolayısıyla felsefe ile de doğrudan ya da dolaylı olarak ilgilendikleri göz önüne alınırsa bu konuda felsefecilerden etkilenmelerini doğal karşılamak gerekir. Nitekim ilk çağ filozoflarından Platon (ö.M.Ö.427-348) bu görüşü savunmakta idi⁹⁵. İslâm filozoflarından İbn Sînâ (ö:370/980) da Platon'un bu görüşünden etkilenerek, Allah'ın fiillerinde bir amaç gözetmediğini, zira bir fiili herhangi bir gaye için yapmanın bir eksiklik olduğunu, gaye ve ğaraz (amaç) edinmenin sonuç olarak bir yarar ve faydaya yönelik olduğunu, böyle bir şeyin ulûhiyyet fikriyle bağdaşmadığını ileri sürmüştür.⁹⁶

Eş'arî usulcüler teolojik anlamda illiyeti (nedenselliği) yani Allah'ın fiil ve emirlerinin de onu bu doğrultuda hüküm vermeye

-
- 93 Bâkılânî, Ebû Bekr (ö.403/1013), *Temhîdül-Evâil ve Telhîsu'd-Delâil*, Beyrut, 1987, I. Baskı, s.50 ; Şehristânî, Abdülkerim (ö.548/1153), *Nihâyetu'l-İkdâm fî İlmi'l-Kelâm*, Ts., y. y., s.397; İbn Teymiyye, Ahmed b. Abdülhalîm (ö.728/1328), *Mecmûu Fetâvâ*, Neşr. Abdurrahman b. Muhammed, Beyrut, 1398, c.VIII, s.3640 ; Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.236
- 94 İbn Teymiyye Ahmed b. Abdülhalîm (ö.728/1328), *Minhâcu's-Sünneti'n-Nebeviyye*, Tahk. Muhammed Râşid Sâlim, 1989, II. Baskı, c.I, s.141, 142
- 95 Minâ, Ahmed-Muhammed Ebû Zeyd, *Mefhûmu'l-Hayr ve's-Şerr fî'l-Felsefetî'l-İslâmiyye*, Beyrut, 1991, I. Baskı, s.46
- 96 İbn Sînâ, Ebû Ali (ö.370/980), *eş-Şifâ (el-İlâhiyyât)*, Haz. İbrahim Medkûr, B.A.E., Ts., s.297

zorlayacak bir etkenin(bâis) bulunmadığı görüşünü benimsemelerine rağmen, sonuçta bir hikmet ve maslahatı içerdiğini de kabul etmişler, yani teolojik illiyet ilkesini reddederken, hukukî nitelikteki “ta’lîl”i kabul etmek zorunda kalmışlardır. Bir başka deyişle onlar illete yükledikleri anlamda bir değişiklik yapmışlar, tüm şeriatlerin temel gayesinin “*hikmet ve maslahatı gerçekleştirmek*” olduğu tezini, *nedensellik* ve *motivasyondan* öte, Allah’ın rahmeti ile yorumlanması şartıyla kabul etmişlerdir.⁹⁷

Zahirî’lere göre de ta’lîl söz konusu değildir. Ünlü *Zahirî* usulcü *İbn Hazm* (ö:456/1063) Allah’ın fiil ve hükümlerinde, herhangi bir illet ve gayenin söz konusu olmadığını olsa olsa bazı “*sebeb*”lerin yaratılmasının söz konusu olabileceğini, bu durumun ise çok nâdir olduğunu savunur. Bu konuyu ele aldığı yerlerde “*illet*” yerine “*sebeb*” sözcüğünü kullanmakta ısrar eder⁹⁸. Onun bu şekildeki ifadeleri özel tahlile tâbî tutulduğunda, yaptıklarının polemikten öte bir şey ifade etmediğini söylemek mümkündür.

İbn Hazm ta’lîl’i, müftinin hakkında nass bulunan hükmün illetini tesbit çabası olarak görürken, bu faaliyetin, sonuçta Allah’ın bildirmediği ve açıklama yapmadığı konuda “*illet*” tesbit etmek suretiyle, onun izin vermediği bir şeye yöneliş olarak kabul eder, bunun asla kabul edilemeyeceğini söyler.⁹⁹

Ayrıca Allah’ın hüküm ve fiillerinin maslahatla ta’lîl edilemeyeceğini belirtir ve muânzlarına karşı sert bir dil kullanır. Dahası bu görüş sahiplerini dehrî (ateist)likle ve gizli inkarcılık yapmakla suçlar.¹⁰⁰

Sonuç olarak Özetlemek gerekirse, *İbn Hazm*’ın, hem teolojik hem de hukûkî anlamda ta’lîli kabul etmediğini görmekteyiz.

97 Mes’ûd, Muhammed Hâlid, *İslâm Hukuk Teorisi*, Çev. Muharrem Kılıç, İst., 1997, s.198

98 İbn Hazm, Ali b. Ahmed (ö.456/1063), *el-İhkâm fî Usûl’l-Ahkâm*, Kahirre, 1984, c.II, s.561-570

99 İbn Hazm, *Mulahhasu İbtâ’lîl-Kıyâs ve’r-Re’y ve’l-İstihşân ve’t-Taklîd ve’t-Ta’lîl*, Tahk. Said el-Afgânî, Dimeşk, 1960, s. 5, 6

100 İbn Hazm, *en-Nûbez fî Usûl’l-Fıkh*, Tahk. Muhammed Suphî Hasan Hallâk, Beyrut, 1993, I.Baskı, s.106 ; *el-İhkâm*, c.II, s.580

İbn Hazm'ın ta'lîli reddedişi, onun hukuk mantığını oluşturduğundan dolayı onun hukûkî faaliyetleri sadece nassların zâhirî anlamlarıyla sınırlı kalmaktadır

2. İbn Teymiyye (ö.728/1328) ve öğrencisi İbn Kayyım (ö.751/1350) belirttiklerine göre¹⁰¹ bir kısım Eş'arîlerle Cebriye ve Zâhirîlerin dışında Mu'tezile ve Şia ile aralarında dört mezheb imamının da içinde bulunduğu Ehl-i Sünnet âlimlerinin büyük çoğunluğu ile Mâtürîdîler, şer'î hükümlerin hikmet ve maslahatla muallel olduğunu söylemişlerdir. Bu görüş sahiplerine göre Allah; kendi fiil ve hareketlerini, ister gizli ister açık olsun bir çok mesâlih ve hikem üzerine bina etmiştir. Bunlar Cebriye ve Eş'arîlere cevaben diyorlar ki ; "ilâhî fiil ve hükümlerin bir takım mesâlih ve hikem ile muallel oluşu, İslâm'ın ulûhiyet anlayışıyla çelişmediği gibi, kendisinin hakîm olduğunu söyleyen Allah'tan, bu isim ve sıfatıyla uyumlu bir davranış beklenir. Yani Allah'ın fiillerinin hikmet ve illet ile bağlantılı olması bir eksiklik değil, kemâldir. Zira, Allah hakîmdir. O'ndan geliş güzel ve amaçsız bir fiil sâdır olmaz, O, abes ve sefehten münezzehtir."¹⁰²

Bu görüş sahiplerinden Mu'tezile ile Mâtürîdîler arasında hikmet ve mesâlih konusunda tam bir görüş birliği yoktur. Mu'tezile, Allah'ın fiillerindeki hikmet ve maslahatı "vucub ve zarûret" yoluyla mevcut olduğu kanâatine sahip iken¹⁰³, Mâtürîdîler, ilâhî fiillerdeki hikmet ve maslahatın "lutuf ve ihsan" yolu ile mevcut olduğu kanâatindedirler. Yani "Allah'ın

101 İbn Teymiyye, *Minhâcû's-Sünne*, c.I, s. 141-143; İbn Kayyım, Ebû Abdullah Muhammed b.Ebû Bekr (ö.751/1350), *Şifâu'l-Alîl fî Mesâillîl-Kadâ ve'l-Kader ve'l-Hikme ve't-Ta'lîl*, Haz. Hâlid Abdullatîf es-Seb'îl- Alemî, Beyrut, 1995, I.Baskı, s. 361

102 Basrî, Ebû'l-Hüseyn (ö.436/1044), *el-Mu'temed fî usûl'l-Fıkh*, Tahk. Halil, el-Meys, Beyrut, Ts., I.Baskı, c.II, s. 346 ; Serahsî, Ebû Bekr Muhammed b.Ahmed b.Ebû Sehl (ö.483/1090), *el-Muharrar fî Usûl'l-Fıkh*, Ta'lîk: Ebû Abdurrahman Salah b.Muhammed b.Uveydâ, c.I, s.112; İbn Teymiyye, *a.g.e.*, c.I, s. 144

103 Basrî, *a.g.e.*, c.II, s. 346 ; Şelebî, M.Mustafa, *Ta'lîlül-Ahkam*, Beyrut, 1981, s. 97; Duveyhî, Ali b. Sa'd b. Sâlih, *Ârâû'l- Mu'tezile el-Usûlîyye*, Riyad, 1995, s.137; Umâra, Muhammed, *Mu'tezile ve İhsan Özgürlüğü Sorunu*, Çev. Vahdetin İnce, İst. 1998, s.198

fiillerinde kullann menfaatini gözetmesi onun bir lutfu olup, ona vacib değildir." derler.¹⁰⁴

Eş'arilerden bir kısım âlim de şer'î hükümlerin hikem ve mesâlihle muallel olduğu görüşünü benimsemişlerdir. Meselâ *Teftâzânî* (ö.792/1390), "*Şerhu'l-Mekâsıd*" adlı eserinde¹⁰⁵ bazı ilâhî fiillerin ve özellikle bazı şer'î ahkâmın hikem ve mesâlih ile muallel olduğunda ulemânın büyük çoğunluğunun ittifak ettiğini, kıyas'ın şer'î bir delil oluşu buna bağlı olduğunu belirtmiştir.

İbn Kayyım el-Cevziyye (ö.751/1350), *Kitap ve Sünnet-i Rasul'ün*, hükümlerin hikmet ve mesalihle ta'lîl edildiğini gösterir bir çok nassla dolu olduğunu¹⁰⁶ ifade ettikten sonra; "*Allah'ın, rasûlü aracılığıyla gönderdiği din,hakkıyla incelenip değerlendirildiğinde,baştan sona bu hususu vurgulayan ifadelerin bulunduğu görmek mümkündür*"¹⁰⁷ der. Sonra da yer yüzünde hikmet, maslahat ve ta'lîl gibi kavramları kabul etmiyerek fıkıh konusunda konuşacak bir fakihin bulunamayacağını,dolayısıyla böyle bir durumun da imkansız olduğunu ¹⁰⁸ belirtir. Daha sonra da Allah'ın fiil ve hükümlerinin hikmet ve maslahatla muallel olduğu hakkında geniş değerlendirmelerde bulunur.¹⁰⁹

İbn Receb el-Hanbelî (ö.795/1393) ise konuya : "*Allah; kullannı,onlann zararına olacak şeylerle yükümlü tutmaz. Onlara emrettiği şeylerin tamamı,onlann dünya ve âhiretlerinin düzgün olması içindir.*"¹¹⁰ diyerek bir açıklama getirir.

Şah Veliyyullah Dihlevî (ö.1176/1762) ise bu konuda ;

"...*Bazılan şer'î hükümlerin her hangi bir maslahat içermediğini,ameller ile bunlara karşılık olarak düzenlenen mükâfat ya*

104 Serahsî, *a.g.e.*, c.I, s. 112 vd. ; Seyyid Bey, *a.g.e.*, s. 248

105 Teftâzânî, Sa'düddîn (ö.793/1390), *Şerhu'l-Mekâsıd*, Tahkik: Abdurrahman Umeyrâ, Beyrut, 1989. I.Baskı, c.IV,s.302,303

106 İbn Kayyım,Ebû Abdullah Muhammed b.Ebû Bekr (ö.751/1350), *Miftâhu Dârl's-Saâde*, ahk. eyyid İbrâhim Ali uhammed, ahire, 1994,I.Baskı,s.374

107 İbn Kayyım, *a.g.e.*,s.374 ; *Şifâu'l-Alil*, s.337-363

108 İbn Kayyım, *Şifâu'l-Alil*, s. 363

109 Geniş bilgi ve değerlendirmeler için bkz. İbn Kayyım, *a.g.e.*,s.328-423

110 İbn Receb,Ahmed (ö.795/1393), *Câm'u'l-Ulûm ve'l-Hikem*, Kahire, 1980,V.Baskı, s.377

da ceza arasında her hangi bir ilişkinin bulunmadığını düşünebilirler. Bu düşünce yanlıştır. Nitekim İslâmın koyduğu hükümlerde gözetilen bir gâye ve hikmetin bulunduğunu gösteren pek çok âyet ve hadis bulunmaktadır..."¹¹¹ "... Ayrıca bazı sahâbîler bazı hükümlerin hikmetlerine işaret etmişler, sonra tâbiîn nesli ve onu takibeden nesiller ve müctehid imamlar hep aynı minval üzere devam etmişler, hükümleri maslahatlarla talîl edegelmişlerdir. Yine onlar, hükümlerin mânâlarını kavramışlar, nasslarla belirlenmiş hükümler için, zararın def'i ya da menfaatin celbi amacını gerçekleştirici nitelikte uygun bir illet tesbit etmeye çalışmışlardır..."¹¹² "... Bütün bunlara rağmen hükümlerde gözetilen şer'î maksatları kavrayamayan ve onların her hangi bir maslahat içermediğini zanneden kimsenin ilim ve irfandan nasibi yoktur..."¹¹³ demek suretiyle konunun önemine açıkça işaret etmiştir.

Bu konuda Tahir b. Âşûr (ö.1973) da; "İnsanlar için teşrî kılınan bütün hukuk normlarının, hâkim olan kanûn koyucusu tarafından gerçekleşmesi istenen birtakım gayeleri bulunduğundan hiç kimse şüphe edemez. Çünkü Allah Teâla hiçbir şeyi boşu boşuna yaratmaz. Bizzat kendisinin; "Biz gökleri, yeri ve ikisinin arasındakileri bir oyun olsun diye yaratmadık, ancak bir gerçekle yarattık" ¹¹⁴ ve "sizi boşuna yarattığımızı mı sandınız?" ¹¹⁵ âyetlerinde haber verdiği gibi, yaratmadaki tavrı da bunu açıkça göstermektedir..." ¹¹⁶ demektedir.

Bu görüş sahipleri bu arada şu hususa da dikkat çekmişlerdir. Seyyid Bey bunu ;

"...Mutezile ile Maturîdiyyeye göre hikmet-i teşrî muktezası olarak ahkâm-ı şer'iyye mesâlih-i ibâda tâbidir. Din ve şer'at vaz'ındaki asıl hikmet ve gâye, beşerîyyeti bir medenîyyet-i fâdılye îsâl ve bu suretle umum insanlar için dünyevî ve uhrevî

111 Dihlevî, **a.g.e.**, c.I, s.27

112 Dihlevî, **a.g.e.**, c.I, s.31

113 Dihlevî, **a.g.e.**, c.I, s.29

114 el-Enbiyâ, 21/16

115 el-Mü'minûn, 23/115

116 İbn Âşûr, **Makâsîdüş-Şeriat'l-İslâmiyye**, s.13

saâdet- hakîkiyyeyi istihsâldir..."¹¹⁷ "...Bu bahiste şu noktayı kayıt ve ihtar etmek iktiza ediyor ki,efâl-i ilâhiyyenin müştemil olduğu hikem ve mesâlih kullarına ve mahlukâtına râcidir.Yoksa Cenâb-ı Hakk Azîmü'ş-Şân, her türlü hikem ve fâideden müstağnîdir.Ancak efâl-i ilâhiyyenin hususiyle Ahkâm-ı şer'iyyenin hikmetle ve maslahatla muallel olmasından Cenâb-ı Hakk'ın istikmâl-i zât etmesi lâzım gelmez.O hikmet ve maslahatla istikmâl-i zât eden biz kullanıyız,Cenâb-ı Hakk değil..."¹¹⁸ diyerek özetler.

Her iki grubun görüşlerini incelediğimizde,delil açısından ikinci görüşün daha tutarlı ve isabetli olduğu kanaatini taşımaktayız.Yani Allah'ın emir ve fiilleri, kulların yararına bir takım maslahatları içermektedir.Bu nedenle konuya, Allah Teâla açısından bakarsak bunlara, "*makâsıdü'ş-şân*" , kulları açısından bakarsak "*maslahat*", her iki bakış açısının birleştiği noktadan bakarsak "*hikmet-i teşrî*" ismini vermek mümkündür.¹¹⁹

IV. KONUNUN USÛLDE ELE ALINIŞI

Makâsıd ve maslahat konuları, klasik usullerde bir hüküm çıkarma yöntemi olan "*kıyas*" başlığı altında yer alırken sonraki dönemlerde ise *maslahat-ı mürsele* ve *makâsıdü'ş-şerîa* gibi müstakil başlıklar halinde ele alındığını görmekteyiz.Bu nedenle biz önce kıyas konusuna temas edecek,sonra da maslahat-ı mürsele konusunu ele alacağız.

117 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.248

118 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.247

119 İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, c.VIII., s.36; Cîzânî,Muhammed b.Hüseyn, *Meâlimu Usûl'l-Fıkh i'nde Ehl's-Sünne ve'l-Cemâa*, Riyad,1996, I.Baskı, s.204,205

A. KIYAS

İslâm Hukukçularının büyük çoğunluğu, kıyasın şer'î/amelî hükümlerin bilinmesini sağlayan bir delil ve İslâm Hukukunun esaslarından biri olduğu hakkında görüş birliği içerisinde iken, Zâhirîler, Nazzâm'ın da içinde bulunduğu Mu'tezileden bir grup ile bir kısım Şîîler, kıyasın hüküm çıkarmada bir delil olmadığı kanaâtindedirler.¹²⁰

Hükümlerin ta'lîli konusunda da belirttiğimiz gibi, şer'î hükümlerin insanlar açısından bir takım hikmet ve maslahatları içerdiğini söyleyenlere göre, bu nitelikteki bir "illet" in bir başka olay veya durumda bulunması halinde, ikinci olayın da aynı hükmü almasının mantîken gerekli kabul edilmesi gerekir.

Nitekim Hanefî usulcülerinden Cessâs (ö.370/981) "*Biz biliyoruz ki Allah Teâlâ'nın abes (anlamsız) bir fiili yapması mümkün değildir. O'nun bütün fiilleri yüksek bir gayeye matuf olarak meydana gelmektedir. Nassların ta'lîlinin anlamı: benzer olayların da aynı hükmü almasının gerekli olmasıdır. Değilse ta'lîlin bir anlamı kalmaz. Bu yüzden illetin varlığı ile hüküm var, olmayışı ile de hüküm yoktur. ...*"¹²¹ diyerek bu hususa işaret etmiştir.

Kıyas'ın bir hüküm çıkarma metodu olarak kabul edilişi, bir ihtiyacın ve zorunluluğun gereğidir.

Kıyas'ı hüküm çıkarma yöntemi olarak kabul edenler bunun iki zorunlu ön kabulünden söz ederler:

120 Bâcî, Ebü'l-Velîd Süleyman (ö:474/1081), *İhkâmü'l-Füsûl fi Ahkâm'l-Usûl*, Takk. Abdullah Muhammed el-Cebûrî, Beyrut, 1989 s. 460 ; Cüveynî, Ebü'l-Meâlî Abdülmelik b. Abdullah (ö.478/1085), *et-Telhis fi Usûl'l-Fıkh*, Tahk. Abdullah Cevlim en-Neybâlî-Şebbî Ahmed el Ömerî, Beyrut, 1996, I.Baskı, c. II, s. 15 ; İbn Rüşd, Ebu'l-Velîd Muhammed b. Ahmed (ö.520/1126), *el-Mukamdîmât el-Mümehhidât*, Tahk. Muhammed Haccî, Beyrut, 1988, I. Baskı, c. I, s. 36,40; Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn el-Hanbelî (ö.745/1344), *el-Müsevvede fi Usûl'l-Fıkh*, Tahkîk: Muhammed Muhyiddin Abdülhamid, Beyrut, Ts., S. 367

121 Cessâs, *el-Füsûl*, c. IV, s.95

1. Nasslar sınırlıdır. Olaylar ise sınırsız ve değişkendir.¹²²

2. İslâm Hukukunun bütün zaman ve mekanlarda, bu olay ve durumlara ilişkin karşılaşılan problemleri çözüme kavuşturması gerekir.¹²³

Nasslar sınırlı ise, olayları çözümlemek için, nassların dışında bir yöntemin bulunması gerekir. O da kıyas yöntemidir ki, asıl itibariyle mantıktaki (temsil/analoji)'e dayanır¹²⁴. Zâhirîler, ilke olarak ta'lîli reddetmelerinin doğal sonucu olarak kıyas'ı ve kıyas dışındaki bütün hüküm çıkarma yöntemlerini kabul etmemişlerdir¹²⁵. Halbuki ta'lîl, hukuk faaliyetleri için göz önünde bulundurulması gereken bir zorunluluktur¹²⁶. Ta'lîl'in reddi bütün icthât faaliyetlerinin önünü tıkayan, bunun sonucunda, İslâm Hukukunun, bütün olaylara çözüm bulduğu iddiâsını çürüten bir tutumu yansıtır ki, bu kabul edilemez bir durumdur.

Terim olarak kıyas, hakkında nass bulunmayan bir mesele- nin hükmünü, aralarındaki ortak nitelik (illet) dolayısıyla, hakkında nass bulunan meselenin hükmüne bağlamaktır¹²⁷. Bu tarife göre kıyas, dört rukünden meydana gelmektedir.¹²⁸

1. Asl; (el-Mâkîsu aleyh): Bu, hükmü beyan eden nass olup, "hükmün kaynağı" adını alır.

2. Fer; (el-Makîsu): Hakkında nass bulunmayan konudur.

3. Hüküm; Kıyas yoluyla asl'dan fer'e geçirilmesi istenen şeydir.

4. İlet; Bu hem asl'da hem de fer'de bulunan vasıftır.

122 Cessâs, *a.g.e.*, c.IV., s.75 ; Serahsî, *el-Muharrar*, c.II, s. 108 ; Gazzâlî, Ebû Hâmid Muhammed (ö.505/1111), *el-Menhâl min Ta'likât'l - Usûl*, Tahk. Muhammed Hasen Heyto, Dimeşk, 1980, II. Baskı, s. 359

123 Cessâs, *a.g.e.* , c. III, s. 75 ; Serahsî, *a.g.e.* , c. II, s. 108

124 Mes'ûd, *İslâm Hukuk Teorisi*, s. 43 ; Fazlurrahmân (ö.1988) *İslâm*, Çev.Mehmet Aydın-Mehmet Dağ, Ank.,1993, s.100

125 Ebu Zehrâ, Muhammed (ö.1974), *İslâm'da Fikihî Mezhepler Târîhi*, Çev.Abdulkadir Şener, Ank.,1969,c.IV, s.96

126 Ebu Zehrâ, Muhammed (ö.1974), *Mâlik*, Kahire, Ts., s. 371

127 Ebû Zehrâ, *Usûlû'l-Fıkıh*, s. 227

128 Şelebî , *el-Medhal fi't-Ta'rif bi'l-Fikih'l-İslâmî*, Beyrut, 1985, s.251; Hallâf, *İlmü Usûl'l-Fıkıh*, s. 66

1. İllet

Kıyas konusunda en çok tartışma ve değerlendirmelerin yapıldığı rukûn olan “*illet*”, kıyasın temelini ve odak noktasını oluşturmaktadır. *İllet* lügatte, “*mevcut olanın durumunu değiştiren şeye*” denir. Dolayısıyla hastalığa da *illet* denir; çünkü hastalanan kişinin hali, eskisine göre değiştirmektedir.¹²⁹

İstılahta ise, “*asıl ile fer’ arasındaki ortak nitelik*” diye tarif edilmiştir. Meselâ, içki ve ona kıyasla diğer akli sağlıklı düşünmeden alıkoyan uyuşturucuların da haram olduğunu söylerken aradaki ilişkiyi ifade eden niteliğin “*sarhoşluk*” olması gibi.¹³⁰

Usûl-ı fıkıh eserlerini inceleyenler, bu üç kavramın yer yer aynı anlamda birbirlerinin yerine kullanıldıklarını göreceklardır. Ancak bu kavramlar, bir incelemeye tabi tutulduklarında hiçte öyle olmadığı hemen anlaşılacaktır. Bu farkı anlamak için önce onların tanımlarını, sonrada usûlcülerin bu konuda söylediklerini vermeye çalışalım.

İllet, “*Hükmün, üzerine bina edildiği, var olup olmadığı kendisine bağlı olan açık ve belirli bir vasfı*”¹³¹ ifade ederken sebep, “*Kanun koyucunun hükmün varlığına bir alâmet (belirti) kıldığı, açık ve belirli şeydir*”¹³² diye; hikmet ise, “*Kanun koyucunun, yasa koyarken amaçladığı ve gerçekleşmesini istediği yarar ve çıkarlardır*”¹³³ biçiminde tanımlanmıştır.

İllet, *sebeb* ve *hikmet* birbirlerinin yerine kullanılsalar da aslında aralarında önemli farklar vardır. Bazı usûlcülere göre, *illet* ve *sebeb* aynı şey olup, birbirinin yerine kullanılabilir. Bu iki kavramdan her birinin delâlet ettiği şeye, öteki de delâlet eder.

129 Cürçânî, (Seyyid Şerif) Ali b. Muhammed (ö.816/1413), *et-Ta’rifât*, Beyrut, Ts., s. 66

130 Süveyd, Muhammed Emin (ö.1355/1936), *Teshîlû’l-Husûl alâ Kavâid’l-Usûl*, Tahk. Mustafa Said el-Hinn, Dimeşk, 1991, 7. Baskı, s. 241; Zâhidî, Hâfız Senâullah., *Teyisîrû’l-Usûl*, Beyrut, 1993, II. Baskı, s. 178

131 Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz fî Usûl’l-Fıkh*, İst., Ts., s.203

132 Ebû Zehrâ, *Usûl*, s. .55

133 Hallâf, *İlmü Usûl’l-Fıkh*, s.72; Şâkiru’l-Hanbeli, *Usûl’l-Fıkh’l-İslâmî*, s.306

Bu görüşte olanlardan biri de *el-Amidî* (ö.631/1233)'dir. Bazı usûlcülere göre ise, *illet ve sebep* ayrı ayrı şeyler olup, birinin delâlet ettiği şeye diğeri delâlet etmez. *İbn Kudâme* (ö.620/1223) bu görüştedir. Diğer bir takım usûlcüler ise, *illet ve sebep* arasında umûm-husûs bağlantısının bulunduğunu, dolayısıyla sebebin daha umûmî olduğunu¹³⁴ söylemişlerdir. Bu yüzden şöyle denmiştir. *Her illet aynı zamanda sebeptir. Ancak, her sebep illet değildir*¹³⁵. Meselâ, güneşin zevâli, öğle namazının vücûbunun, *hilâlin görülmesi* de Ramazan orucunun farziyyetinin sebebidir. Aklî metotla, bu sebebin hükümle ilişkisi kavranamadığından buna illet demek mümkün değildir.¹³⁶

İllet ve sebep aynı anlamı ifade etmesine şu örnekler verilebilir. *Sarhoşluk* şarabın haram olmasının illetidir. Aynı zaman da sebebidir de. Yine yolculuk ve hastalık, Ramazan orucunu tutmama izninin sebebidir. Buradaki ilişkiye *sebeb* yerine, *illet* de denilebilir.¹³⁷

İllet ve hikmet kavramları da birbirlerinin yerine kullanılmaktadır. Ancak *illet ve hikmet*, birbirlerinden farklı şeyleri ifâde ederler¹³⁸. Bu farklılığı belirtmeden önce şu hususun bilinmesinde fayda vardır. Usûlcüler kıyasın sağlıklı ve doğru yapılabilmesi için *illet*'te bir takım şartların bulunması gerektiğini, bunların ise, vasfın *zâhir* (açık), *munzabıt* (sabit, belirgin) olması, *vasıfla hüküm arasında bir ilginin bulunması* ve bu vasfın *müteaddî* (geçişli) olup, hükmün konusuyla sınırlı olmaması, ve bu vasma aykırı bir *nass*'ın bulunmaması olduğunu belirtmişlerdir¹³⁹. Meseleye bu şartları da dikkate alarak bakarsak, *illet, zahir, münzabıt* bir vasıf iken, hikmet her zaman *zâhir* (açık) ve belirli olmayabilir. Bu yüzden birbirinin yerine kullanılamazlar. Zira hikmetin sınırlarını ve boyutlarını tesbit etmek çok güçtür. *Hikmet* çoğu kez

134 Mahmûd, Hâmid, *el-Kamûsu'l-Kavîm*, s.214-215

135 Zeydan, *el-Vecîz*, s.58; Hallaf, *İlmü Usûl'l-Fıkıh*, s.133

136 Hanbelî, *a.g.e.*, s.307; Zâhidî, *a.g.e.*, s. 173

137 Ebû Zehrâ, *a.g.e.*, s.59; Zeydân, *a.g.e.*, s.57

138 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.180; Şelebî, *Ta'illü'l-Ahkâm*, s.135; *Usûlü'l-Fıkıh'l-İslâmî*, s.224-225

139 Ebû Zehrâ, *a.g.e.*, s. 238-240; Hallâf, *a.g.e.*, 75-78

*gizli olur, işte bu yüzden, hükmü, belirsiz bir durumla irtibatlandırmak yanlış sonuçlara yol açabilir.*¹⁴⁰

2. Hikmetle Ta'lîl

Usulcüler "hikmet" kelimesini kullandıklarında şu iki durumdan birini kasdederler¹⁴¹:

a. *Hükmün konulmasına uygun düşen durum: Mesela, yolculukta meşakkatin, alım – satımda bu akde duyulan ihtiyacın, kasden adam öldürmede can kaybının bulunması gibi.*

b. *Hükmün konulmasından amaçlanan sonuç veya korunmak istenen menfaat: Mesela, yolculuk halinde oruç tutmama müsadesinde meşakkatin giderilmesi, alım – satımın caiz kılınmasında tarafların menfaatinin sağlanması ve ihtiyaçlarının karşılanması, kasden adam öldürmenin yasaklanıp yasağa uymanın cezalandırılmasında can kaybının önlenmesi gibi.*

Bu noktayı böylece belirttikten sonra, şimdi, usulcülerin, kıyas yapabilmek için hükümlerin neye göre ta'lîl edilip neye göre ta'lîl edilmeyeceği konusundaki görüşlerini inceleyeceğiz.

Usulcülerin illet konusundaki ifadelerini incelediğimizde, onların hükmün konulmasına uygun düşen durumu ihtiva eden zâhir ve munzabıt vasıfla ta'lîlin câiz olduğunda fikir birliği ettiklerini¹⁴², hikmetle ta'lîl hususunda ise üç farklı görüşün bulunduğunu¹⁴³ görürüz:

140 Hallâf, *a.g.e.*, s.72; Selkîni, İbrahim Muhammed, *el-Müeyesser fi Usûl'l-Fıkh'l-İslâmî*, Dımeşk, 1996, s.134

141 Karaman,Hayrettin, *Fıkıh Usulü*, İst.,1964, s.162 ; Garyânî, Abdurrahman, *el-Hukmü's-Şer'i beyne'n-Nakl ve'l- Akl*, Beyrut, 1989, s.284 ; Şaban, *a.g.e.*, s.131

142 Mes.Bkz.Kerhî, Ebu'l-Hasen (ö.340/951), *el-Usûl* [Deb'ûsî (ö.430/1039)'nin *Te'sîsü'n-Nazar*'ı ile birlikte], Kahire,Ts., s.172; Cessâs, *a.g.e.*, c.IV, s.140 ; Âmidî, *a.g.e.*, c,III, s.185 ; Şevkânî, *a.g.e.*, s. 352 ; Ebû Zehrâ, *Usûl*, s.237 ; Atar, Fahrettin, *Fıkıh Usulü*, İst., 1988, s. 65

143 Âmidî, *a.g.e.*, c,III, s.180 ; Şevkânî, *a.g.e.*, s.353 ; Şelebî, *Ta'lîlül-Ahkâm*, s.135; *Usûl*, s.224,225; Şaban,*a.g.e.*, s.131

Birinci Görüş: Zâhir olsun olmasın, munzabıt olsun olmasın hikmetle ta'lîli mutlak olarak reddeden görüş. Âmidî (ö.631/1233)'nin "el-İhkâm" isimli eserinde¹⁴⁴ belirtildiği gibi, bu görüş usulcülerin çoğunluğuna nisbet edilmektedir.

İkinci Görüş: Hikmetle ta'lîlin yapılabileceğini mutlak tarzda kabul eden görüş. Râzî (ö.606/1209)¹⁴⁵ ve Beydâvî (ö.685/1286)'nin¹⁴⁶ İbn Teymiyye (ö.728/1328) ve öğrencisi İbn Kayyım (ö.751/1350)'in ifadelerinden¹⁴⁷, onların bu görüşe sahip oldukları anlaşılmaktadır.

Üçüncü Görüş: Zâhir ve munzabıt olması halinde hikmetle ta'lîlin yapılabileceğini, aksi takdirde yapılamayacağı görüşü. Âmidî'nin tercih ettiği görüş¹⁴⁸ budur.

Usulcülerin büyük çoğunluğuna göre ta'lîl, hikmetlere göre değil sadece zâhir vasıflara göredir. Onların meseleye bakışı şöyledir: illetten maksat şer'î hükmün bilinmesidir. Şu halde o, karışıklığa meydan vermeyecek şekilde açık ve şahıslara yahut durumlara göre değişiklik arzetmeyen munzabıt bir vasıf olmalıdır. Hikmette ise bu özellikler bulunmaz¹⁴⁹. Çünkü fikhî hükümler üzerinde tümevarım (istikrâ) yoluyla yapılan incelemeler göstermiştir ki, hikmet bazı hükümlerde gizli bir durumdur¹⁵⁰.

Meselâ, her bir alım – satım akdinde bunun bir ihtiyaca bî-naen yapıp yapılmadığı bilinemez. Bazı hükümlerde ise hikmet munzabıt bir durum değildir. Meselâ, yolculuk halinde oruç tutmama izninde hikmet, meşakkattir¹⁵¹ ; fakat meşakkat denen durum, şahıslara, yerlere, hal ve şeraite göre farklılıklar gösterir.

144 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.180

145 Râzî, Fahrüddin Muhammed b. Ömer (ö.606/1209), *el-Mahsûl fî Usûl'l-Fıkḥ*, Beyrut,1988, I. Baskı, c.II, s.392

146 Beydâvî, Nâsirüddîn (ö.685/1286), *Minhâcu'l-Vusûl ilâ İlm'l-Usûl* [Sübkî(ö.771/1370) 'nin şerhi *el-İbhâc* ile birlikte], Beyrut,1984, I. Baskı, c.III, s.140

147 Ebû Zehrâ, *Usûl*, s.250

148 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.180

149 Teftâzânî, *et-Telvîḥ* c.II,s.147 ; Sübkî, *el-İbhâc*,c.III, s.140,141

150 Sübkî, *a.g.e.*, c.III, s. 141

151 Kerhî, *a.g.e.*, s.172

rir¹⁵². Çok geniş maddi imkânlar içinde yaşayan bir insan, yolculukta, halktan birinin çektiği sıkıntıları çekmez. Yolcunun kışın katlandığı meşakkat ile yazın katlandığı meşakkat aynı değildir. Otomobil, tren veya uçağa binebilen yolcunun gördüğü meşakkat, hayvan sırtında yolculuk edenin gördüğü meşakkatten daha azdır¹⁵³.

Hikmet, bazı hükümlerde hafî(gizli), bazılarında gayrîmunzabıt olduğuna göre, hükmün hikmete göre ta'lîl edilmesi ve hükmün varlık veya yokluğunun hikmete göre belirlenmesi doğru olmaz. O halde, zâhir ve munzabıt bir durumun esas alınması gerekir. Aynı zamanda, bu durumun hikmeti de gerçekleştireceği kuvvetle muhtemel olmalıdır¹⁵⁴. İşte, ancak, bu üç niteliği kendinde birleştiren, yani açık, munzabıt (değişkenlikler taşımayan) ve genelde hikmeti de ihtiva eden bir durum, hükmün illeti olarak kabul edilebilir. Bu nitelikleri taşıyan bir illet belirlendiği takdirde, artık hükmün varlığı da, ortadan kalkması da, bu illetin var olup olmamasına bağlıdır. Böylece hükümlerin ve illetlerinin bilinmesi ve onlar üzerine kıyas yapılması mümkün olur¹⁵⁵.

İşte usulcüler, yukarda göstermeye çalıştığımız bakış açısına sahip olmaları sebebiyle, illet – hikmet konusundaki görüşlerini şöyle kurallaştırmışlardır “Şer’î hükümlerin varlığı da yokluğu da, hikmetlerinin değil, illetlerinin var olup olmamasına bağlıdır.”¹⁵⁶ Bir başka deyişle: İleti varsa hüküm de vardır, hikmete aykırı düşse bile; illeti yoksa hüküm de ortadan kalkar, hikmeti mevcut bulunsa bile.

Onlar bu sonuca, şu hükümlere bakarak varmışlardır :

a) Yolculuk yapan bir kişi, dört rekatlık namazları kısaltarak iki rekât olarak kılabilir. Hükmün hikmeti olan “meşakkat” bulunmasa, meselâ geniş maddi imkanlar içinde yaşayan bir kimse

152 Sübkî, **a.g.e.**, c.III, s. 141 ; Ebû Zehrâ, **Usûl**, s.237

153 Şaban, **a.g.e.**, s.132

154 İbnü's-Sââtî, **a.g.e.**, c.II, s.589 ; Teftâzânî, **a.g.e.**, c.II,s.147

155 Şaban, **a.g.e.**, s.132

156 Behûtî, Mansur b.Yunus el-Hanbelî (ö.1051/1641), **Keşşâfu'l-Kınâ an Metni'l-İknâ'**, Beyrut, 1983, c.V, s.265 ; Nedvî, Ali Ahmed, **el-Kavâidü'l-Fıkhiyye**, Dimeşk, 1991, II.Baskı, s. 227

söz konusu olsa bile, hüküm budur. Çünkü hükmün illeti olan "yolculuk" durumu mevcuttur¹⁵⁷. Yolcu sayılmayan bir kişi, fırıncılık, ocakçılık, hamallık gibi bir meslek icra ederken en ağır meşakkatlere maruz kalsa bile, namazları kasredemez. Çünkü hükmün hikmeti olan "meşakkat" bulunsa bile, hükmün illeti olan "yolculuk" mevcut değildir¹⁵⁸.

b) Satılan bir ğayr-ı menkul üzerinde, müşterek maliklik veya (bazı fakihlere göre) komşuluk vasfına sahip olan kişi şuf'a hakkına sahip olur. Bu hükmün hikmeti, "yeni alıcıdan zarar gelmesi veya onunla uyuşmazlığa düşülmesi ihtimalidir." Fakat bu ihtimal tamamen yok olsa bile, şuf'a hakkı ortadan kalkmaz. Çünkü hükmün illeti, "müşterek malik veya komşu" olmaktır.¹⁵⁹

c) Ramazanda yolculuğa çıkan kimsenin iftar edebilmesinin hikmeti, (yolculuktan kaynaklanan sıkıntı ve güçluktur), ancak bu takdir (göreceli) bir şeydir. Boyutları kesin bir biçimde tesbit edilemez. Ancak şân, hükmü, hikmetle değil de, yolculukla irtibatlandırmıştır. Yolculuk ise, açık ve boyutları belli bir durumdur.¹⁶⁰

Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için durumu bir şema ile ifade etmek yerinde olur.¹⁶¹

157 Ebû Zehrâ, **Usûl**, s.239 ; Zuhaylî, **Usûl**, c.I, s. 658

158 Telemsânî, Ebû Abdullah Muhammed b.Ahmed (ö.771/1370), **Miftâhu'l-Vusûl ilâ Bînâ't'l-Furû' ale'l-Usûl**, Tahk.Muhammed Ali Ferkus, Beyrut, 1998, I.Baskı, s.680 ; Zuhaylî, **Usûl**, c.I, s. 658; Şaban, **a.g.e.**, s.132,133

159 Şaban, **a.g.e.**, s.133

160 Hanbelî, **a.g.e.**, s.307; Zeydân, **a.g.e.**, s. 203; Zâhidî, **a.g.e.**, s.250.

161 Hallâf, **a.g.e.**, s.74,75; Ebû Zehrâ, **Usulü'l-Fıkh**, s.58,238,239 ; Şakiru'l-Hanbelî, **a.g.e.**, s.306 ; Zeydân, **el-Vecîz**, s:57,58,205,206 ; Zâhidî, **a.g.e.**, s.173

KONU	HÜKÜM	İLLET - SEBEP		HUKUKUN GÂYESİ (HİKMET)
Sabah Namazı	Farz		Vaktin Girişi	Sırf Kulluk (H. Din)
Ramazan Orucu	Farz		Ramazan Hilalinin Görülmesi	Sırf Kulluk (H. Din)
Ramazanda Yolculukta İftar	Ruhsat Serbestlik	Yolculuk		Güçlüğü Kaldırılması (Hayatın korunması)
Alış-Veriş (Bey'i)	Mübah	İcab-kabul		İhtiyacın Giderilmesi (Mal'ın Korunması)
İnsan Öldürme (Katl)	Kıyas	Bilerek ve Düşmanca öldürmek		Hayatın Korunması
Şüf'a	Mübah (caiz)	Komşuluk ve Ortaklık		Olası Zaran Önlemek (Malın Korunması)
İçki İçmek	Haram	Sarhoşluk		Aklın Korunması
Vârisin Mûrisi Öldürmesi	Mirastan Mahrûmluk	Öldürme		Hayatın Korunması
Hırsızlık	El kesme Cezası	Koruma altındaki malın çalınması		Malın Korunması
Muhsan Olmayan Kimsenin Zinâ Etmesi	Yüz sopa cezası	Nikah bağı olmaksızın cinsel ilişkide bulunma		Neslin Korunması
Muhsan Kimsenin Zina Etmesi	Recm	Nikah.bağı olmaksızın cinsel ilişkide bulunma		Neslin Korunması

3. Kıyastaki İletî Tesbit Yöntemlerinden “El-Münâsebe”

Kıyastaki illetleri tesbit yöntemlerinden “*el-münâsebe*” hakkında söz etmeden önce diğer yöntemlere de kısaca temas etmek istiyoruz. Usulcûler, illetin tesbitinin çeşitli yollardan yapılacağını belirtirler ve buna “*Mesâlikü'l-İlle*” derler, ve bunları şu şekilde sıralarlar.¹⁶²

1. Naklî Yöntemler;

- Nass*, (İlletin Kitab ve Sünnet'te açıkça belirtilmesi)
- Îmâ*, (İlletin Kur'an ve Sünnet'in bağlamından ve karînelerinden çıkarılması)
- İcmâ*, (Müctehidlerin belirli bir illet üzerinde ittifak etmeleri)

2. Aklî Yöntemler;

- Taksim ve Sebr* (İllet olabilecek vasıfların, olmayanlardan ayırd edilmesi)
- Münâsebet* (Aklın maslahat ve mefsedet olabilecek nitelikleri bulması)
- Tard ve'l-Aks (Deverân)*: (Hükmün, illetin varlığıyla var, yokluğuyla yok olması)

Kıyastaki illetleri tesbit yöntemlerinden “*el-münâsebe*”, kıyastaki asl ile fer' arasındaki mantikî ilgiye verilen bir ad olup, usûl-ı fıkıhta *ihâle*, *maslahat*, *istidlâl* ve *makâsıd* gibi çeşitli isimlerle anılmaktadır.¹⁶³

162 Gazzâlî, Ebû Hâmid Muhammed (ö.505/1111), *el-Menhûl min Ta'likât'l-Usûl*, Tahk. Muhammed Hasen Heyto, Dimeşk, 1980, II. Baskı, s. 340-352; *Şifâu'l-Ğalil fi Beyân'l-Ş-Şebeh ve'l- Muhil ve Mesâlik'l-Ta'lil*, Tahk; Hâmid Abîd el-Kubeyî, Bağdad, 1971, s. 159; Şelebî, Muhammed Mustafa., *Usûlül-Fıkh'l-İslâmî*, Beyrut, 1978, II. Baskı, s. 236-248

163 Zerkeşî, Bedruddîn Muhammed b. Bahâdır b. Abdillâh (ö.794/1392), *el-Bahru'l-Muhît fi Usûl'l-Fıkh*, nşr. Abdussettâr Ebû Ğudde, Riyad, Ts., c. V, s.206 ; Sava Paşa, *İslâm Hukuku Nazariyatı Hakkında Bir Etüt*, Çev., Baha Arıkan, İst., Ts., c.II, s.201,202

Hüküm ile illet olarak kabul edilecek vasıf arasındaki uygunluğu araştırma metodu (*el-münâsebe*), illeti belirleme metodlarının en önemlisi sayılır. Kıyasların illetlerini tesbitin esasını bu metot teşkil eder. Gerçekten fıkıh kitaplarında zikredilen kıyasları gözönüne alıp bunların illetlerini dikkatlice inceleyen kimse, bu illetlerin çoğunun “*münâsebe*” metodu ile tesbit edildiğini görür. Bu kıyaslarda illetin *nass* ve *icmâ* yoluyla bilirlenmiş olduğuna az rastlanabilir.

Yine bu metot, kıyas yoluyla hüküm çıkarılması hususunda İslâm Hukukçuları arasında meydana gelen ihtilafların başlıca sebeplerinden biridir. Onlar çoğu zaman hükümde ittifak ettikleri halde, hükme uygun düşen vasfın hangisi olduğu noktasında ayrı görüş belirtirler. Bazısı “*münâsib vasıf budur*” derken, bazısı “*münâsib vasıf şudur*” der. Böylece hüküm çıkarmada aralanında ihtilaf doğar.¹⁶⁴

Dilde *münâsib*, “aklî ve orfî açıdan bir şeyin başka bir şeye uygun ve elverişli olması”¹⁶⁵ şeklinde bir anlam ifade ederken, *terim* olarak, çeşitli tanımları yapılmıştır. Mesela ; *Ebu Zeyd ed-Debûsî* (ö.430/1039); “*Akl sahibi kimselere sunulduğunda kabûlle karşıladıkları şeylerdir.*”¹⁶⁶ biçiminde tanımlarken, *Karâfî* (ö.685/1286), “*maslahatı elde edip, mefsedeti gidermeyi sağlayan şeylerdir.*”¹⁶⁷ şeklinde bir tanım verir. *Fahreddin Râzî* (ö.606/1209) ise, “*elde edilip korunması bakımından, insan için uygun olana götüren şeydir.*”¹⁶⁸ şeklinde bir tanım yapar.

Yapılan tariflerden de anlaşıldığı üzere, *münâsib* vasma, “*insan aklına uygun olarak oluşan, yararlı olan şeyi alıp, zararlı olan şeyi ortadan kaldırmayı sağlayan şeydir*” diyebiliriz.

164 Şa'bân, *a.g.e.*, s.145

165 Feyyûmî, *a.g.e.*, s.230

166 Âmidî, *a.g.e.*, c. II, s. 237 ;Buhârî, Alâüddîn Abdülaziz b. Ahmed (ö.730/1330), *Keşfü'l-Esrâr an Usûlî Fahr'l-İslâm el-Pezdevî*, Ta'lik, Muhammed el-Mu'tasim billâh el-Bağdâdî, Beyrut, 1994, II. Baskı, c. III, s. 263

167 Karâfî, Şihâbüddîn (ö.685/1286), *Şerhu Tenkihi'l-Füsûl fî'l-Usûl*, Mısır, 1306, I. Baskı,s.169

168 Râzî, *a.g.e.*, c.II,s.319

Usulcüler, münâsib vasfı , 1. *Maksadın Yönü*, 2. *Kanun koyucu (şârî) tarafından geçerli sayılıp-sayılmaması*, 3. *Maslahatı gözetmesi açısından üç kısma ayırmışlardır*¹⁶⁹. Bu ayırımlar tezimizi doğrudan ilgilendirdiği için sırasıyla değerlendirmek istiyoruz.

Maksadın Yönü Açısından Münâsib Vasfı ikiye ayrılır¹⁷⁰. Bunlar :

a. Hakikî Münâsib (Gerçek İlgî): İlk düşünme sonucu illet ile hüküm arasındaki bağlantı fark edilirse buradaki ilgi, gerçek bir ilgidir. Meselâ; şarabın yasaklanmasının gerekçesinin “sarhoşluk”; kısas için ise, “*bilinçli ve düşmanca öldürmenin*” gerekçe sayılması gibi.¹⁷¹ Hakikî münâsebet, maksadın yönü açısından “*dünyevî ve uhrevî*” olarak iki bölüme ayrılmıştır¹⁷². *Dünyevî* olanlar ;dinin ,canın ,aklın , neslin, ırzın ve malın korunması gibi *zarûrî maksadlar*, bey’ (alış-veriş), nikâh, talak, icâre gibi, insan yaşamını kolaylaştıran *hâcî maksadlar*¹⁷³ ve güzel giyinme, pis şeyleri yemenin yasak olması gibi¹⁷⁴ tamamlayıcı nitelikteki *tahsînî maksadlar*dır. *Uhrevî* olanlar ise, ibâdetler ve ahlâk kuralları gibi âhirete yönelik yararların sağlanmasıdır.

b. İknâî Münâsib (Sanal İlgî) ise, ilk bakışta tesbit edildiği sanılan, fakat derin düşünce sonucu hüküm ile illet arasında bir ilginin bulunmadığına zihnen hükmetmektir.¹⁷⁵

İşte ana hatlarıyla özetlemeye çalıştığımız bu birinci tür tak-sîmat ve değerlendirmeler bizim tezimizin konusunu oluşturmaktadır. Özellikle hakikî münâsib ve onun dünyevî hayata yönelik amaçları hakkında tezimizin ileriki bölümlerinde söz edip, değerlendirmeler yapacağımızı belirtmek istiyoruz.

169 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s. 320; Ernevî, Mahmûd b Ebîbekr (ö.682/1283); *et-Tahsil mine'l-Mahsûl* Tahk. Abdülhamit Ali Ebû Zenîd, Beyrut, 1988, I. Baskı, c.II, s. 192

170 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s. 159; Râzî., *a.g.e.*, c.II, s.320; Teftâzânî, *a.g.e.*, c.II, s.163,164

171 Zâhidî, *a.g.e.*, s.267

172 Râzî, *a.g.e.*, c. II, s.321

173 Es'adî, Muhammed Ubeydullah, *el-Mûcezz fî Usûl'l-Fıkh*, 1990, yy. I. Baskı, s. 248

174 Râzî, *a.g.e.*, II. , 321; Zâhidî, *a.g.e.*, s.269

175 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.171-172

*Vasfın hükme etkisi açısından münâsib vasıf dörde ayrılır.*¹⁷⁶

1. Müessir Münâsib: Hükümdeki te'sîri nass ve icmâ açısından sâbit olan münâsibtir. Nassların sarahat veya işaret yoluyla delâlet ettiği, yani hakkında nass bulunan illetler bu kısma girerler. Bunlar, illetlerin en kuvvetlisidir¹⁷⁷. Bu konuda usûlcüler müttefiktir.¹⁷⁸

2. Mülâyim Münâsib: Şârî tarafından bir hükmün illeti olduğu aynı nassla değil de başka bir nassla muteber sayılan vasıftır. Hanbelîler, Mâlikîler, müteahhir Hanefîler, Şâfiîlerden İbnu's-Sübki (ö.771/1370) bu görüştedirler¹⁷⁹. Nikahtaki velâyet kim daha önce hak sahibidir? Sorusuna, mirastaki durumuna kıyasla anne-baba bir erkek kardeşin, baba bir erkek kardeşten daha öncelikli sayılması şeklindeki cevap, bu tür bir münâsibe örnektir.¹⁸⁰

3. Ğarîb Münâsib: Kendisini belli bir asl'ın desteklemediği ve şârî tarafından geçerli sayılmayan bir vasfın müctehid tarafından ileri sürülmesidir. Bu vasıf usûlcülerce geçerli sayılmamıştır¹⁸¹. Meselâ müteveffânın çocukları oluşu bakımından, kız ve erkek arasındaki eşitliğin, eşit miras almaları hükmü için münâsib bir vasıf olarak vehmedilişi gibi. Bu sadece vehimdir. Münâsib bir vasıf değildir. Çünkü şârî, erkeğin kızın aldığı payın iki katını almasını hükme bağlamak sûretiyle bu vasfın münâsibliğini geçersiz saymıştır.¹⁸²

4. Mürsel Münâsib: Geçerli olup-olmadığına ilişkin şârî tarafından bir açıklamanın yapılmadığı vasıftır. Buna usûlcüler "maslahat-ı mürsele" ismi de vermişlerdir. Hakkında bir nass'ın

176 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.325.vd. ; Gazzâlî, *a.g.e.*, s.158 ; Abdülhamid, Nizâmüddin, *Mefhûmü'l-Fıkh'l-İslâmî*, Beyrut, 1984, I. Baskı, s.217 ; Tetfîzânî, *a.g.e.*, c.II, s.163 ; Sûbkî, *el-İbhâc*, c.III, s.62,63

177 Şener, Abdülkâdir, *Kıyas İstihşân İstislâh*, Ank., 1981, s.104

178 Zâhidî, *a.g.e.*, s.269; Şener, *a.g.e.*, s.104

179 Sûbkî, *a.g.e.*, c.III, s.62,63 ; Zâhidî, *a.g.e.*, s.270

180 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.323

181 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.188; Şelebî, *Ta'lîlül-Ahkâm*, s.257

182 Zeydân, *a.g.e.*, s.211

sabit olmayışı yüzünden, hükmü belirsiz maslahatlardır. Müctehidlerin en çok söz ettiği alanlardan biri de bu konudur. Bunun bir vasıf olarak kabul edilip, edilmemesi, usûlcüler arasında görüş ayrılığına sebep olmuştur. *Hanefiler* ve *Şâfîilerce* huccet sayılmazken *Mâlikîler* ve *Hanbelîlerce* geçerli bir yol sayılmıştır.¹⁸³

Şâri'in geçerli sayıp-saymaması açısından münâsib vasıf üçe ayrılır : Bazı usulcüler bu vasfın muhtevâsı "maslahat" olduğu için bu tür münâsibe maslahat ismini de verirler¹⁸⁴.

a. Dikkate alınması gerektiğine dair belirli bir şer'î delil bulunan manalara, usulcüler "mesâlih-i mu'tebere" (muteber maslahatlar) adını verirler¹⁸⁵. Kıyası hüccet kabul eden bilginler, bu tür manalara göre ta'lîl yapılabileceği ve bunlara göre hüküm verilebileceğinde müttefiktir¹⁸⁶. Şer'î hükümlerin gerçekleştirme-yi hedef tuttuğu her türlü maslahat (fayda) bu neviye girer. Aklın, canın ve malın korunması gibi. Nitekim Şâri, aklın korunması için içkiyi haram kılmış ve bu yasağa uymayan hakkında ceza koymuştur; canın korunması için adam öldürmeyi yasaklamış, kasden adam öldüren için kısas hükmünü getirmiştir; malın korunması için hırsızlığı yasaklamış ve hırsızlık fiiline ceza belirlemiştir.¹⁸⁷

Kıyas, bu nevi maslahatlar yoluyla işletilebilen bir delildir. Zira kıyas şer'î hükümler üzerinde fikir yürütüp bunlarla Şâri'nin hangi maslahatı gerçekleştirmeyi hedef tuttuğunu kavramaya çalışma esasına dayanır. Şayet bu maslahat, Şâri'in hükmünü bildirmediği başka bir olayda söz konusu ise bu olay kıyas yoluyla hükmü bilinen olayın hükmünü alır. Dolayısıyla muteber

183 Hallâf, *a.g.e.*, s.83; Zâhidî, *a.g.e.*, s.271; Zeydân, *a.g.e.*, s.211

184 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.159 ; Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.320 ; Tetfâzânî, *a.g.e.*, c.II, s.159

185 Gazzâlî, *el-Mustasfâ* , c.I , s.284 ; Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.324

186 Gazzâlî, *a.g.e.* , c.I , s.284 ; Şâtibî, Ebû İshâk İbrâhîm (ö.790/1388), *el-İ'tisâm*, Haz. Ahmed Abdüşşâfi, Beyrut, 1991, II. Baskı, s. 352 ; Zuhaylî, *Usûl*, c.I, s. 681 ; Şaban, *a.g.e.*, s. 149

187 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.284,285 ; Zuhaylî, *a.g.e.*, c.I, s. 681; Şaban, *a.g.e.*, s. 149

maslahatlar sonuç itibarıyla kıyasa râcîdir. Bir başka deyişle muteber sayılan maslahatlar, nass ve icmâdan istinbat yoluyla elde edilmiştir¹⁸⁸. Seyyid Bey, bu konuda şunları kaydeder: "...Hulasa, maslahat-ı mutebere, bir huccet ve delil-i şer'idir ve kıyasa râcidir. Zira kıyas, nass veya icmâ'nın manâyı ma'kulünden iktibas-ı hükümden ibarettir. Onun için maslahat-ı mu'tebere ile istidlâlin bazı envâ'ı variddir ki, kıyas-ı celiye dahildir..."¹⁸⁹

Meselâ, aklın korunması, belirli bir delil tarafından gerçekleşmesi istenen bir maslahattır. Şarap içmenin yasaklanması ve aykırı davranışa ceza verilmesi, bunu göstermektedir. İşte müctehid bu hükmü inceleyip belirtilen maslahatın hedef tutulduğunu anlayınca, hamr (şarap) diye anılmayan fakat şarabın akla verdiği zararı veren başka bir madde hakkında da tereddüt etmeksizin kıyas yoluyla haramlık hükmünü uygular. Çünkü belirli bir delil, bu maslahatın dikkate alınması gerektiğini ve ona binaen hüküm verileceğini göstermiştir¹⁹⁰. Biz tezimizde bu konuyu tafsilatlı olarak ele alacağımızdan şimdilik bu kadarla yetiniyoruz.

b. Belirli bir şer'î delilin, muteber sayılamayacağını gösterdiği maslahatlara, usul dilinde "mesâlih-i mülgâ" (geçersiz sayılmış maslahatlar) denir¹⁹¹. Bilginler, bu maslahatlara göre tal'il yapılamayacağı ve bunlar üzerine hüküm kurulamayacağına ittifak etmişlerdir¹⁹².

Burada bilinmesi gerekli bir husus vardır: hikmet sahibi olan Şâri Teâlâ, herhangi bir maslahatı, onun kabulü halinde ondan daha üstün bir maslahatın yitirilmesi söz konusu olmadıkça ilga etmez. Nitekim Şâri'nin ilga ettiği bazı maslahatlar incelendiğinde tümevarım (istikrâ) yolu ile bu sonuca varılmaktadır. Bunun örnekleri pek çoktur. Bunlardan bir kaçına işaret edelim:

188 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.284

189 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.27

190 Şaban, *a.g.e.*, s. 149

191 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.324 ; Şevkânî, *a.g.e.*, s. 369

192 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.324 ; Şâtıbî, *a.g.e.*, s. 352 ; Şevkânî, *a.g.e.*, s. 370

Meselâ,ölen bir kimsenin çocuklan oluşu bakımından kız ve erkek arasındaki eşitliğin, eşit oranda mîras almalannı gerektirdiği şeklindeki bir hükmün münâsib bir vasıf gibi düşünülmesi bu türe örnektir.Buradaki var olduğu sanılan münâsebet bir vehimden ibarettir. Zira şâri, erkeğin,kızın aldığı payın iki katını almasını hükme bağlamış¹⁹³, bu vasfın münâsibliğini geçersiz kabul etmiştir¹⁹⁴.

Birden fazla kadınla evlenmenin yasaklanması fert ve toplumun faydasına görülebilir. Çünkü bu yasak, kadınlar arasında, çok kötü sonuçlara yol açabilecek çekişmeleri ve düşmanlıkların meydana gelmesi ihtimalini, dolayısıyla, bir bütün teşkil eden aile fertleri arasındaki bağların çözülmesini önler. Fakat Şâri, bu faydanın dikkate alınmamasına hükmetmiş, eşler arasında adaletin gözetilmesi şartı ile yetinerek birden fazla kadınla evlenmeye müsaade etmiştir. Çünkü bu çözümde pek çok faydalar vardır. Evliliğin birinci gayesi olan neslin çoğalmasını sağlamak, nefislerine hakim olamayanların metres edinerek zinaya düşmelerini önlemek, özellikle savaş sonrasında erkek ve kadın sayılan arasındaki büyük dengesizliğin ortaya çıkaracağı ferdi ve ictimai problemlere çare getirmek gibi¹⁹⁵.

Endülüs hükümdarlarından Abdurrahman b. el-Hakem el-Emevî , Ramazan gününde hanımı ile cimâ etmiş, sonra fakihleri toplayıp, bunun kefâretini nasıl ödeyeceğini sormuş, orada bulunanlardan İmam Mâlik'in talebesi Endülüs fakihî Yahya b. Yahya, hükümdann ardarda iki ay oruç tutarak kefâret ödeyeceğini söylemişti. Dışarı çıktıklarında, bazı fakihler, niçin İmam Mâlik'in mezhebindeki şekilde hüküm vermediğini, yani niçin köle âzât etme, oruç tutma ve fakirleri doyurma yollarından birini seçmekte serbest bırakmadığını sormuşlar,bunun üzerine Yahya b. Yahya : "Ona bu imkânı tanırsak, her gün orucunu bu şekilde bozup bir köle âzât edebilir. Ben, bir daha yapmasın di-

193 en-Nisâ , 4/11,176

194 Zeydan, *el-Veciz*, s. 211

195 Şaban, *a.g.e.*, s. 150

ye, onu, kendisine en zor gelecek yola kattım.”¹⁹⁶ cevabını vermiştir.

Bu fakih fetvasını maslahat düşüncesi üzerine bina etmiştir. Çünkü hükümdarın bir daha oruç bozmaya yönelmemesi için, oruç tutarak kefâret ödeme yolunu bir caydıncılık vasıtası yapmıştır. Oysa Şâri, köle âzâdı, oruç ve fakirleri doyurma yollarından birini seçme serbestisini tanımak suretiyle bu maslahatı ilga etmiştir. Çünkü seçim hakkının verilmesinde daha üstün bir maslahat vardır. Kölelerin hürriyete kavuşturulması ve fakirlerin doyurulması. Bunlar, Şâri’in bir çok yerde teşvik ettiği ve geniş kitleleri ilgilendiren maslahatlardır. Caydırma ise, sadece kendileri için köle âzâdı ve fakirleri doyurmanın kolay olduğu hükümdar ve benzeri kişilere münhasır kalan bir maslahattır¹⁹⁷.

Düşmana teslim olmak da, bazen faydalı bir çözüm olarak düşünülebilir. Zira bu çözüm, öldürülmeyi ve hatta bazen esir edilmeyi, malların telef olup gitmesini önleyen bir yoldur. Fakat Şâri Teâlâ bu faydaya itibar etmemiş, düşmanla savaşılmasını ve ülkenin savunulmasını emretmiştir. Çünkü bu, daha üstün bir faydayı sağlamaktadır. O da müslümanların varlık ve şerefının korunmasıdır¹⁹⁸.

c. Şârice geçerli veya geçersiz sayıldığına dair belirli bir delil bulunmayan mânâlara, usulcüler “mesâlih-i mürsele” (ictihada bırakılmış maslahatlar) adını verirler. Şâri ne bunlara uygun, ne de bunların aksi yönünde hüküm koymuştur. Bir başka ifade ile bunlar, hakkında delil olmayan durumlardır¹⁹⁹. Biz ileride müstakil olarak bu konuyu ele alacağımızdan bu kadarla iktifa ediyoruz.

196 Şâtıbî, *a.g.e.*, s. 352,353

197 Şâtıbî, *a.g.e.*, s. 353 ; Şaban, *a.g.e.*, s. 151

198 Şaban, *a.g.e.*, s. 150

199 Şâtıbî, *a.g.e.*, s. 353 ; Şaban, *a.g.e.*, s. 151

B. İSLÂM HUKUKÇULARININ KIYAS DIŞI METOD ARAYIŞLARI

Kıyası bir hüküm çıkarma yöntemi olarak kullanan İslâm Hukukçuları nassların sınırlı ve uygulama alanlarının daralması nedeniyle²⁰⁰ bu metodun da hüküm çıkarma, olayları ve problemleri çözüme kavuşturmada yetersiz olduğunu anladıklarında yeni yöntem arayışlarına yönelmişlerdir.

Kıyasın hüküm çıkarmada yetersiz oluşu; ya kendisine kıyas yapılacak bir asl'ın yani nassın bulunmayışı veya kıyas için bir asıl bulunmasına rağmen tesbit edilen illetin birden fazla olması, ya da tesbit edilen illetin şartlarından olan "*sonuçta kullara yönelik bir maslahat içermesi*" hususunun gerçekleşmemesi v.b. şekillerde ortaya çıkabilir. Bu durumda müçtehid, kendisini kıyası bir metod olarak kullanamayacak halde hissederse yeni bir takım icthad yöntemlerine yönelmesi kaçınılmaz olacaktır.

Rasûlullah (sav) 'in vefatıyla vahiy dönemi sona erdiğinden Sahabe ve Tâbiîn fakihleri, hakkında herhangi bir nassın varid olmadığı bir çok olayla karşı karşıya gelmişler, bu olayları nassların ışığında değerlendirmişler, onları nassın taşıdığı ruha ve gerçekleşmesini istediği hedefe göre çözüme kavuşturmuşlardır. (*i'malü ruhi'n-nass*) Bir başka deyişle maslahat ve maksadla hüküm vermişlerdir.²⁰¹

Teşekkül ve tedvin dönemi İslâm Hukukçuları Sahabe döneminde uygulandığı bilinen fakat isim ve kavram olarak ortaya çıkmamış *maslahat*, *İstihsân*, *örf*, *ıstışâb* gibi delilleri, kıyasın işlemediği alanlarda bir yöntem olarak devreye sokmuşlar. Bu yardımcı kaynaklardan yararlanma yoluna gitmişlerdir²⁰². İslâm Hukukçularının geliştirdiği bu yöntemlerin temelinde "*İslâm Hukukunun korunmasını ve gerçekleşmesini istediği genel-özel bir takım maslahat ve yararları sağlama*" düşüncesi yatmaktadır.

200 Şelebi, *Usulü'l-Fıkh'l-İslâmî*, s. 256

201 Dihlevî, *a.g.e.*, c.I, s.13; Karaman, Hayrettin, *İslâm Hukukunda İctihad*, Ank. 1985, III. Baskı, s. 80,100; Garyânî, *a.g.e.*, s.139

202 Karadâvî, Yusuf, *Medhalü'l-Ma'rîfet'l-İslâm*, Kahire, 1996, I.Baskı, s.112; Karaman, *a.g.e.*, s.164

Kıyas dışı hüküm çıkarma yöntemlerinden biri olan İstihsân, Hanefî ve Malikî hukukçular tarafından kendisine sıkça başvuru-
lan bir yöntemdir. İstihsân, durumun gereğine göre kıyas pren-
sibinin sertliğini yumuşatarak ve İslâm Hukukuna bir esneklik
kazandırmak için, istisna yollarına başvurarak, beşeri aklın sezgi
ve kavrayışlarına değer vererek yapılan hukukî bir istidlâl şekli-
dir.²⁰³

İstihsân'ın kıyasdan daha fazla kullanılan bir yöntem oldu-
ğunu vurgulayan İbn Rüşd'e göre İstihsân: Aşınlığa yol açan kı-
yası atmak ve böylece bazı istisnâî durumlarda hükmün ruhuna
uygun olan bir başka sonuca yönelmektir.²⁰⁴

Şâtıbî, İstihsân konusunda şöyle bir açıklama yapar:
"...İstihsân, mürsel maslahat ile istidlâlin kıyasa takdim edilmesi
gerektiğini ifade eder. Esasen İstihsân yapan, mücerred olarak
kendi zevk ve arzularına başvurmuş değildir. Sadece, kıyasî so-
nucun, başka bir yönüyle bir menfaatin ihlaline ya da bir zararın
giderilmesine yol açtığı durumlarda, Şânî'nin benzeri meselelere
ait hükümlerin hepsini kapsayan esas gayesine başvurmuş ol-
maktadır..."²⁰⁵

Ebû Zehra, kıyas dışı yöntem arayışları hakkında şöyle de-
mektedir; "...Bütün bu (İstihsân, ıstışhab, maslahat v.b.) yöneliş-
ler, bir tek gayede birleşirler ki, o da, müçtehidin cüziyyata ilişkin
konuları araştırırken kıyasın monoton (muttarid) yapısından
kaynaklanan olumsuz durumlarla kendini mukayyed tutmama-
sıdır... Eğer mücerred olarak kıyası almak, maslahatı kaldırıyor,
mazarrata yol açıyor ise bu durumda müçtehid İslâm Hukuku-
nun ruhuna ve özüne uygun olanı, nassların işaret ettiği temel
ilkeleri gözönüne alır, kıyası terkeder..."²⁰⁶

İslâm Hukukuna ilişkin çalışmalarıyla tanınan şarkiyatçılardan
J.Schacht, bu konuda: "...*Ferdî ictihât*, özel anlamıyla "re'y"
adını alır. *İctihât*, sistematik bir bütünlük kazanmaya yönelip,

203 Şener, *a.g.e.*, s.136

204 Şâtıbî, *el-İ'tisâm*, c.II, s.371

205 Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, c.IV, s.206

206 Ebû Zehra, *Mâlik*, s.326, 327

mevcut bir müessese veya hükmün paralelliğinden hareket edince kıyas (anoloji) adını almıştır. Bu da tam bir benzerlik esasına dayanan icthâd demektir. Eğer o, hukukçunun şahsi tercih ve kanaatini "uygun olma" fikrine bağlı olarak yansıtıyorsa "İstihşân" veya "istishab" adını alır. Dolayısıyla İstihşân terimi, halkın menfaati (maslahat), kolaylık v.b. düşüncelerle "katı kıyası bırakmak" anlamına gelir...²⁰⁷

Kelâmî ve Hukukî nitelikteki ta'lîlî, dolayısıyla buna bağlı icthâd yöntemlerini reddeden, nassların sınırlı olduğunu, bu nedenle yeni yöntem arayışlarına gerek duyulmadığını ileri süren Zâhirîler bile, hakkında nass bulunmayan konularda nasıl bir çözüm üretileceğini düşünmek ihtiyacını hissetmişler, öyle ki: "Nass ve icmâ'n bizi yükümlü tuttuğu ya da bir yasak getirdiği durumların dışındaki herşey serbesttir." demek zorunda kalmışlar, olayları ve problemleri nass ve icmâ'n dışında "Berâet-i Asliyye", "İstishab" gibi ilkelerle çözümlemişlerdir²⁰⁸. Ayrıca onlar, Kur'an ve Hadis'in lafza bağlı (*literal*) yorumunu kabul etmelerine karşın, onların görüşlerini daha yakın bir tahlile tabi tuttığımızda onların, iddia ettikleri kadar Zâhirî olmadıkları ortaya çıkar. Mesela onlar, Kur'an 'ın kazandığı ve ifade ettiği anlamı genişletmek hususunda oldukça serbest davranmışlardır.²⁰⁹

Öte yandan İbn Hazm'a göre İstishab'ın manası, nassa dayanan bir hükmün değiştiğini gösteren bir delil bulunmadığı sürece olduğu gibi kalmasıdır. Bu nedenle haram kılınanların dışındaki her şeyin mubahlığı nassla sabit olmaktadır.²¹⁰

Sonuç olarak söylemek gerekirse, İslâm Hukuk tarihinin ilk dönemlerinde hüküm çıkarma yöntemi olarak kullanılan bu metodlar, ne varki, icthâd devirleri sona erdikten ve taklit devri başladıktan sonra teorik bir tartışma konusu olmaktan öte gide-

207 Schacht, Joseph, *İslâm Hukukuna Giriş*, çev. Mehmet Dağ-Abdulkadir Şener, Ank. 1986, s.47

208 İbn Hazm, *el-İhkâm*, c.II, s.42; *en-Nübez*, s.70; İbn Rüşd, *ed-Darûfî fî Usûl'l-Fıkh*, s.139

209 Fazlurrahman, *İslâm*, s.100

210 Ebû Zehra, *İslâm'da Fıkhi Mezhepler Tarihi*, c.IV, s.96

memiş, bu metoda göre yeni bir hukuk problemi çözümlenme şansına kavuşamamıştır.²¹¹

Olayların hızla geliştiği, bir çok problemin ortaya çıktığı hat- ta karmaşık bir yapı aldığı günümüzde ise bu tür hüküm çıkarma yöntemlerinin önemi daha da artmaktadır. Bu problemlerin çö- zümü için bu metodların işletilmesi bir zorunluluk olarak önü- müzde durmaktadır.

C. MASLAHAT-I MÜRSELE

Mesâlih-i mürseleye bir başka ad olarak "İstislâh" da den- mektedir. Biz bu tarifleri sırasıyla vermek istiyoruz.

1. Tanım

"Mesâlih-i mürsele, hükmün kendisine bağlanması ve üzeri- ne hüküm bina edebilmesi, insanlara bir fayda sağlayan veya onlardan bir zararı gideren, fakat muteber veya geçersiz sayıldı- ğına dair belirli bir delil bulunmayan manalardır. (durum veya gerekçelerdir.)"²¹²

*Tarıftan açıkça anlaşılmaktadır ki, mesâlih-i mürsele, sade- ce: Şâri'in hükmünü açıklamadığı ve kendisine kıyas edilebile- cek nassla yahut icmâ ile sâbit bir hükmün bulunmadığı durum- larda söz konusu olabilir. Bu iki olumsuz şartın yanı sıra, mesâlih-i mürselede bir de olumlu şart aranır. Kendisinde, bir şer'î hükmün gerekçesi olmaya elverişli ve üzerine hüküm bina edilebilecek münasib bir vasıf bulunmalıdır.*²¹³

Maslahat-ı Mürsele sonuçta Kitap, Sünnet ve İcmâ' ile bili- nen hukuki bir gayeyi korumaya dayanır. Ancak hakkında özel bir delil bulunmamakta bunun maslahat oluşu, delil ve işaretle- rin toplamından elde edilmektedir. Bu yüzden "mürsel" ismini almıştır.²¹⁴

211 Şener, *a.g.e.*, s.136

212 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.284; Râzî, *el-Mahsûl*, c.II, s.324

213 Şaban, *a.g.e.*, s.152

214 Hudarî, Muhammed, *Tarihu't-Tesrîl-İslâmî*, Beyrut, 1988, s.162

Terim olarak İstıslâh: Çözömlenecek olay için nass veya hükmü bilinen benzer olaylar bulunmaması halinde İslâm Hukukunu genel prensiplerine ve ruhuna göre o olayın hükmünün tesbit edilmesini ifade eder.²¹⁵

2. Mesâlih-i Mürselenin Delil Oluş Değeri

Müctehid, karşılaştığı bir olayda bu şartları taşıyan bir maslahatın bulunduğunu tespit ederse, acaba maslahat-ı mürseleyi bir hüccet, bir hüküm delili kabul ederek bu maslahatın gerektiği yönde hüküm verebilir mi? Bu konuda şunları söylemek mümkündür.

a. Delil Kabul Edenler ve Dayanakları:

Bilginlerin büyük çoğunluğu, mesâlih-i mürselenin, hüküm koyarken dikkate alınması gerekli bir temel prensip, bir şer'î hüccet olduğu kanaatindedir. İmam Mâlik ile Mâlikîlerin büyük çoğunluğu mürsel maslahatları müstakil bir delil olarak kabul ederler. İmam Mâlik'e göre kıyas ilke olarak, mesalihi almaya dayanır. Bu nedenle fikhî kıyas ile maslahat çatışır ise maslahat alınır²¹⁶. Mürsel maslahatların hüccet olarak kabul edilişi her ne kadar Mâlikîlere nisbet edilse de gerçekte diğer mezhepler de bu hüküm çıkarma yöntemini değişik adlar altında kabul etmişlerdir. Nitekim Karâfî, mürsel maslahatın sadece Mâlikîlerce delil olarak kabul edildiği yolundaki görüş hakkında "...Eğer bütün mezhepler yakından bir incelemeye tabi tutulsa hepsinin bu görüşü paylaştığı görülecektir... Dahası diğer mezhepler, hiçbir şahit (destek) bulunmaksızın mücerred maslahatla ta'lilde bulunmuşlardır ki bu, maslahat-ı mürselenin ta kendisidir..." demektedir.²¹⁷

Hanefilerin kıyasın katılığını gidermek amacıyla sıkça kul-

215 Devâlibî, **Medhal**, s.301,302, 304-306; Ebû Zehra, **Mâlik**,s.358; Dönmez **a.g.e.**, s.188

216 Ebû Zehra, **Mâlik**, s.321, 336

217 Karâfî, **Muhtasarı Tenkih'l-Fusûl**, s.90, 102

landıkları İstihsân metodu, özellikle "zaruret, maslahat ve örf'e" dayalı İstihsân çeşitleri sonuçta mürsel maslahata dayanır.²¹⁸

Sahih sayılan örf ve âdetler için de aynı şeyi söylemek mümkündür. Nitekim, örf konusunda yapılan bazı müstakil çalış-malar²¹⁹ da bu sonucu teyid etmektedir.

İsim ve kavram olarak değil de içerik olarak bütün mezhep-lerin müstakil olarak ise Mâlikîlerin kullandıkları "Sedd-i Zerâî" metodu da tamamen maslahat ve makasidın kapsamında yer alır.²²⁰

İmam Ahmet b. Hanbel (ö.241/855)'e göre maslahat,başı başına bir delildir²²¹.Hanbelîlere gelince, onlar bu ilkeye geniş ölçüde "siyaset-i şer'iyye"²²² ve "hısbe"²²³ adı altında yer verirler.

İbn Kayyım (ö.751/1350), 'İlâmu'l-Muvakkîn'inde²²⁴ A. b. Hanbel'in bu yöndeki bir çok fetvâsını zikreder. Hanbelîler,

218 Ebû Zehra, *Usûl*, s.268; Zerkâ, Mustafa Ahmed, *el-İstislâh ve'l-Mesâlih'l-Mürsele fi's-Şeriat'l-İslâmiyye ve Usûl Fikihâ*, Dimeşk, 1998, I.Baskı, s.61; Buğâ, Mustafa Dîb, *Eseru'l-Edillet'l-Muhtelefi fihâ fi'l Fikih'l-İslâmî*, Beyrut, 1993, II.Baskı, s.45; Kara-man, *İslâm Hukukunda İctihat*, s.164; Dönmez, *a.g.e.*, s.154

219 Mes. Bkz., Mubarekî, Ahmed b. Ali Sîr, *el-Urf ve Eseruh fi's-Şeriat ve'l-Kânun*, Riyad, 1992, I.Baskı, s.128; Kûte, Âdil b. Abdulkâdir, *el-Urf Hucciyetüh ve Eseruh fi Fikih'l-Muamelât'l-Maliyye Indel - Hanabile*, Mekke, 1997, I.Baskı, c.I, s.54,55

220 Osman, Mahmud Hamid, *Kalidetü Seddiz-Zerâî ve Eseruh fi'l-Fikih'l-İslâmî*, Kahire, 1996,I.Baskı, s.70; Burhânî, Muhammed Hışam, *Seddü'z-Zerâî fi's-Şeriat'l-İslâmiyye*, Dimeşk, 1985, I.Baskı, s.182 vd.; Hasen, Halife Bâ Bekr, *el-İctihad bi'r-Re'y fi Medreset'l-Hicaz el-Fikhiyye*, Kahire, 1997, I.Baskı, s.515; Ebû Zehra, *Usûl*, s.287

221 Ebû Zehra, *Mâlik*, s. 336

222 Mes. Bkz. İbn Teymiyye, Ahmet b.Abdulhalim (ö.728/1327), *es-Siyâsetü's-Şer'iyye fi Islâh'r-Râi ve'r-Raiyye*,Kahire,1969, IV.Baskı, s.5,19,20-22,161;İbn Kayyım,Ebû Abdullah Muhammed b.Ebû Bekr (ö.751/1350), *et-Turuku'l-Hukmiyye fi's-Siyâseti's-Şer'iyye*, Tahk. Muhammed Cemil Gâzi,Cidde, 1985, s. 5,15,21

223 İbn Teymiyye, Ahmet b.Abdulhalim (ö.728/1327), *el-Hısbe fi'l-İslâm*, Tahk.Seyyid b. Muhammed b.Ebû Sa'de, Kuveyt,1983, I.Baskı, s. 9,73,90-94

224 İbn Kayyım, Ebû Abdullah Muhammed b.Ebû Bekr (ö.751/1350), *İlâmu'l-Muvakkîn an Rabbi'l-Âlemin*, Tahk.Muhammed Muhyiddin Abdulhamit, Beyrut, Ts., c.IV, s. 377, vd.

mürsel maslahatların geçerli olması için bir takım şartlara uygunluğunu gerekli görürler²²⁵. Bunlar :

a. Şârî'in maksatları ve kulların maslahatlarına uygun olmalı (el-mülâeme li'l-makâsîd ve'l-mesâlih)

b. Zâtı itibânıyla akla yatkın olmalı (el-ma'kûliyye)

c. Kesin olduğu tesbit edilen bir güçlük ve sıkıntıyı gidermeli (rafu'l-harac)

Şâfiilere gelince, İmam Şâfiî'den mürsel maslahatın delil olup-olmadığı konusunda farklı görüşler nakledilse de Cüveynî'nin de belirttiği gibi mutlak olarak değil, muteber maslahatlara ve şeriatın temel prensiplerine benzediği, şer'i bir asl'ın da kendisini desteklediği zaman, "istidlâl" adıyla kabul ederdi.²²⁶

Şâfiilerden Cüveynî, maslahat konusunda en geniş davranan fıkıhçıların başında gelir. Ona göre ictihât yapılırken nass bulunmazsa, müçtehit hemen kıyasa dalmaz, şeriatın genel prensipleriyle ve umumi maslahatlara göre hüküm verir, sonra icmâ'ı göz önüne alır.²²⁷

Gazzâlî (ö.505/1111) ise mürsel maslahatın mutlak olarak kabul edilemeyeceğini, onunla istidlâlin bir takım şartları taşıması gerektiğini belirtir.

Gazzâlî, mürsel maslahatlara amel edilebilmesi için üç şart ileri sürmüştür. Ona göre maslahat, 1. Zarûrî, 2. Küllî, 3. Kat'î olursa, bu halde mürsel maslahatlarla hüküm verilebilir.²²⁸ Gazzâlî buna bir örnek olarak, kafirlerin savaş esnasında müslümanlardan bir grubu esir alıp, kendilerine siper edindikleri bir sırada, şâyet müslümanlar, müslüman esirleri öldürmeksizin,

225 Ebû Zehra, Muhammed (ö.1974) , **Ahmed b.Hanbel**, Kahire, Ts., s. 302

226 Cuveynî, **el-Burhân**, c.II, s.722-724; Gazzâlî, **el-Menhûl**, s.363; Zencânî, Ebu'l-Menâkıb Şihâbüddin Mahmud b. Ahmed (ö.656/1258), **Tahrîcu'l-Furû' ale'l-Usûl**, Tahk. Muhammed Edib Sâlih, Beyrut, 1987, I.Baskı, s.330 ; Zerküşî, Bedruddîn, (ö.794/1392), **el-Bahru'l-Muhît fi Usûl'l-Fıkh**, Riyad, Ts., c.VI, s.79,80

227 Cuveynî, **el-Burhân**, c.II, s.875

228 Gazzâlî, **el-Mustasfâ**, c.I, s.296

düşmana hücum etmezlerse, kafirler, müslümanların tamamını yok edebilecek duruma gelecekler, eğer saldırıp hücum ederlerse, müslüman esirlerin ölmesine karşın, islâm toprakları ve müslümanlar, kesin olarak kurtulacaklardır. Gazzâlî'ye göre bu durumda müslümanlar kafirlere saldırırlar ve bir grup müslümanın ölümünü göze alırlar.²²⁹

Zerkeşî (ö.794/1392), *Gazzâlî*'nin mürsel maslahatlarla amel için ileri sürdüğü bu şartları şöyle tavrî eder. 1. *Zarûrî olmalı*; Yani beş zarûrî unsur korunmuş olmalı, 2. *Küllî olmalı*; Yani buradaki maslahat, müslümanlardan bir ferdin ya da bir grubun değil, müslüman topluluğun tamamına şâmil olmalı, 3. *Kat'î olmalı*; Bu durumda, maslahatın elde edileceğinden kesinlikle emin olunmalıdır.²³⁰

Gazzâlî, bu şartlardan hareketle, zarûriyyât seviyesine ulaşmamış ve şer'î bir başka delille de desteklenmemiş *hâcî ve tahsînî* maslahatlarla hüküm verilemeyeceğini, eğer *hâcî ve tahsînî* seviyedeki mürsel maslahatlar, şer'î bir delille desteklenirse, o zaman amel edilebileceğini söylemiştir²³¹. *Şâtîbî*'de, *el-İ'tisâm*'ında²³² *Gazzâlî*'nin bu görüşüne temas eder.

Başta *İbn Kudame*²³³, *Necmüddîn Tûfî*²³⁴, *İbnü'l-Lahhâm*²³⁵, olmak üzere bir çok usûl bilgini *Gazzâlî*'nin bu görüşünü benimsemişlerdir. *Ramazan el-Bûtî* ise, genel olarak maslahatlarla amel edilebilmesi için bir takım kurallara riâyet edilmesi gerektiğini söyler ve bunları şöyle sıralar;

229 *Gazzâlî*, *a.g.e.*, c.I, s.294,295

230 *Zerkeşî*, *a.g.e.*, c.VI, s.80

231 *Gazzâlî*, *Şîfâü'l-Ğalîl*, s.208; *Esâsü'l-Kıyâs*, Tahk.Fehd b.Muhammed es-Sedhân, Riyad, 1993, s.95; *el-Mustasfâ*, c.I, s.293

232 *Şâtîbî*, *el-İ'tisâm*, cüz.II, s.353

233 *İbn Kudâme*, Muvaffakuddin (ö.620/1223), *Ravdatü'n-Nâzır ve Cünnetü'l-Münâzır*, Medine, Ts., s.86,87.

234 *Tûfî*, *Necmüddin* (ö.716/1316), *Şerhu Muhtasarı'r-Ravda*, Tahk. Abdulmuhsin et-Türkî, Beyrut, 1990, I.Baskı, c.III, s.207,208

235 *Ba'î*, *Alâuddin İbnü'l-Lahhâm*, el-Hanbelî (ö.803/1400), *el-Muhtasar fi Usûl'l-Fıkh*, Tahk.Muhammed Mazhar Bikâ, Riyad, 1400 H., s.163

1. Şârî'nin hedeflediği gayelere uygunluk,

2. Kur'an-ı Kerim'le çelişmemek,

3. Sünnet ile çatışmamak,

4. Kıyasa aykırı olmamak,

5. Kendisinden daha önemli veya eşit bir maslahatı ortadan kaldırmamak²³⁶

Sonuç olarak söylemek gerekirse, mesâlih-i mürseleyi bir hüccet kabul edenler, hiçbir kayıt ve şarta tabî tutmaksızın mesâlihe göre hüküm vermemişler, aksine bunun için bir takım şartlar ileri sürmüşlerdir. Bu şartlardan biri bulunmadığında mesâlih-i mürseleye göre hüküm vermemişlerdir. Bu şartların başlıcalarını şöyle sayabiliriz:²³⁷

1. MASLAHAT, BELİRLİ BİR ŞER'Î DELİL TARAFINDAN GEÇERSİZ SAYILMIŞ OLMAMALIDIR.

Böyle bir delilin bulunması halinde maslahata göre amel edilemez. Meselâ, saldıran düşmana karşı savaşmayıp ona teslim olmak faydalı görülse bile, maslahata itibar edilemez. Çünkü teslim olmakla sağlanacak –ölümden kurtulma, malların telef olmaktan kurtarma gibi– faydalar şer'î delil tarafından makbul sayılmamış, geçersiz kılınmıştır. Bu delil, cihadı, din ve vatani savunmayı emreden nasslardır. Aynı şekilde, mirasta kız ile erkeğin eşit pay almasını makul gösteren “mûrise aynı bağla bağlı oldukları” gerekçesine itibar edilemez. Çünkü şer'î delil yani “Allah, çocuklarınız (ın miras payı) hakkında şöyle davranmanızı istiyor: erkeğin payı iki kadın payı kadardır.”²³⁸ âyeti bu maslahatı ilga etmiştir.

236 Bûtî, *a.g.e.*, s.105, v.d.

237 Bu şartlarla ilgili olarak bkz. Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.208; *Esâsü'l-Kıyas*, s.95; *el-Mustasfâ*, c.I, s.293; Şâtıbî, *a.g.e.*, s.364-367; İbn Bedrân, Abdulkâdir (ö.1346/1927), Tâ'lik, Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türkî, *el-Medhal ilâ Mezhebi'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*, Beyrut, 1985, III.Baskı, s.294,295; Mahmasânî, *Usûl*, s.176; Hallâf, *İlmu Usûl'l-Fıkıh*, s.96,97; Deybânî, *el-Minhâcül-Vadîh*, c.II, s.239-242; Selkîni, *a.g.e.*, s.162, 163

238 en-Nisâ, 4/11, 176

2. MASLAHATIN VARLIĞINDAN EMİN OLUNMALIDIR

Vehme dayanan maslahatlara göre hüküm verilemez. Bir başka deyişle, bir olay hakkında –maslahat esasına göre– hüküm verileceği zaman bu hükmün bir faydayı gerçekleştireceği veya bir zarar gidereceğinden emin olmak gerekir. Fayda ve zarar mukayesesi yapılmaksızın, “bu hükmün konması faydalı olur.” diye akla estiği şekilde hüküm vermek, vehmedilmiş bir maslahata hüküm bina etmek olur. Meselâ, kocadan boşanma yetkisini tamamen alıp bütün durumlarda yetkiyi hakime bırakmak düşüncesi, vehme dayanan bir maslahattır; çünkü bu durumda ortaya çıkacak zarar sağlanacak faydayı aşar. Zira erkek, aile hayatında istikrar için zarurî olan aile birliğinin reisi olma niteliğini ve bu niteliği destekleyen yetkilerini kaybetmiş olur.

3. MASLAHAT, GENEL OLMALIDIR; ÖZEL İSE, ONA GÖRE HÜKÜM VERİLEMEZ

Bir maslahata göre hüküm verildiğinde bu hüküm insanların çoğunluğu için fayda sağlıyor veya çoğunluğu ilgilendiren bir zarar gideriyorsa, bu maslahat “genel” sayılır. Böyle değil de, bir kişinin veya az sayıdaki kişilerin fayda yahut zararları ile ilgili ise, bu maslahat “özel” kabul edilir. Çoğunluğu dikkate almaksızın, üst düzeydeki bir yöneticinin, eşraftan birinin veya belirli kişilerin maslahatına binaen hüküm verilemez.

Endülüslü fakih Yahya b. Yahya’nın zikri geçen hükümdar hakkında sadece oruçla kefâret ödeme fetvâsını verirken gözettiği fayda, bu duruma örnek gösterilebilir. Çünkü bu fayda sırf hükümdar ve benzerlerine has bir faydadır.

4. MASLAHAT, MAHİYETİ İTİBARIYLA MAKUL OLMALIDIR

Yani akl-ı selim sahibi kişilerce kabul görececek nitelikte bir fayda-zarar düşüncesi söz konusu olmalıdır.

5. BU ORTAYA ÇIKAN MASLAHAT ZARURÎ VEYA HÂCÎ NİTELİKTE OLMALI, TAHSİNÎ NİTELİKTE OLMAMALIDIR

Maslahat-ı Mürsele için ileri sürülen bu şartları gözden geçirdiğimizde, bu şartların son derece yerinde ve tutarlı olduğunu

kabul etmek gerekir. Değilse, hiçbir kayda bağlı olmaksızın hüküm verme gibi bir duruma düşülür ki bu da hiçbir İslâm Hukukçusu tarafından kabul edilemez bir tutumdur.

Mesâlih-i mürseleyi hüccet kabul edenler şu delilleri ileri sürmüşlerdir:

1. Hz. Peygamber Muâz b. Cebel'i Yemen'e yollarken, aralarında şöyle bir konuşma geçmiştir.

- Sana bir uyuşmazlık getirildiğinde neye göre hüküm vereceksin?

- Allah'ın Kitabı'ndakine göre.

- Allah'ın Kitabı'nda bulamazsan?

- Rasûlüllah'ın Sünneti'ne göre.

- Rasûlüllah'ın Sünneti'nde de bulamazsan?

- Kendi görüşüme göre icthad ederim ve vazgeçmem (olayı hükümsüz bırakmam).

Bu ifadesi üzerine Hz. Peygamber, Muâz'ın göğsüne eliyle vurup: "Peygamberinin elçisini Peygamberinin hoşnut olduğu (cevaba) muvaffak kılan Allah'a hamdolsun"²³⁹ buyurmuştur.

Bu hadisten şu anlam çıkmaktadır: Hz. Peygamber, Muâz'ın bu tutumunu yani Kur'ân ve Sünnet'te doğrudan hüküm bulunmaması halinde re'ye göre icthad etmesini tasvip etmiştir. Re'ye göre icthad ise, benzeri benzere kıyas etmek suretiyle olabileceği gibi, İslâm Hukukunun prensiplerini uygulama ve İslâm Hukuku hükümlerinin genel gayelerinden faydalanma yoluyla da olabilir. Mesâlih-i mürseleye göre hüküm vermek de bu çerçevenin dışında değildir. Çünkü mesâlih-i mürseleye göre hüküm vermek, insanların genel maslahatını gerçekleştiren hükmü koymak demektir. Şâri'in hüküm koymadaki esas gayesi de mesâlih'in gerçekleştirilmesidir.²⁴⁰

239 Ebû Dâvud, Süleyman b. el-Eş'as-es-Sicistânî (ö.275/888), **es-Sünen**, K.Akdiye, B.11

240 Şâban, **a.g.e.**, s.151

2. Hz. Peygamber'den sonra ictihadın öncüleri olan Sahâbe'nin verdikleri hükümleri inceleyen kimse, onların pek çok hükmü mesâlih-i mürsele esasına göre verdiklerini ve hiçbirinin bu hususta bir itirazda bulunmadığını görür. Şu halde onlar, mesâlih-i mürselele göre hüküm vermenin geçerliliği hususunda icmâ etmiş olmaktadır.

Sahâbe-i Kirâmın mesâlih-i mürselele göre verdikleri hükümler oldukça çoktur. Bunlardan birkaç örnek zikretmekle yetineceğiz:

a) Hz. Ebubekir'in halifeliliği döneminde, Hz. Ömer'in teklifi üzerine Rasûlüllah'ın Ashabı, dağınık halde bulunan Kur'ân sayfelerinin bir mushafta toplanmasını fikir birliği ile karşılaştırmışlardır. Ne Kitap'ta ne Sünnet'te buna dair bir hüküm vardır. Bu, maslahat düşüncesi üzerine bina edilmiş bir iştir. Nitekim, Hz. Ömer'in teklifi üzerine Hz. Ebubekir'in ilk söylediği söz ve Hz. Ömer'in cevabı bu hususu açıkça göstermektedir:

"- Rasûlüllah (s.a.)'ın yapmadığı bir işi ben nasıl yaparım!

- Vallahi bunda hayır var. Bu İslâm'ın yaranna olacak."²⁴¹

b) Hz. Ebubekir, vefatının yaklaştığını hissedince, Hz. Ömer'i kendine halef olarak gösterdi. Bu maslahat, düşüncesine dayanan bir tasarruftur. Zira Hz. Peygamber kendisinden sonra kimin halife olacağını belirlememiştir. Hz. Ebubekir'in bu tasarrufta gözettiği maslahat, müslümanların halife seçiminde ihtilâfa düşerek parçalanmalarını önlemektir.²⁴²

c) Hz. Ömer, fethedilen toprakları, mücahitler arasında dağıtmayıp eski sahiplerinin elinde bırakmış, müslümanlara sürekli bir gelir kaynağı teşkil etmesi için onlara "harâc" vergisi koymuştur. Bu çözümün müslümanlara sağlayacağı fayda konusunda ikna olduktan sonra, diğer bütün sahâbîler onun bu kararna muvafakat etmişlerdir.²⁴³

241 Şâtıbî, *el-İ'tisâm*, s.354

242 Bûtî, *a.g.e.*, s.309

243 Hallâf, *a.g.e.*, s. 96 ; Yusuf Mûsa, Muhammed, *Târîhu'l-Fıkh'i'l-İslâmî*, Kahire, 1958, s. 64

d) Anlatıldığına göre Hz.Ömer (ra), şair Hutey'e'nin müslümanlan hicvetmesi nedeniyle dilini kestirmişti. Buradaki maslahat, müslümanların izzet ve şerefine korunmasıdır.²⁴⁴

e) İmam Şâfîi ve İmam Mâlik'in görüşüne göre bir kişiyi öldüren bir cemaatin hepsi kısasen öldürülür. Nakledildiğine göre Hz.Ömer (ra) böyle bir görüş belirtmiştir. Bu cezalandırmanın nedeni hayatın korunmasıdır.²⁴⁵

f) İddeti dolmamış bir kadını kendisine nikahlayıp onunla zi-
fafta bulunan bir adamın davası Hz. Ömer'e getirilmişti. Hz. Ömer, başkalarını böyle bir işten caydırmak için, kadının o a-
damla evlenmesini edebî olarak yasakladı.²⁴⁶

g) Hz. Osman, insanları tek bir mushaf üzerinde birleştir-
mek maksadıyla mushaflar yazdınıp bunları belirli yerleşim mer-
kezlerine yollamış ve bunların dışında insanların ellerinde bulu-
nan diğer mushafların yakılmasını emretmiştir. Bu, maslahat
düşüncesine dayanan bir uygulamadır. Gözetilen maslahat,
Kur'ân'ın okunuşunda müslümanlar arasındaki ihtilafa bir sınır
koymak ve bu yöndeki çekişmeleri maddeten ortadan kaldır-
maktır.²⁴⁷

h) Medine'de nüfusun artması üzerine, Hz Osman Cuma
namazı için ez-Zevrâ denen Medine çarşısındaki evinin üstünde
bir ezan daha okutmaya başladı. Bu ezan, günümüzde, namaz
vakti girdiğinde minarelerden okunan ezandır. O bu uygulamayı
maslahat düşüncesine binaen yapmıştır. Bu yolla, namaz vakti-
nin girdiği, insanlara duyurulmuş olmaktadır.²⁴⁸

ı) Hz. Osman, ölüm hastalığı sırasında mirastan mahrum bı-
rakmak maksadıyla karısını üç tâlâk ile boşayan kişiye bu kadı-
nın mirasçı olabileceğine hükmetmiştir. Bu hükümden maksat,
başkalarını bu kötü davranıştan sakındırmaktır.²⁴⁹

244 Zerkeşî, **a.g.e.**, c.V, s.80

245 Şâtîbî, **el-İ'tisâm**, s.361

246 Abru'rezzak b. Hemmâm, Ebû Bekr (ö211/826), **el-Musannef**, Tahk.
Habiburrahman el-A'zamî, Beyrut, 1983, II.Baskı, c.VI, s.209,210

247 Şâtîbî, **a.g.e.**, s.355

248 Abru'rezzak, **a.g.e.**, c.III, s.206

249 Hallâf, **a.g.e.**, s.96

j) Hulefâ-i Râşidîn, terzi ve benzeri sanatkârların, ellerinde bulunan sipariş sahiplerine ait malların zarara uğraması veya telef olması halinde bunları tazmin etmekle yükümlü olmalarına hükmetmiştir. Bu hükümden maksat, insanların mallarının korunmasıdır. Hz. Ali bunu ifade için şöyle demiştir: "İnsanlar ancak bu (tazmin hükmü) ıslah eder!"²⁵⁰

k) İslâm alimleri devlet başkanlığına tayin edilecek kimsenin müçtehit olması gerektiğinde ittifak etmelerine rağmen bu vasıftaki bir kimse bulunamazsa mukallit olan bir kimsenin de bu göreve getirilebileceğini belirtmişlerdir. Çünkü böyle yapılmazsa İslâm toplumu kargaşa ve kaosa sürüklenebilir. Bu durumda onların mal ve can güvenlikleri ortadan kalkabilir. Bu maslahat nedeniyle mukallit olan kimsenin de imamet (devlet başkanlığı) geçerlidir.²⁵¹

m) Rasûlullah (sav) döneminde hakkında bir hüküm bulunmamasına rağmen, Hz. Ali'nin içtihadını benimseyen Ashab-ı Kiram, içki içene ceza olarak seksen sopa vurulmasını ittifakla kabul etmişlerdir ki, buradaki maslahat aklın korunmasıdır.²⁵²

3. Hüküm koymaktan maksat, insanlara fayda sağlamak, onları zarardan korumaktır. Hiç şüphesiz, zamanın değişmesiyle yeni yeni mesâlih ortaya çıkar ve mesâlih çevreden çevreye farklılıklar gösterir. Bunları belirli bir sayıya sığdırmak imkansızdır. Yenilenen ihtiyaçlar dikkate alınmaz, bunlara "uygun" olan çözümler getirilmez ve şer'î delilin muteber saydığı mesâlih karşısında hiçbir hüküm konmazsa, insanların birçok meşrû hakkı kayba uğrar, onlara darlık ve sıkıntı verilmiş olur. Aynı zamanda bu tutum, İslâm Hukukunun donmasına ve hayattaki gelişmelere ayak uyduramamasına yol açar. Bu ise, Şâri'in hükümlerindeki ortak gaye olan insanların faydasını gerçekleştirme, zararını giderme hedefi ile bağdaşmaz; diğer taraftan, herkesçe kabul edilen İslâm Hukukunun bütün zaman ve mekanların ihtiyaçlarını

250 Şaban, a.g.e., s.155

251 Şâtibî, a.g.e., s.362

252 Şâtibî, a.g.e., s.356

karşılayabilecek, gelişmeye elverişli bir hukuk sistemi olma özelliğine ters düşer.

b. Mesâlih-i Mürseleyi Hüccet Kabul Etmeyenler ve Delilleri

Bazı bilginler ise, mesâlih-i mürselenin hüccet olmadığı, bunlar üzerine şer'î hüküm bina edilemeyeceği kanaatindedir. Zâhirîler ile bir kısım Şâfiî ve Mâlikî bilginler bu görüşü savunurlar²⁵³. Her iki görüşün dayandığı deliller bulunmaktadır.

Mesâlih-i mürseleyi hüccet saymayanlar şu delilleri ileri sürmüşlerdir.²⁵⁴

1. Hikmet sahibi Şâri Teâlâ bazı maslahatları muteber saymış, bazılarını ise ilga etmiştir. Mesâlih-i mürselenin ise, bu iki guruptan hangisine gireceği tereddütlü bir husustur. Bunlardan her birine girmesi, muhtemeldir. Ne kat'î ne zannî olarak bunlara itibar etmek ve üzerine hüküm bina etmek doğru olmaz. Zira ihtimalli iki durumdan biri diğerine tercih edilmiş olur. Bu ise, ikinci durumun ilgası anlamına gelir. Tercihi gerektiren bir gerekçe olmadan tercih yapmak caiz değildir²⁵⁵.

Bu düşünceye şöyle cevap verilebilir: Bir kere, mesâlih-i mürselenin hüccet olduğuna hükmedenler, bunların muteberliği hususunda kat'îlik iddiasında bulunmuyorlar. "Bunları muteber sayıp ona göre hüküm vermek uygun görünmektedir, zâhirdeki budur" diyorlar. Bilindiği gibi, amelî hükümlerde zâhirî durumla yetinip ona göre hükmetmek câizdir. İkinci husus: Zâhirî duruma bakıp inceledikten sonra mesâlih-i mürseleye göre amel etmenin uygunluğuna kanaat getirilince bu yönde hüküm vermek "tercihi gerektiren bir gerekçe olmadan tercih yapmak" değildir. Çünkü, Şâri'in muteber saydığı maslahatlar ile ilga ettiği maslahatlar arasında bir karşılaştırma yaparsak, ilga ettiklerinin diğerlerine göre az olduğunu görürüz. Şu halde, kabul veya reddine delil

253 Ebû Zehra, *İslâm'da Fıkhi Mezhepler Târîhi*, c.IV, s. 96 ; Zuhaylî, *a.g.e.*, c.II, s. 760

254 Bu deliller ve cevaplar için bakınız. Ebû Zehra, *Usûl*, s.280,281; Hallâf, *a.g.e.*, s.98,99; Zeydan, *a.g.e.*, s.238-240

255 Zeydan, *a.g.e.*, s. 238 ; Şaban, *a.g.e.*, s. 155

bulunmayan bir maslahat ile karşılaşıldığında, bunun az olana değil çok olana ilhak edilmesi, ilk hatıra gelen yoldur. Kaldı ki, Şâri'in ilga ettiği maslahatlara bakıldığında, bunların ya bu maslahatlara denk veya onlardan daha önemli bir mefsedetin giderilmesi ile ilgili oldukları görülür. Bu durum ise mesâlih-i mürselede söz konusu olamaz. Zira bunların maslahat yönü mefsedet yönünden daha üstündür. O halde Şâri'in ilga ettiği maslahatlara ilhak edilmeleri doğru olmaz²⁵⁶.

Sonra, karşı görüş sahiplerinin ileri sürdüğü bu delili, aynı mantıkla onların görüşünü çürütmek için kullanmak mümkündür. Onlara şöyle denebilir: Evet mesâlih-i mürselenin hem Şâri'in muteber saydığı hem de ilga ettiği maslahatlar gurubuna girmesi muhtemeldir. Bu ihtimal bulunduğu halde, onları ilga edilmiş maslahat gurubuna katmak da "tercihi gerektiren bir gerekçe olmadan tercihte bulunmak" olur, ki bu câiz değildir²⁵⁷.

2. Hüküm koymada mesâlih-i mürselenin kabûlü ile, kendi keyfine göre hüküm vermek isteyen ve ictihad yetkisine sahip olmayan kişiler için bir yol açılmış olur. Onlar bu yoldan nüfuz ederek, İslâm Hukuku hükümleri üzerinde kendi arzularına göre tasarrufta bulunmaya ve kendi menfaatlerine uygun düşen hükümler koymaya kalkarlar. Bu, İslâm Hukukunun çizdiği sınırların ihlali anlamına gelir ki, buna cevaz verilemez²⁵⁸.

Mesâlih-i mürselele göre hüküm verirken, maslahatın kabul veya reddine dair belirli bir şer'î delilin bulunmamasının şart olduğunu göz önüne getirirsek, bu düşünceye cevap vermek çok kolaylaşır. Çünkü bu şart, avâm veya kendi heveslerine uyma eğilimindeki kişiler şöyle dursun, ictihad derecesine ulaşmamış bilginlerin bile mesâlih-i mürselele göre hüküm veremeyeceklerini göstermektedir. Bir maslahat hakkında olumlu veya olumsuz bir delilin bulunup bulunmadığını ancak hüküm istinbâtına ehil olan kişi bilebilir. Yoksa herkesin aklına gelen maslahat, hemen maslahat-ı mürsele olarak düşünülüp üzerine hüküm bina edilecek değildir. Mesâlih-i mürsele, kaynaklarından şer'î hükümleri

256 Zeydan, *a.g.e.*, s. 239 ; Şaban, *a.g.e.*, s. 155

257 Şaban, *a.g.e.*, s. 156

258 Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 382 ; Zeydan, *a.g.e.*, s. 239

tesbit etmeye ehil olan kişilerin yerinde gördükleri maslahatlarıdır. Bunların kabul veya reddine dair delil bulunmadığı noktasına, ancak onların tesbiti sayesinde güvenle bakılabilir²⁵⁹.

3. Mesâlih, zâmandan zamana değişiklik gösterir, yeni durumların ortaya çıkmasıyla yeni mesâlih ortaya çıkar. Eğer hüküm verilirken mesâlih-i mürsele esas alınır, bu zaman ve çevre değişikliğine göre hükümlerin de değişmesine yol açar. Bu durum ise, İslâm Hukukunun evrenselliğine ve bütün zaman ve mekanlara elverişlilik özelliğine aykırı düşer²⁶⁰.

Bu gerekçe, bundan öncekinden daha da zayıf görünmektedir. Zira hükümlerin zamana ve ihtiyaçlara göre değişiklik göstermesi, İslâm Hukukunun değerini artıran bir özelliktir. Bu özellik onu her zaman ve her yerde uygulanabilir kılmaktadır. Burada –karşı görüş sahiplerinin işaret etmek istedikleri– değişiklik, ilâhî hitaba hakim olan prensiplerde bir değişikliğin meydana gelmesinden kaynaklanmakta değildir ki İslâm Hukukunun evrensellik özelliğine aykırı düşsün. Bu değişiklik, her zaman varlığını koruyan genel bir kuralın, farklı zamanlarda ve çevrelerde uygulanmasından doğmaktadır. Bu genel kural, hakkında olumlu veya olumsuz delil bulunmayan bir durumda müctehidin faydalı gördüğü yönde hüküm vermesidir. Sanki Şâri müctehidlere şöyle demiş olmaktadır. Bir olayla karşılaşp da onda görülen fayda veya zararın kabul veya reddi ile ilgili bir delil bulamazsınız, o zaman bu fayda veya zarar, hükümlerin konulmasındaki gayelere iyi nüfuz edebilme özelliğini kazanmış bulunan akıllarınızla ölçüp tartın ve ona uygun düşen hükmü koyun²⁶¹.

İki görüşün delillerine ve bunların münakaşasına yukarıda yer verdik. Açıkça görülmektedir ki, mesâlih-i mürselenin hüccet olduğunu kabul eden görüş, delillerin desteklediği, Sahâbe'nin, Tâbiûn'un ve muhtelif devirlerdeki müctehid imamların benimsediği görüştür. Bu prensibin varlığını inkar etmek, onun hüccet olduğunu gösteren delillere aykırı olduğu gibi, İslâm Hukukunun

259 Zeydan, *a.g.e.*, s. 239

260 Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 382 ;Şaban, *a.g.e.*, s. 156

261 Şaban, *a.g.e.*, s. 157

donmuş ve hayatın gelişmelerine ayak uyduramayan bir hukuk olduğu iddialarına da kapı aralamak olur.

3. Mesâlih-i Mürselenin Önemi

Mesâlih-i mürsele, İslâm Hukuk prensiplerinin en önemlilerinden biridir. İslâm ilimlerine gerçek manada nüfuz edebilmiş ve İslâm Hukukunun usulünü basiretle tatbik edebilme gücüne sahip kişiler tarafından kullanılması halinde çok önemli sonuçlar doğurabilir.

Son devir Osmanlı ulemâsından Seyyid Bey, mürsel maslahatla hüküm vermenin önemi hakkında şöyle demektedir. "...Bugün Kanûn-ı Medenîmiz olan "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye"nin bir çok yerlerini maslahat esasına binaen tadil etmek gerekir. Eğer vaktiyle Mecelle cemiyeti, taassub-u mezhebîyi terk ile muhtelif mezahib-i fıkhiyye'den iktibas-ı ahkâm etmiş olsaydı, şüphesiz bugün kü mecelleden daha mükemmel ve mesalih-i nâsa daha muvafık bir kânun vücûda getirmiş olurdu²⁶² (...) Zamanımızda kavânîn ve muamelât-ı nâs'ı tevsi' hususunda iş bu maslahat-ı mürsele ile amel ve istidlâlin pek büyük ehemmiyeti vardır."²⁶³

*Mürsel maslahatlarla hüküm verme, İslâm Hukukunun esnek olduğunu ve bünyesinin genişliğinin göstergelerinden biridir. Zira maslahat, her an yenilenmekte ortam ve çevre onu oluşturmaya devam etmekte, sosyal gelişmeler ise onunla hüküm vermeyi gerekli kılmaktadır. İşte bu yüzden İslâmî yasama'da maslahat'ın büyük bir yeri ve rolü vardır.*²⁶⁴

İslâm Hukukunun yürürlükte olduğu toplumlarda, İslâm Hukukunun ruhuna ve temel kurallarına nüfuz etmiş olan yetkililer, Kitap Sünnet, icmâ ve kıyasta özel delil bulamadıklarında, bu prensipten faydalanarak, İslâm toplumunun yeni ihtiyaçlarına cevap veren ve onun hayna olan sonucu gerçekleştirci hükümler ve kanunlar koyabilirler. Devletin ihtiyaç duyması halinde

262 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.297

263 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.274

264 Şakiru'l-Hanbeli, *a.g.e.*, s.318

zenginlere vergi konulması, ihtiyacından fazla meskeni olan kişinin açıkta kalanlara bannacak yer vermeye zorlanması, toplumda ihtiyaç doğması halinde sanatkarların, çiftçi ve benzerlerinin ecr-i misil ile çalışmaya zorlanması ve buna uymadıklarında cezalandırılmaları, çalışma saatlerinin ve ücretlerin sınırlandırılması toplu ziraat, pazarlamada kooperatifçilik gibi konularda ve daha nasslar tarafından düzenlenmemiş ve kıyas yoluyla çözümlenmesi mümkün olmayan meselelerde bu prensibe dayanabilirler²⁶⁵.

Bu arada şu hususun da belirtilmesinde yarar vardır. O da : mürsel maslahatların muteber maslahatlar ışığında anlaşılması gerektiğidir. Zira, muteber maslahatları bilmek, maslahatla hüküm verirken müçtehide bir ölçü ve kriter olmaktadır. Bu kriter sayesinde, mürsel maslahatların muteber sayılan maslahat kategorilerin (*zarûrî, hâcî, tahsînî*) den hangisine dahil edilebileceği saptanmış olur. Müçtehit bu sonuca göre maslahatın gücünü ve kapsamını belirler, ona göre ictihadî faaliyette bulunur. Eğer karşısına çıkan bir maslahat sözkonusu olursa bu üç kategoriye göre öncelikleri belirler ve tercihte bulunabilir. Bu nedenle İslâm Hukukçusu, üzerinde çalışma yaptığımız muteber maslahatların üçlü derecelendirilmesini, bunların birbirleriyle olan bağlantılarını, bu kategorilerin dayandığı dinamikleri ve sınırlarını bilmek zorundadır. Bu durumda muteber maslahatlar, bir nevi kıyasdaki *asl*'ın yerine geçmiştir olmaktadır.

V. İSLÂM HUKUKÇULARININ GÖRÜŞLERİ BAĞLAMINDA MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎÂ' ÇALIŞMALARININ TARİHİ SEYRİ

Makâsîd ve maslahat konusuna ilişkin ilk değerlendirmeleri yapan ve bu konuda ilk defa söz eden kimse olarak, ünlü usûlcü Cüveynî (ö.478/1085)'yi görmekteyiz.

Bu tesbitten hareketle, Cüveynî'den başlayarak konu hakkında değerlendirmeler yapan usûlcülere ve görüşlerine yer verecek, böylece hem o şahısların görüşlerini öğrenmiş , hem de bu konunun geçirdiği aşamaları, tesbit etmiş olacağız.

Cüveynî'nin bizzat kendi görüşlerini ele almadan önce, Cüveynî öncesi döneme de kısaca temas etmekte fayda mülahaza ediyoruz.

Şâfiî (ö.204/819)'nin “*er-Risâle*” adlı eseriyle birlikte, “*usûl-ı fıkıh*” ilmi; bir disiplin halinde “*İslâmî İlimler*” tarihinde yerini almıştır. *İslâm Hukukunda gâye problemi Şâfiî'den yaklaşık iki buçuk üç asır sonra, ele alınmaya başlamıştır.*

“*Makâsîd*” konusunun, özellikle “*kelâmî-felsefî*” tartışmaların doruk noktaya ulaştığı dönemde gündeme geldiğini görmekteyiz. *Hicrî II. ve III. asırlarda bilhassa Mûtezilî kelâmcılarla, Eş'arî kelamcılar arasında geçen, kelâmî-felsefî içerikli konuların odak noktasını oluşturduğu tartışmaların yoğunlaştığı dönemin hemen sonrasında bu konunun ele alınmaya başlanması bir tesâdüf sayılamaz.*

Cüveynî'den önceki dönemde *Hakîmü't-Tirmizî* (ö.yaklaşık III. asır), klasik bir usûlcü ve fakîh sayılmasa da “*makâsîd*” sözcüğünü eserlerinde ilk kullanan kimse sayılabilir.²⁶⁶ Kitaplarının birisinin ismi ‘*es-Salâtu ve Maqâsıduhâ*’dır.²⁶⁷

266 Raysûnî, Ahmed , *Nazarlıyyetü'l-Makâsîd İnde's-Şâtıbî*, USA, 1992, II. Baskı, s.26

267 Kitab, Behîc Gazzâvî tarafından tahkikli olarak neşredilmiştir. Beyrut, 1991

İmâm Ebû Mansûr el-Mâturîdî (ö.333/944) bir kelâmcı olarak tanınsa da usûl-ı fıkıh konularına da hâkim olduğu görülmektedir. Usûl konusunda yazdığı önemli te'liflerden birisi, 'Meâhîzu'ş-Şerâi' dir²⁶⁸. Usûl-ı fıkıhın önemli eserlerden biri olan bu eser, günümüze kadar gelmemiştir²⁶⁹.

Cüveynî öncesi önemli müellifler arasında Ebûbekir Kaffâl eş-Şâî (ö.365/975)'nin bu konuya ışık tutacak eserlerinden, 'Mehâsinü'ş-Şerîa'sı ve Ebûbekr el-Ebherî (ö.375/985)'nin, 'Mes'ele'tü'l-Cevâb ve'd-Delâil ve'l-Ilel'ini bu arada zikretmek gerekir.²⁷⁰

Cüveynî'nin görüşlerinin oluşmasında en çok etkili olan şüphesiz ki, eserleriyle kendisine hocalık etmiş olan "Bâkallânî" 'dir (ö. 403/1012). Bâkallânî, hem kelamcı hem de usûlcü olması dolayısıyla, önemli usûl ve kelâm eserlerini kaleme almıştır.

Bâkallânî, kelâmî ve felsefî alanda Mu'tezile ekolü mensuplarıyla büyük tartışmalar yapmış, sünnî düşünceyi sistemli ve tutarlı bir biçimde savunmayı başarmıştır. Bu derin içerikli tartışma zemininde çok yararlı eserler birbiri ardına ilim dünyasına sunulmaya başlamıştır.

Bâkallânî bu çalkantılı dönemde, 'et-Taqrîb ve'l-İrşâd fî Ter-tîbî Turuqî'l-ictihâd' adlı ünlü fıkıh usûlü eserini yazdı. Sonra bu ünlü eseri bizzat kendisi iki kez kısalttı. Bu eserlerinden birisine, 'el-İrşâdü's-Sağîr'²⁷¹, diğerine, 'el-İrşâdü'l-Mütevassît' ismini verdi.

Cüveynî ise Bâkallânî'nin "et-Takrîb" adlı eserini, 'Kitâbü't-Telhîs fî Usûli'l-Fıkh' ismiyle yazdığı eserinde kısaltıp, özetledi.²⁷²

Ayrıca, İslâm Hukuk felsefesine ait önemli bilgileri içeren 'el-Muqni' fî Usûli'l-Fıkh' , 'Kitâbü'l-Beyân an Ferâidi'd-Dîn ve

268 Lâmişî, Ebû's-Senâ. Mahmûd b. Zeyd (ö. VI. asrın başları), **Kitâb fî Usûli'l-Fıkh**, tahk. Abdülmecid et-Türkî, Beyrut, 1995, I. Baskı, s. 189

269 Raysûnî, **a.g.e.**, s. 29

270 İbn Kayyım, **Miftâhu Dâri's-Seâde**, s. 394; Raysûnî, **a.g.e.**, s.29

271 Eser, Dr.Abdülhamîd b.Ali Ebû Zenîd tarafından üç cilt olarak neşre-dilmiştir. (Beyrut,1998)

272 Hîtû, Muhammed Hasen., (Gazzâlî'nin , **el-Menhûl** 'üne yazdığı mu-kaddimeden, s.8)

Şerâii'l-İslâm' ve 'el-Ahkâm ve'l-İlel' adlı eserlerini de bu arada kaydetmek gerekir.²⁷³

A. CÜVEYNÎ (Ö.478/1085)

Cüveynî, İslâm Hukukunun temelleri olan nass'ların ta'lil edilebilirliğini savunan usûlcülerdendir. O, müctehidin hukukun gayelerini bilmesi gerektiğini vurgulamakla kalmaz, aynı zamanda bu husûsa riâyet etmeyenleri şiddetle eleştirir.

Meselâ O, teyemmüm konusunda kendi yaptığı ta'lili savunmak ve ünlü mu'tezilî usûlcüsü *el-Ka'bî* (ö.319/931)'yi red etmek üzere şöyle der;

"(Dindeki) emir ve nehiylerin maksatlarını iyice kavrayamayan kimse, şeriat konusunda basiret üzere değildir".²⁷⁴

Cüveynî, makâsıd konusundaki görüşlerini 'el-Bürhân'²⁷⁵ ve 'Kitâbü't-Telhîs' adlı fıkıh usûlü eserleri ile siyâset/yönetime ilişkin görüşlerini dile getirdiği 'Ğıyâsü'l-Ümem fi'l-Tiyâsi'z-Zulem'²⁷⁶ adlı eserinde dile getirir. Eserlerinde 'makâsıd' terimi ile bu anlama gelecek diğer terimleri sıklıkla kullanır. Meselâ,

el-Burhân'da²⁷⁷; 'maqâsıdü's-şer', 'kasdu's-Şârî', 'mehâsinü's-şerîa', 'ğaradu's-şârî', 'murâdu's-şer', 'hikmetü's-şerîa', 'el-mesâlihu'l-küllîyye', 'metâlibü's-şerîa', 'meâhızü's-şer', 'meânî ve mesâlih', 'usûlü's-şerîa', 'merâsimü's-şerîa', 'kavâidü's-şerîa', 'meqâsıdü'l-hudûd', 'hikmetun mer'iyye', 'meqâsıdü'l-muhâtabîn', 'el-hikmetu's-sâbite fi'l-asl el-mansûs aleyh', 'davâbitü's-şer'ia', 'ğaradu'l-uqbâ', 'Küllîyyâtü's-Şerâi', gibi terimleri kullanırken,

273 Cüveynî, *et-Telhîs fi Usûl'l-Fıkh*, c. I, s.15

274 Cüveynî, *a.g.e.*, I/206

275 Cüveynî, *el-Burhân fi Usûl'l-Fıkh*, tahk.Abdülazîm ed-Dîb, Katar, 1992, II/602

276 Cüveynî, *Ğıyâsu'l-Ümem fi'l-tiyâsü'z-Zulem*, neşr. Abdülazîm ed-Dîb, Katar,H.1401

277 Verilen terimlerin yerleri sırasıyla; I/130,133; I/349,II/531,532,843; II/518,539,594,608,625,779; II/596,622,624; II/550 II/779,786; II/542,545; II/543; II/521; II/527; II/543,592; II/600,619; I/207,II/519,592; I/124; II/793; II/624; II/793; II/793; II/800; I/78

Telhîs'te²⁷⁸ 'maqâsîdû'l-ahkâm' terimine, 'Ğıyâsü'l-Ümem'de²⁷⁹ ise, 'sirru'ş-şerîa' terimine yer verir.

"el-Bürhân"ında diğer usûlcülerin kıyasın illetlerinin belirlenmesi konusundaki görüşlerini belirttikten sonra, 'fî Teqâsîmi'l-İl el ve'l-Usûl' başlığı altında "illetleri, vasıflarının akılla kavrana-bilirliği açısından beş kategoride ele alıp, inceler."²⁸⁰

Bunlar;

1- "Mânâsı kavranabilen -ki kıyasta temel odur -ve bu kavranabilen mananın zorunlu ve kaçınılmaz bir duruma döndüğü şeydir."²⁸¹

Mesela, kısas cezasının, dokunulmazlığı bulunan hayatı koruyup, ona yönelik saldırıları önlemek"le gerekçelendirilmesi gibi.

Yine bey' (alım-satım) akdinin "insanların, ihtiyaçları olan eşyâları başkalarıyla değiştirme gereksiniminden" dolayı serbest bırakılması gibi.

2- "Zorunluluk derecesine ulaşmadan genel bir ihtiyaçla ilgili şeyler."²⁸²

Meselâ, İcâre, (kira akdi) bu nedenle serbest kılınmıştır. Bu akde insanlar tek tek ihtiyaç duymasalar da, bütünüyle bu yasaklansa zarûret derecesine ulaşmayan genel bir gereksinmeye yol açabilir.

3- "Kesin zorunluluk ve genel ihtiyaçtan kaynaklanmamasına karşın ahlakî erdemin elde edilip, onu ihlâl eden hususların ortadan kaldırması yönelik bir gayenin ortaya çıktığı durumlar."²⁸³

278 **Telhîs**, II/208

279 **Ğıyâsü'l-Ümem**, s.390

280 Cüveynî, **el-Bürhân fî Usûli'l-Fıkıh**; II/602

281 Cüveynî, **el-Bürhân**, II/602; (Mâ Yu'qalu ma'nâhu ve Huve Aslun ve Yeûlu el-Ma'nâ minhu ilâ emrin Darûriyyin)

282 Cüveynî, **a.g.e.**, II/602; (Mâ yeteallequ bi'l-Hâceti'l-Âmme ve Lâ Yentehî ilâ Haddi'd-Darûra)

283 Cüveynî, **a.g.e.**, II/603; (Mâ lâ Yeteallequ bi Darûretin Hâqqa ve lâ Hâcetin Âmme ve lâkinnehû Yelûhu fîhi Ğaradun fî Celbi Mekrume ev fî Nefyi Naqîdın lehâ)

Meselâ: Hadesten annma ve pis olan şeylerin izâlesi gibi.

4- "Ne zarûretten ne de ihtiyaçtan kaynaklanmayıp, sadece gerçekleşmesi hoş karşılanan şeylerdir." ²⁸⁴

Meselâ: Kölelerle kitâbet akdinden amaç, kölelerin özgürlüklerini elde etmeleridir. Bu akit hoş görülüp teşvik edilmiştir.

5- "Müctehidin manasını(amaç) hiç kavrayamadığı, zarûret, hacet ve ahlâken iyi şeylere teşvik gibi bir şeyin de gereği olmayan durumlar." ²⁸⁵

Bu şekilde olan durumlar pek nadir olmakla birlikte genel olarak kavranması, cüz'î mana ve gayelerin anlaşılması imkansız da değildir.

Meselâ: Namaz, oruç gibi sırf bedenî ibadetlerde durum böyledir. Bunların gerçek anlamda gerekçesini aklî yoldan tesbit edemesek bile genel olarak, bu ibâdetlerin Allah Teâla'yı anıp, ona bağlılığın bir ifadesi olduğunu bilebiliriz.

Cüveynî'nin bu taksimâtından anlaşılan, kıyas yoluyla illete elverişli vasıfların tesbit edilemediği durumlar çok azdır. Yani şer'î hükûmlerin çoğunun gerekçe ve hedefleri akıl yoluyla kavranabilir. Peki Cüveynî bütün bu sonuçlara nasıl ulaşmıştır?

Cüveynî'nin ifadelerinden de anlaşılacağı üzere ²⁸⁶ O, bütün bu sonuç ve çıkarımlara aklî-felsefî bir akıl yürütme çeşidi olan *istikrâ (tüme varım)* metodunu kullanarak ulaşmıştır.

Şeriatın gaye ve maksatlarını gösteren bu beşli sınıflandırmada üçüncü ve dördüncü kısmı yakın bir tahlile tâbî tutarsak hemen hemen aynı manayı ifade ettiklerini görürüz. Bu iki kısımda dikkati çeken ortak özellik, "zarûrî ve hâcî seviyesinden daha düşük düzeyde olmalarına rağmen, özleri itibariyle yaşamı güzelleştirip, kolaylaştıran bir nitelik taşımalarıdır."

284 Cüveynî, **a.g.e.**, II/603; (*Mâlâ Yestenidü ilâ Hâce ve Darûra ve Tahsilu'l-Maqsûd fih Mendûbün ileyh*)

285 Cüveynî, **a.g.e.**, II/603-604; (*Mâ lâ Yelûhu fih li'l-Müstanbıt ma'nâ aslen ve lâ Muqtedâ min Darûra ev Hâce ev İhtisâs alâ Mekrume*)

286 Cüveynî, **a.g.e.**, c. II, s. 746

Beşinci kısımda mademki ta'lil pek mümkün gözüküyor, o zaman bu beş kategoriye “anlamı ta'lil edilenler” olarak üç kısım- la sınıflandırmak yerindedir kanaatindeyiz. Yani *zarûriyyât*, *hâciyyât*, *mekârim-i ahlâka* dayalı *tahsîniyyât*...

Beşli kategorini üçlü hale gelişini şu şekilde şematize edebiliriz:

Aklen Kavranabilirliği Açısından Amaçlar

↓ ZARÛRİYYÂT (1)	↓ HACİYYÂT (2)	↓ TAHSİNİYYÂT (3)	↓
Zarûri olarak anlaşılan amaçlar (1)	İhtiyaç seviyesindeki amaçlar (2)	Zarûri ve hâci olmayıp, ahlâkî erdeme dayalı amaçlar (3)	Zarûri, hâci ve tahsîni olmayıp mendup olan amaçlar (4)
			Manası ve gerekçesi anlaşılamayan durumlar (teabbüdi olanlar) (5)

Bu şekilde üç sınıfa indirgenebilecek bu beşli sınıflama, *Cüveynî*'den itibaren günümüze kadar yapılan bütün *makâsî-dü'ş-şeria* çalışmalarının temelini oluşturmaktadır.

Cüveynî makâsıd'ı, yani İslâm Hukukun gerçekleşmesini istediği genel hedefleri aklın kavranılması açısından beş kategoriye ayırması yönüyle öncü olduğu gibi, *zarûriyyât* dediğimiz *din*, *can*, *akıl*, *nesil ve malın* korunmasından oluşan beş temel unsurdan bazıları ilk kez dile getiren de odur. *el-Bürhân*'ın da²⁸⁷ bu beş temel unsuru:

“Şeriat şu hususları içerir, emir, nehiy, mübah. Emirlerin çoğu ibadetlerden, nehiyeler ise, hakkında şeriatın çeşitli cezalar belirlediği şeylerden oluşur... Özetle söylemek gerekirse, *can* kısısla, *ırz ve namus* ilgili haddlerle, *mallar* ise *hırsızların elinin kesilmesiyle koruma altına alınmıştır*...” şeklinde ifade eder:

B. GAZZÂLÎ (Ö.505/1111)

Ebü Hâmid el-Gazzâlî'nin İslâm'ın zorunlu-temel hedefleri hakkındaki görüşlerine değinmeden önce onun *fıkıh usûlü* sahasındaki eserlerini kısaca tanımakta fayda mülâhaza ediyoruz.

Gazzâlî sırasıyla şu eserleri kaleme almıştır.

1. *el-Menhûl min Ta'liqâtı'l-Usûl*²⁸⁸;

Gazzâlî bu eserini üstadı *Cüveynî*'nin hayatının sonuna doğru keleme almıştır. Yazdığı eserini hocasına arzettikten sonra kaleme aldığı da rivâyet edilmiştir²⁸⁹. Fakat, *el-Menhûl*'ü tahkik eden *Muhammed Hasen Hîtû*, *İbnü's-Sübki*'nin, *Menhûl*'ün *Cüveynî* hayatta iken kaleme alındığı iddiasını reddedip onun vefatından sonra kaleme aldığını söylemiştir.²⁹⁰

2. *Şifâü'l-Ğalîl fî Beyâni's-Şebeh ve'l-Muhîl ve Mesâlikî't-Ta'li*²⁹¹

Bu eserini "*el-Menhûl*" den sonra kaleme almıştır. Sahasında ilk yazılan eserlerdendir.²⁹²

3. *Esâsü'l-Kıyâs*²⁹³

Gazzâlî bu eserini kendisinden istenen bir talepten yola çıkarak yazmıştır. Kıyas konusunda yazılmış özgün bir eserdir.

4. *Tehzîbü'l-Usûl*

Gazzâlî bu eserin ismini en son yazmış olduğu "*el-Mustasfa*"sında²⁹⁴ açıkça zikreder.

288 Gazzâlî, *el-Menhûl min Ta'liqâtı'l-Usûl*, neşr. Muhammed Hasen Hîtû, Dimeşk, 1980

289 Qubeyî, *Şifâü'l-Ğalîl'e* yazdığı mukaddime, s.21-24

290 Hîtû, *el-Menhûl'e* yazdığı mukaddime, s.34-35 ; *Şifâü'l-Ğalîl*'de üç yerde "*el-Menhûl*" ismi geçiyor.(s.8, 16, 267)

291 Eser, *Hâmid Âbid el-Qubeyî* tarafından neşredilmiştir. (Bağdad, 1971)

292 Qubeyî, *Şifâü'l-Ğalîl'e* yazdığı mukaddime, s.28-29

293 Gazzâlî, *Esâsü'l-Kıyâs*, tahk., Fehd b. Muhammed es Sedhân, Riyad, 1993, s.1

294 Gazzâlî, *el-Mustasfa' min İlmi'l-Usûl*, Bulak, H. 1322, c. I, s.4; c.II, s.318

5. *el-Mustasfâ min İlmi'l-Usûl*

Gazzâlî'nin en son ve kapsamlı olarak kaleme aldığı usûle dair eseridir. O bu eserini hayatının son dönemlerinde telif etmiştir.²⁹⁵

Gazzâlî, *makâsîdû'ş-şerîa* konusunda söz eden ikinci önemli şahsiyettir. Hükümlerin '*muallel*' ve '*muallel olmayan*' şeklinde ikiye ayrıldığını²⁹⁶, muallel olan hükümlerdeki illetlerin bir kısmının doğrudan ve ilk bakışta anlaşıldığını, bazılarının ise '*taksim ve sebr*' yöntemi izlenerek derinliğine düşünölmek suretiyle tesbit edilebileceğini söyler.²⁹⁷ İletin tesbit yöntemlerinden bahsederken, bunları;

- a) Nass (sarîh),
- b) Nass (îmâ),
- c) İcmâ',
- d) Münâsebet²⁹⁸ şeklinde sıralar.

O da hocası gibi adı geçen konu hakkında, '*maqâsîd*' teriminin yanı sıra '*mehâsinü'ş-şerîa*', '*meânî'ş-şer'*', '*hikmetu'l-hıkm ve semeretuh*' gibi terimler kullanır.²⁹⁹

Gazzâlî "*el-Menhûl*" adlı eserinde, bu konuya hemen hemen hiç temas etmezken, "*Şifâü'l-Ğalîl*"in de bu konuyu uzunca bir incelemeye tâbi tutar ve kıyastaki "*münâsib*" vasfı: "*celb-i menâfi ve def-i mazarrattan oluşan şârî'nin maksatlarına riâyet etmekten ibarettir*"³⁰⁰ diye tanımlar. Ve mutlak olarak maslahatın delil olmadığını, ancak Kitap, Sünnet ve İcmâ'dan anlaşılan bir maksadı korumaya yönelik olursa geçerli olacağını belirtir. Yani Kitap, Sünnet ve İcmâ'nın desteklemediği hiçbir maslahatın

295 Gazzâlî, *a.g.e.*, c. I., s.4; Hitû, *el-Menhûl*'e yazdığı mukaddime, s.27

296 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.23 vd.

297 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.83

298 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.23,110,142

299 Bkz.Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, adı geçen terimlerin yerleri sırasıyla; s. 145, 616; s.227; s.154; s.614

300 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.159

geçerli olmadığını söyleyerek, “İstislâh” ve “mesâlih-i mürsele”yi bir delil olarak alamayacağımızı savunur.³⁰¹

Gazzâlî, şeriatın amaçlarını *dinî ve dünyevî* olarak ikiye ayırır ve can, akıl, ırz ve malın korunması şârî tarafından istenmektedir³⁰² der. Bu maksatlardan dördünü zikrettikten sonra, -nitekim Cüveynî de dördünü zikretmişti- beşinci olarak “*din’in korunması*”nı, *zarûriyyat*’tan sayarak ekler³⁰³. Hocası Cüveynî’nin yaptığı beşli taksimatı ise üçe indirerek onları *zarûriyyat, hâciyyât, tahsiniyyât* diye isimlendirir. Hükümleri ta’lîlin bu mertebelerin dizilişine göre belirginlik arzettiği belirtir.³⁰⁴

Ancak “*el-Mustasfâ*”da³⁰⁵ *dinî ve dünyevî* maksatların aynı anda bulunabileceği itirazını hissetmiş olacak ki, makâsıd’ı *dinî ve dünyevî* diye ikiye ayırmaktan kaçınır. Bu yüzden bu ayırımdan vazgeçerek, olası çelişkiden kurtulmak ister.³⁰⁶

Ayrıca, *Şifâü’l-Ğalîl*’de³⁰⁷ *zarûriyyat*tan biri olarak saydığı ‘*hıfzu’l-bud*’ sözcüğü yerine, bundan daha güzel ve daha açık bir sözcük olan ‘*hıfzu’n-nesl*’ tabirini kullanır³⁰⁸. “*Zarûriyyât-ı hamse*” ismini verdiğimiz, korunması zorunlu beş maslahatı böylece tam bir şekilde Gazzâlî tarafından ortaya konmuştur. O bu hususta şöyle demiştir.

“...Ve Şeriatın korunmasını amaçladığı insanî değerler beştir. Bunlar; insanların, din, can, akıl, nesil ve malının korunmasıdır.³⁰⁹

Böylece Gazzâlî, kendinden sonraki asırlarda da tekrar edilip taklid edilecek makâsıd teorisini, üç kategorili olarak ve beş temel zorunlu gayeyi “*zarûriyyât*” adı altında ele alarak oluştur-

301 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, I/310-311

302 Gazzâlî, *Şifâü’l-Ğalîl*, s. 160

303 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.161

304 Gazzâlî, *a.g.e.*, s. 161-165

305 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, I/286

306 Raysûnî, *a.g.e.*, s.40

307 Gazzâlî, *Şifâü’l-Ğalîl*, s.160

308 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, I/287

309 Gazzâlî, *a.g.e.* I/287

muştur. Yani Cüveynî'nin görüşleriyle ışık tuttuğu sistemi şimdiki bize ulaşan biçimiyle tamamlamıştır.

Öte yandan Gazzâlî, üç kategoriden her birine ait, onları tamamlayan ve olgunlaştıran 'el-mükemmilât'tan da bahse-der³¹⁰.

C. FAHRUDDİN ER-RÂZÎ (Ö.606/1209)

Gazzâlî'nin sınıflandırma ve tanımlaması birçok hukuk bil-
gini tarafından aynen benimsenmiştir. En azından usûle dair
eserlerde belirgin bir temayül olarak özellikle *maslahat* konu-
sunda Gazzâlî'nin etkisinin çok güçlü olduğunu söyleyebiliriz.
Nitekim İbn Haldun'un da (ö.808/1406) belirttiği gibi³¹¹ Ebü'l-
Huseyn el-Basrî'nin (ö.475/1044) "el-Mu'temed"i ve
Gazzâlî'nin el-Mustasfa"sı, daha sonra gelen usûl yazarları için, -
Râzî'nin muazzam çalışması "el-Mahsûl" ortaya çıkıncaya kadar
- başlıca bir etki kaynağı olarak kalmıştır.³¹²

Râzî, ünlü eseri "el-Mahsûl"ünü el-Basrî'nin "el-
Mu'temed"i, Cüveynî'nin "el-Bürhân"ı ve Gazzâlî'nin "el-
Mustasfa"sını kendi sistemi ve anlayışı içinde yeniden özümse-
yerek, oluşturmuştur. Üstelik onun, "el-Mutemed" ve "el-
Mustasfa"yı ezbere bildiği ifade edilmiştir.³¹³

Gazzâlî gibi Râzî de maslahatı, zarûrî, hâcî, tahsînî olmak
üzere üçe ayırır³¹⁴. O, Gazzâlî'nin beş zarûrî unsur için yaptığı
sıralamaya bağlı kalmaz. Bazen o sıralamayı [*can, akıl, din, mal,*
neseb]'in korunması şeklinde yapar. Bazen de [*nefs, mal, neseb,*
din, akıl] şeklinde yapar.³¹⁵

310 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.286

311 İbn Haldun, Abdurrahman b. Muhammed (ö.808/1406)., *el-Mukaddime*, Bulak, H. 1320, s. 431

312 Hasenî, İsmail., *Nazarıyyetü'l-Makâsîd İnde'l-İmâm Muhammed et-Tâhîr b. Âşûr*, U.S.A., 1995, I. Baskı, s.49

313 Raysûnî., *a.g.e.*, s.41

314 Râzî, Fahrüddîn (ö.606), *el-Mahsûl*, Beyrut, 1988, c.II, s. 320

315 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.320

Sonuç olarak denebilir ki, Gazzâlî'nin "maslahat" kuramını *kelâmîleştirme* girişimi Râzî tarafından daha fazla yoğunluk kazanarak tamamlanmıştır.³¹⁶

D. SEYFÜDDİN EL-ÂMİDÎ (Ö.631/1233)

el-İhkâm fî Usûl'l-Ahkâm, adlı ünlü eserin yazar Âmidî, bu kitabını –tıpkı *Mahsûl*'ünde Râzî'nin yaptığı gibi- *el-Mu'temed*, *el-Bürhân* ve *el-Mustasfâ*'yı özetlemiş, kendi, yorumlarıyla onların yeni bir sentezini yapmaya çalışmıştır.³¹⁷

O da öncekiler gibi, *makâsıd*'ı üç kategoriye ayırır. Ve ilk kez bu üç kategorinin ve zarûrî beş maksâd'ın birbirine tercih ve üstünlüğünden bahseder. Ona göre, *zarûriyyat*, *hâcî maslahatlar*, *hâcî maslahatlar* ise, *tahsînî maslahatlara* tercih edilir. Bu tercihi "tekmileler" de de yapar.³¹⁸

Âmidî önemli bir tesbitte de bulunur. Zarûrî maslahatların neden beş temel unsurla sınırlı olduğunu şöyle izâh eder.

"Zarûriyyât'ın beş temel unsurla sınırlı olması, *realiteye* ve beş unsurun dışında zorunlu başka bir unsurun bulunmadığı bilgisine dayanır."³¹⁹

316 Me'sud, M.Hâlid, *İslâm Hukuk Teorisi*, çev. Muharrem Kılıç, İst.,1987, s. 148

317 Alvânî, Tâhâ Câbir., *Fıkıh Usûlû*, çev. Mehmet Erdoğan, İst., 1992, s. 57

318 Âmidî, Seyfüddîn (ö.631), *el-İhkâm fî Usûl'l-Ahkâm*, Beyrut, 1985, c.II, s.241

319 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.240

E. İBNÜ'L-HÂCİB (Ö.646/1249)

İbnü'l-Hâcib, makâsîd'ı önceki usûlcülerden farklı olarak sınıflandırmaya tabi tutar.³²⁰

Buna göre maksatlar, önce *zarûrî* ve *zarûrî olamayan* şeklinde ikiye ayrılır.

1. Zarûrî olanlar:

a) Aslî olarak *zarûrî* olanlar (din, nefis, akıl, nesil, mal'ın korunmasını içeren beş *zarûrî ilke*)

b) Aslî olarak *zarûrî* olmayıp onları tamamlayan maksatlar: (örn. *Az bir içkiden dolayı cezalandırma gibi*)

2. Zarûrî olmayan maksatlar:

a) Hâcî olan maksatlar:

aa) Aslen hâcî olan maksatlar (*Bey', icâre, kırâz, müsâqât gibi akitler*)

ab) Hâcî maksadı tamamlayanlar (*Yaşı küçük kızın evlendirilmesi sırasında mehr-i mislin ve kefâetin gözetilmesi gibi*)

b) Hâcî olmayan (tahsînî) maksatlar: (*örneğin, kölenin şahitliğinin toplumdaki statüsünün düşüklüğünden dolayı geçerli sayılmaması gibi.*)

İbnü'l-Hâcib, *zarûriyyâtın* dışında, *hâcî* ve *tahsînî* maslahatların mutlak suretle kabul edilmeyeceğini söyleyerek Gazzâlî'ye katılır.

Gazzâlî'nin maslahatla ta'lilin geçerli olması hakkında ileri sürdüğü: maslahatın 1. *Zarûrî* olması (beş zorunlu unsurun korunması), 2. *Kât'î* olması (maslahatın kesin olarak gerçekleşme-

320 Bkz. İbnü'l-Hâcib, Ebû Amr Cemâlüddin Osman b. Ömer (ö.646/1249), *Münteha'l-Vüsûl ve'l-Emel fî İlme'l-Usûl ve'l-Cedel*, Beyrut, 1985, I. Baskı, s. 182-183; İsfehânî, Mahmud b. Abdurrahman (ö.749/1348), *Beyânü'l-Muhtasar* (Şerhü Muhtasarı İbni'l-Hâcib) tahk. Muhammed Mazhar Bekâ, cüz III, Cidde, 1986, s. 117-120

si), 3. *Külli* olması (maslahatların müslümanların bir bölümüne değil, bütününe yönelik olması) şartlarını aynen benimser.³²¹

F. İZZ B. ABDİSSELÂM (Ö.660/1262)

Şâfiî mezhebine mensûb olup, “*sultânü'l-ulemâ*” lakabıyla anılan *Izz b. Abdisselâm*, maslahat konusunda en çok söz eden usûlcülerden biridir. O usûlcülüğünün yanı sıra iyi bir tasavvuf eğitimcisi idi. Maslahat konusunu ele alırken, *hukukun sûfî yorumlaması* yönünde belirgin bir eğilimi bulunduğu kendini gösterir.³²²

İzz b. Abdisselâm'a göre *maslahat*, özü itibariyle *haz, mutluluk ve bunlara ulaştıran vesilelerden oluşur*³²³. O da sonra mesâlih bu dünyaya ve öbür dünyaya ilişkin maslahatlar olmak üzere ikiye ayırır. İlkinin akıl yoluyla diğerinin ise yalnızca nakil (vahiy) yoluyla bilinebileceğini söyler. Yine ona göre, insanların mesâlih konusundaki bilgileri kişilerin yaklaşım düzeyine göre değişir.³²⁴

Mesâlih ve mefâsidin insanlar tarafından bilinme düzeyleri farklılık arzeder. Bunların en alt düzeyi, *bütün insanları içine alır*. Orta düzeyi ise, *zekî insanların (ezkiyâ)* kavrayabileceği mesâlih ve mefâsittir. En üst düzeyi ise, sadece *evliyâullah'a* hâs olanları kapsar. Evliyâ ve asfiyâ olanlar, öbür dünyanın mesâlihini bu dünyaya ilişkin olanlara tercih ederler. Evliya, Allah'ın buyruklarını ve kanunlarını gerçek yönüyle bilme konusunda çok arzulu oldukları için, onların araştırma ve ictihatları mükemmel bir özellik taşır.³²⁵

İzz b. Abdisselâm'a göre maslahatlar iki kısımdır.

321 İsfahânî, *a.g.e.*, cüz, III, s. 119

322 Mes'ud., *İslâm Hukuk Teorisi*, s. 150

323 İbn Abdisselâm, İzzüddîn (ö.660/1262), *Kavâidü'l-Ahkâm*, Beyrut, Ts., c.I. s. 10

324 İzz b. Abdisselâm, *a.g.e.*, c. I, s. 6

325 İzz b. Abdisselâm, *a.g.e.*, c. I, s. 24

1-Ahirete yönelik maslahatlardır ki, sevab elde edip, cezâdan kurtulmayı ifade eder.

2-Dünyaya yönelik maslahatlar ise, a. Zarûrât, b. Hâcât, c. Tekmîlât olmak üzere üç mertebeden oluşur.³²⁶

O, "mesâlih'in elde edilip, mefâsid'in ortadan kaldırılması" diye ifade edilen makâsîd'ı, önce, ahirete yönelik olanlar olmak üzere üçe ayırır.

1. Ahirete yönelik zarûriyyât (vacibleri yapmak, haramlardan kaçınmak)

2. Ahirete yönelik hâciyyât (müekked sünnetler ile şeâir-i islâmiyyeyi yerine getirmek)

3. Ahirete yönelik tekmîlât (mendupları yapmak)

Sonra da; dünya'ya yönelik maslahatları da üçe ayırarak onları örneklendirir.

1. Dünyevî zarûriyyât (Yemek, içmek, giyinmek, cinsel ilişkide bulunmak gibi.)

2. Dünyevî hâciyyât (Zarûriyyât ile tekmîlâtın arasındakiler gibi.)

3. Dünyevî tekmîlât (Temiz şeylerin yenilmesi, lezîz şeylerin içilmesi, yüksek, görkemli yerlerde bannmak, büyük ve geniş yerlerde yaşamak gibi.³²⁷)

'Beyânü Ahvâli'n-Nâs Yevme'l-Kıyâme' adlı eserinde³²⁸ Devlet başkanının uyması gereken en önemli ilkenin halkın maslahatlarını gözetmek olduğunu vurgular.

İzz b. Abdisselâm'ın makâsîd ve maslahat konusundaki görüşleri ayrıntılı olmakla birlikte düzenli ve sistemli değildir. Bu hususu, onun usûle dair diğer eserlerinde de görmek mümkün-

326 İzz b. Abdisselâm., a.g.e., c. II, s.60; *el-Kavâidü's-Suğrâ*, tahk. C.Abdurrahman, Kahire, 1988, I. Baskı, s. 38-39

327 İzz b. Abdisselâm., *el-Kavâidü's-Suğra*, s. 39-40

328 Eser, l'yâd Hâlid et-Tabbâ' tarafından neşredilmiştir. Beyrut/Dımeşk, 1998,s.43 (Adı geçen nâşir, İzz b.Abdisselâm'ın 'makasîdus'-salât', 'makasîdu's-savm', 'makâsîdu'r-Riâye li huqûkillâh' adlı eserlerini de neşrettiğinden bahseder.Bkz.Beyânü Ahvâli'n-nâs....adlı eserin sonu)

dür. Meselâ, yeni neşredilen ‘Şeceratü’l-Maârif ve’l-Ahvâl ve Sâlihî’l-Aqvâl ve’l-A’mâl’ adlı eserinde³²⁹ de durum aynıdır. Meseleleri dağınık ve çeşitli açılardan tekrar tekrar ele alır, ancak genel bir sisteme ulaşmaya çalışmaz

G. ŞİHÂBÜDDÎN EL-KARÂFÎ (Ö.685/1286)

İzz b. Abdisselâm’ın en ünlü öğrencisi olan Karâfî, usûl-ı fıkıh ilminde hocasının görüşlerine ve izlediği metoda son derece bağlıdır³³⁰. O, hem usûlde hem de “*kavâid-i fıkhiyye*” alanında mâhir idi. O, 548 kaideden oluşan³³¹ ünlü kitabı “*el-Fürûk*”ta, fıkıhın inceliklerinden büyük bir ustalıkla söz eder, ulaştığı sonuçları geniş bir bakış açısıyla ele alır.

Karâfî, kıyasın illetini tesbit yollarından bahsederken, münâsib vasfı “*maslahatı elde edip mefsetedi ortadan kaldıran şey*”³³² diye tanımladıktan sonra, - önceki usûlcüler gibi - o da münâsîbi kuvvet derecesine göre üçe ayırır.

Bunları: 1. *Zarûrât*, 2. *Hacât*, 3. *Tetimmât* şeklinde sıralar ve üç mertebenin hangisinin öncelikli olduğunun birbiriyle karşılaş-tıklarında ortaya çıkacağını belirtir.³³³

Bazı usûlcülerin *Zarûriyyât*’ın beş unsuruna bir altıncı olarak ‘hıfzu’l-İrz’ unsurunu eklediklerinden bahseder, ancak onların kimler olduklarını belirtmez ve ‘deniliyorki’ sözcüğüyle yeti-nir.³³⁴

329 İzz b. Abdisselâm, *Şeceratü’l-Maârif ve’l-Ahvâl ve Sâlihî’l-Aqvâl ve’l-A’mâl*, Tahk., İyâd Hâlid et-Tabbâ’, Beyrut, 1996, s. 451-457

330 Salah, İbrahim Abdullah., *el-İmâm Şihâbüddîn el-Karâfî ve Eseruhû fi’l-Fıkhi’l-İslâmî*, Malta, 1991, s. 94-95

331 Karâfî, Şihâbüddîn (ö.685), *el-Fürûk*, Beyrut, ts. I/4

332 Karâfî, *Şerhu Tenkîhi’l-Füsûl fi’l-Usûl*, Mısır, 1306, s. 169

333 Karâfî, *Muhtasâru Tenkîhi’l-Füsûl*, [Mütûnun Usûliyye Mühimme fi’l-Mezâhibi’l-Erbaa İçerisinde] Kahire, 1993, I. Baskı, s. 90

334 Karâfî, *Şerhu Tenkîhi’l-Füsûl*, s. 169; *Muhtasaru Tenkîhi’l-Füsûl*, s. 90

Gazzâlî'nin "usûl-ı hamse"nin bütün dinlerde ve toplumlar-da dikkate alındığı³³⁵ şeklindeki değerlendirmesine aynen katılır ve çeşitli örnekler vererek bu görüşü desteklediğini belirtir.³³⁶

Ayrıca, makâsıd-vesâil ayrımını incelikle dikkate alır. Meşrû gâyelere ulaştıran vesîlelerin (ara hükümler) meşrû, gâyr-ı meşrû maksatlara ulaştıran vesilelerin ise, gâyr-ı meşrû olduğunu söyler. Yani vesîleler, maksadların niteliğine göre değer kazanır. Ne zaman maksadlar değerlendirmeden düşerse, vesîleler de onlara bağlı olarak değerlerini yitirirler.³³⁷

H. NECMÜDDİN ET-TÛFÎ (Ö.716/1316)

Maslahat konusunda geleneksel anlayışın dışında farklı görüşleriyle ün salan Tûfî, Bağdat yakınlarında bulunan Tûfâ bel-desinde doğdu. Aralarında, Şam, Bağdat, Hicaz, Mısır gibi büyük ilim merkezlerinin de bulunduğu bir çok ülkeye ilmi seyahatlerde bulundu. İslâmî ilimlerin hemen hemen bütün alanlarıyla ilgili eserler kaleme alan Tûfî, mezhebine tam bağlı olmamak, Şîliğe ve Râfiziliğe meyletmekle itham edilmesine karşın, çoğu islâm bilgini tarafından Hanbelî sayılmıştır.³³⁸

Tûfî, maslahatlara ilişkin görüşlerini, Nevevî'nin (ö.676 /1277) "el-Erbâin" adlı eserini şerh ederken, otuzikinci hadise (Lâ darara ve lâ dırâr)³³⁹ geldiğinde açıklamıştır. Tûfî, üzerinde durduğumuz konuya ilişkin görüşlerini, İbnü Kudâme'nin

335 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s. 288

336 Kârâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl*, s. 169

337 Karâfî, *el-Furûk*, c.II, s. 32-33

338 Hasenî, *a.g.e.*, s. 58; Koca, Ferhat., *İslâm Hukukunda Maslahat-ı Mürsele ve Necmüddin Tûfî'nin bu konudaki görüşlerinin değerlendirilmesi*, İLAM, Araştırma Dergisi, c. 1, s. 1, (Ocak-Haziran 1996), s.93

339 Mâlik b. Enes, *el-Muvatta*, K. Akdiye, 2/171; İbn Mâce, K. Ahkâm, s. 17

(ö.620/1223) “*Ravda*”sının muhtasarına yaptığı şerhte³⁴⁰ de açıklamıştır.

Tûfî, makâsıdı önceki usûlcülerin yaptığı gibi üçe ayırır.³⁴¹ Bu üç mertebeye ilişkin durumlar birbiriyle çatışırsa bu durumda tercihin nasıl yapılacağını uzun uzadıya izah eder.³⁴²

Tûfî ıstıslâh’ı, ‘mürsel maslahatlarla hüküm vermektir; çünkü şârî’ ve müctehid, bu tür maslahatları araştırmak suretiyle mükelleflerin salâhını talep etmektedir.’ diye tanımladıktan sonra tahsînî maslahatların mantığını, hükümlerin güzelleştirilip olgunlaştırılması, ibâdet ve muâmelâtta güzel şekilde hareket edilmesi, gibi ahlâkî nitelikli değerlerin oluşturduğunu, hâcî seviyesindeki maslahatların mantığını ise , zarûriyyât düzeyine ulaşmayan ihtiyaçların giderilmesi amacının oluşturduğunu belirtir.³⁴³

Bunları belirttikten sonra **hâcî ve tahsînî** düzeydeki maslahatlarla amel edilebilmesi için şer’î bir dayanakla desteklenmesi gerektiğini söyler ve şu önemli tesbitlerde bulunur;

‘...Müctehid olan kimseye hâcî ve tahsînî içerikli bir maslahat zâhir olursa, kendisini destekleyen geçerli bir şer’î dayanak bulunmadıkça bu tür maslahatlarla hüküm vermesi caiz değildir. Eğer bu müctehid, dayanaktan yoksun bir biçimde bu tür maslahatlarla hüküm verirse şu sakıncalı durumlar ortaya çıkar.

1. Böyle bir faaliyet, mücerred re’y ile hüküm koymak anlamına gelir. Halbuki şer’î bir hüküm, şer’î bir delilden elde edilir. Şer’î delil ise, nass, icmâ ve ma’kûlu’n-nasır.

2. Bu caiz olursa, âlim ile diğer sıradan insanların arası eşitlenmiş olur. Çünkü onlardan herbir ferd, kendisi için ortaya çı-

340 Tûfî, **Şerhu Muhtasarı’r-Ravda**, tahk. Abdülmuhsin et-Türkî, Beyrut, 1990, c.III, s. 204-216

341 Tûfî, Necmüddîn, *el-Bülbül fî Usûli’l-Fıkıh*, Riyad, H.1414, s.144; **Şerhu Muhtasarı’r-Ravda**, c.III, s. 207

342 Tûfî, *a.g.e.*, c.III, s. 214-215

343 Tûfî, **Şerhu Muhtasarı’r-Ravda**, III/206

kan bir maslahatı hâcî ve tahsînî maslahat yerine kor. Halbuki âlim ile diğer halk arasındaki fark, şer'î delillere ait hükümleri ve onların elde ediliş yöntemlerini bilmektir.

3. Eğer bu caiz olursa, bu durumda peygamber göndermenin anlamı kalmaz. İnsanlar adeta Brahmanlaşır. Zira (Brahmanlar) şöyle derler: *'peygamberlere ihtiyaç yoktur. Bize eğitici ve öğretici olarak akıl yeter. Aklın güzel bulduğu şeyleri yapar, kötü olarak gördüğü şeylerden kaçınırsınız. ' İşte dayanaksız olarak bu iki maslahat biçimiyle hüküm vermek bu ve benzeri mahzurlara yol açar.*

Onun maslahat ve makasid konusunda tartışma yaratan görüşlerini özetlemek gerekirse şunları söylemek mümkündür:

Ona göre madem ki, Şârî'nin birinci gayesi *'maslahatı celb, mefseleti def etmektir'*, öyleyse âdet(gündelik hayata ilişkin davranışlar)da ve muâmelâtta ona öncelikle riâyet etmek gerekir. Bu öne alma, nass'larla ve icmâ ile çatışsa bile.³⁴⁴ Onun şimşekleri üzerine çeken sözü şudur;

"...Bu 19 delilin en kuvvetlisi nass ve icma'dır. Bunlar, "maslahatın gözetilmesi" ilkesine a) ya uyar, b) ya da aykırı olurlar.

-Nass ve icma maslahata uyarsa ne âla! Bu durumda bir hükümde üç delil (nass, icma ve Rasûlullâh'ın "zarar'a karşılık....." hadisinde belirtilen maslahat'a riâyet) birleşmiş olur. Bu hususta tartışma bulunmamaktadır.

-Nass ve icma, maslahat'a aykırı olursa, maslahatın gözetilmesine öncelik verilmesi gerekir. Bu uygulama, nass ve icmâ'ın sınırlandırılması (tahsis) veya açıklanması (beyan) biçiminde olur. Yoksa bu, nass ve icmâ'ın iptâl edilip, devreden çıkarılması anlamına gelmez. Bu durum, açıklayıcı işlevinden dolayı Sünnet'in, Kur'an'a göre öncelikli olmasına benzer..."³⁴⁵

344 Mesud, *a.g.e.*, s. 154; Hasenî., *a.g.e.*, s. 59

345 Tûfî, *et-Ta'yîn fi Şerhi'l-Erbain*, tahk.Ahmed H.Muhammed Osman, Beyrut, 1988, s.238

I. İBN TEYMiYYE (Ö.728/1328)

İbn Teymiyye, eserlerinde “*maslahat*” ilkesine önem verirken, öte yandan mesâlih-i mürsele’nin huccet oluşunda ulemânın büyük ihtilaf içerisinde olduğunu, zaman içerisinde bu ilkeye dayalı olarak bir takım siyâsî kararların verildiğini belirtir, konunun hassâs olduğunu dolayısıyla bu ilkeye dayalı olarak yapılacak tasarruflarda oldukça titiz davranılması gerektiğini öğütler.³⁴⁶ Aslında O, bu görüşleriyle önemli bir konuya, hukuk/siyâset’in maslahat ilkesiyle olan yakın ilişkisine dikkat çekmiş, siyâset-i şer’iyye’ye, onun *adâlet ve maslahat* ilkelerine dayanması gerektiği hususuna vurgu yapmıştır. O bu hususta şöyle der;

‘...Allâh’ın peygamber gönderip, kitap indirmesinin en temel amacı, insanların Allah ve kul haklarının söz konusu olduğu yerlerde *adâletle hükmetmelerini sağlamaktır*...’³⁴⁷ Yine O, *hilâfet* (devlet başkanlığı), *kazâ* (yargı) ve *hisbe* konusundaki yönetime ilişkin kullanılacak yetkilerin hedeflerini şöylece belirtir:

“...İslâm’daki bütün yetkilerin gâyesi, din’in tamamının Allah’a has kılınması, “Allah” kelimesinin en yüce tutulmasıdır. Allâh, İnsanları bunun için yaratmış, kitaplarını bunun için indirmiş, peygamberleri bu sebeple göndermiştir. Peygamber ve ona inanan kimseler ise bu gayeye ulaşmak için *cihâd* etmişlerdir...”³⁴⁸

Yine O, müslümanları yönetecek kimselerdeki vasıfların belirlenmesinde *maslahat-meşedet* dengelerinin mutlaka gözetilmesi gerektiğini³⁴⁹ Kuran, Sünnet ve sahabe uygulamalarından verdiği örneklerle de destekleyerek vurgulamaya çalışır.

Ona göre Şeriat, maslahatları elde edip, onları tekmîl etmeye çalışır. İki hayırdan en hayırlısını, iki şer’den hafif olanı seçer.

346 İbn Teymiyye, Ahmed b.Abdülhalîm (ö.728), **Mecmûu Fetâvâ**, neşr. A.b.Muhammed, Beyrut, H.1398, 11/342-345

347 İbn Teymiyye, **es-Siyâsetü’ş-Şer’iyye fî Islâhı’r-Râi ve’r-Raiyye**, Beyrut, 1988, s.32

348 İbn Teymiyye, **Mecmûu Fetâvâ**, 28/61

349 İbn Teymiyye, **es-Siyâsetü’ş-Şer’iyye**, s.20-27

İki maslahattan en üstününü tercih etmeye, mefsedetlerden ise en kötüsünü öncelikle ortadan kaldırmaya gayret eder.”³⁵⁰

İbn Teymiyye, kendinden önce yapılan makâsîd taksimatına aynen katılır. Ayrıca beş zarûî esasın yanında ek olarak, bir takım unsurlardan bahisle şöyle der:

“...Dünya ve Ahirete ilişkin maslahatlardan bazıları da, sözleşmelere bağlılık, akrabalarla ilişkileri sürdürmek, sultanların ve komşulann haklarını gözetmek, müslümanların birbirlerinin haklarına riâyet etmeleridir...”³⁵¹

“Tahir b. Âşûr da makâsîd teorisi” konulu çalışmanın sahibi İsmail el-Hasen, İbn Teymiyye’nin (...müslümanların birbirlerinin haklarına riâyet etmeleridir...) sözünün, *adâlet, insan hakları ve özgürlüklerin beş zarûî maksada ek olarak zikreden görüş sahiplerini desteklediğini ifade eder*”.³⁵²

İ. İBN KAYYIM EL-CEVZİYYE (Ö.751/1350)

İbn Kayyim el-Cevziyye, hocası İbn Teymiyye gibi üzerinde durduğumuz konuya doğrudan temas etmez, makâsîd konusunda genel ifadeler kullanır. Yeni bir makâsîd kuramı geliştirmez. Onun konuya dağınık ta olsa şu eserlerinde yer verdiğini görmekteyiz.

- 1- *İ'lâmü'l-Muvakkîîn an Rabbi'l-Âlemîn*
- 2- *Şifâü'l-Alîl fî Mesâilî'l-Qadâ ve'l-Kader ve'l-Hıkme ve't-Ta'lîl*
- 3- *Miftâhu Dâri's-Saâde*
- 4- *et-Turuku'l-Hukmiyye fî's-Siyâseti's-Şer'iyye*

350 İbn Teymiyye, *a.g.e.*, 10/48

351 İbn Teymiyye, *a.g.e.*, 14 /38 ; *el-Vasıyyetü'l Kübrâ*, neşr.M. A.en-Nemr- Cum'a Damîriyye, Tâif, 1989, s.42

352 Hasenî, *a.g.e.*, s. 61

İ'lâmü'l-Muvakkûn'de nassların muallfel olduğunu, bu şekilde ifadelerin Kitap ve Sünnet metinlerinde çokça bulunduğunu, bu hususun bizzat Allah ve Rasûlü tarafından açıkça vurgulandığını belirterek çeşitli örnekler verir. Nassların ta'lîl edilemeyeceğini savunanları aşırılıkla suçlar ve bu görüşün temelsiz olduğunu belirtir.³⁵³ Sonra da;

"Şeriatın temeli ve esası; hikmetlere, kulların dünya ve ahiretteki maslahatlarına dayanır. Şeriat bütünüyle adâlet, bütünüyle hikmet, bütünüyle maslahattır. Herhangi konu adâletten çıkıp zulme, rahmetten çıkıp onun zıddına, maslahattan çıkıp mefsedete, hikmetten çıkıp abese yönelirse o konu artık şerîatten sayılmaz..."³⁵⁴ der.

Aynı eserin ikinci cildinde 'dinde akla aykırı hiçbir hususun bulunmadığını' belirttikten sonra birçok konunun dayandığı hikmet ve maslahatlara temas eder.³⁵⁵

Şifâü'l-Alîl'inde, Allah Teâlânın *hakîm* sıfatına sahip olduğunu dolayısıyla Onun bütün fiillerinin mutlaka kullara yönelik bir maslahat ve hikmet içerdiğini, Onun boş ve gâyesiz bir fiil yapmaktan münezzeh olduğunu belirtir, sonra Kuran ve Sünnetteki ta'lîlin yirmi iki biçiminden söz eder ve bunlara çeşitli örnekler verir. İlliyyet(nedensellik)-gâiyyet(amaçlılık) merkezli tartışmalara *Kaderî-Cebrî-Sünnî* düşünce ekolleri bağlamında uzun uzadıya yer verir.³⁵⁶

Hikmeti, 'faydalı olan ilim ve amel-i sâlih' şeklinde tanımlar. Gâî illetlerin ya doğrudan ya da dolaylı olarak hükümlere tesir

353 İbn Kayyım, *İ'lâmü'l-Muvakkûn an Rabbi'l-Âlemîn*, tahk. M. M. Abdülhamîd, Beyrut. neşr. M. Abdisselâm İbrahim, Beyrut,1993,I/151-153

354 İbn Kayyım, a.g.e, III/11 (...*Inne's-Şeria Mebnâhâ ve Esâsehâ ale'l-Hikem ve Mesâlihî'l-İbâd fî'l-Meâş ve'l-Meâd ve Hıye Adlûn küllühâ ve Hikmetûn küllühâ ve Maslahatûn küllühâ..*)

355 Bkz. İbn Kayyım, a.g.e., 39-119

356 İbn Kayyım, *Şifâü'l-Alîl fî Mesâlihî'l-Qadâ ve'l-Kader ve'l-Hikme ve't-Ta'lîl*, neşr. H.Abdüllatif es-Seb' el-Alemî, Beyrut,1998, s.336-361

ettiğini belirterek, ta'lîl ifade eden 'lâm-ı ta'li'l'lerin aslında 'lâm-ı âkîbe' olduğunu ileri sürenlere şiddetle karşı çıkar.³⁵⁷

Miftâhu Dârî's-Saâde adlı eserinde ise, insanın cennetten çıkarılış serüveninin hikmetinden, ilim ve ilim sahiplerinin fazile-tinden bahsettikten³⁵⁸ sonra şöyle der;

'Allah Teâlâ'nın bütün fiilleri, mutlaka bir hikmet, maslahat ve rahmet etrafında dönüp dolaşır bunların dışına çıkmaz.'³⁵⁹

İbn Kayyım, *et-Turuku'l-Hukmiyye fi's-Siyâseti's-Şer'iyye* adlı eserinde siyaset-makasid ilişkisine temasla şunları söyler;

'...Şeriat hakkında bilgisi bulunan, onun kemâlâtına muttali olan, onun, kulların dünya ve âhiretlerine yönelik maslahatlarını gözettiğini gören, insanlar arasındaki anlaşmazlıkları sonuçlandırıcı nitelik taşıyan adalet ilkesini getirdiğini, onun adaletinin üstünde adalet, onun gözettiğinin dışında maslahatın bulunmadığını tesbit eden kimse, bilir ki, âdil siyâset, onun cüzlerinden bir cüz, onun bölümlerinden bir bölümdür. Şeriatın maksatlarını kavrayan, onu gerektiği biçimde değerlendirip, güzelce kavrayan kimse, elbette onun dışındaki bir siyâsete ihtiyaç duymaz. Dola-yısıyla siyaset iki kısımdır:

Zâlim siyâsettir ki onu şeriat yasaklamıştır. Ve siyaset-i âdile'dir ki, hakkı, şeriatin bizatihi kendisi aracılığıyla fâcir ve zâlimin elinden çekip alır. Onu bilen bilir, bilmeyen bilmez...' ³⁶⁰

Bir başka yerde İslâmın değişik hükümlerinin mutlaka bir yarar ihtiva ettiğini belirtip buna dair çeşitli hükümleri beyan et-tikten sonra,

357 İbn Kayyım, a.g.e., s.336-339

358 İbn Kayyım, *Miftâhu Dârî's-Saâde*, neşr. S.İbrahim-A.Muhammed, Kahire,1994, s.11-219

359 İbn Kayyım, *a.g.e.*, s.220; '...ve İnne ef'âlehû kullehâ dâiratun beyne'l-hikme ve'r-rahme ve'l-adl ve'l-maslaha lâ yahrucu şey'un minhâ an zâlik...'

360 İbn Kayyım, *et-Turuku'l-Hukmiyye fi's-Siyâseti's-Şer'iyye*, neşr. Behîc Gazzâvî, Beyrut, ts.,s.10,11

‘...Şer’î hükümlerin çeşitli biçimleri vardır. Ümmetin maslahatı ancak bunlarla tamamlanır. Eğer bu hükümler işlemez hale getirilirse, ümmetin maslahatları ortadan kalkar toplumsal düzen sarsılır, der.

J. İBRAHİM EŞ-ŞÂTİBÎ (Ö.790/1388)

Bütün İslâm Hukuk tarihçilerinin ortak kanaatine göre O, “*Makâsıdû’ş-Şerîa*” teorisini yeni ve sistemli bir üslupla ele alan en büyük hukukçudur. Nitekim ünlü eseri “*el-Muvâfakât*” ta konuyu müstakil olarak ele almış, önceki yapılan çalışmaları bir adım daha öteye götürmüştür.

Önceki usûlcüler, - daha önce de belirttiğimiz gibi - konuyu usûl-ı fıkıh kitaplarının “*kıyasın illetini tesbit yolları*” bölümünde ele almışlar, Şâtıbî’ye gelinceye değin büyük ölçüde birbirlerini taklid etmişlerdir. Yani Cüveynî’nin temellerini attığı “makâsıd” teorisi, Gazzâlî’nin elimizdeki üçlü kategorik bölümlenmesinden sonra çok küçük değişikliklerle Şâtıbî’ye kadar ulaşmış, Cüveynî – Şâtıbî arasındaki dönemde konu bir tekrarlar manzûmesinden öteye gidememiştir.

Şâtıbî, konuyu yeniden ele almak suretiyle, hem konunun önemine dikkat çekmiş hem de konuyu gündeme taşıyarak tartışılmasını sağlamıştır.

Biz burada Şâtıbî’nin “*makâsıd*” ve “*maslahat*” konusunda ileri sürdüğü görüşlerin tamamını ele alacak değiliz. Ancak şu kadar var ki, üzerinde durduğumuz konu, onun “*makâsıd teorisi*”nin ana gövdelerinden birisini hatta en önemlisini oluşturmaktadır.

Şâtıbî, “*makâsıd*” konusunda elde ettiği sonuçları, felsefî bir hüküm çıkarma metodu olan “*istikrâ = tümevarım*” yoluyla çıkardığını bizzat kendisi sıklıkla ifâde eder. Yani o şer’î hükümleri tek tek alıp, değerlendirmek sûretiyle genel ilkelere ve sonuçlara ulaşmaya çalışır.³⁶¹

361 Mes.Bkz. Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I/21, 23, 24, 28, 31; II/4, 5; III/102, 113, 115, 124; IV/76

Şâtîbî de – öncekilerin yaptığı gibi - *makâsîd*'i ya da *mesâlih*'i, *zarûrî*, *hâcî* ve *tahsînî* olmak üzere üçe ayırmıştır. Şâtîbî, âlimlerin *zarûrî* maksatları, beş kategoriye ayırıp, ittifakla kabul ettiklerini gözlemlemiştir.

Şerî yükümlülüklerin gaye ve hedeflerini talil ederken şeria-tın bu beş ilkeyi “zorunlu” olarak değerlendirdiğini belirtir. Ona göre şer’î yükümlülükler, pozitif ve önleyici koruma yöntemleri açısından iki gruba ayrılır. Pozitif yöntem grubu içerisinde ibâdetler, âdetler ve muâmelât yer alırken, önleyici grupta ise cinâyetler (cezâlar) yer alır.³⁶²

Ona göre “*hâciyyât*”, *makâsîd*’in sınırlarını genişletmek, *zarûrî* maslahatın gerçekleşmesini kolaylaştırmak üzere teşrî kılınmıştır³⁶³. *Tahsîniyyât* ise, üstün ahlak anlayışına uygun olarak davranış göstermeyi, sağduyu sahiplerinin hoş karşılamadığı olumsuz hallerden uzaklaşmayı temine yönelik şeylerden ibarettir.³⁶⁴

Şâtîbî’ye göre yukarıda adı geçen *mesâlih*in üç mertebesi birbiriyle sıkı ilişki ve bağlantı içerisinde. Konu üzerindeki ayırtılı tahlili konusunda, bunlar arasında iki yönlü bir ilişkinin var olduğunu söyler. *İlki*, her mertebe kendisini tamamlayıcı ve bütünleyici (*el-mükemmilât*, *et-tetimmât*) bazı unsurların eklenmesini gerektirir. *İkincisi* ise; her mertebe diğeriyle sıkı bağlantı içerisinde³⁶⁵. Yani *hâcî*, maslahatlar, *zarûrî* maslahatların, *tahsînî* olanlar ise, *hâcî* olanların tamamlayıcısıdır.³⁶⁶

Zarûriyyâtın, maslahatların aslî temellerini oluşturduğunu söyleyen Şâtîbî, bu kategorilerin birbirleriyle olan ilişkilerinden bir takım sonuçlar çıkarır³⁶⁷. Bu sonuçlardan bazıları şunlardır;

1. Zarûrî, Hâcî ve Tahsînî için asıl teşkil eder.

362 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s. 3-4

363 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.9

364 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.9-10

365 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s. 10

366 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s. 11

367 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.13

2. Zarûrî ihlâle uğradığında, bundan hâcî ve tahsînî'nin, de ihlâle uğraması lazım gelir.

3. Hâcî ve tahsînî'nin ihlâle uğramasından, zarûriyyât'ın ihlâli söz konusu olmaz.

4. Zarûrî için, hâcî ve tahsînî olan maslahatların korunması zorunludur.

K. ŞAH VELİYYULLAH DİHLEVÎ (Ö.1176/1762)

Şah Veliyyullah Dihlevî (ö.1176/1762), maslahat ve hikmet-i teşrî konusunda söz eden müelliflerden biridir. Onun 'Huccetullâhî'l-Bâliğa' adlı ünlü eseri, İslâmî hükümlerin dayandığı maslahat ve hikmetlerden bahseden nâdir eserlerden biridir. Müellif bu eserinde, İslâm şeriatını inançlar, ibâdetler ve muâmeleler olmak üzere üç açıdan ele almış ve bütün bunların hikmetlerinden bahsetmeye çalışmıştır. Ancak eserin bu üstün özelliklerinin yanı sıra makâsîd konusunu dağınık bir biçimde ele aldığı göze çarpmaktadır. Gerçi bu alanda eser kaleme almak demek, sözünü ettiğimiz alanın kendisinden kaynaklanan bir takım güçlükleri de beraberinde kabul etmek anlamına gelir.

O da diğer müellifler gibi şer'î hükümlerin insanları genel maslahatlarını korumak için konduğunu belirtir. Şâri'in maksatlarını araştırmanın bir çok yararı olduğunu şu başlıklar halinde özetler³⁶⁸.

'....Böyle bir çalışma,

a. İslâm Hukukunun kemâlini ortaya koyar.

b. Mükellefi kalbî huzura kavuşturur. Mükellef, yaptığı işin meşrûyetini bilir ve fiillerini bilinçli olarak yerine getirir.

c. İslâmî hükümlerin akla uygun ve yatkın olmadığını ileri sürenlere karşı cevap vermede hazırlıklı kılar.

d. Fakihler arasındaki görüş ayrılıklarının nedenlerini tesbitte yardımcı olur.

368 Dihlevî, Şah Veliyyullah, **Huccetullâhî'l-Bâliğa**, Beyrut, 1990, c. I, s. 37-40

e. Sahih hadislerin şer'i maslahatlara uygun olduğunu ortaya koyar ve Rasûlullah'ın mu'cizelerinin makul bir biçimde anlaşılmasını sağlar...

Daha sonra şöyle der:

'...Bu saydığımız örneklerin yanında, konulan hükümlerde gözetilen şer'i bir amacın bulunduğunu ortaya koyan daha pek çok âyet ve hadis bulunmaktadır, bunun böyle olduğunu her asırda sayısız âlim dile getirmiştir. Bütün bunlara rağmen hükümlerde gözetilen şer'i maksatları kavrayamayan ve onların herhangi bir maslahat içermediğini ileri süren kimsenin ilin ve irfandan nasibi, bir iğnenin denize daldınıp çıkarılmasındaki sudan nasibi kadardır. O kişi-sözüne itibar edilmesi bir yana oturup kendi haline ağlasın!..' ³⁶⁹

L. TÂHİR B. ÂŞÛR (Ö.1393/1973)

Tahir b. Âşûr, Şâtibi'den yaklaşık altı asır sonra "*İslâm Hukunun gayeleri*" konusunu, müstakil bir çalışmayla ele alıp, görüşlerini açıklamıştır. Aynı adı taşıyan bir de kitap te'lif etmiştir. Onun bu eseri, ilim dünyasında "*İslâm Hukuk Tarihi*" boyunca yazılmış en güzel çalışmalardan biri olarak kabul edilmiş, büyük yankılar uyandırmıştır:

O, Şâtibi'nin bu konuda yaptığı çalışmaları daha da ileri götürmüş, "*makâsîd teorisi*"ni kendi görüşlerini de ekleyerek günümüze taşımıştır.

Tahir b. Âşûr, üzerinde durduğumuz "*zarûriyyat-haciyyât-tahsîniyyat*" konusuna; genel makâsîd görüşleri arasında yer verir. Ünlü eseri "*makâsîdü'ş-şeriatî'l-islâmiyye*" adlı eserinde³⁷⁰, İslâm Hukukunda maslahatın öneminden, gerekliliğinden bahsettikten sonra maslahatı, üç açıdan kısımlara ayırır. Bunlar:

1. İslâm Toplumunun sosyal düzeni açısından;

a. *Zarûî*, b. *Hâcî*, c. *Tahsînî* olmak üzere üç kısımdır.

369 Dihlevî, *a.g.e.*, I/29

370 İbn Âşûr, *Makâsîdü'ş-Şeriatî'l-İslâmiyye*, Tunus, 1978, s. 78

2. İslâm Toplumunun bütünü, grupları ve bireylerle ilgili yönünden;

a. *Küllî*, b. *Cüz'î* olmak üzere iki kısma ayrılır.

3. Toplumun ve bireylerin ayakta durması ve hayatını sürdürmesi açısından ise; a. *Kat'î*, b. *Zannî*, c. *Vehmî* olmak üzere üç kısımda ele alınır.

Tahir b. Âşûr, *zarûî*, *hâcî ve tahsînî* maslahatların tanımlarını yaptıktan sonra onlara çeşitli örnekler verir.³⁷¹

Zarûriyyât'ın beş temel unsuruna ayrı ayrı örnekler veren Tahir b. Âşûr, *Karâfî* (ö.685/1286) nin '*hıfzu'l-Irz*' unsurunu, kim olduğu belli olmayan birinden naklederek, kendisinin de bu görüşü benimseyip eklediğini söyler.³⁷² Fakat bu doğru değildir. Zira, *Karâfî* bu unsuru altıncı bir ilke olarak ekleyen birileri olduğunu '*qîyle*' diyerek nakletmiş ancak kendisinin bunu benimseydiğinden söz etmemiştir³⁷³. *Karâfî*'nin yaptığı sadece nakildir. Onun bu görüşte olanlardan söz etmesi, onlara katıldığını göstermez. Tesbit ettiğimize göre bu görüşü, *Tâcüddîn es-Sübkî* (ö.771/1369) ve *Necmüddin et-Tûfî*'nin de (ö.716/1316) içinde bulunduğu bir grup alim savunmuştur.³⁷⁴

O, *hâcî* maslahatların gözetilmesinin önemine dikkat çeker, bazan *hâcî* maslahatların zarûriyyât derecesine yükselebildiğini söyler. Ona göre, *hâcî* maslahatlarla, *zarûî* maslahatlar birbirine çok yakın olup, geçişler oldukça kolaydır.³⁷⁵

Kötülüğe yol açan yolları kapatmak anlamına gelen "*seddü'z-zerâî*"nin *tahsiniyyât* türü içerisinde yer aldığını söyler.³⁷⁶

371 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 79-87

372 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 79

373 Karâfî, *Şerhu Tenkih'l-Füsûl*, s. 169; *Muhtasaru Tenkih'l-Füsûl*, s. 90

374 Subkî, Tâcüddîn, *Cem'u'l-Cevâmi'*, Darûl-Fikr, 1982, c.II, s. 280; Tûfî., *Şerhu Muhtasari'r-Ravda*, c. III, s. 209

375 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 82

376 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 83

Tahir b. Âşûr'un bu konudaki görüşlerinin ele alındığı çalışmalar da yapılmıştır. Mesela; A. *İsmail el-Hasenî*, İbn Âşûr'un makâsîd teorisini konu alan bir çalışma yapmış, onun görüşlerini değişik açılardan değerlendirmiştir.³⁷⁷

377 Hasenî, *Nazarıyyetü'l-Makâsîd Inde'l-İmâm Muhammed et-Tahir b. Âşûr*, U.S.A., 1995, I. Baskı

İkinci Bölüm



MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎÂ'NIN ÜÇ MERTEBESİ VE BU ÜÇ MERTEBEYİ TAMAMLAYAN UNSURLAR

GİRİŞ

İnsan, doğası gereği toplumsal bir varlıktır. Bu yüzden ilk insandan günümüze kadar insanlar, topluluklar halinde yaşamakta, hayatlarını sürdürmektedirler. İnsanı toplu halde yaşamaya iten sebep, onun hayatını sürdürme sırasında ortaya çıkan ve giderilmesi gereken ihtiyaçlardır. Rahat ve mutlu olarak yaşaması için bu ihtiyaçların giderilmesi gerekir.

İslâm dini de insanların dünya ve ahiret hayatında mutlu olmaları, rahat ve huzurlu bir biçimde yaşaması için onların ihtiyaç duyduğu bütün gereksinimlerini giderecek hükümler koymuştur. İşte İslâm Hukuku'nun en büyük gayesi; insanın dünya ve ahiret hayatında mutlu olmasını sağlayacak yararlı şeylerin teminini sağlamak, ona zarar veren şeyleri ortadan kaldırmaktır. Bu nedenle; *maslahatların ya da makâsıd'ın temelinde insanın ihtiyaç sahibi bir varlık oluşu, olgusu yatmaktadır*. Daha açık bir ifade ile, maslahatın elde edilip, mefsedetin defedilmesi insanın ihtiyacı gereğidir.

Bütün bu söylediklerimizden çıkan sonuca göre;

1. *İnsan çeşitli ihtiyaçları bulunan bir varlıktır,*
2. *Maslahat'ı celb, mefsedeti def etmek bir ihtiyaçtır,*
3. *İslâm Hukukunun gayesi, bu ihtiyaçların giderilmesini sağlamaktır.*

İşte bu yüzden İslâm Hukukuna göre maslahatlar, kendilerine duyulan ihtiyacın dereceleri açısından *zarûrî* (zorunlu), *hâcî*

(normal) ve *tahsînî* (tamamlayıcı) olmak üzere üç kategoride ele alınmıştır.

Bu üç kategorinin temelinde ve özünde “*ihtiyaç*” ve “*ihtiyaç kavramının boyutları*” yer aldığı için ve konunun daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacağından “*ihtiyaç*” kavramını, “*zarûret ve ihtiyaç*” kavramlarının ilişkilerini açıklamak gerekmektedir.

Şimdi “*ihtiyaç*” kavramını ve boyutlarını ele alabiliriz.

İhtiyaç kavramı, “*İnsanların yaşayabilmeleri için doğal ve toplumsal gerekliliklerin tümüdür.*”³⁷⁸ “*Maddî ve mânevî benliğimizde duyduğumuz ve gidermeye çalıştığımız yokluk hissidir.*”³⁷⁹ “*Elde edilmediği takdirde insanı sıkıntı ve darlığa düşüren şeydir.*”³⁸⁰ “*Tatmin edildikleri sürece haz, tatmin edilmedikleri zaman ızdırap veren duygulardır.*”³⁸¹ şeklinde değişik tarifleri yapılmıştır.

Bu tanımları gözden geçirdiğimizde ortak olan özellik, *ihtiyac’ın insanın en belirgin özelliği oluşu gerçeğidir*. Topluluk halinde yaşayan insanların bütün faaliyetleri, ihtiyaç giderme gayesini taşımaktadır. Bu bakımdan iktisâdî ve hukûkî faaliyetlerin temelinde insan ihtiyaçlarının bulunduğunu söylemek mümkündür. İhtiyaçların bir takım özellikleri vardır. Bunları kısaca şöyle sıralayabiliriz;

1. *İnsanlar hem yaşamak hem de toplum halinde hayatîyetlerini devam ettirebilmek için bazı mallara ve hizmetlere ihtiyaç duyarlar*. Eğer ihtiyaç tatmin edilirse, insanlar hem hayatlarını sürdürebilmekte hem de haz ve zevk duymaktadırlar. Aç bir insan yiyecek bulamazsa yaşayamaz, yiyecek bulursa açlık hissi ortadan kalktığı gibi hayatîyetini de sürdürmüş olur³⁸².

378 Hançerlioğlu, Orhan, *Ekonomî Sözlüğü*, İst., 1995 (Aralık), 6. Baskı, s.134

379 Yeniçeri, Celâl, *İslâm İktisadının Temelleri*, İst. 1980, s.177

380 Hammâd, Neẓîh, *İktisâdî Fıkıh Terimleri*, Çev. Recep Ulusoy, İst., 1980, s.177

381 Parasız, M. İlker, *İktisada Giriş*, Bursa, 1991, III. Baskı, s.9

382 Demirci, Rasim, *Ekonominin Temelleri*, Ank., 1996, s.7; Yeniçeri, a.g.e., s.178

2. *İnsan ihtiyaçları sürekli*dir. Her an yeniden giderebilmek ister. Bu ihtiyaçların giderilmesi için her zaman güçlükle karşılaşmaktadır. Zira insan ihtiyaçları sayısız denecek kadar çok olmasına karşılık, bunları kapatmak için yararlanılan kaynak kısıtlıdır³⁸³.

3. *İhtiyaçlar şiddet açısından farklı farklıdır*³⁸⁴.

4. *İhtiyaçlarımızı gidermek için çaba harcamamız, doğuştan itibaren sahip olduğumuz bir sevk-i tabîidir, yani bir içgüddür*³⁸⁵.

5. *İhtiyaçlar sürekli artma eğilimindedir*. Tatmin edildikçe şiddetini kaybederler. Bu durum bir insanın devamlı şekilde bir ihtiyacının karşılanması sonucunda zamanla ona alışmasına ve bu suretle yeni şeylere veya daha çoğuna ihtiyaç duyması sebebiyle ihtiyacın gittikçe arttığı ortaya çıkar. Sigara tiryakileri ile alkol alışkanlığı olanın durumu buna misaldir³⁸⁶.

6. *İhtiyaçlar birbiri yerine ikâme edilebilirler*. Belli bir ihtiyacın bir çok malla karşılanması sağlanabilir. Bu durum malların benzer özelliklere sahip olmasından ve bir malın birden fazla kullanım yeri bulunmasından ileri gelmektedir. Mesela, şekere olan ihtiyaç; mecbur kalınırsa üzüm veya pekmeze de giderilebilir³⁸⁷.

7. *Genellikle ihtiyaçlar birbirini tamamlarlar*; Bazı ihtiyaçlar diğer bir ihtiyaç giderilmeden karşılanamazlar. Mesela; Kahve içme ihtiyacında, kahve ve fincan birbirini tamamlarlar³⁸⁸.

İhtiyaçlar çeşitli açılardan, farklı sınıflandırmalara tâbi tutulmuşlardır. İktisâdî açıdan ihtiyaçlar üç kısma ayrılır³⁸⁹. Bunlar;

383 Hançerlioğlu, *a.g.e.*, s.134; Demirci, *a.g.e.*, s.7

384 Parasız, *a.g.e.*, s.9

385 Yenerci, *a.g.e.*, s.178; Arslan, Hüseyin., *İslâm'da Tüketici Hakları*, Ank., 1994, s.45

386 Demirci, *a.g.e.*, s.11; Parasız, *a.g.e.*, s.9

387 Demirci, *a.g.e.*, s.11; Hançerlioğlu, *a.g.e.*, s.135

388 Demirci, *a.g.e.*, s.11

389 Parasız, *İktisada Giriş*, s.10

a. *Zorunlu ihtiyaçlar*; İnsanların yaşamlarını sürdürmek için mutlaka tatmin etmek durumunda oldukları ihtiyaçlardır. Beslenme, giyinme, barınma ihtiyaçları gibi.

b. *Kültürel ihtiyaçlar*; İnsanların zorunlu ihtiyaçlarını karşıladıktan sonra gerçekleştirmek istedikleri ihtiyaçlardır. Eğitim, gezi, spor vb ihtiyaçlar.

c. *Lüks İhtiyaçlar*; Zorunlu ve kültürel ihtiyaçlarını yeterince karşılayan insanların duydukları ihtiyaçlardır. Otomobil sahibi olmak, dünya gezisine çıkmak vb ihtiyaçlar.

İktisâdî açıdan ihtiyaçları üç kısma ayıranlar, ayrıca şunları da eklerler, "...İhtiyaçların zorunlu, kültürel ve lüks şeklindeki ayırımı toplumdan topluma zamandan zamana ve çeşitli gelir gruplarına göre farklılık gösterir. Bir gelir grubu için zorunlu olan mallar, başka bir gelir grubu için lüks olabilir..."³⁹⁰. Bir başka açıdan yapılan sınıflamaya göre, ihtiyaçlar³⁹¹, yine üçe ayrılır:

a. *Öncelikli ihtiyaçlar*; Yiyecek, giysi, ... gibi yaşam için zorunlu ihtiyaçlar.

b. *İkinci derecedeki ihtiyaçlar*; Okuma, eğlenme gibi önemli olmasına karşın yaşamın sürdürülmesi için kaçınılmaz bir özelliğe sahip değildirler.

c. *Oyuncak gibi değersiz şeylerden oluşan ihtiyaçlar*.

Diğer taraftan ihtiyaçlar zorunluluk açısından ikiye ayrılır³⁹².

a. *Zorunlu olan ihtiyaçlar* (Beslenme, giyinme gibi ihtiyaçlar),

b. *Zorunlu olmayan ihtiyaçlar* (Eğlenme vb ihtiyaçlar).

Bir başka açıdan gereksinimler, ikiye ayrılır³⁹³.

a. *Doğal gereksinimler* (beslenme gibi),

b. *Sonradan kazanılmış ihtiyaçlar* (sigara içmek gibi).

390 Parasız, *a.g.e.*, s.10

391 Bicomond, Janine-Geledan, Alain, *İktisadi ve Toplumsal Kavramlar Sözlüğü*, Çev. Ertuğrul Özkök, İst., 1984, s.131

392 Hançerlioğlu, *Ekonomi Sözlüğü*, s. 134

393 Hançerlioğlu, *a.g.e.*, s. 134

İhtiyaçların bütün bu sınırlandırmaların dışında bir de “ihtiyaçlar hiyerarşisi kuramı”ndan söz edilmiştir. A. Maslow tarafından geliştirilen ve insan ihtiyaçlarının birbirini önceleyen bir hiyerarşi gösterdiğini ileri süren kurama göre, insan ihtiyaçlarının temelinde yeme, içme, bannma gibi “fizyolojik ihtiyaçlar” yatakmaktadır. İkinci sıradaki ihtiyaç, “güvenlik ihtiyacıdır”.³⁹⁴

Kişi, yeme, içme, bannma gibi ihtiyaçlarını giderdikten sonra, korku ve baskıdan uzak güvenlik içinde ve hayatının gelecek dönemleri için garanti içeren bir düzen ister. Bunu elde edince de “bağlılık ve sevgi ihtiyaçları” doğar. Bu aşamada insan, hem sevmeye hem de sevilme gereksinimi duyar. Sevgi ve bağlılığı elde ettikten sonra dördüncü aşama olarak “saygınlık ihtiyacı” oluşur. Bu aşamada insan statü sahibi olmayı, ilgi ve saygı görmeyi bekler. Bunu elde edince de “kendini geliştirme ihtiyacı” ortaya çıkar. Bu son aşamada kişi, tüm yeteneklerini ve imkanlarını kullanarak kendisini gerçekleştirdiği duygusunu hissetmeye başlar.³⁹⁵

Genel olarak ihtiyaç kavramının tanımını, çeşitlerini ve özelliklerini gördükten sonra şimdi de İslâm Hukukuna göre ihtiyaç kavramını, sınırlarını, çeşitlerini ve özelliklerini ele almak istiyoruz. Daha önce de belirttiğimiz gibi, *İslâm Hukukunda* “makâsîd” ve “maslahat” nazariyelerinin temelinde -insanın birçok ihtiyaçlara sahip olan bir varlık olmasından dolayı- “ihtiyaç” kavramı yer almaktadır. Eğer “ihtiyaç” kavramı ve onun boyutları iyice kavranırsa, tezimizde ele aldığımız konunun daha iyi anlaşılacağını ümit ediyoruz.

Dilde *İhtiyaç*, (mâ yufteqaru ileyhi) “kendisine muhtaç olunan şey”i³⁹⁶ ifade eder. Fakihlerin istilâhında ise, “zarûret” kavramını da içine alan bütün gereksinimleri kapsar. *İhtiyaç* kavramı, aynı zamanda zarûret kavramının yerine de kullanılabilir. Fakat, *ihtiyaç* kavramı aslında, “zarûret” derecesine ulaşamamış

394 Demir, Ömer-Acar, Mustafa, *Sosyal Bilimler Sözlüğü*, s.174

395 Demir-Acar, *a.g.e.*, s.174-175

396 Zebîdî, Muhammed Murtaza (ö.1205/1790), *Tâcü'l-Arûs min Cevâhîr'l-Kâmûs*, Mısır, 1306, I. Baskı, c.II, s.25; Mustafa, İbrahim (ve arkadaşları), *el-Mu'cemû'l-Vasît*, s.204

“normal” gereksinimleri içine alır³⁹⁷. İhtiyaç her zaman tek düze bir durumu arzetmez. Kuvveti, her zaman aynı derecede olmaz. Bu yüzden “ihtiyaç” kavramının daha iyi anlaşılması, “zarûret” kavramının anlaşılmasıyla mümkündür.

Zaruret kelime olarak bir mastardır ve (darra) fiilinin köküdür. Lügat olarak “kendisinden kaçınılması imkansız durum” demektir. İztirâr ise, “bir şeye ihtiyaç duymayı” ifade eder³⁹⁸. Fıkıhçıların ıstılahında ise, zarûret değişik şekillerde tanımlanmıştır³⁹⁹. Bu tariflerden bizce de en uygun tanımı şudur. *Zarûriyyât-ı Hams* dediğimiz, zorunlu beş temel unsur (din-nefis-akıl-nesil-mal) dan birine yönelik şiddetli zarar ve helak korkusunu içeren durumdur.⁴⁰⁰

“İhtiyaç” ile “zarûret” arasında sıkı bir ilişki vardır. Bu yüzden bazı durumlarda bu kavramlar birbirinin yerine kullanıldığı gibi, tam bir ayırım yapılmaksızın kanştırılabilir de.

Zarûret hali, usûl-ı fıkıhta kullanıldığı şekliyle, ihtiyaç halinden daha şiddetlidir. Çünkü, zarûret durumunda birçok maslahat ya tamamen ya da kısmen ortadan kalkma tehlikesiyle karşı karşıyadır. Bu yüzden, “zarûret hâli” ile “ihtiyaç hali” birbirinden farklı hükümlere tabidir.

“Zarûret” ile “hâcet” in birbirlerinin yerine kullanıldığını söylemiştik. Ancak bu durumlar arasında bazı hüküm farklılıkları vardır.⁴⁰¹

397 Kuveyt Vakıflar ve Dini İşler Bakanlığı, *el-Mevsûâtü'l-Fıkhiyye*, Kuveyt, 1989/1409, II. Baskı, cüz. 16, s.247; İbn Mübârek, Muhammed Cemîl, *Nazarıyyetü'd-Dârûratı's-Şerıyye*, Kahire, 1988, I. Baskı, s.28

398 Firûzâbâdî, Mecdüddin Muhammed b. Yakup (ö.817/1414), *el-Kâmûsü'l-Muhît*, Beyrut, 1987, II. Baskı, s.550-551; İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.IV, s.483; Cürcânî, *et-Ta'rifât*, s.60

399 Mes. Bkz. İbn Mübârek, *a.g.e.*, s.28; Baktır, Mustafa, *İslâm Hukukunda Zarûret Halli*, Ank. Ts., s.13-15

400 İbn Mübârek, *a.g.e.*, s.28

401 Zühaylî, Vehbe, *Nazarıyyetü'd-Darûratı's-Şerıyye Mukâraneten maa'l-Kânûnı'l-Vaz'î*, Beyrut, 1982, III. Baskı, s.273-274; İbn Mübârek, *a.g.e.*, s.28-29; Kuveyt Vakıflar ve Dini İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, cüz. 16, s. 250-251; Baktır, *a.g.e.*, s. 191-193; Mahmasânî, *Felsefetü't-Teşrîf*, s.270; Rahmûnî, Muhammed eş-Şerîf, *er-Ruhasu'l-Fıkhiyye*

1. Zarûret, ihtiyaçtan şiddet açısından daha fazladır.

2. Zarûret halindeki bir kimsenin bu durumdan kurtulması hemen hemen imkansız gibi iken, “ihtiyaç” durumundaki kimsenin bu durumdan kurtulması imkan dahilindedir.

3. “Hâcet” kavramı, fıkihtaki kullanımı açısından, daha umûmî iken, “zarûret” ise, sadece “zorunlu” ihtiyaçları içine alır.

4. Zarûret sebebiyle sabit olan istisnâî hükümler çoğu kez geçici mübahlık ifade ederken, ihtiyaca ilişkin hükümler ise çoğu kez, zarûrette olduğu gibi açık nasslarla çatışmazlar.

5. “İhtiyaç” durumu devam ettikçe, zarûrete doğru ilerler. Sonuç itibariyle zarûret derecesine ulaştığından dolayı hâcet’e “mecâzen” zarûret de denilmiştir. Mesela: çok şiddetli açlık çeken bir kimse, normal olarak bir sıkıntıya düşse de bu onu helake götürmezken, bu açlık şiddetini artınca aç kimseyi ölecek bir seviyeye yükseltebilir. Bu durumda ihtiyaç hali, hemen zarûret haline dönüşür.

6. Zarûret hali, genellikle - şiddet açısından - şahıstan şahısa, bölgeden bölgeye pek değişiklik göstermez iken, ihtiyaç hali ise herkeste ayrı biçim ve şiddetlerde görülür.

7. Diğer taraftan bazı fakihlerin zarûretten saydıkları şeyleri, diğerleri ihtiyaçtan saymışlardır. Bu yüzden, bir durumun zarûret hali mi? yoksa ihtiyaç hali mi? olduğu müctehidlerin değerlendirmelerine kalmaktadır. Dolayısıyla yukanda belirtilen farklar ve hükümler çoğunluğun vardığı sonuçlar olarak değerlendirilmelidir.

Bu arada zarûret ve hâcet ilişkisini ortaya koyan bir kaide-den bahsetmek istiyoruz. Bu kaideden ilk kez, Cüveynî bahsetmektedir. O, konumuza ilişkin olarak kıyasın illetlerinden bahsederken illetleri beş kısma ayırmıştı. Beşli taksimin birinci sınıfında, zarûret kısmından ve bu kısma ilhak edilebilecek bir durumdan bahisle bu kaideyi şöyle zikreder;

"Hâcet umûmî olduğu zaman, bu "özel zarûretler" konumunda kabul edilir. (Nitekim) alım-satım akdi, malların değişimine ihtiyaç duyulmasından dolayı, zarûret kısmına katılır.⁴⁰²

Bu kaideden anlaşıldığına göre, "genel ihtiyaç" toplumdaki fertlerin tek tek zarûretle karşı karşıya geldikleri bir durum gibi değerlendirilir ve böylece ihtiyaç zarûret mertebesine yükselir ve onun hükümlerini alır. *Zerkeşî* (ö.794/1392), "*el-Kavâid*" adlı eserinde, *Cüveynî*'nin zikrettiği biçimde bu kaideden söz eder.⁴⁰³

Süyûtî (ö.911/1505), kaideyi, "*Hacet; ister umûmî olsun ister husûsî olsun zarûret makamında kabul edilir.*" şeklinde verir, icâre, havale ve ciâle akitlerinin kıyasın hilafına, umûmî ihtiyaçtan dolayı caiz kılındığını söyler.

Ve "*Hacet umûmî olduğu zaman zarûret gibi olur*" (*el-hâcetu izâ ammet kânet ke'd-darûra*) diyerek, ihtiyaç umûmî olduğunda zarûret gibi değerlendirilebileceğini belirtir⁴⁰⁴. Bu kaideyi aynı şekilde *İbn Nüceym*, (ö.970/1562) *el-Eşbâh*'ında (*el-hâcetu tunezzelu menzilete'd-darûra âmmeten kânet ev hâssaten*) şeklinde verir, çeşitli örneklerle kaideyi açıklar, ancak ihtiyacın umûmî olanıyla husûsî olanını birbirinden ayırmaz.⁴⁰⁵ Bu kaide *Mecelle* (md. 32) 'de "*Hâcet umûmî olsun husûsî olsun zarûret menzilesine tenzil olunur*" şeklinde yer alır.

Bütün bu tariflerde, hacet iki kısma ayrılmakta, umûmî olsun husûsî olsun zarûret hali gibi değerlendirileceğinden bahsedilmektedir.

Kâidedeki "*hâcetin umûmî olması*" demek, ihtiyacın, ziraat, san'at, ticaret vs gibi bütün insanların maslahatlarına ilişkin olmasıdır. "*Hâcetin husûsî olması*" ise, bir bölge ya da bir grup sanat erbâbının ihtiyaç duyması demektir (*örf-i âmm ve örf-i*

402 *Cüveynî*, *el-Burhân*, c.II, s.606-607

403 *Zerkeşî*, *Bedruddîn Muhammed b. Bahâdir* (ö.796/1392), *el-Mensûr fi'l-Kavâid* Tahk; Teyisir Faik Ahmed Mahmûd, Kuveyt, 1982, I. Baskı, c.II, s.25

404 *Süyûtî*, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, s.179

405 *İbn Nüceym*, *Zeynüddîn b.İbrahim* (ö.970/1562), *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Tahk; Muhammed Mutî'il-Hâfız, Dimeşk,1983, (I. Baskıdan Ofset) s.100

*hâss'ta olduğu gibi.) Yoksa burada "hacetin husûsî olması" "ferdî" olması demek değildir.*⁴⁰⁶

İhtiyaç kavramının, genel olarak insanın gidermeyi istediği bütün gereksinimleri kapsadığını ancak, şiddet açısından, daha doğrusu önem ve öncelikler açısından farklı boyutlarla kendini gösterdiğini söylemiştik.

İslâm Hukukçuları, bu durumu göz önüne alarak ihtiyacı çeşitli açılardan kısımlara ayırmışlardır. Bazıları "*ihtiyacı*" üçlü bir sınıflamaya tâbi tutmuşlardır. (-ki, tezimiz bu sınıflamayı konu edinmektedir.-) Bu sınıflamaya göre insanın maddî ve manevî ihtiyaçları anahatlarıyla şu üç sınıfa girer. Bunlar;

1. *Zarûriyyât* (İnsan yaşamı için zorunlu ve gerekli ihtiyaçlar),

2. *Hâciyyât* (İnsanların hayatlarında kolaylık ve rahatlık sağlayan normal ihtiyaçlar),

3. *Tahsiniyyât* (Zorunlu ve normal ihtiyaçların dışında tamamlayıcı nitelik taşıyan güzelleştirici ihtiyaçlar).

Bu sınıflandırmayı üçlü olarak ilk kez *Gazzâlî*'nin yaptığını daha önce de belirtmiştik. Daha sonra bu sınıflandırma, yüzyılları içine alan genel bir kabul ile günümüze kadar gelmiştir.

Bir başka açıdan ise *ihtiyaçlar* beşli sınıflamaya tâbi tutulmuştur⁴⁰⁷. Bunlar;

1. *Zarûret*; Sıkıntı ve zorluğun öyle bir duruma gelmesidir ki, haram olan şey alınmadığı takdirde ya helak olunur veya helake yaklaşılr. Bu durum haramı mübah kılar. *Mesela*; haram olan bir şeyi yemek ve giymek zorunda kalan bir kimse bunları yapmazsa ya ölecek ya da bir organı işlemez hale gelecektir. Bu

406 Nedvî, *el-Kavâidü'l-Fıkhiyye*, s.109; Hey'et, *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, c.16, s.256; (Küçük)Ali Haydar Efendi.(ö.1915), *Dürrü'l-Hukkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, İst., 1330, s.88; Zûhaylî, *a.g.e.*, s.261-263

407 Sûyûtî, Celalüddin Abdurrahman (ö.911/1505), *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, Tahk. Muhammed el-Mu'tasım billâh el-Bağdâdî, Beyrut, 1987, I. Baskı, s.176; Tehânevî, Muhammed Ali b. Ali (ö.1158/1745), *Keşşâfü Istilâhâtü'l-Fünûn*, İst. 1984, c. II, s.880

durumdaki kişinin ölümün veya uzvun telef olmasından yakînî (kesin) olarak korkması şart değildir. *Ġâlib-i zann*'ı yeterlidir.

2. Hacet; İnsan bu durumda ölüm ya da ölüme yakın bir duruma gitmezse de sıkıntı ve zorluğa düşebilir. *Mesela;* Bir kimsenin yiyecek bulamadığı zaman telef olmadığı, fakat güçlük ve sıkıntı gördüğü açlık durumudur. Bu durum, haramı mübah kılmaz ise de oruçluya orucunu bozmasını mübah kılar.

3. Menfaat; İnsanın temel gıdalardan yemeyi arzulamasıdır. Bir kimsenin mesela: buğday ekmeği, koyun eti, yağlı yemek istemesi arzu etmesi gibi.

4. Zînet; Bir kimsenin günümüzde meyve ve tatlı gibi bazı lezzetli ve hoş yiyecekleri arzu etmesi, güzel dokunmuş elbiseler giymeyi istemesi gibi ihtiyaçlarıdır.

5. Fudûl; İsteklerin artık haram ve şüpheli şeylere yönelmesi şeklinde ortaya çıkan ihtiyaçlardır. Gümüş ve altın kaplardan yemek yeme, içme, içki ve şarap kullanma gibi.

Bu beşli taksimatı incelediğimizde üçüncü ve dördüncü sınıflar hemen hemen aynı kategoride yer alan bir durum ifade ettiklerinden birleştirmemiz mümkündür ve bu kısım mübah ve mendup sayılabilecek kısmı oluştururlar. Son beşinci kısım ise isminden de anlaşılacağı üzere gereksiz bir fazlalık, hatta yasak bir alanı oluşturduğundan, İslâm Hukukunun onaylayacağı bir "ihtiyaç" türünü almaktan çıkar.

O zaman bu beşli sınıflama, *zarûriyyât-haciyyât, tahsiniyyât*, şeklindeki sınıflamaya ircâ edilebilir. Çünkü üçlü sınıflama, yukarıdaki sınıflamadan hem zihnî ve hem de şer'î yönden daha anlamlı ve kapsayıcıdır.

I. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN ÜÇ MERTEBESİ

“*Makâsîdû'ş-Şerîa*”nın tarihî seyrini anlatırken de bahsettiğimiz gibi, İslâm Hukukçularının -tespit ettiğimiz kadarıyla- geneli makâsîdû'ş- şerîayı üç kategoride ele almışlardır.

Bu kategoriden ilk söz edenin Cüveynî olduğunu, ancak onun bu kategorileri beş sınıfta ele aldığını, daha sonra Gazzâlî'nin bu beşli sınıflamayı üçlü hale getirdiğini ve her mertebenin bir tamamlayıcısının bulunduğu bahsettiğini görmüştük.

Gazzâlî'den sonraki dönemde ise, Gazzâlî'nin yaptığı sınıflamanın, hatta verilen örneklerin bile diğer usulcüler tarafından aynen tekrar edildiğini müşahade ettiğimizi belirtmiştik. Bu üçlü sınıflandırma çabasının dayanakları nelerdir? Bu sınıflandırma kitap ve sünnet nass'larına mı dayanmaktadır? Yoksa nass'lardan istinbât mı edilmiştir? Hangi metod izlenerek bu sonuçlara varılmıştır? Şimdi bundan söz etmek istiyoruz.

Ünlü usulcü Cüveynî, “*el-Bürhan fî usûli'l-fıkıh*” adlı eserinde⁴⁰⁸ beşli olarak yaptığı sınıflamayı “*kıyâs'ın dayandığı illetler ve asılların kısımları*” adlı başlık altında yapmıştır. Cüveynî bu sınıflandırmada “kıyas etmeye elverişli asılları ve bu asılların dayandığı illetleri” kendisine duyulan ihtiyacın zorunluluk derecesine göre yapmış fakat bu sınıflandırmayı yaparken hangi esaslara ve kriterlere dayandığından söz etmemiştir.

Bu kategoriler tek tek ele alındığında sonuç olarak görülecektir ki, bu sınıflandırma tamamen *ictihâdî*'dir⁴⁰⁹. Nitekim ünlü talebesi Gazzâlî, bu sınıflandırmadaki üçüncü ve dördüncü sınıfları birleştirmiş ve ortak unsurları çok benzediğinden tek bir sınıfa haline getirmiştir [Tahsîniyyât]. Beşinci sınıftaki temel ögenin “*teabbüdîlik*” oluşturduğundan, bu niteliğe sahip durumların diğer bölümlerde serpiştirilmiş olarak bulunduğunu gören

408 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.602

409 Şelebî, *Ta'lîlû'l-Ahkâm*, s.265; Âlim,Yusuf Hamid, *el-Makâsîdû'l-Âmme li'ş-Şeriatil-İslâmiyye* Kahire,Ts., s.155

Gazzâlî, bu beşli sınıflamayı kendi “*ictihadiyle*” üçe indirmiştir. Kendinden sonraki dönemlerde, *Gazzâlî*’nin üçlü sistemi değiştirilmeden ele alınmış, hatta üzerinde ilk müstakil çalışmayı yapan *Şâtıbî* tarafından bile yapısına dokunulmamıştır.

Makâsîd konusunu müstakil olarak ele alan *Şâtıbî*, konuyu onüç mesele altında işlemiş, “dokuzuncu mes’ele” başlığı altında, üçlü kategorinin şer’î dayanaklarından söz etmiştir. *Şâtıbî* konuya, “*Şârî teâlanın, üç esasın yani; zarûriyyât, haciiyyât ve tahsiniyyâtın korunmasını amaçladığı fikrinin mutlaka bir delile dayanması gerekmektedir*”⁴¹⁰ diyerek başlar ve devamla “*Bu konuda dayanılacak delil ya zannî ya da kat’î olacaktır. Zannî olamaz; çünkü bu husus şeriatın esaslarından biridir. Hatta şeriatın esaslarının temeli durumundadır. Şeriatın esasları ise, kat’îdir*”⁴¹¹, der ve bu durumda “*aklî*” ve “*naklî*” olmak üzere iki seçeneğin bulunduğunu bu seçeneklerden biri olan “*aklî*” oluşunun mümkün olmadığını, “*naklî*” delillerin ise ya mütevâtir bir senetle bize ulaşan, metni yoruma kapatılmış bir nass olacağını veya böyle olmayacağını söyler ve sonunda “*üzerinde durduğumuz konunun, hakkında kesin nass bulunan konulardan olduğu katiyyetle belli değildir*”⁴¹² sonucuna varır.

Konu hakkında kesin nass’ın bulunmadığını itiraf eden *Şâtıbî*, bu konuda icmâ’ın delil olup olmayacağından bahseder ve icmâ’ın kat’î olması için, icmâ’ın dayanağının kesin bir delil olması gerektiğini ancak bunun da kesin bir durum olmadığını söyler.⁴¹³

Şâtıbî konunun icmâ ile isbatının da tartışılabilir olduğunu belirttiikten sonra “*gerçek şudur ki, bu konunun isbatı, meselenin özünü teşkil eden başka bir yolla olmaktadır. İctihad mertebesine ulaşmış hiçbir kimsenin bu üç esasın şer’an geçerli olduğunda, onları dikkate almanın şârî’ce maksûd bulunduğu şüphe etmesi imkansızdır*”⁴¹⁴ der ve bu üçlü esâsın isbatının istikra

410 *Şâtıbî, el-Muvâfakât*, c.II, s.37

411 *Şâtıbî, a.g.e.*, c.II, s.38

412 *Şâtıbî, a.g.e.*, c.II, s.38

413 *Şâtıbî, a.g.e.*, c.II, s.39

414 *Şâtıbî, a.g.e.*, c.II, s.39

(=tümevarım) metoduyla mümkün olduğunu ileri sürer. İstikrânın ise, küllî-cüz'î bütün delillerin araştırılıp, bu genel esasların kapsamlarına giren hususların tesbitiyle olacağını belirtir. İstikra yoluyla ulaşılan sonucun “*manevî mütevatır*” diye niteleyebileceğimiz bir seviyeye yükseleceğini savunur.⁴¹⁵

Bu metodun birçok İslâm alimi tarafından kullanıldığını dolayısıyla bu üç esasın *nass* veya *icmâ* ile değil, *istikrâ* (tümevarım) yöntemiyle isbat edildiğini ve bu yolla elde edilen sonucun “*manevî mütevatır*” seviyesinde güçlü bir delil olacağı sonucuna varır.⁴¹⁶

Başta Gazzâlî, Şâtıbî ve Tahir b. Âşûr tarafından sıkça başvurulan bu metodla ulaşılan bilginin değeri nedir? Kesinlik ifade eder mi? şimdi bu konu üzerinde durmak istiyoruz.

İstikrâ; lügatte (qarae) kökünden türemiş, istifâl babında mastardır. (qara'tu'ş-şey'e qur'ânen) demek, “bir şeyi toplayıp, bir kısmını diğer kısmına ekledim” demektir. (istaqra'tu'l-eşyâ) demek ise; “bir şeyin özelliklerini, bulunduğu durumlarını bilmek için, o şeyi tek tek araştırdım” demektir.⁴¹⁷

İstilahta ise istikrâ; “özel ve tikel hükümleri tek tek inceleyip, bu özel hükümlerin ortak yönlerini tesbit ederek tek, genel ve kuşatıcı bir ilke ya da kavrama ulaşmaktır.”⁴¹⁸

İslâm bilginleri istikrayı ikiye ayırırlar.

1. Tam İstikrâ: Özel hükümlerin tamamını, tek tek incelemek sûretiyle genel bir sonuca ulaşmaktır. Eğer yapılan incelemenin bütün parçalar üzerinde tek tek yapıldığı kesinleşirse, varılan netice kesin bilgi ifâde eder.⁴¹⁹

415 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.39

416 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.39

417 Feyyûmî, *a.g.e.*, s.191; Cürçânî, *a.g.e.*, s.13; Kuveyt Vakıflar ve Dinî İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, c.IV, s.77

418 Sübkî, *Cemu'l-Cevâmî*, c.II, s.346; İbrahim, Musa, *el-Medhal ilâ Usûl'l-fıkıh ve Tarihîl-Teşrîl'l-İslâmî*; Amman, 1989, I.baskı, s.73-74; Heyto, Muhammed Hasen, *el-Vecîz fî usûl'l-Teşrîl'l-İslâmî*, Beyrut, 1990, II. Baskı, s.475

419 Heyto, *a.g.e.*, s.475; İbrahim, *a.g.e.*, s.73

2. Nâkıs İstikrâ: Özel hükümlerin tamamını değil de çoğunluğunu incelemek suretiyle genel kurala ulaşmaktır. Bu şekilde ulaşılan bir hükmün kesinlik ifade edip etmediği konusu, tartışmalı olmakla beraber *İslâm Hukukçularının büyük çoğunluğuna göre hüküm kesinlik ifâde etmese de huccettir*. Çünkü bu durumda müctehid, cüz'î hükümlerin çoğunu inceleyerek gâlib-i zannıyla bu sonuca ulaşmış sayılır.⁴²⁰

Yukarıda açıkça görüldüğü gibi istikrâ metodu, *felsefecilerin, kelimaların sıkça başvurdukları bir bilgi edinme yöntemi* iken, bu metodun *usûl-ı fıkıhçılar* tarafından da kullanıldığını müşahade etmekteyiz.

A. ZARÛRİYYÂT HAKKINDA GENEL BİLGİLER

"Zarûriyyât" diye bilinen, insanın kendisine zarûret derecesinde ihtiyaç duyduğu maslahatlar, maslahatların en önemli ve vazgeçilmez kısmını oluşturlar. Şimdi biz *zarûriyyâtın tanımından başlayarak konumuzu açıklamaya geçebiliriz*.

1. Tanım

Zarûriyyât sözcüğü, lügatte (darûrî) kelimesinin çoğulu olup, (ed-darûrî) ise "zarûret"e nisbet edilen şey demektir. "Zarûret" ise "zorunlu, gerekli, kaçınılmaz" gibi anlamlara gelir.⁴²¹

Usûl-ı fıkıhçılara göre zarûriyyât, çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Şimdi bu yapılan tanımlardan bazılarını görebiliriz.

Cüveynî (ö.478/1085) zarûriyyât'ı şöyle tarif eder:

"Manası ve gerekçesi", *akılla kavranabilendir (ki bu manâ kıyastaki "asl"ı oluşturur.) Bu asıl'daki kavranabilir mana; toplumsal siyaset ve genel yönetim amacını da gerçekleştirerek "zarûrî bir şey"e dönmektedir*.⁴²²

420 Hasenî, *a.g.e.*, s.356; Âlim, *a.g.e.*, s.155

421 Fîrûzâbâdî, *a.g.e.*, s.550; İbn Manzûr *a.g.e.*, c.IV, s.483; Heyet, *el-Mu'cemü'l-Arabî el-Esâsî*, Tunus, 1988, s.769-770; İbrahim Mustafa ve Arkadaşları, *a.g.e.*, s.538

422 Cüveynî, *el-Bûrhân*, c.II, s.602

Cüveynî'nin tarifi, “makâsîdü'ş-şerîâ” konusunun müstakil bir biçimde ele alınmasından çok önce yapıldığı için, daha çok kıyas konusunda “illet” olmaya elverişli hususların neler olduğu konusuyla daha yakından ilgilidir. Yani; tarifte, zarûfî maksadların sistemli olarak yapılan tariflerindeki unsurların bulunmaması doğaldır. Zira “makâsîd” konusu diğer bazı konularda olduğu gibi, zamanla gelişmiş, olgunlaşmış ve sistemli hale gelmiştir.

Gazzâlî de hocası Cüveynî gibi sadece “zarûret=derecesine (ulaşmış) maksad...”⁴²³ diye genel bir ifâde kullanır.

Fahrüddîn er-Râzî de, kıyasın illetlerinden “münâsib vasf'ın” dünyevî ve uhrevî olmak üzere ikiye ayrıldığını, dünyevî maslahatların ise, üçe ayrıldığını söyler, zarûriyyât'tan (...immâ en tekûne fî mahallî'd-darûra...) şeklinde tarifsiz olarak söz eder.⁴²⁴

*Seyfüddîn el-Âmidî*⁴²⁵ ve *İbnü'l-Hâcib*⁴²⁶ konuyla ilgili yaptığı açıklamalarda zârûriyyat'ı tarif etmezler. *İzz b. Abdisselâm* da kitaplarında herhangi bir tarif vermez.

Şihâbüddîn el-Karâfî de zarûriyyât'ın, “münâsib” vasfın bölümlerinden olduğunu söyler.⁴²⁷ Fakat herhangi bir tanım yapmaz.

Tesbit edebildiğimiz kadarıyla zarûriyyât'ın en kapsamlı tarifi, *Şâtîbî* ile, *Tahir b. Âşûr* yapmaktadır. Şimdi onların yaptıkları tanımları ve dayandıkları unsurları görelim:

Şâtîbî zarûriyyât'ı şöyle tanımlar;

“Zarûriyyât; Onsuz olmayan, din ve dünya işlerinin ayakta durması kendilerine bağlı bulunan hususlardır. Eğer bunlar bulunmayacak olsa, dünya işleri yolundan çıkar, fesad ve kargaşa doğar, hayat son bulur. Kezâ, bunların bulunmaması durumun-

423 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.286: *Şifâü'l-Ğalîl*, s.161

424 Râzî, *el-Mahsûl*, c.I, s.320

425 Âmidî, *el-İhkâm*, c.III, s.239-240

426 İbnü'l-Hâcib, *Müntehal-Vüsûl*, s.182

427 Kârâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-füsûl fîl usûl*, s.169-170; *Muhtasaru Tenkîhi'l-Füsûl*, s.90

da ahirette kurtuluşa erme ve cennet nimetlerine kavuşma imkânı ortadan kalkar, apaçık bir hüsrâna mâruz kalınır.”⁴²⁸

Şâtîbî'nin yaptığı tarifile ilgili şunları söyleyebiliriz.

a. Şâtîbî, tarifine, (...ennehâ lâbüdd minhâ...) diyerek başlamıştır ki, bu ifâde, zarûriyyât'ın “mutlaka bulunması zorunlu maslahatlar” olduğunu gösterir.

b. Bu maslahatlar, sadece dine ya da yalnızca dünyaya yönelik olmayıp, iki hayatı da içine alır.

c. Bu maslahatlar gözetilmezse, bunun olumsuz sonuçları, dünya hayatının düzgün gitmemesi, kargaşa ve bozgunun ortaya çıkması şeklinde tezahür eder. Âhîret hayatında ise, nimetleri elde etmek şöyle dursun, kurtuluş bile mümkün değildir. Tam bir zarar söz konusudur.

d. Şâtîbî'nin tarifi, açık ve kapsamlı olup, bir bütünlük arz etmektedir. Ayrıca maslahata yapılan vurgu daha belirgindir.

Tahir b. Âşûr ise zarûriyyât'ı;

“Zarûrî maslahatlar: çiğnenmeleriyle düzenin sağlanamayacağı şekilde, ümmetin tümünün veya fertlerinin, elde edebilmesinde zarûret duydukları yararlardır. Öyle ki bu maslahatlar ortadan kaldırıldığında ümmetin hali bozulma ve dağılmaya yüz tutar.”⁴²⁹ şeklinde tarif eder.

Tahir b. Âşûr, tarifindeki, “ümmetin düzeninin bozulmasıyla...” ifadesiyle, fizik olarak yok olmalannı ve ortadan kalkmalarını kastetmediğini, zira putperestlik ve ilkelik açısından en aşağı milletlerin başına bile böyle bir şeyin gelmediğini söyler⁴³⁰. Bundan kastının “ümmetin durumunun, şâriin arzularına aykırı olarak hayvanların durumuna benzeyeceğini” belirtmek olduğunu, “Bu bozukluğun bir kısmının, birbirlerini yiyerek veya kendisine düşman ya da onu istila etme emeli bulunan milletlerin hedefi olduğunda düşmanın musallat olmasıyla, zamanla fizik olarak da

428 Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, c.II, s. 7

429 İbn Âşûr, *a.g.e.* s. 79

430 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 79

yok olmaya götüreceğini” vurgular. Cahiliye döneminde Arapların durumunun neredeyse bu şekli aldığına değinir.⁴³¹

İbn Âşûr'un Tarifinin Değerlendirilmesi

İbn Âşûr'un tarifindeki en belirgin özellik, “*ümme*”, “*ümme*tin tamamı” “*ümme*tin tek tek fertleri” gibi sözcüklere yer vermesidir ki, bu sözcükler, bu maslahatların son tahlilde “*toplumsal düzenin*” korunmasına yönelik sosyolojik ve siyâsî anlamları hatırlatmaktadır. Yani bu maslahatları korumak zordur. Bunların korunması için “*siyâsî bir otorite*”nin varlığından söz etmek gerekmektedir⁴³². Tahir b. Âşûr'un diğer eserlerinde de buna yakın ifadelerin yer aldığını söylemek mümkündür.⁴³³

Şâtıbî'nin tarifinin aksine, Tahir b. Âşûr'un tarifinde ahirete yönelik maslahatlarla yapılan vurgunun daha az olduğunu görüyoruz. İbn Âşûr daha genel ifade kullanırken, Şâtıbî, dünya ve ahirete ilişkin maslahatlara daha açık bir şekilde değinmektedir.

2. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurlar ve Sınırları

Zarûriyyâtın tanımını gördükten sonra şimdi de, onun hangi unsurlardan oluştuğundan bahsetmek istiyoruz. İslâm Hukukçuların zarûriyyât'ın birtakım temel unsurlarının bulunduğunu söylemişlerdir. Bu unsurların hepsinin korunması zorunlu ve gereklidir.

Zarûriyyât dediğimiz unsurlar, usûlcüler arasındaki yaygın kanaate göre beş unsurdan meydana gelmektedir. Usûlcüler arasında (*ed-darûrâtü'l-hamse*) “Beş zorunlu ilke”⁴³⁴, (*el-usûl el-hamse*) “Beş temel ilke”⁴³⁵ şeklinde ifade edilen korunması öncelikli amaçlar şunlardır.

1. Dinin korunması

2. Canın korunması

431 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.79

432 Hasenî, *a.g.e.*, s.298

433 Hasenî, *a.g.e.*, s.298

434 Mes. Bkz. Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I. s.287; İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.79

435 Mes. Bkz. Âlim, *a.g.e.*, s.163

3. Aklın korunması

4. Neslin korunması

5. Malın korunması

Bu beş temel ilkedен toplu halde ilk kez söz eden İmâm Gazzâlî'olup, "el-Mustasfâ" adlı eserinde⁴³⁶, şeriatın maksadının, insanın dinini, canını, aklını, neslini ve malını korumak olduğunu söylemiştir.

Ayrıca Gazzâlî, maslahat ve mesfedeti bu beş temel ilkeyi göz önünde tutarak tarif etmiştir. Şöyle ki;

*"Beş temel ilkenin korunmasını içeren her şey maslahat; bu beş temel unsur ortadan kaldıran her şey de mesfedet olup, bu mefsedetin giderilmesi de maslahattır."*⁴³⁷

Gazzâlî'nin sözlerinde de açıkça görüldüğü üzere, bu beş ilkedен derli-toplu ilk söz eden odur. Gazzâlî'nin belirlediği bu beş unsur, günümüze kadar yapılan "makâsıdû's- şer'ia" ile ilgili bütün çalışmalarında göz önünde tutulmuştur.

Gazzâlî'den günümüze kadar ki süreç içinde, zarûriyyât'ın bu beş unsuruna hiçbir itirazın yapılmadığını görüyoruz. Yani, beş temel unsurdan herhangi birinin zarûriyyât'tan sayılamayacağını söyleyen usûlcüye rastlamamış bulunuyoruz. Ancak; bu beş unsura bazı ilaveler yapan kimselerin varlığından söz edebiliriz. Bundan anlaşılan beş zarûrî maslahatta genel bir ittifak söz konusudur. İhtilaf edilen husus, "zarûriyyâtın sınırı genişletilebilir mi?" ya da zarûriyyât sadece bu beş ilke ile mi sınırlıdır?" konusudur.

Gazzâlî'nin sözlerinden anlaşılan, zarûriyyât sadece bu beş unsurdan oluşur. Bunların sayısı beşi geçmez, (din, can, akıl, nesil, mal). Ayrıca ona göre bu maslahatları sadece İslâmiyet hedef olarak almaz. Diğer dinler ve topluluklarda da bu beş unsura riâyet söz konusudur.⁴³⁸

436 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.287

437 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.287

438 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s. 288

Gazzâlî gibi, Râzî, Âmidî, İbnü'l Hâcib, İzz b. Abdisselâm ve Karâfî de zarûriyyât'ı, beş temel unsurla sınırlı tutarlar. Seyfuddin el-Âmidî zarûriyyât niçin beş ilkeyle sınırlıdır? sorusuna şöyle cevap verir.

“Zarûriyyât'ın beş temel unsurla sınırlı olması, ‘vakıya’ ve ‘beş unsurun dışında zorunlu bir maksadın bulunmadığı’ bilgisine dayanır.”⁴³⁹

Başta Karâfî'nin bulunduğu bir takım usûlcülerin belirttiklerine göre⁴⁴⁰, bazı usûlcüler, zarûriyyât'ın altı esastan oluştuğunu söylemişlerdir. Karâfî eserlerinde bazılarının beş zarûrî maksada altıncı unsur olarak (hıfzu'l-ırz)'ı eklediklerini isim vermeden zikreder.⁴⁴¹

“İrzin korunması”nı kimler zarûriyyât'tan saymaktadır? usûl kitaplarını ve özellikle makâsîdü'ş-şerîa'ya ilişkin yazılan kitapları gözden geçirdiğimizde şu görüşlere rastlamaktayız.

Tâcuddîn es-Sübkî, ünlü eseri “Cem'u'l-Cevâmî”de münasib vasfın, zarûrî, hâcî ve tahsînî olmak üzere üçe ayrıldığını söyler ve devamla şöyle der:

“Zarûrî maksatlar; dinin, nefsin, aklın, nesebin, malın ve ırzın korunması gibi (maslahatlardan oluşur).”⁴⁴²

Maslahat konusunda farklı görüşüyle birçok eleştirilere maruz kalan Tûfî, “Şerhu Muhtasari'r-Ravda” adlı eserinde⁴⁴³ zarûriyyât'ın unsurlarını altı olarak zikreder.

439 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.240

440 Karâfî, *Şerhu Tenkihî'l-Füsûl*, s.169; *Muhtasaru Tenkihî'l-Füsûl*, s.90; Zerkeşî *a.g.e.*, c.VI, s.216; İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.79, Emîr . Pâdisâh, Muhammed Emin (ö.987/1579), *Teyşîru't- Tahrîr alâ Kitâbî'l-Tahrîr*, Beyrut, Ts., c.III, s.306

441 Karâfî, *Şerhu Tenkihî'l-Füsûl*, s.169, *Muhtasaru Tenkihî'l-Füsûl*, s.90

442 Sübkî, *Cem'u'l-Cevâmî'* [el-Bennânî hâşiyesiyle birlikte] c.II, s.280 [Bennânî bu sözlerin açıklamasını yaparken şöyle demektedir; Musannif (Sübkî), ilk dört unsuru, “dinin muhafazasından mertebeye” düşük olduğunu göstermiş, “İrzin korunması”nı ise rütbece “malın korunması”na eşit olduğunu ile atfetmek sûretiyle belirtmiştir.]

443 Tûfî, *Şerhu Muhtasari'r-Ravda*, c.III, s.209

Şevkânî (ö.1250/1834) ise, altıncı bir unsur olarak “ırzın korunması”nı zarûriyyâtta sayanların görüşlerine katılır, hakkında hadd cezası bulunduğunu, dolayısıyla zarûrî maksatlara ilave edilmesi gerektiğini söyler.⁴⁴⁴

Tahir b. Âşûr’a göre “ırzın (namus ve şeref) korunmasının zarûrî maslahatlar çerçevesinde ele alınması doğru değildir. Doğrusu onun hâcî maslahatlar arasında yer aldığıdır⁴⁴⁵.

Tahir b. Âşûr devamla şöyle der; “Sübki’yi ve bazı âlimleri bu maslahatı zarûriyyâtta saymaya iten sebep, hakkında kazif haddinin bulunduğunu görmeleridir”⁴⁴⁶ ve kendi görüşünü ise, “Biz zarûrî yarar ile onun çiğnenmesi halinde haddin gerekmesi arasında bir bağlantı kurulmasını benimsemiyoruz. İşte bu yüzden Gazzâlî ve İbnü’l-Hâcib onu zarûrî olarak saymamışlardır.”⁴⁴⁷ diyerek açıklar.

Yûsuf el-Karadâvî de “ırzın korunması”nı zarûrî maslahatlardan sayanlardandır.

O bu konuda şöyle demektedir.

“Karâfi ve başkaları bu külliyyât-ı hamse’ye altıncı bir unsur olarak hıfzu’l-İrz’ı eklerler.⁴⁴⁸ Irz, bizim tabirimize göre, kerâmet (onur) demektir. Bu yüzden şeriat, iftira, gıybet vb kötü huyları yasaklamış, özellikle zinâ iftirası hakkında hadd belirlemiştir. Kazf’in dışındaki fiillerde ise, ta’zîr cezasını ön görmüştür. Hıfzu’l ırz’ın altıncı unsur olarak beş unsura ilavesi uygun olup, gözeltmesi gerekir.”⁴⁴⁹

444 Şevkânî, *a.g.e.*, s.367

445 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.81

446 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.81, 82

447 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

448 Karadâvî ve bazı usulcülerin **Karâfi**’nin “**Hıfzu’l-İrz’ı**” zarûriyyâtta saydığı şeklindeki bilgilerinin doğru olmadığını daha önce söylemiştik. [**Makâsîdü’ş-Şerîa’nın Tarîhî Seyri** bölümünde “**Karâfi**” bölümüne bakınız.]

449 Karadâvî, Yûsuf, **Medhal il dirâsâtü’l-İslâmiyye**, Kahire, 1990, s.60

Günümüz fıkıhçılarından Hayrettin Karaman da “İrz’in (şeref) korunması”nı altıncı bir unsur olarak zarûriyyâtta saymıştır.⁴⁵⁰

Bütün bu görüşleri gözden geçirdiğimizde “hıfzu’l-ırz’ı”ın zarûriyyât’tan sayılıp sayılmaması tamamen ictihadî bir faaliyetin konusudur. Hakkında hadd cezasının bulunması, Hz Peygamberin bey’at aldığı unsurlardan birisi olması gibi gerekçelerle zarûriyyât’tan sayılması mümkündür. Ancak, zarûriyyâtın tarifindeki “eğer bu unsurlara riâyet edilmezse, toplumun yok olma tehlikesiyle yüz yüze geleceği olgusuna ” pek de uymamaktadır. Yani “onursuz” olarak hayat sürenlerin çoğalması insanlığın yok olmasına yol açmakta mıdır? sorusuna verilecek cevap, “İrz’in korunması”nın değerlendirileceği ölçü de olacaktır kanaatindeyiz.

Bu arada çağımız araştırmacılarından ve aykırı görüşleri ile dikkatleri üzerine çeken Nasr Hâmid Ebû Zeyd’in bu konudaki görüşlerine de yer vermek istiyoruz.

Nasr Hâmid Ebu Zeyd, Kuveyt’te yayınlanan “el-Arabî” dergisinde yayınlanan bir makalesinde⁴⁵¹ “Şeriat’in Tümel (külli) maksadları” başlığı altında, İslâm’ın genel ilkelerini yeniden ele almak için yeni bir metot önerir. Ona göre bu metotla ulaşılan sonuçlar bilimsel olarak daha kuşatıcıdır. Ebu Zeyd, bu metodu izleyerek üç tümel (külli) ilkeye ulaştığını, bunların 1. Akıl, 2. Özgürlük ve 3. Adalet olduğunu, bu unsurların usûlcüler arasında yaygın olan beş zarûrî ilkenin de üstünde ilkeler olduğunu makale boyunca ısrarla savunur. Hatta daha da iddialı olarak şunları söyler. “Önerilen bu üç temel ilke, (akıl, özgürlük ve adalet) bir taraftan birbirleriyle son derece sıkı ve bağlı bir dizi kavramı yansıtırken diğer taraftan da fıkıh metodolojisi âlimlerinin çıkarımında bulundukları beş tümel maksadı da kapsamaktadır. Aslında nefsin, aklın, ırzın ve malın korunması, önerilen bu üç

450 Karaman, Hayrettin, *İslâm Işığında Günün Meseleleri*, 1992, c.III, s.184

451 Ebû Zeyd, Nasr Hâmid “*Şeriatın Tümel (Külli) Maksatları*”, el-Arabî Kuveyt, 1994, Mayıs, sayı 426, s.112-116.(Çev. Mustafa Ünver, İslâmî Araştırmalar Dergisi, Bahar dönemi 1995) s.139-143

temel ilkeye göre, tikel bazı prensipler olarak görülmektedir. Dolayısıyla bu prensiplerin ikincil olarak, söz konusu üç temel ilkenin kapsamı altında değerlendirilmesi mümkündür. Buna ek olarak metodoloji âlimleri söz gelimi İstihşân, mesâlih-i mürsele, istishâbü'l-hâl, zarûretler yasakları mübah kılar gibi çıkarımda bulundukları icthadî kâidelerin tümünü de önerdiğimiz bu üç tümel ilkenin kapsadığını söylemek mümkündür.⁴⁵²

Ebu Zeyd'in görüşlerini gözden geçirdiğimizde, tamamen felsefî ve bireysel bir yöntem izlediğini görürüz. Ebu Zeyd zarûriyyâtın niçin üç temel ilkeye indirileceğini ve niçin bu üç ilkenin akıl, özgürlük ve adalet olduğunu tam bir şekilde izah etmez. Yaptığı sadece zihnî-felsefî bir öneriden ibarettir. Bu yüzden nasslara dayanmadan şahsi görüşlerle "şariat'ın tümel açıklanması" gibi bir iddiayla yola çıkılmasını pek doğru bulmuyoruz. Ayrıca onun, akıl ve adalet ilkelerini, mû'tezile'yi referans alarak ileri sürmesi de oldukça manidardır.

Muasır yazarlardan Vehbe Süleyman Ğâvecî, zarûriyyât'a altıncı bir unsur olarak "Hıfzu'l-Emn'i (Güvenliğin korunması) nı ilâve eder. Bu görüşüne Mâide, 33'ü delil olarak ileri sürer.⁴⁵³

"Nazariyyetü'l-Makâsıd inde's-Şâtıbî" adlı ciddi araştırma ürünü eserin yazarı, Ahmed Raysûnî, zarûriyyât'ın beş esasla sınırlandırılması konusunda bir başka müellifin görüşlerini de naklederek şöyle der: "Dinin üstün saydığı kapsam ve önem bakımından beş zorunlu maslahattan hiç de eksik olmayan bir takım unsurları zarûriyyât kapsamına sokmamızda bir sakınca yoktur ki, zarûrî maslahatların beş ilke sınırlandırılması icthadîdir ve öteden beri beş ilkeye ilave yapan bazı (usûlcülerin) varlığı da bilinmektedir. Nitekim günümüzde üstad Ahmed el-Hamlîşî (?), âlimleri, adaleti, insan hak ve hürriyetlerini zarûriyyâtın kapsamına dahil etmeye çağırılmaktadır....."⁴⁵⁴ ve devamında "...Ben bununla zamansız ve yerinde olmaksızın bir takım şeyler söylemek niyetinde değilim, ancak ilmi ölçüler ve

452 Ebû Zeyd, *a.g. makale*, s.143

453 Ğâvecî, Vehbe Süleyman, *el-Mer'e fi'l-İslâm*, Dimeşk, 1982, III. Baskı

454 Raysûnî, *a.g.e.*, s.358

delillere bağlı olarak bu konuyu (tartışmaya) açmak istedim"⁴⁵⁵ demek suretiyle, bu konuda ilim adamlarını ilmî araştırmalara ve yeniden düşünmeye çağırmaktadır.

3. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurların Dayanakları

Makâsîdû'ş-Şerîa'yı üç kategoride ele alıp, değerlendirmesini yaparken bu üçlü sınıflamanın tamamen icthadî olduğunu ve bir delil getirme biçimi veya sonuca ulaşma metodu olan istikrâ (tümeyarım) yönteminin bu icthadi faaliyetin biricik izlediği yol olduğunu, nass'a dayalı olmadığını söylemiştik.

"Zarûriyyât" dediğimiz beş unsurun tespitinde ise, hem istikrâ yöntemi kullanılmış hem de bu beş ilkeyi birarada zikreden *kitap ve sünnet* nass'larından söz edilmiştir. Şimdi biz sırasıyla, Kur'an-ı Kerim'de ve Sünnet-i Nebî'de bu beş unsurun tamamına yer verdiği belirtilen âyet ve hadislerle bunlarla ilgili yorumları göreceğiz daha sonra ise, istikrâ (tümeyarım) yönteminden ve diğer din ve ahlâk sistemlerinde "beş unsur" nasıl yer almıştır, bunlardan bahsedeceğiz.

a. Kur'an-ı Kerim'de Zarûriyyât

Biz bu bölümde bu unsurlara ilişkin bütün âyetlere değil, sadece hepsinin birlikte zikredildiği âyetlere temas edeceğiz.

Bazı usûl bilginleri⁴⁵⁶, zarûriyyât'a işaret eden âyetin, peygamberimizin ahabından bey'at alırken onlarla bir takım ilkelere bağlı kalacaklarına dair söz aldığından bahseden bey'at âyeti olduğunu söylemişlerdir.

"Ey Peygamber! İnanmış kadınlar, Allah'a hiçbir şeyi ortak koşturmak, hırsızlık yapmamak, zina etmemek, çocuklarını öldürmemek, elleriyle ayakları arasında bir iftira uydurup getirmemek, iyi işi işlemekte sana karşı gelmemek hususunda sana bey'at etmeye geldikleri zaman, bey'atlarını kabul et....."⁴⁵⁷

455 Raysûnî, *a.g.e.*, s.358

456 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.80 (İbn Âşûr, bunların kimler olduğunu belirtmez.)

457 el-Mümtahine, 60/12

Âyetteki “bey’at” yapılan unsurlara göz attığımızda beş temel zarûî ilkedden “aklın korunması” dışında dört zarûî esası içine aldığını görüyoruz. Bunlar:

- a. Allah’a hiçbir şeyi ortak koşmamak (Din’in korunması),
- b. Hırsızlık yapmamak (Mal’ın korunması),
- c. Zinâ etmemek (Neslin korunması),
- d. Çocuklarını öldürmemek (Hayatın korunması),
- e. İftira etmemek (İrzın korunması)tir.

Bu âyet açıkça delalet ediyor ki Mekke döneminde İslâm’ın genel ilkelerinin temelleri atılmıştır. Medine döneminde ise bu ilkeler tafsilatlı olarak işlenmiştir.⁴⁵⁸

İbn Âşûr’un da belirttiği gibi⁴⁵⁹, İslâm Hukukunun temel hedefleri, bu dinin en önemli niteliği sayılan “fıtrat’a” dayanır. Allah (cc); insanın doğal yapısından bahsettiği “fıtrat” âyetinde şöyle buyuruyor:

“(Resûlüm!) Sen yüzünü hanîf olarak dîne, Allah insanları hangi fıtrat üzere yaratmış ise ona çevir. Allah’ın yaratışında değişme yoktur. İşte dosdoğru din budur....”⁴⁶⁰

İbn Âşûr, bu âyeti, dil ve gramer açısından tahlilini verdikten sonra, âyet-i kerimedeki “din”den maksadın, Râzî (ö.606/1209) ve Beydâvî (ö.685/1286), gibi tefsircilerin aksine, “akâid olsun, ahkam olsun “din” diye isimlendirilen şeylerin bütünü” olduğunu söyler⁴⁶¹. Âyette geçen “fıtrat”tan kastedilenin de “dinin âyetteki anlamıyla aynı olduğunu belirtir.” İbn Atıyye (ö.546/1151) ve Zemahşerî (ö.538/1143)’nin de bu görüşte

458 Şâtibî, *a.g.e.*, c.III. s.304. vd, Kattân, Mennâ’, “*Târlhû’t-Teşrîl’İslâmî*”, Beyrut, 1993, XI. Baskı, s. 61-63; Hudarî, *Tarîhu’t-Teşrîl’İslâmî*, s.12-13; Hallâf, Abdülvehhab, *Hulâsatü Târlhit-Teşrîl’İslâmî*, Kahire, 1956, VII. Baskı, s.283 [Aynı müellifin *İlmü Usûl’l-Fıkh* adlı eseriyle birlikte.]

459 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.56

460 er-Rûm, 30/30

461 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.57; *Tefsîru’t-Tahrîr ve’t-Tenvîr*, Tunus, Ts., c.XXI, s.91-93

olduklarını ekler⁴⁶². Daha sonra İslâm'ın "fıtrat" oluşunu açıklar ve şöyle der;

"Burada İslâm'ın "fıtrat" oluşunu açıklamamız gerekir; çünkü bu, tam olarak açıklayanını görmediğim bir mânâdır;

Fıtrat, yaratılıştır, yani, Allah'ın her yaratıkta ortaya koyduğu düzendir. "İnsan fıtratı" yaratıldığı yani insanın zâhiren ve bâtinen (yani vücut ve akıl olarak) üzerinde yaratıldığı durumdur. İnsan vücuduyla ilgili bir fıtrat olarak iki ayağıyla yürür, eşyayı ayaklarıyla kullanmaya girişmek "fıtrat'a aykırıdır". Sonuçların sebeplerinden ve vargıların öncüllerinden çıkarılması, "aklî bir fıtrat"tır. Bir şeyin, mantık biliminde "fesâdü'l-vad" olarak isimlendirilen, sebebi dışına çıkanması "aklî fıtrata" aykırıdır. Gördüğümüz eşyanın gerçekte var olan gerçeklikler olduğunu kabul etmek "aklî fıtrattır". Sofistlerin bunun varlığını inkar etmeleri "aklî fıtrata" aykırıdır. İslâmın fıtrat olarak nitelenmesi, "aklî fıtrat" anlamındadır. Çünkü İslâm, inanç ve normlardan oluşur. Bütün bunlar ise "aklî"dir veya aklın idrak ve kabul ettiğine uygun olarak cereyan eder."⁴⁶³

İbn Âşûr, daha sonra İbn Sinâ (ö.428/1037)'nin fıtratın mahiyetine ilişkin sözlerini nakleder, onun görüşlerine aynen iştirak eder⁴⁶⁴. Devamla şöyle der: "İslâm'ın, "Allah'ın fıtratı" şeklinde nitelenmesinin anlamı, getirdiği esasların fıtrata uygun olmasıdır."⁴⁶⁵

İbn Âşûr, "fıtrat'a" ilişkin sözlerini şöyle tamamlar;

"İslâm dini, mensublarını fıtrata ve onun gereklerini yapmaya, kapsamına gireni veya onunla birlikte olanı yaşatmaya çağırır. Evlenme ve çocuğu emzirme, fıtrattandır. Ve tanıkları yaratılıştan apaçıktır. Yardımlaşma ve görgü kuralları fıtrattandır. Neslin ve Nesebin korunması fıtrattandır. Gerçek medeniyet, fıtrattandır. Çünkü bu, fıtrattan olan aklın faaliyetinin sonuçlarıdır. İyi bilgi türleri fıtrattandır. Çünkü bunlar, akılların karşılaşmasından

462 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.57

463 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.57: *Tefsîru't-Tahrîr ve't-Tenvîr*, c.XXI, s.90

464 İbn Âşûr, *Tefsîru't-Tahrîr ve't-Tenvîr*, c.XXI, s.91; *Makâsîd*, s.57

465 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.58

ve tartışmasından doğar. Yaratılan güzel eserler fıtrattandır. Çünkü bunlar, düşünceden doğmuştur. Fıtratta, yaratılıştan, doğanı sevmeye duygusu vardır.....(İslâmî) teşriin genel gayesini dik-katle gözden geçirdiğimizde, fıtratı korumaya ve çiğnenmesinden sakındırmaya yöneldiğini görürüz. Belki de, fıtratı önemli ölçüde çiğnemeye götürenler hukukta yasak ve sakıncalı, fıtratı korumaya götürenler de vacip sayılır. Her iki durumda bundan aşağı derecede olanlar genelde emredilmiştir ya da yasaklanmıştır. Fıtrata dokunmayanlar ise mûbahtır..."⁴⁶⁶

".....Ayrıca, fıtratın gerekleri çatışır ve yapılan işte ikisini birlikte uygulamak mümkün olmazsa, fıtrat doğrultusunda daha üstünü ve kalıcısını tercih yoluna gidilir. Bunun için, adam öldürmek şirkten sonra günahların en büyüğü olmuştur. Ruhbanlık yasaktır, insanın iğdiş edilmesi en büyük suçlardandır. Gözü-nü yok ederek veya görev yapamayacak duruma getirerek – meselâ, köleye işkence gibi- insanlardan yararlanmak caiz değildir, hayvandan yararlanılabilir. Yeme amacı dışında bir sebeple hayvanın itlâfı ise yasaktır."⁴⁶⁷

Son derece güzel izahlar getirdiği için İbn Âşûr'un görüşlerine genişçe yer verdik. Onun görüşlerinden ve diğer "fıtrat" değerlendirmelerinden de anlaşılan şudur ki, İslâm Hukukunda "zarûriyyât" dediğimiz beş temel ilkenin bütünüyle "insanın doğal yapısına" uygun olduğudur. Bu yüzden zarûriyyâta "tabîiyyât" (İnsan doğasına ve yapısına uygun) da denilmiştir.⁴⁶⁸

Bütün bu izahlardan çıkan neticeye göre "zarûriyyât"ı "İnsanın doğasına ve yapısına uygun zorunlu ihtiyaçlar ve maslahatlar" diye tanımlayabiliriz.

"Zarûriyyât" dediğimiz beş temel unsur, insan doğasının "zorunlu" temel değerleri olarak, "Modern İnsan Hakları Teorisi"nin yaklaşık on-oniki asır öncesinde ortaya konmuş, evrensel, genel-geçer ve "insan" merkezli bir değerler sistemi biçiminde

466 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.59

467 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.60

468 Uludağ, Süleyman., *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, Ank., 1989, s.42

önümüzde durmaktadır. Bu yüzden bazı düşünürlerin “İslâm Hukuku” için “tabîî-îlâhî hukuk” ⁴⁶⁹ diye özetlenebilecek bir adlandırmayı biz de yerinde buluyoruz.

Sonuç olarak, zarûrî beş temel ilkenin, hem “insan hakları teorisinin” hem “doğal hukuk” öğretisinin vahye dayalı ve insan doğasına uygun “aslî unsurlarını oluşturduğunu söyleyebiliriz.” Bu “insan” merkezli, ideal hukuku temsil etmeye en elverişli hukuktur kanaatindeyiz. Bu beş ya da altı temel prensipten oluşan “ideal” hukuk zemini bütün insanların mutluluğunu sağlayacak bir referans olabilir.

b. Sünnette Zarûriyyât

Âyet-i kerimelerde, beş zarûrî ilkeye yapılan atıfları gördükten sonra şimdi de peygamberimiz (as)’ın hadislerinde konu nasıl ele alınmıştır? Bunlardan bahsedeceğiz. Kur’an-ı Kerim’de zarûriyyât’ın nasıl toplu halde anıldığı ayetleri zikrettiysek, sünnet konusunda da aynı yolu izleyeceğiz. Yani beş zarûrî ilkeden tek tek ya da bir kaç bir arada anılan hadislerden kendi bölümlerinde genişçe bahsedeceğimizden burada bu beş hususun , varsa- hep birlikte yer aldığı hadislere yer vereceğiz.

Nasıl ki medenî âyetler, mekkî âyetlerin küllî esasları detaylandırarak ve pekiştirerek hükümler getiriyorsa, sünnet de Kur’an-ı Kerim’in getirdiği genel ilke ve prensipleri ayrıntılı olarak beyân etmektedir.

Beş zarûrî ilke mekkî âyetlerde, farklı yerlerde ve bağlamlarda yer alırken, medenî âyetlerde ise, mekkî âyetlerde temeli atılan bu esaslar, teferruatlıca ele alınmaktadır.

Bu konuda Şâtibî, “Nasıl ki beş zarûrî esas kitapta genel ilkeler halinde yer almışsa, sünnette de detaylarıyla açıklanmıştır.” der⁴⁷⁰. Daha sonra bu konudaki örneklerini sıralar.

469 Hâtemî, Hüseyin., *İnsan Hakları Öğretisi*, İst. 1988, s.64-66; Karaman, *İslâm’ın Işığında Günün Meseleleri*, c.III, s.254-257

470 Şâtibî, *el-Muvâfakât*, c.IV, s.20

Sünnet'te beş zarûrî esasın korunmasını ifade eden birçok hadis bulunmaktadır. Ancak çoğunlukla bu ilkelerin hepsi bir arada anılmazlar, bir ya da birkaçı hadislerde geçmektedir. Bu ilkelerin hepsinin bir arada zikredildiği hadisleri, incelediğimizde Kuran'da olduğu gibi hadislerde de beyat konusunda verilen "sözleşme ilkeleri" göze çarpmaktadır. Ayrıca, ünlü evrensel prensiplerin bildirildiği *Vedâ hutbesi*'nde de bu unsurların hemen hemen tamamı yer almaktadır.

*Buhârî*⁴⁷¹, *Müslim*⁴⁷², *Tirmizî*⁴⁷³, *Nesâî*⁴⁷⁴ ve *Ahmed b. Hanbel*⁴⁷⁵'in, Ubâde b. Sâmit (r.a)den rivâyet ettikleri hadise göre o şöyle demiştir; "Bir gün Rasûlullah (sav), etrafında ashâbı olduğu halde otururken (Kadınlara;) "Allah'a hiçbir şeyi ortak koşmayacağınıza, hırsızlık etmeyeceğinize, zinâ etmeyeceğinize, çocuklarınızı öldürmeyeceğinize, elleriniz ve ayaklarınız arasında bir iftira uydurup getirmeyeceğinize, iyi işlerde bana isyan etmeyeceğinize" dair beya't ediniz!" demiştir.

İmâm Mâlik ise *el-Muvatta*'da⁴⁷⁶ yukarıdaki hadisin bir benzerini rivâyet eder. "Ümeyme binti Rukayka şöyle demiştir; "Rasûlullah'ın (sav) yanına gittiğimde etrafında kadınlar vardı ve İslâm üzerine kendisine bey'at ettiler ve şöyle dediler; Yâ Rasûlallah! sana, Allah'a hiçbir şeyi şirk koşmamak, hırsızlık etmemek üzere bey'at ediyoruz."

Rivâyetlere baktığımızda, Rasûlullah (sav), en temel prensipler olan zarûrî ilkelerin de arasında bulunduğu hususlara bağlılık konusunda, kadınlardan ve erkeklerden söz almaktaydı. Bey'at âyetindeki atıf yapılan hususlar aynen, Rasûlullah (sav)'ın

471 Buhârî, Muhammed b. İsmâîl (ö.256/870), *el-Câmilu's-Sahîh*, (K. İlim, B.49), İst., 1992, c.VIII, s.124

472 Müslim, Ebu'l-Huseyn Müslim b. Haccâc el-Kuşayrî (ö.261/875), *es-Sahîh*, (K. Hudûd, Hd. No: 41), İst., 1992, c.II, s.1333

473 Tirmizî, Ebû İsâ (ö.279/892), (K. Hudûd, B.12), *es-Sünen*, İst., 1992, c.IV, s.44

474 Nesâî, Ebû Abdurrahmân (ö.303/915), *es-Sünen*, (K. Bey'at, B.9), İst., 1992, c.VII, s.140

475 İbn Hanbel, Ahmed (ö.241/855), *el-Müsned*, İst., 1992, c.V, s.314

476 Mâlik b. Enes (ö.179//795), *el-Muvatta*, (K. Bey'at, Hd. No: 2), İst., 1992, c.II, s. 982

hadislerinde de yer almaktadır. Bu prensipler, dinin, canın, malın, ırzın, neslin korunmasına öncelik verme şeklinde ortaya çıkmaktadır.

İslâm Hukukunun geçerli kabul ettiği maslahatların üç kısmında ele alınışı, tamamen *ictihadî* olduğunu nass'lardan hiçbir delile dayanmadığını söylemiştik. Beş temel unsurun zarûrî olarak korunması gerektiği hususuna gelince, bazı âlimler Kur'an-ı Kerim ve Sünnet'te bu unsurların hepsinin bir arada anıldığını dolayısıyla bunların konunun şer'î dayanakları olabileceğini belirtmişlerdir. Kanaatimize göre, adı geçen âyet ve hadisler, konunun nass'la da sabit olduğunu çok açık bir şekilde göstermektedir.

c. *Zarûriyyât'ın Tesbittinde İstikrâ' (Tümevarım) Yönteminin Rolü*

Beş zarûrî unsurun nass'la sâbit olduğunu söyleyen bilgiler, ayrıca bu konuda *istikrâ* yönteminin de konunun temellendirilmesinde önemli bir rol oynadığını söylerler.

Gazzâlî, münâsib vasfın açıklıkta ve kuvvette üç mertebe yer aldığını belirttikten sonra, bu mertebelerin en üstünde beş zarûrî ilkenin bulunduğunu söyler ve canın korunmasını örnek olarak verir⁴⁷⁷. Sonra da şöyle der:

"Can'ın korunması, şâri'in amaçlarından biridir. Ayrıca bu, insanların zorunlu ihtiyaçlarındandır. Hakkında bir şer'î hüküm bulunmasa bile akıl buna işaret eder, böyle hükmeder. Aklın eşyadaki husûn ve kubûhu bilebileceğini söyleyenlere göre (mu'tezile), şeriatın aklın verdiği bu hükümden ayrı olması düşünülemez. Fakat biz şöyle deriz; Allah Teâla kullarına dilediğini yapabilir. Maslahatı gözetmek ona vacip değildir. Ancak aklın, mefsedetlere ve maslahatlara işâret edebilmesini, helâk edici şeylerden sakındırmasını, makâsîd ve menafî'i elde etmeye teşvikini inkar etmiyoruz. Öte yandan peygamberlerin, Allah'ın üzerine bir zorunluluk olmaksızın sırf rahmet ve fadl olarak in-

sanların dünya ve ahiretteki maslahatlarını temin için gönderildiklerini de inkar etmiyoruz. Zirâ Allah Teâla; “Biz seni ancak âlemlere rahmet olarak gönderdik”⁴⁷⁸ buyurur.”⁴⁷⁹

Gazzâlî, bu açıklamaların sonunda “...Mu'tezile inancına nisbet edilmemek için, (şimdilik) bu kadarla yetiniyoruz...”⁴⁸⁰ şeklinde ilginç bir ifade kullanır. Gazzâlî, bu unsurların “aklen” kavranabilirliğini ve düşünmekle tespit edilebileceğini söyledikten sonra, yani zarûniyyât'ın unsurlarını aklın da kabul ettiğini ve bunun kesin olarak böyle bilindiğini belirttikten sonra, konuyu bu noktada “mu'tezilî” görüşe meyletmekle suçlanacağı endişesiyle kesmektedir.

Gazzâlî'nin bu sözünde, “aklın” bu unsurların tespitinde önemli rol oynadığını görüyoruz. Ancak bu sözde “aklın” hangi metotla bu sonuca vardığı pek açık değildir.

Bütün aklî ve zihnî faaliyetlerinde istikrâ yöntemine, son derece önem veren Şâtıbî, beş unsurun temellendirilmesinde de bu metoda sıkça başvurur. Öyle ki ona göre istidlâl biçimlerinden kesin bilgiyi sağlayan biricik metot ve yöntem istikrâ (tümevarım)dır.⁴⁸¹

Şâtıbî, beş zarûfî ilkenin nasıl sabit olduğu sorusuna şöyle cevap verir.:

“İslâm ümmeti ve diğer milletler, şeriatın zarûfî beş esasın korunması için konulduğunda birleşmişlerdir. Bunlar; din, nefis, nesil, mal ve akıldır. Bütün ümmete göre bunlar, dinden olduğu zorunlu olarak bilinen şeylerdendir. Halbuki bunlar, ne belli bir delil ile sabit olmuşlardır, ne de kendisine dönülebilecek bir asıl bize şahitlik etmektedir. Ancak, bunların şeriate uygunluğu, tek bir konuya sığmayacak kadar çok delillerin toplamından çıktığı bilinmektedir....”⁴⁸²

478 el-Enbiyâ, 21/107

479 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.162

480 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.163

481 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.I, s.19; Raysûnî, *a.g.e.*, s.284

482 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.I, s.26

Şâtıbî, zarûriyyât'ın sabit oluşunu, bir çok delilin ortak bir manaya ve konuya işaret ettiğini bunun ise kesin bilgi ifade eden bir tür "*manevî tevâtür*" olduğunu böyle bir metotla elde edilen bilginin ise esas alınacak kesin bir bilgiyi ifade ettiğini söylemektedir.⁴⁸³

4. Zarûriyyât'ı Oluşturan Unsurların Evrensel Niteliği

Şâtıbî, yukarıda zikrettiğimiz ifadesinde de görüldüğü üzere, beş zarûrî ilkenin diğer din ve toplumlarca da benimsendiğini söyleyerek, istikrâ yaptığı alanın sınırını sadece İslâm şeriatı ile sınırlı tutmaz, bunun sınırını diğer toplumlar ve dinleri de içerecek şekilde genişletir. Yani ona göre bu beş temel ilke, İslâm'ın sınırlarını da aşan "*evrensel*" nitelikli "*genel-geçer*" ilkelerdir. Şâtıbî, *Muvâfakât*'ında bunu çok açıkça şöyle ifade eder.

"Zarûriyyât'ın tamamı beştir, onlar; dinin, nefsin, neslin, malın ve aklın korunmasıdır. Âlimler bu beş unsurun bütün din ve toplumlarda korunduğunu belirtmişlerdir."⁴⁸⁴

Az önce de geçtiği gibi usûlcüler, beş zarûrî temel ilkenin sadece İslâm dini tarafından değil, diğer din ve toplumlar da var olduğunu, bu yüzden, bu unsurların İslâm'ın hedefleri ve idealleri olmaktan da öte "*evrensel*" bir nitelik taşıdığını söylemişlerdir.

Bu ilkelerin diğer milletlerce de kabul edildiğini ilk ileri süren -araştırdığımız kadarıyla- Gazzâlî (ö.505/1111)dir. O şöyle der;

"...Bu beş temelin ortadan kaldırılmasının yasaklanması ve bu yönde önleyici cezâlar konulması her dinde her şeriatte vardır. İnsanların iyiliğini amaçlayan din ve şeriatlerde bunların yokluğu düşünülemez..."⁴⁸⁵ ve devamında şunları söyler; "...Bunun içindir ki, küfrün, adam öldürmenin, zinanın, hırsızlığın, sarhoş edici maddeleri kullanmanın haramlığı konusunda şeriatler değişme göstermemiştir..."⁴⁸⁶

483 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.I, s.26

484 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II., s.8

485 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.288

486 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.288

Seyfûddîn el-Âmidî⁴⁸⁷, İbnü'l-Hâcib⁴⁸⁸, İzz b. Abdisselâm da bu hususu açıkça dile getirmişlerdir. İzz b. Abdisselâm bu konuda şunları söyler.

"...Eğer bir olayda maslahat yönü ağır basarsa, Allah Teala, onu bütün şeriatlerde vacip kılmıştır. Yine bir konuda mefsedet yönü fazla olursa onu da bütün şeriatlerde haram kılmıştır. Şâyet, maslahat ve mefsedetlerin mertebeleri farklı farklı olursa, şeriat bazı maslahatları önceleyebilir. Diğer şeriatlerde ise diğer bir takım maslahatları öne alabilir. Bu husus mefsedetlerde de aynen geçerlidir. Meselâ, kısas cezası, Mûsa (as)'ın şeriatinde, zina ve hırsızlık haddlerinde olduğu gibi sırf Allah'ın hakkı olarak vacip idi. Bize göre ise, kısas, kul hakkına Allah hakkından daha yakın bir durumdadır. Yine İsâ (as)'ın şeriatinde birden fazla kadınla evlenmek yasaklanmıştı... Fakat Mûsâ (as)'ın şeriatinde herhangi bir kısıtlama söz konusu değildi... bizim şeriatimizde ise, erkekler gözönüne alınarak birden fazla evliliğe izin verilmiştir. Ancak kadınların durumu gözetilerek dörtten fazlası haram kılınmıştır." ⁴⁸⁹

Karâfî, "el-Fürûk" adlı eserinde ikiyüz ondokuzuncu farkı açıklarken bu konuya ilişkin şu kaideyi verir;

"Can, akıl,...gibi beş temel ilkenin korunmasının zorunlu olduğu konusunda Muhammed (as)'ın ümmeti ile birlikte diğer ümmetler de ittifak etmişlerdir" der ve onu açıklar "...sarhoş etmiyecek miktann içiminde farklı değerlendirmeler varsa da bütün şeriatlerde sarhoş edici içkiler haramdır. Bu dinde -sedd-i zerâî- türünden bütün (miktarlar) yasaktır. Fakat diğer dinlerde (az bir miktar) mefsedete yol açmadığından serbest kılınmıştır. İrzın korunması için, iftira etmek nesebin korunması için zinâ etmek, yine malın korunması için hırsızlık vb. fiiller bütün dinlerde yasaklanmıştır. Yine bu kaideye göre, buluntu mallann korunması gerekli kılınmıştır." ⁴⁹⁰

487 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.240

488 İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s.182

489 İzz b. Abdisselâm, *Kavâidü'l-Ahkâm*, c.I, s.38

490 Karâfî, *el-Fürûk*, c.IV, s.33

Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl*'ünde⁴⁹¹ de bu konuya değinir ve beş temel ilkenin bütün şeriatlerce korunmasının amaçlandığını belirtir.

Şâtîbî'nin bu konuda ittifakın bulunduğuna dair sözlerine⁴⁹² daha önce değinmiştik. Burada onları tekrar zikre gerek görmüyoruz.

Tahir b. Âşûr da bu hususa şöyle diyerek katılır. "*Hukuk normlarında zarûrî yararlar için değinilmesi pek azdır. Çünkü insanlar, kendileri için gerekli ihtiyatı eskiden beri göstermişler, bunlar insanların tabiatlarında yer etmiştir. Hiçbir medenî toplum yoktur ki bu konuda duyarlı olmasın. Dinlerin/hukukların (şerâî) farklılığı, yalnızca araçların niteliğiyle ilgilidir.*"

Şevkânî (ö.1250/1834), şeriatlerin beş unsur üzerinde ittifak ettiği, görüşüne itiraz edildiğini⁴⁹³ naklederek iki karşı görüşün sözlerine yer verir⁴⁹⁴. Sonra kendi görüşünü şöyle açıklar; "*Tevrat ve İncili inceledim mutlak olarak içkinin mubah olduğunu gördüm*" "*Sarhoş etmeyen miktarda içilirse*" kaydını görmedim. "*Üstelik mubahlığı çok açık idi*" der ve "*bu konuda ittifak bulunmaktadır*" davasının yerinde olmadığını söyler.⁴⁹⁵ Tahrif edilmiş ilâhî kitaplardan *Tevrat*'ta bu husus çelişkili olarak ifade edilmektedir. Bir yerde yerilirken, diğer bazı yerlerde onun içimine izin verilmektedir⁴⁹⁶. *İncil*'de de konu çelişkili olarak yer almaktadır.⁴⁹⁷

a. Semâvî Dinlerde Beş Zarûrî İlkenin Yeri

Beş temel unsurun çoğunluğunun "*Mûsa*" (as)'ın "*on emir*"inde de yer aldığını görmekteyiz. Hz. Mûsa'ya yönelik on emir şunlardır.

491 Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl*, s. 169

492 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.I, s.26

493 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

494 Şevkânî, *a.g.e.*, s.366-367

495 Şevkânî, *a.g.e.*, s.367

496 Ateş, Ali Osman, *İslâm'a Göre Câhiliye ve Ehl-i Kitap Örf ve Âdetleri*, İst., 1996, s.474-476

497 Ateş, *a.g.e.*, s.477-479

“.....ve Allah bütün bu sözleri söyleyip, dedi;

1. Seni Mısır diyarından, esirlik evinden çıkaran Allah'ın “Yehova” benim!

2. Karşında başka ilâhların olmayacaktır!

3. Kendin için oyma put, yukarıda göklerde olanın, yahut aşağıda yerde olanın yahut yerin altında sulara olanın hiç suretini yapmayacaksın. Onlara eğilmeyeceksin ve onlara ibâdet etmeyeceksin!

4. Allah'ın Rabb'in ismini boş yere ağzına almayacaksın!

5. Sebt (Cumartesi) gününü takdis etmek için onu hatırında tut!

6. Babana-anana hürmet et! Tâki, Allah'ın rabbin sana vermekte olduğu toprakta ömrün uzun olsun.

7. Katletmeyeceksin!

8. Zinâ etmeyeceksin!

9. Çalmayacaksın!

10. Komşuna karşı yalan yere şahâdet etmeyeceksin!”⁴⁹⁸

İncil'de ise, Hz. İsa (as), Hz. Mûsa (as)'ın on emrinden bazı-
larını sayar; mesela;

1. Babana-anana hürmet et!

2. Katletmeyeceksin!

3. Zinâ etmeyeceksin!

4. Yalan yere and içmeyeceksin!

5. Komşunu seveceksin....”⁴⁹⁹

Tevrat ve İncil'deki bu hususları değerlendirdiğimizde, iki dinin kutsal kitaplarının ilk orjinal biçimlerinde “zarûriyyât” dediğimiz unsurların hepsinin bulunduğunu söyleyebiliriz. Bu un-

498 Eski Ahit (**Tevrat**), **Çıkış**, Bab/20; **Tesniye**, Bab/5; **Levîliler**, Bab/19; Kitap-ı Mukaddes Şirketi İst., 1969, s.73-74

499 **Mattâ**, Bab/5; **Markos**, Bab/7

surların her birine geniş ifadeler şeklinde rastlamak mümkündür⁵⁰⁰.

Usûlcülerin “*el-Milel*” ve “*el-Ümem*” ifadelerinden kastettiklerinin, önceki peygamberlerin şeriatleri ve toplumları olduğu böylece yapılan açıklamalardan da anlaşılmaktadır.

b. Diğer Dinî ve Ahlâkî Öğretillerde Beş Zarûrî İlkenin Yeri

Aslî olarak İlâhî vahye dayalı dinlerin dışındaki “dinler” ve “ahlâkî öğreti”lerden bazılarında da bu temel zorunlu beş temel ilkeye temas edildiğini görüyoruz.

Şimdi bu “dinî” ve “ahlakî öğretiler”den bazılarının temel prensiplerine kısa da olsa değinmek istiyoruz.

ba. BUDİZM

Budizm’in kurucusu *Gotamo Şakyamoni*, M.Ö.560’ta doğmuş M.Ö. 483 te de ölmüştür. Lâkabı “*Buddha*”dır. Rivayete göre O, bir gün ormanda gezerken bir “incir” ağacından kendisine bazı sözler ilhâm edilmiştir. İşte bu sözler onun ahlâkî esaslarını oluşturmaktadır. Bu esaslar şunlardır;

1. Canlı hiçbir yaratığı öldürmemek,
2. Başkalarının malına, canına ve karsına göz dikmemek,
3. Yalan söylememek,
4. Sarhoşluk veren içkilerden sakınmak,
5. Küfür ve dedikodu yapmamak,
6. Şehvî arzulardan vazgeçmek.⁵⁰¹

500 Bkz. Ali Osman Ateş, *İslâm’a Göre Câhiliyye ve Ehl-i Kitap Örf ve Âdetleri*, İst., 1996

501 Kumeyr, Y., *İslâm Felsefesinin Kaynakları*, Çev. Fahrettin Olguner, İst., 1992. II. Baskı, s.68-69; Waller, P., *Budizm Tarihi*, Ank., 1946, s.36; Tümer, Günay-Küçük, Abdurrahman, *Dinler Tarihi*, Ank., 1993, II. Baskı, s.166; Kahraman, Ahmet, *Mukayeseli Dinler Tarihi*, İst., 1993, VI., Baskı, s.111

bb. JAINİZM

Hindûizm'e karşı doğmuş dînî bir cereyan olan jainizm, kurucusu kesin bilinmemekle beraber, bazı kaynaklarda "*Mahavir*" olduğu kaydedilir. Bu kaynaklara göre o, M.Ö.599'da doğmuş, M.Ö. 522'de ölmüştür. Onun ahlakî öğretilerinden bazıları şunlardır;

1. *Hayvan öldürmemek,*
2. *Yalan söylememek,*
3. *Ne olursa olsun verilmeyen şeyi almamak,*
4. *Bütün şehvî arzuları terk etmek,*
5. *Hırsızlık etmemek,*
6. *Hiçbir canlıyı öldürmemek,*
7. *Az cinsel ilişkide bulunmak,*
8. *Dünya nimetlerinden ölmeyecek kadar yemek.*⁵⁰²

bc. ZERDÜŞTLÜK

M.Ö. 570'li yıllarda yaşayan Zerdüşt'e göre, Allah tektir ve bir takım ahlâkî esaslara uymak gereklidir. Bunlardan bazıları şunlardır;

1. *Doğru yaşama ve ahlâkî emirlere bağlılık,*
2. *Temiz hayvanları özellikle köpeği öldürmemek,*
3. *Zina etmemek,*⁵⁰³

Sonuç olarak diyebiliriz ki, kaynağı İlâhî vahye dayalı Tevhîdî dinlerde bu beş unsura özellikle riâyet edilmiştir. Bazı görüşlerini verdiğimiz dînî ve ahlâkî öğretilerde de bu ilkelere vurgunun yapılması oldukça dikkat çekicidir.

502 Cilâcı, Osman, *Dinler ve İnsanlar*, Konya, 1990, s.234-235; Kahraman, *a.g.e.*, s.111, Tümer-Küçük, *a.g.e.*, s.98-99

503 Tümer-Küçük, *a.g.e.*, s.110; Taplamacıoğlu, Mehmet, *Din Sosyolojisi*, Ank., 1983, III. Baskı, s.436

5. Beş Temel Unsurun Korunma Şekli

Bütün usûl ve makâsîd kitaplarında bu beş ilkedен (hıfzu'n-nefs), (hıfzu'd-dîn) şeklinde hep “hıfz=koruma”dan söz edilmektedir. Bu sözcük hemen bize “olan bir şeyin veya durumun korunması”nı hatırlatmaktadır. Bu “koruma” dan önce bu ilke ve unsurların oluşturulması, gerekmez mi? Şimdi bu hususu ele almak istiyoruz.

Beş zarûrî ilkeye verilen örnekleri incelediğimizde, önce “cezâî” müeyyideler verilmekte yani bu unsurların “var edilip” geliştirilmesine dair örneklerden pek söz edilmemektedir. Acaba durum böyle midir? Bu konu oldukça önemlidir. Çünkü, sağlıklı ve düzenli bir biçimde bu beş unsuru “varlıklı” kılamazsak sırf “olanı koruma”nın bir önemi var mıdır? Şimdi bu sorunun cevabını arayacağız.

Bu konuda “makâsîdü'ş- şerîa”nın tarihi köklerine indiğimizde – ki biz bunu Cûveynî (ö.478/1085) ile başlatıyoruz.- Kısa da olsa ilk söz eden kimsenin Gazzâlî (ö.505/1111) olduğunu görmekteyiz.

Gazzâlî, makâsîd’i önce “dünyevî” ve “dînî” olmak üzere ikiye ayırdıktan sonra bunlardan her birinin “tahsîl” ve “İbkâ” olmak üzere yine ikiye ayrıldığını “Tahsîl”in “menfaati elde etmek”, “İbkâ”nın ise “zararlı olanı ortadan kaldırmak” manasına geldiğini söyledikten sonra bunun anlamını “kalmazı amaçlanan şeyi engelleyen bütün unsurlar zararlıdır. Bu amaçlanan şeyin kalmasını sağlamak ise, mazarratı gidermekle meydana gelir.”⁵⁰⁴ şeklinde açıkladıktan sonra şöyle der; “makâsîdı gözetmek; ilk olarak bir şeyi oluşturmayı (tahsil), sonra da bu oluşturulan şeyin varlığına yönelik zararlı unsurları ortadan kaldırmayı (İbkâ) içine alır.”⁵⁰⁵

Gazzâlî’nin sözlerini kısaca özetlersek; şeriatın amacı iki yönlüdür.

1. Yararlı ve iyi olan şeyleri oluşturup elde etmek, (Tahsîl).

504 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğâlîl*, s.159

505 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.159

2. Bu elde edilen yararlı unsurlara yönelik zararları da ortadan kaldırmak (İbkâ).

Gazzâlî bu güzel tespiti yaparken ona herhangi bir örnek vermez. Gazzâlî'nin bu açıklamalarından usûlcüler arasındaki meşhûr kaide de ortaya çıkmış olmaktadır;

*"Aslında maslahat, faydalı olanı elde etmek, ya da zararlı olanı ortadan kaldırmaktan ibarettir"*⁵⁰⁶. Gazzâlî bu kaidedeki "maslahat" sözcüğü yerine "makâsîdü's-şer' = şeriatın gayesi" ter kibini de kullanmıştır⁵⁰⁷. Bu durumda İslâm Hukukunun gayesi maslahatın elde edilmesinden ibaret olmaktadır.

Gazzâlî'nin sözlerinden bir husus daha ortaya çıkmaktadır. "maslahat", "makâsîdü's-şer'" ve "makâsîdü's-şân'" sözcükleri birbirlerinin yerine sıkça kullanılmaktadır. Bunu usûl ve makâsîd kitaplarını inceleyenler mutlaka görecektirler. Bu sebeple bir çok kitapta "makâsîdü's-şer'ia, beş ilkeyi korumaktır." Yerine "maslahatlar beş ana ilkede toplanmaktadır" da denilmektedir. Biz de tezimizde bu tabirleri birbirinin yerine sıkça kullanmış bulunuyoruz.

Şâtıbî ise, "beş ilkenin korunmasını"nın nasıl olduğunu daha açık bir şekilde şöyle izah etmekte ve örneklendirmektedir;

Beş temel zorunlu ilkenin korunması iki şekilde gerçekleşir.

1. Bu tür zarûrî maslahatlara varlık kazandırmak ve onların temellerini sağlam atmak yoluyla. Bu onların varlık kazanmaları açısından göz önünde bulundurulup, dikkate alınmaları demektir.

2. Zarûrî olan hususlara zarar vereceği ve onları bilfiil ya da beklenti halinde de olsa ortadan kaldırmaya sebebiyet vereceği bilinen şeyleri uzaklaştırmak yoluyla. Bu da onların yok olmaları açısından gerekli tedbirlerin alınmasından ibâret olmaktadır.

Örnek vermek gerekirse şöyle diyebiliriz; İman, kelime-i şehadet getirme, namaz, zekat, oruç, hacc vb. ibadetler, varlık kazandırma açısından dinin korunmasına yöneliktir. Yemek,

506 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.286

507 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.286

içmek, giymek, barınmak vb. konularla ilgili beşeri davranışlar (âdât) da aynı şekilde varlık kazandırmak açısından nefsin ve aklın korunmasına yönelik şeylerdir. Muâmelât ise, yine varlık kazandırma açısından hem neslin, hem malın, hem nefsin, hem de aklın korunmasına yöneliktir. Fakat bu beşerî davranışlar (âdât) vasıtasıyla olmaktadır. Cezâî hükümlere gelince, bunlar da bütün bu zikredilenleri korumaya yöneliktir. Ancak bu koruma, onların ortadan kaldırılmalarna imkân vermeme, böylece varlığının sürdürülmesini sağlama açısından olmaktadır... Nefsin korunması için getirilen kısıs ve diyet hükümleri, aklın korunması için getirilen (içki haddi), neslin korunması için malların kıymetlerinin tazmîn edilmesi mal'ın korunması için el kesme ve tazminât hükümlerinin getirilmesi.... bu kabildendir⁵⁰⁸

İbn Âşûr ise, bu ilkelerin nasıl korunduğu hakkında şunları söyler; “Bu genel beş temel ilkenin korunması, onların ümmetin fertleri açısından korunması demektir ki bu ümmetin bütünü için öncelikle böyledir....”⁵⁰⁹

Gazzâlî, Şâtibî ve İbn Âşûr’dan yaptığımız nakillerden de anlaşacağı üzere “hıfz=koruma” ilk zihne geldiği gibi sadece “var olanı koruma” anlamının ötesinde, iki yönlü olarak gerçekleşmekte, bu iki yön birlikte olursa, “tam koruma” sağlanmış olmaktadır. Bu iki yönden biri eksik olursa, hedeflenen gayelere ulaşmak mümkün olmaz.

B. ZARÛRİYYÂT'I OLUŞTURAN UNSURLAR

Bu bölümde zarûriyyât'ı oluşturan beş temel unsuru sırasıyla ele alacağız.

1. Dîn'in Korunması (Hıfzu'd-Dîn)

Usûlcüler, “zarûriyyât” dediğimiz, İslâm'ın korumayı amaçladığı, beş temel değerden ilkinin ve en önemlisinin “dîn”in korunması olduğunu söylemişlerdir. Biz burada öncelikle “dîn”

508 Şâtibî, a.g.e., s.7-8

509 İbn Âşûr, a.g.e., s.80

nedir? Bunun cevabını arayacak, yani önce dinin tarifini yapacak, sonra “dinin korunması” nasıl olmaktadır? Bunu örneklerle açıklamaya çalışacağız.

a. Tanım:

Din, lügatte, bir çok anlama gelmektedir. *Cevherî* (ö.313/1002), *Sihâh*’ında⁵¹⁰, dîn’in “âdet, durum, cezâ, mükâfat, itaat” gibi manaları bulunduğunu söyler. *Râğıb el-İsfehânî* (ö.565/1170), dîn’in “itaat” ve “ceza=karşılık” anlamlarını verir⁵¹¹. *Zebîdî* (ö.1205/1790) âyet, hadis ve Arap şiirinden aldığı çeşitli örneklerle dayanarak “din” kelimesinin yirmiden fazla anlamını zikreder⁵¹². *Mütercim Âsım Efendi* (ö.1235/1819) ise, dinin otuzu aşkın anlamından söz eder. Bunlardan bazıları şunlardır; *cezâ ve karşılık, İslâm, orf ve adet, boyun eğme, hesap, hakimiyet ve galibiyet, saltanat ve mülkiyet, hükûm ve ferman, makbul ibâdet, millet, şeriat, itaat*.⁵¹³

İstılahta ise dinin değişik tarifleri yapılmıştır. Bunlardan bazıları şöyledir;

1. *Seyyid Şerif el-Cürcânî* (ö.816/1413); “Din, akıl sahiplerini, peygamberin bildirdiği gerçekleri benimsemeye çağıran *İlâhi bir kanundur*”⁵¹⁴ şeklinde tanımlar.

2. *Kefevî* (ö.1094/1683), *el-Külliyât*’ında⁵¹⁵ dinin tarifini şöyle yapar; “Akıl sahibi insanları kendi istekleriyle bizzat hayırlı olan şeylere götüren *İlâhî bir kanundur*.”

3. *Tehânevî* (ö.1158/1745), ise “Din, akıl sahiplerini kendi iradeleriyle şimdiki halde (dünyada) *salâha gelecekte (ahirette) felâha sevkeden, Allah tarafından konulmuş bir kanundur*.”⁵¹⁶ biçiminde bir tanım yapar.

510 *Cevherî*, İsmail b. Hammâd, **es-Sihâh**, Tahk. Ahmet Abdülgafûr Attâr, Beyrut, 1984, III. Baskı, c.5, s.2118

511 *İsfehânî*, **el-Müfredât**, s.253

512 *Zebîdî*, **Tâcü'l-Arûs**, IX, s.208

513 *Âsım Efendi*, **Kâmus Tercemesi**, İst., H. 1305, c.IV, s.622

514 *Cürcânî*, **a.g.e.**, s.47

515 *Kefevî*, **a.g.e.**, s.443

516 *Tehânevî*, **a.g.e.**, c.I, s.503

4. *Tahir İbn Âşûr* (ö.1293/1973) ise, dini şöyle tarif eder; “Dinden kastedilen, akaid (inanç esasları), ahkâm (hukuk normları) gibi “din” olarak nitelendirilen şeylerin tamamıdır.”⁵¹⁷

5. Prof. Mehmet Aydın, dinin mâhiyetinden söz ederken şöyle der; “...Özellikle Yahûdilik, Hristiyanlık ve İslâm gibi “kitaplı dinler” söz konusu olduğunda, birbirine bağlı üç yön bulmaktayız; a. İnançla ilgili hususlar, b. İbadetlerle ilgili hususlar, c. Ahlâkla ilgili hususlar, iyi bir tanım için bu üç cephenin gözetilmesi gerekir.”⁵¹⁸ daha sonra da kapsamlı bir şekilde dini şöyle tanımlar. “Ferdî ve ictimai yanı bulunan, fikir ve tatbikât açısından sistemleşmiş, insanlara bir yaşama tarzı sunan, onları belli bir dünya görüşü etrafında toplayan bir kurumdur.”⁵¹⁹

Yapılan tarifleri gözden geçirdiğimizde dinin “hayatın bütünü”, “maddî ve mânevî” bütün yönlerini içine alan bir kurum olduğunu görüyoruz.

İslâm’a göre din; sadece, inanç, ibadet ve ahlak esaslarını içine alan bir kavram olmayıp, “Rasûlullah (sav)’ın, inanç, ahlakî öğreti ve hukûkî hüküm olarak getirdiği şeylerin tümünden ibarettir.”⁵²⁰

Modern bilim dallarından “Din Sosyolojisi”ne göre, dinin üç önemli yönü vardır⁵²¹. Bunlar;

1. Dinin Teorik Anlatımı; İnanç, Öğreti,
2. Dinin Pratik Anlatımı; Tapınma ve İbâdet,
3. Dinin Sosyolojik Anlatımı; Din birliği, Topluluk yönü, Cemaat.

Dinin bütün bu tariflerindeki kapsamlı yönünü ihmal eden “dar kapsamlı” din tanımları ve anlayışları da bulunmaktadır. Bu tanımlamaların çoğu “din”den anlaşılan şeyin, insanın “inanç, ibadet, ahlak” yönünden ibaret olduğunu ifade ederler. Batıda ve Modernizmin ortaya çıkardığı seküler yapı ve sistemle-

517 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.56

518 Aydın, Mehmet, *Din Felsefesi*, İzmir, 1987, s.4

519 Aydın, *a.g.e.*, s.5

520 Şelebî, *el-Medhal*, s.29

521 Taplamacıoğlu, *a.g.e.*, s.178-179

rin etkilerinin yoğun olduğu toplumlarda “dar” anlamıyla ifade edilip yaşanan bir din anlayışı vardır. İslâm bir “din” olarak böyle “dar ve kısıtlı bir din” anlayışını reddeder. O hayatın bütününü kucaklar, bütün aşamaları ve tezahürleri için hükümler kor.

b. İnsanın Dine Olan İhtiyacı

Dinin nasıl korunduğuna cevap vermeden önce insanın dine ihtiyacı var mıdır? Bu sorunun cevabını aramak gerekir.

Tarihin bütün devirlerinde ve bütün toplumlarında daima kendisiyle karşılaşılacak bir *olgu* olarak *din*, insanı hem içten hem dıştan kuşatan, onun düşünce ve davranışlarında kendisini gösteren bir disiplindir. Kişi, tarih boyunca kendisinin insan üstü bağlarının bulunduğunu, ihtiyaçları için onu aşan yüce bir kudrete yönelmesi gerektiğini düşünmektedir.⁵²²

İnsanın yüce bir kudrete gönülden bağlanması onun gücüne güç katar; dua, niyaz, iltica insanı ulvileştirir. Allah sevgisi ve korkusu iki yönden insanın rûhî ilkeliliğini giderir. Ona kuvvetli bir irade ve sağlam bir karakter kazandırır. Böyle kimselerin içinde yer aldığı toplumlarda fazilet yarışı başlar. Din, insanın hem iç güdülerinin ve madde âleminin esiri olmadığı, hem de sonsuz bir hürriyet ve bağımsızlık içinde bulunmadığı şuurunu verir. Kişi, bencil duygularına canlı ve cansız tabiata değil, yalnız herşeyin sahibi Allah’a boyun eğecektir. Dinin bu telkini insana gerçek hürriyet ve bağımsızlığını kazandırır. Artık kul, yaratıklar önünde ve tabiat olayları karşısında hayret ve dehşete düşmez.⁵²³

Allah (c.c.) Kur'an-ı Kerimin'de, insanın bir dine “doğal” olarak ihtiyaç duyduğunu, zorunlu olarak “dine” yönelişe eğilimli olduğunu belirtir. Rûm, 30'da şöyle buyurur;

“(Resûlüm!) Sen yüzünü hanîf olarak dine, Allah insanları hangi fîtrat üzere yaratmış ise ona çevir. Allah'ın yaratışında de-

522 Tümer, Günay, “Din” md. *İslâm Ansiklopedisi*, T.D.V., İst., 1994, c.IX, s.317

523 Tümer, *a.g.md.*, c.IX, s.317

ğışme yoktur. İşte dosdoğru din budur; fakat insanların çoğu bilmezler.”

Allah (c.c.) âyetle insanın tabiatından doğal yaratılış biçiminden, *dîn-i kayyım* (=dosdoğru, sağlam din)’den bahseder. “İnsanın tabiatı” ile “dosdoğru din”e yapılan vurgu, bu iki unsur arasında önemli ve zorunlu bir ilişkinin varlığına işaret eder.

Yani, “Bütün insanlar şu fıtrat üzere yaratılmışlardır ki, hiçbir şey değil, sadece ve sadece bir tek Allah onların yaratıcısı, rabbi ve mâbûdudur. Bu fıtratı sebat etmelisiniz. Eğer bağımsızlık tavrını benimserseniz, fıtratınıza aykırı hareket etmiş olursunuz ve Allah’ın yanısıra başkalarına taparsınız, yine fıtratınıza aykırı hareket etmiş olursunuz”⁵²⁴.

Zemahşerî (ö.538/1143) “*Fıtrat yaratılıştır*” der ve âyetin manasının “*Allah onları İslâm dînine ve Tevhîde kabiliyetli olarak yarattı...*” şeklinde olduğunu söyler⁵²⁵.

Dinin, özellikle tevhide dayalı bir inancın insan fıtratında bulunduğunu Ebû Hureyre (r.a) nin rivâyet ettiği bir hadisinde⁵²⁶ peygamberimiz şöyle açıklar;

“Her doğan (çocuk) sadece fıtrat üzere doğar, (sonra) ana-babası onu yahûdileştirir veya hristiyanlaştırır veya mecûsileştirir.” Sonra hadisın ravisi Ebû Hureyre (r.a), şöyle der; (İsterse-niz) şu âyeti okuyun:“.....Allah insanları hangi fıtrat üzere yaratmış ise (yüzünü) ona çevir. Allah’ın yaratışında değışme yoktur. İşte dosdoğru din budur!.....” (Rûm, 30/30).

Hadis-i Şerifte de peygamberimiz; insanın doğal olarak, İslâm’a eğilimli olarak dünyaya geldiğini belirtmektedir. Demek ki insan, doğasını değıştirmezse ve fıtratına aykırı hareket etmezse,

524 Mevdûdî, Ebû'l-A'lâ (ö.1979), *Tefhimü'l-Kur'an*, Çev. Heyet, İst., 1995. c.4. s.301

525 Zemahşerî, Ebu'l-Kasım Cârullah Mahmûd b. Ömer (ö.538/1143), *el-Keşşâf*, Beyrut, Ts.,c.III, s.204

526 Müslim, *a.g.e.*, K. Kader, Hd. No: 2658. (c.3, s.2047); Ebû Dâvûd, *a.g.e.*, K. Sünne, B.17; Tirmizî, *a.g.e.*, K. Kader, B.5; İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.7, s.315-346

gerçek dîn olan İslâm'ı bulabilir, onunla sonsuz mutluluğa ulaşabilir.

Din'in hayatın tümünü kuşatan bir niteliğe sahip olduğunu söylediğimizde insan türünün sağlıklı ve mutlu bir hayat sürmesi için dine zorunlu olarak ihtiyaç duyduğunu da söylemiş oluruz. çünkü, *"Tevhîd" esasına dayalı bir yaşam biçiminde, "Tevhîd" ilkesi, bütün maslahatların eşitliğinin, adaletin, özgürlüğünün ve barışın temel hareket noktası olmaktadır.* Bu yüzden insanoğlu var oluşundan kıyamet gününe kadar *"Tevhîdî"* dine ve şeriatlere ihtiyaç duymuştur ve duymaya devam edecektir. *"Tevhîd"* esasına dayalı bir "din" olmazsa, düzgün giden insan hayatının bozulmasının ve insanların birbirlerini sömürmesinin önü açılmış olur.

Dinin "hukukî" hükümleri de içeren bir anlamının olması – ki İslâm bu açıdan en mükemmel bir hayat biçimi oluşturmayı hedefler- toplumsal hayatın vazgeçilmez unsuru olduğunu gösterir. İşte bu hususa *İbn Kayyım el-Cevziyye* (ö.751/1350) şöyle işaret eder;

*"İnsanların bir şeriate olan ihtiyacı, herşeye olan ihtiyaçlarının üzerinde bir zorunluluktur...."*⁵²⁷

Dinin bulunmadığı toplumlarda, sürekli huzursuzluk ve kargaşa hakimdir. (Gerçek) dinin bulunduğu toplumlar ise, dinsiz ve dine karşı olan toplumlara göre daha sağlıklı bir yaşam sürerler. Barış, adalet ve özgürlük toplumun en güçlü dinamiklerini oluştururlar. Nitekim dinin ilâhi yasalarn ve kuralların egemen olmadığı toplumlarda büyük bir anarşi ve kaos bulunduğunu Allah (c.c.) şöylece açıklar; *"Eğer hak, onların kötü arzu ve isteklerine uysaydı, mutlaka gökler ve yer ile bunlarda bulunanlar bozulur giderdi....."*⁵²⁸

Sonuç olarak din ve şeriat, ister dar anlamıyla (inanç-ibadet) olsun, ister genel anlamıyla (iman, ibadet, hukuk) olsun, insan hayatı için vaz geçilmez bir olgudur⁵²⁹. Ayrıca şunu da ilâ-

527 İbn Kayyım, *Miftâhu Dârl's-Seâde*, cüz.II, s.353

528 el-Mü'minûn, 23/71

529 Serîti, *a.g.e.*, s.222-223; Âlim, *a.g.e.*, s.225-226

ve etmek gerekir ki, İslâmî düşünceye göre ilk insan ve ilk toplumlar tevhîd dinine inanıyorlardı. Ve insanlığın sonuna kadar bu “doğru din” anlayışı sürecektir⁵³⁰. “Modern Din Tarihi”çilerinden bazılarının iddia ettiği gibi ilkel toplumlar da din olgusunun putperest ve totemist bir anlayış şeklinde olup, sonradan tek tanrı olgusuna ulaşmış bir “din” anlayışına ulaşıldığı görüşü doğru değildir. Bu yanlış anlayış şu âyet-i kerime reddetmektedir.

*“Her ümmetin bir peygamberi vardır. Peygamberleri geldiği zaman, aralarında adaletle hükmedilir ve onlara asla zulmedilmez.”*⁵³¹

Dinin insan hayatındaki önemini ve vazgeçilmezliğini gördükten sonra şimdi de “dinin korunması” nasıl olmaktadır? “Dinin korunması”ndaki sınırlar nelerdir? gibi soruların cevabını arayacağız.

“Zarûriyyât” dediğimiz beş temel unsurun korunma şeklinin, bu unsurlara varlık kazandırma (*tahsîl*) ve varlık kazandırılan unsurun, zararlardan korunması (*ibkâ*) biçiminde iki yönden gerçekleştiğini daha önce de belirtmiştik.

“Hıfzü'd-dîn” den ilk söz eden kimsenin Gazzâlî (ö.505/1111) olduğunu görüyoruz. Ancak onun “Şifâü'l-Ğalîl”⁵³² deki “dinin korunması” ilkesine teması, pek belirginlik ifade etmez. O, makâsıdı – önce de sıkça belirttiğimiz gibi – “dîni” ve “dünyevi” olmak üzere ikiye ayırır. “Dünyevi” maksadların üç kategoride olduğunu söyler. “Dîni” makâsıdın açıklamasını ise yapmaz. “Dünyevi” maksadlardan “zarûrî” olanlarını dört unsurda ele alır. Zarûriyyât'a örnek verirken “din”e yer vermez. Kanaatimize göre Gazzâlî, sonradan makâsıdı “dîni” ve “dünyevi” şeklinde yaptığı iki sınıfı birleştirmiş, “dîni” diye isimlendirdiği maslahatları zarûriyyâtın dört unsuruna bir beşinci unsur, olarak ilave etmiştir. Nitekim “Şifâü'l-Ğalîl” deki bu kapalılığa “el-Mustasfâ” da açıklık getirdiğini görmekteyiz.

530 Şelebî, *el-Medhal*, s.22

531 Yunus, 10/47

532 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.159-161

Gazzâlî, el-Mustasfâ'da⁵³³ "dinin korunması" unsuruna beş temel ilke arasında yer verdiğini görmekteyiz. Gazzâlî, (el-usûlül-hamse) dediği beş temel ilkenin "korunma"sına verdiği örnekler, "tahsîl" yönünden değil, "ibkâ" yönünden o korumaya işaret etmektedir. Meselâ, şeriâtın dinin korunması için saptıncı kafirlerin öldürülmesine, bidatine çağırان propagandacı bidatçıların cezalandırılmasına hükmettiğini⁵³⁴ söylemesi gibi.

Gazzâlî gibi Fahrüddîn er-Râzî⁵³⁵, Âmidî⁵³⁶, İbnü'l-Hâcib⁵³⁷, Karâfî⁵³⁸, nin de içinde bulunduğu bir çok usûlcü, örneklerini "tahsîl" yönünden değil de hep "ibkâ" yani cezâî müeyyidelerle koruma yönünden vermişlerdir.

İki yönden korumaya ilk örnek veren kimse İbrahim eş-Şâtıbî (ö.790/1388) dir. O, "el-Muvâfakât"⁵³⁹ ında örneklerini iki yönden vermektedir.

Biz de bundan sonra beş zarûrî unsurun korunmasını iki yönlü olarak ele alacağız.

c. Dinin Korunmasını Sağlayan Dinamikler

Şâtıbî başta olmak üzere usûlcüler dine varlık kazandırma açısından korunmasına bazı örnekler vermişlerdir. Bu örnekleri ele aldığımızda örneklerin dinin "dar" anlamını kapsadığını, burada "din"in tamamı değil, dinin sadece "itikadî esaslar ile farz ibadetleri" kapsadığını ifade ettiğini görmekteyiz.

Şimdi usûlcülerin verdikleri örnekleri görebiliriz.

ca. İNANÇ ESASLARI

Şâtıbî "el-Muvâfakât"ında⁵⁴⁰, dînin itikadî esaslarını ve şehadet kelimesinin söylenmesini "hıfzu'd-dîn"in zarûrî kısmın-

533 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.287

534 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.287

535 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.321

536 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.240

537 İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s.182

538 Karâfî, *Şerhu Tenkîhî'l-Füsûl*, s.169

539 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.7

540 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.7

dan sayar⁵⁴¹ ki, bu görüş yerindedir. Çünkü dinin esası, “inançlar”dır. Diğer dînî işler onun üzerine bina edilirler. İmânî ilkelere riâyet edilmezse ibadetlerin önemi yoktur ve makbul değildirler.

İnanç esasları, Allah’a; peygamberlere; kitaplara; meleklere; ahiret gününe ve kadere inanmaktan oluşmaktadır. Allah’a iman dinin temelidir. Allah’a imandan sonra ahirete inanmak gelmektedir. Bu konuda Kur’an-ı Kerim ve sünnette pek çok deliller vardır. Biz burada bu delillerden bahsetmeyeceğiz. Sadece şu kadarıyla yetiniyoruz ki, iman esasları dinin temelini oluştururlar. Bu yüzden zarûrî olarak korunması gereken kısım dinin “itikâdî” esaslarıdır diyebiliriz.

cb. İBÂDETLER

Şâtibî, ibadetlerden, namaz, oruç, hac ve zekatı dinin “zarûrî” kısmına dahil eder.⁵⁴² Ancak, hâciyyât kısmında bu ibadetlerin dışındaki ibadetlerin hangilerinin “ihtiyaç” mertebesinde olduğunu belirtmez.⁵⁴³

Şâtibî’nin temel dört ibadeti, dinin “zarûrî” kısmından sayması pek doğru gözükmemektedir. Zira, İslâm’a göre inanç esaslarına bütünüyle inanmak insanın müslüman olması için yeterlidir. İbadetler bu inancı korumaya yönelik olarak emredilmiştir. Zarûriyyât’ın tarifinde de gördüğümüz gibi “zarûriyyât”, kendisi kısmen ya da tamamen yok olduğu zaman, insanlık alemi yok olmaya doğru gidecektir. Bu tarife göre ibadetler, kısmen ya da tamamen bulunmasalar da “iman” esaslarının bulunması yeterlidir. Toplumsal düzenin bozulmaya doğru gitmesi, inanç esasları tamamen yok olduğu zaman söz konusudur.

“*el-Makâsîdül-Âlîme fi’ş-şerîati’l-İslâmiyye*” yazan, Hâmid el-Âlim de⁵⁴⁴ bizim söylediğimiz hususa işaret etmektedir.

Sonuç olarak şunu diyebiliriz ki inanç esasları “dinin” korunmasında zorunlu kısmı oluşturur. İbadetler ise, dinin korun-

541 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.7

542 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.7

543 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.7

544 Âlim, *a.g.e.*, s.226

masında zorunluluk açısından “hâciyyât”tan sayılırlar. Zira, ibadetler olmadan inanç zedelense ve zayıflasa da tamamen yok olmaz, dolayısıyla dinin korunması gayesi sağlanmış olur. Ancak inançlar da kendilerini korumak için ibadetlerle desteklenmelidirler.

cc. İNSAN ZİHNİNİ BÂTIL DÜŞÜNCE VE ANLAYIŞLARDAN TEMİZLEME

İslâm; önce bâtil inanışlara, heva ve hevese tabî olmaya, taklitçiliğe, hurafelere, insan zihnini körelten ve zekayı söndüren müneccimlik ve kehanet gibi temelsiz uğraşılara, cehalete, taassuba karşı çıkmış, bu türlü şeylerden akli korumuştur. Kur’ân-ı Kerim, dinin onaylamadığı davranışları yermiş, hevâ ve arzulara körü körüne bağlılığı ve itaati şiddetle yasaklamıştır. Ayrıca, kötülüklerin kaynağı ve yönlendiricisi şeytana uymayı da bir sapma ve yoldan çıkma olarak kabul etmiştir. Allah Teâlâ bu konulara ilişkin şöyle buyurur; “heva ve hevese tâbî olmayın”⁵⁴⁵ “kötü isteklerini ilâh edinen kimseyi gördün mü?”⁵⁴⁶ , “Şeytan’ın peşine düşmeyin!”⁵⁴⁷

Bu âyet-i kerimelerde de vurgulandığı gibi, kötü arzu ve istekler ile şeytana körü körüne tâbî olmak, sağlıklı ve şuurlu insanın yapacağı işlerden değildir. İslâmiyet gerçeğe ve doğruya tabi olunmasını akl-ı selim’e aykırı davranış ve düşüncelerden kaçınılmasını tavsiye etmiştir.

d. Kendisine Yönelik Zararlar Giderilerek Dinin Korunması

Dinin korunmasına, ona varlık kazandırma açısından, özellikle inanç esaslarının zorunlu olarak korunması gerektiğini söyledikten sonra, şimdi de “dinin” kendisine yönelik zararlardan korunmasına temas edeceğiz.

545 en-Nisâ, 4/135

546 el-Furkân, 25/43

547 el-Bakara, 2/168

Gazzâlî başta olmak üzere⁵⁴⁸ Râzî⁵⁴⁹, Âmidî⁵⁵⁰, Karâfî⁵⁵¹, nin de içinde bulunduğu bazı usûlcüler, dinin korunmasına ona yönelik zararların giderilmesi açısından, cihadın farz kılınmasını, ehl-i harb ile ve mürtedlerle savaşılmasını, kendi bidatlerine çağırان zındık ve bidatçilerin bertaraf edilmesini örnek olarak vermişlerdir.

da. CİHÂDIN FARZ KILINMASI

Biz burada özellikle usûlcülerin görüşlerine temas edecek, ayrıntılardan bahsetmeyeceğiz. Râzî, harbîlerle ve mürtedlerle savaşın “dinin” korunması için farz kılındığını söyler⁵⁵². ve şu âyeti delil olarak getirir.

“Allah’a ve ahiret gününe inanmayanlara karşı savaşın!”⁵⁵³

Müctehidler cihâdın illetini tespititte ihtilaf etmişlerdir. İmâm Ebû Hanife, İmâm Malik ve İmâm Ahmed’in de içinde bulunduğu cümhûra göre, cihadın illeti, “düşmanın savaş açmasıdır”. İmâm Şâfiî ile İmâm Ahmed’in bir kısım ashabına göre cihadın illeti, “küfür”dür.”⁵⁵⁴

db. MÜRTEDLERİN ÖLDÜRÜLMESİ

Rıdde veya irtidad, dinden dönmek, İslâm’dan çıkıp küfre girmektir. İslâm, irtidadı şiddetle reddeder. İrtidadı, kendisine yönelik bir küçültücü hareket sayar, Kur’an-ı Kerim’de irtidad ve dinden dönüş şiddetle yerilmiştir. Meselâ bir âyette Allah Teâla şöyle buyurur;

548 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.287

549 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.321

550 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.240

551 Karâfî, *Şerhu Tenkih’l-Füsûl*, s.169

552 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.321

553 et-Tevbe, 9/29

554 Emîr-i Padişah, *a.g.e.*, c.III, s.306; Zühaylî, Vehbe, “İslâm Hukukunda Savaş” Çev.İsmail Bayer, İst., 1996, s.95-97; Âlim, *a.g.e.*, s.253 (İbn Teymiyye’nin, *Risâletü’l-Kıtâf*’inden (s.117) naklen)

"Sizden kim dininden döner ve kafir olarak ölürse, onların yaptıkları işler dünyada da ahirette de boşa gider. Onlar Cehen-nemliktirler, orada devamlı kalırlar."⁵⁵⁵

Peygamberimiz (sav) bu konuda şöyle buyurmaktadır. "Kim dinini değiştirse onu öldürün."⁵⁵⁶

İslâm müctehidleri mürtedin öldürülmesi konusunda mütte-fiktirler⁵⁵⁷, ancak mürtede tövbe etme imkânı verilir mi? Bu ko-nuda ihtilaf etmişlerdir. Hz. Ömer (ö.23/644), Hz. Osman (ö.25/656), Hz. Ali (ö.40/661), Atâ b. Ebî Rabâh (ö.115), İbra-him en-Nehaî (ö.96/714), Malik (ö.179/795), Süfyan es-Sevrî (ö.161/778), Evzâî (176/792), Şâfiî (ö.204), Ahmed (ö.241/855), İshâk b. Râhûye ve üç haneî imamın da içinde bulunduğu müctehidlere göre önce tevbe etmesi istenir, tevbe ederse ne âla, değilse öldürülür. İçlerinde Tâvûs (ö.106/724) ve Ubeyd b. Umeyr'in de bulunduğu bazı müctehidlere göre ise, tevbe etmesi beklenmeksizin öldürülür⁵⁵⁸.

İslâm'a göre, dinden dönmek için hiçbir gerekçe ileri sürülemez, çünkü İslâm'ın prensipleri tamamen insanın yapısına ve aklına uygun bir dindir. Bu yüzden böyle ağır bir ceza ile ce-zalandırılmışlardır. İrtidad'ın İslâm toplumundaki dinî yaşayışı olumsuz etkilediği bilinen bir gerçektir

dc. BİDATÇİLERLE VE ZINDIKLARLA MÜCADELE

Bidat, dinin aslından olmadığı halde, dine sokulan ve dîni imiş gibi değerlendirilen düşünce ve davranışlardır. İslâm Huku-ku, müslümanların doğru din anlayışlarını sarsacak, dinin orjinalliğini bozucu davranışlara karşı çeşitli önlemler almıştır.

555 el-Bakara, 2/217

556 Ebû Dâvud, *a.g.e.*, K. Hudûd, B.I, (c.IV, s.520)

557 İbn Hazm, Ebû Muhammed Ali b. Ahmed (ö.456/1063), *Merâtübü'l-İcmâ*, Beyrut, Ts., s.127.

558 İbnü'l-Münzir, Ebûbekr Muhammed b. İbrahim (ö.318/930), *el-İşrâf alâ Mezâhibi Ehl'i'l-İlm*, Takdim,Tahrîc: Abdullah Ömer el-Bârûdî, Mekke, Ts., c.III, s.156.

Gazzâlî, bidatlerine çağıran bidatçilerle mücadele edilmesi- nin “dinin korunması” için gerekli olduğunu söyler⁵⁵⁹. Ayrıca bidatçilerin cezalandırılması gerektiğini bunun için, cezalandırma yetkisinin yönetime bırakılmasını, cezalandırmadan önce de on- lann yaptığı faaliyetlerin izlenmesi gerektiğini belirtir⁵⁶⁰.

Zındık ise, *ilhâdî ortaya çıkmış; açıktan dinin aleyhine faali- yetlerde bulunan kimsedir*⁵⁶¹. Zındık olan kimseler, inanç yö- nünden kafir olmakla birlikte, münafıklar gibi inançlarını örtüp gizlemezler, açıktan din karşıtı eylemler ve propaganda yaparlar, onların bu davranışı izlenir, engellenir, gerekirse ta'zir cezası ve- rilebilir⁵⁶².

2. Hayatın Korunması

İslâm Hukukuna göre korunması gereken en önemli değér- lerden biri de “*hayatın korunması*”dır. İnsanın insan olarak var- lığını sürdürebilmesi onun hayatı faaliyetlerini eksiksiz yerine getirmesiyle mümkündür. Biz bu kısımda “*hayatın korunması- na*” yönelik İslâm'ın görüşlerini izah etmeye çalışacağız.

a. Tanım

Nefs, lügatte; *rûh, kan, kardeş, beden, insanın bütünü, ha- reket, bir şeyin bizzat kendisi, bir şeyin gerçek özü*, gibi anlamlar- a gelir⁵⁶³.

İstilahta ise nefsin çeşitli tarifleri yapılmıştır. Felsefeciler ve kelimacılar nefsin mahiyeti üzerine bir çok görüş ileri sürmüşler, uzun tartışmalar yapmışlardır. Bu tartışmalara bazı mutasavvıflar da katılmışlar, nefsin beş mertebesinden bahsetmişlerdir. *Tehânevî* (ö.1158/1745), bu tartışmalarda taraf olanların görüş-

559 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.287

560 Gazzâlî, *Şifâül-Galil*, s.229

561 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.224

562 Ebû Zehra, Muhammed (1974), *el-Ukûbe f'îl-Fıkh'l-İslâmî*, Kahire, Ts., s.177

563 Fîrûzâbâdî, *a.g.e.*, s.745; Tehânevî, *a.g.e.*, c.II, s.1398; İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XI, s.234-235; Râzî, *a.g.e.*, s.591; Kefevî, *a.g.e.*, s.897

lerine genişçe yer vermiştir⁵⁶⁴. Biz burada bu tartışmalara yer vermeyecek, “*hıfzû’n-nefsi*=*hayatın korunmasını ruh-beden bütünlüğü açısından ele alacağız*. Zira insan bu iki ayrılmaz unsurdan oluşmaktadır.

b. İnsanın Değeri ve Hayatın Önemi

İnsan biri *rûh*, diğeri *beden* olmak üzere iki temel unsurdan meydana gelmiştir. İslâm Hukuku “*insanın hayatını koruma*”yı öncelikli hedeflerinden biri saymıştır. Zira yaşama hakkına sahip olmayan bir kimse diğer haklara da sahip olamaz. En doğal hak olan hayat hakkına sahip olmayanların sorumlulukları ve görevleri de bulunmaz. Bir insan önce yaşama hakkına sahip olmalıdır ki, diğer haklara da sahip olsun ve bir takım görevleri yüklenbilsin.

İslâm inancı ve düşüncesine göre ezeli ve ebedî tek varlık Allah Teâlâdır. Allah (cc), maddî ve madde ötesi bütün alemleri yoktan var etmiştir. Birleşme, değişme, gelişme ve bozulmada da O’nun koyduğu irâdesine tabi bulunan kanunlar dahilinde olmaktadır. O dileyseydi insan, tekâmül yoluyla hayvandan gelirdi, bu da insanın değerini küçültmezdi, ancak böyle dilememiş, hayvanları genellikle ayrı türler halinde yarattığı gibi insanı da özel bir topraktan yaratmış, erkekli dişili kılmış, o canları aile bağı içinde birleşmeleri ile insan neslinin çoğalmasını ve devamını sağlamıştır. İnsanı diğer canlılardan ayıran en önemli özelliği, insana mahsus nefis ve irade sahibi olmasıdır. Nefis, herbir insan için ayrı ayrı yaratılmış, maddî olmayan, insanın hayatı boyunca bedeninde gelişen ve özellikler kazanan, ölümden sonra da devam eden, berzahta ve ahirette, dünyada kazandığı özelliklere göre muamele görecektir. Günlük dilde buna “*ruh*” denmektedir.⁵⁶⁵

İnsanı insan yapan ruh ve nefsin, dünya hayatında kulluk imtihanını verebilmek insan için takdir buyurulmuş olan kemal noktasına ulaşabilmek için bedene ihtiyaçları vardır. Bu sebeple

564 Tehânevî, *a.g.e.*, c.II, s.1397, vd.

565 Karaman, *İslâm’ın Işığında Günün Meseleleri*, c.III, s.172-173

insanın bedeni, yaşarken de, öldükten sonra da değerlidir. Saygıya layıktır ve hakları vardır. İbadet, bedeni zayıf düşürmeye, uzuvları sakatlamaya acı ve güçlüğe sebep olmayacaktır. Böyle bir ihtimal bulunduğu, ruhsatlar, kolaylıklar devreye girer. Bedene zarar verdiği halde azimette ısrar günahtır⁵⁶⁶.

Fark gözetilmeksizin bütün insanların bedeni dokunulmazdır, bedene zarar verilmesi halinde kısas ve tazminât şeklinde konulmuş cezalar vardır. Ana rahmine düştüğünden itibaren insanın varlığı (hayatı) korunur. Hayata yönelik suçlar için caydırıcı cezalar öngörülmüştür⁵⁶⁷. İnsanın maddî ve manevî üstün vasıfları, değeri ve kabiliyetleri olduğunu ise yüce Allah şöyle beyân etmiştir.

*“Biz, hakikaten insanoğlunu şan ve şeref sahibi kıldık. Onları, (çeşitli nakil vasıtaları ile) karada ve denizde taşıdık; kendilerine güzel güzel rızıklar verdik; yine onları, yarattıklarımızın birçoğundan cidden üstün kıldık.”*⁵⁶⁸

c. Hayatın Korunmasını Sağlayan Dinamitler

Hayatın korunmasına “varlık kazandırma” onu yoktan var etme anlamına gelmez. Zira, insanı yoktan var etme, hayat sahasına getirme gücü ve yetkisi alemlerin rabbine aittir. Nitekim Allah Teâla şöyle buyurur.

*“O ki, hanginizin daha güzel davranacağını sınamak için ölümü ve hayatı yaratmıştır. O, mutlak galiptir, çok bağışlayıcıdır.”*⁵⁶⁹

Hayatın korunmasına “varlık” kazandırma, insanın hayata gelmesine vesile olmak, onun varlığını güvence altına almak, onun varlığını sürdürmesine yardımcı olmak demektir⁵⁷⁰.

566 Karaman, *a.g.e.*, s.176

567 Karaman, *a.g.e.*, s.176; Armağan, Servet, *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, Ank. 1992, II. Baskı, s.73

568 el-İsrâ, 17/70

569 el-Mülk, 67/2

570 Zühaylî, Vehbe., *a.g.e.*, Beyrut, 1986. I. Baskı, c.II, s.1021; Âlim, *a.g.e.*, s.271

Şâtıbî, yeme, içme, giyinme, barınma vb insan ihtiyaçlarını ona "varlık" kazandırmaya örnek olarak vermiştir⁵⁷¹. Ancak bu ihtiyaçların giderilmesi, ona varlık kazandırmadan daha çok "var olan" insanın bu varlığını koruma ve varlığını sürdürmeye yöneliktir. Nitekim "*Muvâfakât*"'nı dipnotlar ilave ederek yayınlayan Abdullah Dıraz, bu hususları "*hayatın varlığını sürdürmeye yönelik*" örnekler olduğuna işaret etmiş ve bunların miktarının da insan yaşamı için zorunlu olan oranda bulunması gerektiğini belirtmiştir⁵⁷².

Mûsa Cârullah Bigiyef (ö.1368/1949), "*Kavâid-i Fıkhiyye*" adlı eserinde⁵⁷³ "hıfzü'n-nefs"ten muradın "*nev-i insâniyeti hem de her bir insanı hıfz etmek*" olduğunu belirttikten sonra "*insan hakları*"nın iki gruba ayrıldığını söylemiştir.

1. Hukûk-ı zâtîyye; Sırf insan olması yönüyle vacip olan haklardır. Bu hususta bütün insanlar eşittirler ve altı kısma ayrılır.

- a. Hakk-ı hayat (Yaşama hakkı),
- b. Hakk-ı sıhhat (Sağlığı koruma hakkı),
- c. Hakk-ı Ehliyet (Hukûkî işlemler yapabilme hakkı),
- d. Hakk-ı Hürriyet (Hürriyet hakkı),
- e. Hakk-ı Mûsâvât (Eşitlik hakkı),

f. Hakk-ı taharri-i saadet (Özgür biçimde iyi ve doğruyu araştırma ve seçme hakkı).

2. Hukuk-u Müktesebe; İnsanın kendi çabasıyla elde ettiği haklar; Doğal olanın dışında kazanılan haklardır⁵⁷⁴.

Ebu Zehra (ö.1394/1974) ise, "*hayatın korunması*" konusunda şunları söyler;

"İnsan nefsinin korunması demek, insanın şerefli hayatını güvence altına almak demektir." "*Nefsi müdafaa ve koruma*"

571 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.8

572 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.8. (Dipnot. I.)

573 Bigiyef, Musa Cârullah (ö.1949), *Kavâid-i Fıkhiyye*, Kazan (Tataristan), Örnek Matb. Ts., s.164

574 Bigiyef, *a.g.e.*, s.164-165

kavramı içine insanın bütün organlarının korunması da girer. Nitekim aynı kavrama insanın şerefine korunması, şerefine leke sürülmemesi, özgürlüklerinin baskı altına alınmaması gibi mane-vî nitelikleri de dahildir.”⁵⁷⁵ “İnsanın çalışma, düşünce, ikamet vb hürriyetlerini hiçbir kimsenin saldırısına uğramamak suretiyle faziletli bir toplum içinde sürdüreceği insana yaraşır hayatın öteki desteklerinden olan diğer hürriyetlerinin zedelenmemesi de bu mane-vî unsura dahildir.”⁵⁷⁶

Sonuç olarak şöyle diyebiliriz; “kendisine varlık verme” açısından hayatın korunması demek, ruh ve beden bütünlüğünü korumak, beden, fiziki ve biyolojik ihtiyaçlarını gidermek, onun sağlığını korumak demektir⁵⁷⁷.

d. Kendisine Yönelik Zararlar Giderilerek Hayatın Korunması

Hayatın korunması için ona yönelik zararların giderilmesi gerekir. Bu zararların def edilmesinden beklenen hedef, hayatın varlığını, ruh-beden bütünlüğünü korumaktır. İslâm Hukuku bu nedenle hayatın varlığını korumak ve sürdürmek için bazı önlemler almıştır. Şimdi bunları sırasıyla görelim.

İslâm, insanın hayatının saygınlık ve dokunulmazlığı bulunduğunu kabul eder, bu yüzden insanın “haksız ve kanunsuz yere” öldürülmesini, yasaklamıştır. Bu dokunulmazlığa ister iman etsin ister iman etmesin bütün insanlar dahildir. Allah Teâla “canın dokunulmazlığı”nı şu âyette ifade eder; “...Allah'ın yasakladığı cana haksız yere kıymayın!...”⁵⁷⁸

Bir başka âyette ise, haksız yere bir canı öldüren kimsenin bütün insanları öldürmüş gibi sayılacağı, öldürmeyip hayatı bağışlamanın ise bütün insanların diriltilmiş gibi kabul edileceğini bildirmiştir.

575 Ebû Zehra, *el-Ukûbe*, s.35

576 Ebû Zehra, Muhammed (ö.1974), *Târîhu'l-Mezâhîb'l'l-İslâmiyye*, Beyrut, 1989, s.308; *el-Ukûbe*, s.35

577 Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, *İslâm'da Şahsiyet Hakları*, Ank.1996, s.92 vd.

578 el-İsrâ, 17/33; el-En'âm, 6/151

*“Kim, bir cana veya yeryüzünde bozgunculuk çıkarmaya karşılık olmaksızın (haksız yere) bir cana kıyarsa bütün insanları öldürmüş gibi olur. Her kim bir canı kurtarırsa bütün insanları kurtarmış gibi olur...”*⁵⁷⁹

Bütün insanların “hûkukî gerekçesi” olmaksızın öldürülmesi yasak olduğu gibi özellikle müslümanların birbirlerinin hayatına karşı saygılı olması gerekir. Bu hususu Peygamberimiz (sav) şöyle ifade eder. *“Allah’tan başka ilah olmadığına ve benim Allah’ın rasulü olduğuma şahadette bulunan kimsenin kanı (canı) ancak üç şeyden biriyle helâl olur.*

1. (Haksız yere) adam öldüren kimsenin öldürülmesi (kisas),

2. Zina eden evli kimsenin (recm yoluyla) öldürülmesi,

3. İslâm toplumunu terk edip dinden çıkan kimse (mürted)nin öldürülmesi⁵⁸⁰.

Ayrıca Peygamberimiz (sav) ünlü Vedâ Hutbesinin başında şöyle demişti:

*“...Sizin canlarınız, mallarınız, ırz ve namuslarınız, şu gününüzün, şu ayınızın, şu beldenizin saygınlığı gibi saygındır – dokunulmazdır-. Burada bulunanlar bulunmayanlara (bu hususu) bildirsin!”*⁵⁸¹

Yine peygamberimiz kıyamet günü ilk hesâba çekilecek konunun “kan dökmek” olduğunu şöyle beyan etmiştir. (*“Kıyamet günü insanlar arasında hükmedilecek ilk konu kan davalandır.”*⁵⁸²

İnsan hayatının saygın ve dokunulmaz olduğunu ifade eden İslâm Hukuku, ayrıca hayatın korunması için bazı tedbirler almıştır.

579 el- Mâide, 5/32

580 Buhârî, *a.g.e.*, K. Diyât. B. 6. (c.VII, s.38.); Müslim, *a.g.e.*, K. Kasâme, B. 6, (Hd. No: 1676); Ebû Davûd, *a.g.e.*, K. Hudûd, B.1

581 Müslim, *a.g.e.*, K. Kasâme. B.9. (Hd. No: 1679)

582 Müslim, *a.g.e.*, K. Kasâme. B.9. (Hd. No: 1678)

da. KISAS CEZÂSİ:

Usûlcülerin hemen hemen tamamı kısasın “canın korunmasına” yönelik en önemli müeyyide olduğunu söylemişlerdir⁵⁸³. İbn Âşûr, hayatın korunmasının anlamını; “birey ve toplum olarak canın teleften korunmasıdır. Çünkü toplum, tek tek bireylerden meydana gelmiştir. Her canda her toplumda kamu düzeninin bir kısmının sağlandığı özellikler vardır”⁵⁸⁴ diye açıklar. Ve devamında kısasın canın korunma yollarından en zayıf olduğunu söyleyerek önceki hukukçuların bu yöndeki görüşlerine katılmadığını söyler, canın korunmasının en önemli yönteminin “bulaşıcı hastalıklara direnç sağlamakla olduğu gibi, meydana gelmezden önce teleften korunması” olduğunu belirterek Hz. Ömer (r.a)’in kendi döneminde Amvâs’taki tâun dolayısıyla ordunun Suriye’ye girmesine izin vermediğini örnek olarak ileri sürer⁵⁸⁵.

İbn Âşûr, bu konuda yukarıda söylediği sözlere açıklık getirir ve şöyle bir sonuca varır. “Canın korunmasından maksad, hukuk nazarında dokunulmazlığı olan hayattır ki buna “hayatın dokunulmazlığı” (el-ma’sûmiyyeti’d-dem) denir.”⁵⁸⁶

İbn Âşûr, kısasın “canı koruma”nın en zayıf yöntemi olduğunu söyler ve yukarıdaki görüşe katılmaz⁵⁸⁷. Ancak bu görüş yerinde değildir. Nitekim usûlcüler kısasın gerekliliği ve önemine şu âyetleri delil getirmişlerdir.

“Ey iman edenler! Öldürülenler hakkında size kısas farz kılındı.”⁵⁸⁸

“Ey akıl sahipleri! Kısasta sizin için hayat vardır. Umulur ki suç işlemekten sakınırsınız.”⁵⁸⁹

583 Mes. Bkz. Cüveynî, *el-Bûrhân*, c.II, s.62; Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalil*, s.160; *el-Mustasfâ*, c.II, s.287; İzz b. Abdisselâm, *el-Kavâidü's-Suğrâ*, s.62; Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.8.; Şevkânî, *a.g.e.*, s.366

584 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.80

585 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.80

586 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.80

587 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.80

588 el-Bakara, 2/178

589 el-Bakara, 2/179

“Tevrat’ta onlara şöyle yazdık: Cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş (karşılık ve cezadır). Yaralar da kısastır.....”⁵⁹⁰

Âyetlerdeki açık hükme göre, haksız yere adam öldürmek, bir organı yok etmek, işlemez hale getirmek, yaralamaktan dolayı kısas yani aynı fiilin suçluya da tatbik edilmesi gereklidir, farzdır. Ancak kısasın yapılışı, şartları, hangi boyutlarda tatbik edileceği, kısasta denklik, statü farklılığının bulunup-bulunmaması, kısası uygulayacak otoritenin kim olduğu, kısasın düştüğü durumlardaki, diyet ve tazminatlar nasıl olacaktır gibi hususlar İslâm ceza hukuku (*el-Ukûbât*) na ilişkin çalışmalarda tafsilatlıca işlenmiştir.⁵⁹¹ Biz burada bu ayrıntılara temas etmeyeceğiz.

db. İNTİHAR ETME YASAĞI:

Bir kimsenin başkalarının hayatına son vermesi yasak olduğu gibi kendi hayatını da sona erdirmesi yasaktır. Ayrıca, bedene ve organlarına da zarar veremez. (*İsrâ*, 17/33) ile (*Enam*, 6/151) âyetleri buna da işaret eder. Ayrıca peygamberimiz (sav) intihar eden kimsenin ahirette, intihar ettiği şeklini ebedî olarak tekrar edeceğini haber vermiştir.⁵⁹²

dc. KAN DAVASI YASAĞI:

İslâm, kan davalarını tamamen yasaklamıştır. Hz. Peygamber (sav) vedâ hutbesinde bu konuya temas ederek;

“Câhiliyye döneminin kan davaları tamamıyla kaldırılmıştır, ilk kaldırdığım kan davası, İbnü Rabîa b. el-Hâris’in kan davasıdır.”⁵⁹³ buyurmuştur.

590 el-Mâide, 5/45

591 Mes. Bkz.. Üdeh, Abdülkadir, “*et-Teşrîl’l-Cinâi el-İslâmî*” adlı eseri, Ayrıca Ebû Zehra’nın “*el-Cerîme*” ve “*el-Ukûbe*” adlı eserleriyle, Şamil Dağcı’nın “*İslâm Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller*” adlı doktora çalışmasına bakılabilir.

592 Buhârî, *a.g.e.*, K. Cenâiz, B. 83; Müslim, *a.g.e.*, K. İman, Hd. No: 175-177; Tirmizî, *a.g.e.*, K. İmân. B.16; Nesâî, *a.g.e.*, K. İman, B.7; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, c.II, s.254-478-488

593 Müslim, *a.g.e.*, K. Hacc, B. 19. (Hd. No: 1218)

dd. HASTALIKLARDAN KORUNMA VE TEDAVİ OLMA EMRİ:

İslâm her türlü hastalıklardan korunmayı gerekli saymıştır. Özellikle, veba v.b salgın hastalıklardan kaçınmayı tavsiye etmiştir⁵⁹⁴. Ayrıca her hastalığın mutlaka bir tedavisi bulunduğunu peygamberimiz (sav); *“Her hastalığın şifası vardır.”*⁵⁹⁵ diyerek, tedaviye teşvik etmiştir.

de. HİRÂBE (TERÖR VE ANARŞİ) SUÇUNA KARŞI
ÖLÜM CEZASI VERİLMESİ:

Hırâbe, *“Bir kişinin ya da bir grubun, silahlı veya silahsız, zorla meskûn mahalde ya da başka bir yerde insanların yollarını kesip, mallarını ellerinden almak”*⁵⁹⁶ anlamına gelir. Bu konuda Allah Teala şöyle buyurur.

*“Allah ve elçisiyle savaşanların ve yeryüzünde bozgunculuk yapmaya çalışanların cezası; (ya) öldürülmeleri, ya asılmaları, ya ellerinin ve ayaklarının çapraz kesilmesi veya bulundukları yerden sürülmeleridir. Bu onların dünyada çekecekleri rezilliktir. Ahirette ise onlara büyük azab vardır.”*⁵⁹⁷

df. HATAEN ÖLDÜRMELERDE DİYET CEZASI VERİLMESİ:

Bir kimse, başka birini hataen, yani yanlışlıkla öldürürse; mü'min bir köleyi âzâd etmekle birlikte ölenin yakınlarına diyet ödemek zorundadır⁵⁹⁸. Bu öldürme kasten yapılırsa o zaman kısas uygulanır, ancak öldürülenin yakınları kısastan vazgeçip, diyetle razı olursa, bu da caizdir⁵⁹⁹.

594 Buhârî, **a.g.e.**, K.Tıbb, B.30; Müslim, **a.g.e.**, K.Selâm, B.32

595 Müslim, **a.g.e.**, K.Selâm, B.26; (Hd. No: 2204); K.Fedâilü's-Sahâbe, B.92; Ebû Dâvud, **a.g.e.**, K. Tıbb, B.1, 11; İbn Mâce, **a.g.e.**, K. Tıbb, B.1

596 Zeydan, Abdülkerim, **Mecmûa Buhûs Fıkhiyye**, Beyrut, 1986, s.403

597 el-Mâide, 5/33

598 en-Nisâ, 4/92

599 el-Bakara, 2/178

dg. CENİNİN ÖLDÜRÜLMESİNE KARŞI
“ĞURRE” ADLI DİYET CEZASI VERİLMESİ:

İslâm hukukuna göre, zarûret olmaksızın cenîni düşürmek, çeşitli biçimlerde cenîni aldırma (ichâz) yasaktır. Hayatta olduğu belirlenmiş anne karnındaki çocuğa karşı yapılan *kürtaj* gibi eylemler cinâyettir. İnsan hayatına yönelik kötü bir eylemdir⁶⁰⁰. Müctehidler, ana karnından düşürülen bir ceninin diyetinin “ğurre” olduğunu ifade etmişlerdir. *Ğurre, bir köle ya da cariye parasıdır*⁶⁰¹.

Asr-ı saadette, Hüzeyl kabilesinden iki kadın birbiriyle kavga eder. Kadınlardan biri diğerine taş atar. Hem kadının hemde karnındaki yavrunun ölümüne yol açar. Taraflar Rasulullah (sav)ın hükmüne başvurduklarında, Rasulullah (sav) kadının karnındaki ceninin diyetinin köle ya da cariye (fiyatı) olduğuna karar verir⁶⁰².

3. Aklın Korunması

İslâm'ın korumayı amaçladığı değerlerden biri de “akıl”dır. *Akıl, Allah Teala'nın insana bahşettiği nimetlerin en önemlisidir. Bu özelliği ile insan diğer canlılardan ayrılmaktadır. Şimdi biz, önce aklın luğat ve ıstılahtaki anlamlarını verecek sonra da onun öneminden ve “koruma”nın iki yönünden söz edeceğiz.*

a. Tanım

Akıl lüğatte; *birşeyden alıkoyma, yasak olma, kavrama, diyet, sığınak, kale, işi sağlam yapma, bilgili olmak* gibi anlamları

600 İbn Mübârek, *Nazarıyyetü'd-Darûratl's-Şer'fiyye*, s.426; Türkiye Aile Planlaması Derneği, *Alle Planlaması ve İslâm Dini*, Ank. 1987, II. Baskı, s.49-51 (T.C. Diyanet İşleri Başkanlığı, Din İşleri Yüksek Kurulu'nun konu hakkındaki görüşü ile birlikte)

601 İbn Rüşd, Ebûl-Velid Muhammed b. Ahmed (ö.595/1199), *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l Muktesid*, İst, 1985. c.II, s.347

602 Müslim, *a.g.e.*, K.Kasâme, B.11 (hd. No: 1681)

ifade eder⁶⁰³. İstilahta ise, filozoflar, kelimcılar ve sūfîler aklı çeşitli açılardan ele alarak tarif etmişlerdir⁶⁰⁴. Bu tariflerin içinde bizim konumuzla ilgili olan yönü içine alan şu tariflerdir.

İmam Şâfiî, “akıl, ayırdetme aracıdır.”⁶⁰⁵ derken, Ebü'l-Abbâs el-Kâlânî ise, aklın, “ayırdetme gücü”⁶⁰⁶ olduğunu söyler. İbn Manzûr ise, “akıl, insanı diğer canlılardan ayıran ayırdetme gücüdür.”⁶⁰⁷ der.

Yapılan tariflerden de anlaşılacağı gibi akıl, iyiyi kötüden, güzeli çirkinden eğriyi doğrudan ayırdedici bir güç ve araçtır ki onunla insan diğer canlılardan ayrılmaktadır. Akıl sadece insana özgü bir özellik olup, insanı insan yapan en önemli unsurdur.

b. Aklın Önemi ve Değeri

İslâmiyet, insan'a ruhu olan bir varlık olması sebebiyle değişik nazarla bakmıştır. Onu diğer varlıklardan ayıran ve üstün kılan Allah'ın kendi emrinden ona üflediği “ruh”a sahip olmasıdır⁶⁰⁸. Yani insan ruhu, ilâhî ve ulvî bir mahiyete sahiptir. Bu özelliğiyle o, diğer canlıların sahip olduğu özelliklerden ayrılmaktadır. Sadece insana has olan bu ruha “nefs”, “kalb” ve “akıl” ismi de verilmiştir. İnsanı sorumlu kılan akıldır, hak ve vazifelere sahip olmasını temin eden de odur⁶⁰⁹.

İmâm Gazzâlî, aklın “din ve dünya işlerinin temel ögesi” olduğunu belirtir⁶¹⁰ ve aklın üç fonksiyonundan bahseder⁶¹¹.

603 Cevherî, *a.g.e.*, c.V, s.1769; İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XI, s.458 v.d.; İbn Düreyd, Ebûbekir Muhammed b. el-Hasen el-Ezdî (ö.321/933), *a.g.e.*, Haydarâbâd (Deken). H.1345, c.III, s.128

604 Tehânevî, *a.g.e.*, c.II, s.1029, v.d., Muhammed, Fatıma İsmâil, *el-Kur'ânü ve'n-Nazaru'l-Aklî*, A.B.D.(Virjinya) 1993, I. Baskı, s.50-59

605 Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Ensârî, (Ö.671/1273); *el-Câmlu li Ahkâmî'l-Kur'ân*, Beyrut, 1993, c.I, s.252

606 Kurtubî, *a.g.e.*, s.252

607 İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.IV, s.458

608 es-Secde, 32/9; Sâd, 38/72

609 Uludağ, *a.g.e.*, s.139

610 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğallî*, s.164

611 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.160; *el-Mustasfâ*, c.I, s.267

1. [âletü'l-fehm] ; Kavrama, anlama aracı,
2. [hâmilu'l-emâne] ; Emâneti yüklenici,
3. [mahallü'l-hıtâb ve't-teklîf] ; Hitab ve yükümlülüğün mahalli olmak,

Gazzâlî'nin bu tanımlamasıyla aklın, İslâm'daki işlevinin nedenli büyük ve önemli olduğu ortaya çıkmaktadır. İslâm'daki bütün sorumluluk ve yükümlülüklerin muhatabı *"akıllı insan"* dir. *"Akli olmayanın dini yoktur"* sözü de buna işaret eder.

Kur'ânı Kerim, akli pasif konumdan aktif konuma geçirmeyi sıklıkla emreder. Aklını kullanmayan kimseleri şiddetle yerip, kınar. Akıl sahiplerinden, bir yerde (*uli'n-nuhâ*)⁶¹² onaltı yerde (*ulu'l-elbâb*)⁶¹³ diye bahseder. İşte âyetlerden bazıları: *"Gerçekleri iyice bilmek isteyenlere âyetleri açıkladık"*⁶¹⁴ *"(Sana karşı çıkanlar) hiç yeryüzünde dolaşmazlar mı? Zira dolaşsalar el-bette düşünecek kalpleri ve işitecek kulakları olurdu"*⁶¹⁵

Diğer yandan Kur'ân aklını kullanmayanları kınayarak onları, hayvanlardan daha aşağı yaratıklara benzetmiştir. *Şüphesiz Allah katında canlıların en kötüsü, düşünmeyen, sağır ve dilsizlerdir"*⁶¹⁶ *"Yoksa sen, onların çoğunun gerçekten (söz) dinleyeceğini yahut düşüneceğini mi sanıyorsun? Hayır, onlar hayvanlar gibidir, hatta onlar yol bakımından daha da sapıktırlar."*⁶¹⁷

Ayrıca Allah'ü Teala akli çalıştırmamayı, ahiret azabının sebeplerinden saymıştır. *"(Onlar ahirette) "Keşke işitsek ve akletseydik, cehennem ehlinde olmazdık" derler."*⁶¹⁸

612 Tâhâ, 20/54

613 el-Bakara, 2/179, 197, 269; Âl-i İmrân, 3/7, 190; el-Mâide, 5/100; Yûsuf, 12/111; er-Râd, 13/19; İbrahim, 14/52; Sâd, 38/29, 43; ez-Zümer, 39/9, 18, 21; el-Ğafir, 40/54; et-Talâk, 65/10

614 el-Bakara, 2/118

615 el-Hacc, 22/46

616 el-Enfâl, 8/22

617 el-Furkân, 25/44

618 el-Mülk, 67/10

c. Aklın Korunmasını Sağlayan Dinamikler

Ebû İshâk Şâtîbî , “yemek, içmek, giyinmek, bannmak v.b. konularla ilgili beşerî (biyolojik) davranışların varlık kazandırma açısından nefsin ve aklın korunmasına yönelik şeyler, olduğunu”⁶¹⁹ söylemektedir.

Aklın ve hayatın biyolojik yönden korunması, ona “*varlık kazandırma*” açısından korumayı ifade etmektedir. Ancak burada korumayı sağlayan miktar, sadece “*zaruret*” derecesindeki ölçüyü içine almaktadır.⁶²⁰

Ayrıca, İslâm, bilgi edinmeyi müslüman erkek ve kadınlara farz kılmıştır. Peygamberimiz (sav) “*İlim (öğrenmek) bütün müslümanlara farzdır*”⁶²¹ buyurmuştur. İlim öğrenmeyi farz kılan İslâmiyet, ilimde derinleşmeyi de öğütlemiş, ilimde derinlik sahibi âlimleri övmüştür.

Öte yandan İslâm, herkesin aklını kullanarak, gerçeği ve doğruyu bulmasını ister ve taklidi reddeder. Kesin nass'ların dışında, gerekli ehliyeteye sahip olan kimseleri “*ictihad*” yapmaya teşvik eder. İctihadında yanılan kimsenin bile ecir alacağını beyan eder. Peygamberimiz bu hususta şöyle buyurur. “*Bir hakim hükmettiği zaman ictihad eder isâbet ederse, ona iki ecir vardır. (fakat) ictihad eder, ictihadında hatâ ederse ona bir ecir vardır.*”⁶²²

Musâ Cârullah (ö.1368/1949), akli korumanın (icâbî ve selbî olmak üzere) iki yönü olduğunu belirtir, kendisine varlık kazandırma açısından korumanın ise dört şekilde mümkün olduğunu söyler, Bunları;

1. *Ta'lim* (Öğretim),
2. *Terbiye* (Eğitim),
3. *Tefekkür* (Genel Düşünme),

619 Şâtîbî, **a.g.e.**, c.II, s.8

620 Şâtîbî, **a.g.e.**, c.II, s.8, (Abdullah Dıraz'ın açıklaması, Dipnot 1)

621 Dârimî, **a.g.e.**, Mukaddime, 17

622 Buhârî, **a.g.e.**, K.el-İ'tisâm bi's-Sünne, B.21 (c.8, s.157)

4. *İctihad* (Özel Hukûkî Düşünme) şeklinde sıralar⁶²³.

Vehbe Zuhaylî "bilgi ve kültür"ü, aklın *îcabî* yönden korunmasının araçları sayar⁶²⁴.

Şelebî, "*Ta'lîlû'l-Ahkâm*"ında⁶²⁵, yeme, içme, giyinme gibi fizik ve biyolojik zorunlu gereksinimleri aklın korunmasına "*varlık*" kazandırma açısından örnek olarak verir.

Ebû Zehra (ö.1394/1974) ise, akli koruma'nın üç amaca yönelik olduğunu söyler. Birinci olarak zikrettiği hedef, aklın korunmasına "*vucûd verme*" açısından ele alınabilir. O şöyle der:

"Aklın korunmasından güdülen birinci amaç, insanın toplum içinde sağlam bir üye olmasını; etrafa iyilik edip, faydalı olan bir kişi olmasını sağlamaktır. Çünkü toplum içinde yaşayan her insanın sahip olduğu akıl, sadece o kişinin özel hakkı değildir. Tam tersine o kimse faziletli toplum sarayını oluşturan bir kerpiç olması dolayısıyla o bina duvarındaki bir boşluğu doldurmayı üslenmiş demektir. O halde toplumun kendi selâmetini göz önünde bulundurması en doğal hakkıdır."⁶²⁶

Bütün bu söylenenleri değerlendirdiğimizde iki önemli sonuç çıkmaktadır.

1. Aklın "*kendisine varlık kazandırma*" açısından korunması, onun fizikî ve biyolojik olarak kendisi için gerekli unsurların (yeme, içme v.b) sağlanmasıyla olur, ki bu açıdan "*aklın korunması*" *ruh – beden* bütünlüğüne sahip olarak hayatın korunması kapsamına girmektedir.

2. Aklın korunmasından asıl maksat, biyolojik olarak korunmasından daha çok esas fonksiyonu olan "*düşünme*" yönünden korunup, geliştirilmesidir. "*Düşünme*" yeteneğini kaybetmiş bir akıl, aslî işlevini yitirdiğinden, şer'î (-hukûkî) yükümlülüklerle sorumlu değildir. Dinî teklif ve emirlerin muhatabı "*akıl*"dır.

623 Bigiyef , *a.g.e.*, s.194

624 Zuhaylî, *a.g.e.*, c.II, s.1021; *el-Vecîz fî Usûl'l-Fıkh*, Dîmeşk, 1995/1425, II. Baskı, 220

625 Şelebî, *Talîlû'l-Ahkâm*, s.283

626 Ebû Zehra, *el-Ukûbe*, s.35; *Târihu'l-Mezâhib'l-İslâmîyye*, s.308

d. Kendine Yönelik Zararlar Giderilerek Aklın Korunması

Aklın korunmasının ikinci yönü ve şekli, ona yönelecek, onu kısmen ya da tamamen işlemez ve kullanılamaz hale getirecek unsurların ortadan kaldırılması biçiminde olmaktadır. Aklın korunmasına yönelik zararların önlenmesi için çeşitli tedbirler alınmıştır.

**da. ALKOLLÜ İÇKİLERİN VE UYUŞTURUCULARIN
YASAKLANMASI**

Usulcülerden “makâsıd” konusuna temas edenlerin tamamına yakını “içki (hamr) yasağı”nı aklın korunmasının en önemli aracı saymışlardır⁶²⁷. Alkollü içecekler, insanı sarhoş ederek, normal bir şekilde düşünmeyi engeller, hukûkî tasarruflarını olumsuz yönde etkiler. Akıl ise, insana Allah'ın en büyük ihsânı ve lûtfudur. İnsan onunla insandır. Sorumlulukların ve dinî – hukûkî işlerle yükümlü tutulmanın kaynağı aklıdır⁶²⁸. Aklî fonksiyonları kısmen ya da tamamen kaybeden kimseler, dinî-hukûkî yönden yükümlü değildirler⁶²⁹.

Kur'an-ı Kerim, tedricen de olsa sonuçta içki içmeyi kesin bir biçimde yasaklamıştır. Bu yasağı ifade eden âyette Allah'ü Teala şöyle buyurmuştur.

*“Ey iman edenler! Şarap, kumar, dikili taşlar (putlar), fal ve şans oklan birer şeytan işi pisliktir, bunlardan uzak durun ki, kurtuluşa eresiniz. Şeytan, içki ve kumar yoluyla ancak aranızda düşmanlık ve kin sokmak; sizi Allah'ı anmaktan ve namazdan alıkoymak ister.”*⁶³⁰

Peygamberimiz (sav) bir çok hadis-i şerifte, içki yasağından bahsetmiştir. Bu hadislerden ikisi şöyledir. “Her sarhoş edici,

627 Mes. Bkz. Gazzâlî, **el-Mustasfâ**, c.I, s.289; İzz b. Abdisselâm, **Kavâidü'l-Ahkâm**, c.I, s.163-164

628 İzz b. Abdisselâm, **a.g.e.**, c.I, s.164

629 Zeydân, **el-Medhal**, s.265-266

630 el-Maide, 5/90

şarap (içki)dir. Ve her içki haramdır.”⁶³¹ Diğer bir hadiste ise “Çoğu sarhoş eden şeyin azı da haramdır.”⁶³²

İbn Aşûr “aklın korunması”nın anlamının, insanların akıllarının bozulmaktan korunması demek olduğunu söyledikten sonra şöyle der: “Çünkü aklın bozulması, tasarrufun disiplinsizliğinden dolayı büyük bir fesada götürür. İşte bunun için, ferdin içmekten, ümmetin de bireyleri arasındaki içki içmenin yaygınlaşmasından alıkonması gerekir. Aynı şekilde esrar, afyon, morfin, kokain ve eroin gibi Hicrî XIV. asırda kullanmaları artan uyuşturucuların (el-Müfsidât) yaygınlaşmasından korunması da bu çerçevede yer alır.”⁶³³

Ebu Zehrâ, aklın korunması konusunda şunları söyler; “Akıllan korumak, onları himaye eden sebeblere sarılmakla mümkündür. İşte (İlahi) kanunlar hasta olan akılları tedavi ettiği gibi aynı zamanda koruma tedbirlerine de başvurmaktadır. Bu nedenle islâm şeriatı, içki kullanan kimseyi cezalandırmıştır. Günümüzdeki modern kanunlar da İslâm Hukukuyla birlikte uyuşturucu alanlara cezalar öngörmektedir. İşte bu her ikisi yani hem içki hem de uyuşturucu, insan ahlakına çok şiddetli bir kötülük ve toplum içinde faal güçleri azaltma etkisi göstermektedir. İslâmiyet her iki suça ceza belirlerken son derece mantıklı davranmaktadır. Çünkü her iki fiil de insan aklını zayıflatıcı nitelikteki fiillerdir.”⁶³⁴

İslâm içki kullanmayı yasakladığı gibi, uyuşturucu kullanmayı da yasaklamıştır. Bu yüzden morfin, afyon, kokain, eroin, esrar v.b. uyuşturucular, kesinlikle haramdırlar. Uyuşturucu kullanmak, sadece akli ve düşünceyi işlemez hale getirmekle kalmaz, insanın sinir sistemini, akli dengesini ve beden sağlığını da bozar. Kendisinde doğuştan var olan tabîî hasletleri ve özellikleri yokeder. İnsanı insan olmaktan çıkararak adeta hayvanlaştırır. Uyuşturucu tiryakileri Allah'ın en büyük lutfu olan irade-

631 Müslim, *a.g.e.*, K.Eşribe, B.73; Ebû Davud, *a.g.e.*, K.Eşribe, B. 5

632 Ebû Davud, *a.g.e.*, K.Eşribe, B.5; Tirmizî, *a.g.e.*, K. Eşribe, B. 3; Nesâî, *a.g.e.*, K. Eşribe, B. 25; Dârimî, *a.g.e.*, K.Eşribe, B.8

633 İbn Aşûr, *a.g.e.*, s.80

634 Ebû Zehrâ, *el-Cerime*, s.36; *el-Ukûbe*, s.92

lerini de artık kullanamaz, kendilerine sahip olamaz, kârını zararını seçemez hale gelirler. Bu duruma düşen kimseler artık günahkâr olmaktan çok rûhen ve aklen hasta kimselerdir.⁶³⁵

Uyuşturucu bağımlılığı başka kötülöklere de yol açar. Aklî dengesi bozulan ve iradelerine sahip olamayan esrarkeşler çalışamaz, para kazanamaz, ellerindeki mal ve mülke sahip çıkamaz, herşeylerini elden çıkarırlar. Neticede hırsızlık yapmaya hatta türlü türlü ahlaksızlıkla ihtiyaç duydukları parayı ellerine geçirmeye çalışırlar. Bahsedilen sebeble *İslâm, tıbbî maksadla ve hekim denetiminde alınan morfin ve narkoz hâric bütün uyuşturucu maddelerini, azıyla çoğuyla, haram kılmıştır.*⁶³⁶

db. İÇKİ İÇENLERE "CELDE" (=SOPA) CEZASI

İslâm Hukuku içki kullanan kimselere celde (=sopa) cezası öngörmüştür. Haberlerde sabit olduğuna göre, Rasûlullâh (sav) içki içme hakkında ceza tayin etmiştir. Bu konuda Rasûlullah (sav) ; “*İçki içene celde vurunuz.*”⁶³⁷ buyurmuştur. Bir başka rivâyete göre Rasûlullah (sav)e içki içmiş bir adam getirilmiş, Rasûlullah (sav) ona iki hurma çubuğuyla kırka yakın sopa vurmuş⁶³⁸, Hz. Ebûbekir de aynı cezayı uygulamıştır. Daha sonra Hz. Ömer (r.a)’e böyle bir adam getirilince, o içki içme cezası hakkında âlimlerle istişarede bulunmuş, Abdurrahman İbn Avf, “*hadlerin en azı seksendir*” demesi üzerine, Hz. Ömer (r.a.) de seksen sopa vurmuştur⁶³⁹. Hz. Ali (r.a) ise, içki cezası hakkında şöyle demiştir. “*Bir kimse sarhoş olursa, iftirâ eder. İftira edenin cezası da seksen sopa olmalıdır.*”⁶⁴⁰

635 Uludağ, *a.g.e.*, s.145

636 Uludağ, *a.g.e.*, s.146

637 Ebû Davûd, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.32; Tirmizî, *a.g.e.*, K.Eşribe, B.42; Nesâî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.17-18; Darimî, *a.g.e.*, K.Eşribe, B.10

638 Müslim, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.8. (Hd. No:1706)

639 Müslim, *a.g.e.*, K. Hudûd, B. 8, (Hd. No: 1706)

640 Ebû Davûd, *a.g.e.*, K. Hudûd, B.36. (Hd. No:4489); İbn Münzir, *el-İşrâf*, c.III, s.58; Şâ'rânî, Abdülvehhâb (ö.973/1565), *Keşfü'l-Ğumme an Cemî'l-Umme*, Beyrut, Ts., c.II, s.186

Müctehid imamlar celde'nin sayısında ihtilaf etmişlerdir. *Cumhûr-ı fukahaya* göre, içkinin cezası, seksen sopadır. *İmam Şâfiî, Ebû Sevr ve Davûd ez-Zâhiri*'ye göre ise kırk sopadır⁶⁴¹.

4. Neslin Korunması

İslâm'ın korumayı hedeflediği en önemli değerlerden biri de "neslin korunması"dır. Biz bu bölümde önce "nesl" in tanımını verecek, sonra da İslâm Hukukçuları "neslin korunması"ndan ne anlıyorlar ? İslâm nesli nasıl korumaktadır? gibi soruların cevaplarını vermeye çalışacağız.

a. Tanım

Nesil, lügatte; "yaratma, çocuk, zürriyet" anlamlarına gelmektedir. Araplar bir sülâlenin çok çocukları olduğu zaman (*tenâsele benû fulân*) derler⁶⁴². Şeriatte, nesil deyince çocuk ve zürriyet anlaşılır. Zira zürriyet, insan türünün varlığını sürdürmesi için babaların ardından gelip onları takip ederler⁶⁴³.

b. Hıfzu'n Nesil'den Maksat Nedir ?

Usûlcüler arasında tesbit edebildiğimiz kadarıyla "hıfzu'n-nesil"den ilk söz eden "Cüveynî"dir. Cüveynî, *el-Bürhân*'ın da "hıfzu'n-nesil"den "...Ferc (ırz ve namus)lar hadd'lerle korunmuştur."⁶⁴⁴ diye söz eder. Onun ünlü talebesi Gazzâlî, *Üsûl-ı fıkıh* konusunda yazdığı ilk eserlerinden olan "*Şifâü'l-Ğalîl*"⁶⁴⁵ de hıfzun nesil'den "hıfzu'l-ferc ve'l-bud" şeklinde söz ederken, bu ifâdenin maksadı güzel ifade etmediğinden olacak ki, Gazzâlî, sonraki eserlerinde mesela "*el-Mustasfa*" da⁶⁴⁶ bu kelimelerin yerine 'en-nesl' kelimesini kullanılır.

641 İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-Müctehid*, c.II, s.371

642 Cevherî, *a.g.e.*,c.V, s.1830.; İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XI, s.660; Feyyûmî, *a.g.e.*,s.230-231

643 Âlim, *a.g.e.*,s.393

644 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.747

645 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.160

646 Gazzâlî, *el-Mustasfa*, c.I, s.287.

Gazzâlî'den sonra gelen gelen usûlcüler genellikle “*hıfzu'n-nesil*” ter kibini kullanırken bazıları⁶⁴⁷ ise “*hıfzu'n-nesil*”in yerine “*hıfzu'n-neseb*” terimini kullanırlar.

Usûlcüler bu iki terimi çoğunlukla birbirinin yerine kullanırlar. Ancak bu iki terimin bu şekilde birbirinin yerine kullanılması yerinde midir? “*hıfzu'n-nesil*”den maksat nedir? Tenasül (=üreme)nin kendisi mi? yoksa üremenin sonucu olan çocuklar mı? Bu konu oldukça önemlidir. Ayrıca *hıfzu'n-nesil*'e örnek olarak “*zinanın yasaklanması*” verilmektedir. Zinâ niçin yasaktır? Bunun cevabı verilirse, “nesil”in korunmasının anlamı da ortaya çıkacaktır. Bu sorunun cevabını konunun ileriki bölümlerinde bulmaya çalışacağız.

İbn Aşûr, “nesil” kelimesi yerine “neseb” sözcüğünü kullananlar arasında yer alır. O bu konuda önemli değerlendirmeler yapmıştır. Şimdi onun görüşlerine yer vermek istiyoruz. O şöyle der;

“Neseblerin korunmasını, ki buna “neslin korunması” da denir. (usûlcü) bilginler mutlak anlamda kullanmışlar ve bunun gâyesinin ne olduğunu açıklamamışlardır. Biz bunu biraz açmak istiyoruz. Şâyet bu terimle, neseblerin, yani neslin ta'tili (üremenin terki) kastedilirse, bunun zarûrî maslahatlardan sayılması gerekmektedir. Çünkü nesil, insan türünün ferdlerinin yerini tutar. Şâyet üreme terkedilirse, bu insan türünün fizik olarak yok olmasına ve eksilmesine götürür”⁶⁴⁸ ve devamla şöyle der: “Nitekim Hz. Lût (a.s) 'ın kavmine , “...siz yol kesiyorsunuz...”⁶⁴⁹ demesi iki tefsirden birine göre bunu açıklar. Bu anlamıyla, nesebin korunmasının külliyyât'tan (genel ilkelerden) sayılmasında şüphe yoktur. Çünkü o canın korunmasıyla eşdeğerdir. Meselâ, ümmetin erkeklerinin iğdiş olmaktan; sürekli bekar kalarak kadınlara yaklaşmayı terketmekten alıkonulması, kadınlarının da doğumun gerçekleştiği rahim organlarını kesmekten, hamilelik

647 Mes. Bkz. Râzî, *el-Mahsûl*, c.II, s.320; Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl*, s.169; Sübkî, *Cemu'l-Cevâmî'*, (Bennânî haşiyesiyle birlikte) c.I, s.280; Beydâvî, *a.g.e.*, s.233

648 İbn Aşûr, *a.g.e.*, s.81

649 Ankebût, 29/29.

sırasında hamileliğin bozulmasının yaygınlaşmasından, kadınların çoğunun sun'î emzirmeyi zorlukla gerçekleştirmesi ve bunun köylerde imkansızlığı yüzünden, çocuk ölümlerini artırdığından dolayı memelerini aldırmandan korunması gerekir.”⁶⁵⁰

İbn Âşûr konuyu açıklamaya devam eder. “...Şâyet, “nesebin korunması”yla, neslin aslına nisbet edilmesi kastediliyorsa, - ki nikah kâideleri, zinanın haramlığı ve zina dolayısıyla hâddin farz oluşu bu sebeble meşrû kılınmıştır.- bu takdirde zarûriyyât’tan sayılmasının açık olmadığı söylenebilir. Çünkü ümmet için, Zeyd’in Amr’ın oğlu olduğunun bilinmesi zarûrî değildir. Onun için zarûrî olan, insan türünün varlığı ve durumlarının düzenliliğidir. Fakat bu durumda büyük bir zarar söz konusudur. Bu, neslin aslına nisbetindeki şüphenin, aslın içindeki artık ilgilenmeye muhtaç olmayacakları yaşa gelinceye kadar çocukları terbiye ve nafakayla koruma, yaşaması, iyiliği, vücudunun ve aklının tam gelişmesini sağlama özgüdüsünü yok etmesidir. Bu zarar, zarûret derecesinde bir zarar değildir. Çünkü, annelerin çocuklarla ilgilenmesi, nesilden beklenen gayeyi sağlamak için yeterlidir. Bu ilgi, küçük yaşlarında bireyi iyilik, sıra, yardım ve koruma duygusunu tatmin eder. Bu anlamıyla nesebin korunması, konuyu bütün yönleriyle inceleyince, “hâcî” yarar türünden olur. Fakat nesebin korunmaması dolayısıyla, bütün bu yönlerden ümmetin düzeninin sarsıldığı ve âile direğinin yıkıldığı birtakım kötü sonuçlar ortaya çıkınca, bilginlerimiz hukukun zinâ haddiyle ilgili şiddetli tutum ve bazı bilginlerin, şahitlerin gizlediği (nikâhu’s-sırr) velisiz ve şahitsiz nikahla ilgili aşırı titizliği dolayısıyla nesebin korunmasını, zarûrî yararlar çerçevesinde ele almışlardır...”⁶⁵¹

İbn Âşûr’un görüşlerini incelediğimizde şu sonuçları elde etmekteyiz:

1. “Neseb’in korunması” ve “neslin korunması” –her ne kadar birbirinin yerine kullanılsa da- birebir aynı şeyi ifade et-

650 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.81

651 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.81

mezler. “Neslin korunması” terimi zarûrî maslahatları ifâde açısından daha yerinde bir kullanıma sahiptir.

2. “Neslin korunması”ndan maksat, insan türünün sağlıklı ve yasal olarak üremesi denilirse bu zarûriyyât’tandır. Eğer bu terimden maksat “*insan nesilleri, kuşakları*” denilirse, bu temel olarak, “*hayatın korunması*”na girer. Zira hayatın korunması, bütün insan gruplarını içine alır. “Nesil”den anlaşılan “çocuklar” ise, bu zaten “*hıfzu’n-nefs*”e girer. Bunda kuşku yoktur.

3. “*Hıfzu’n-Neseb*” yani “*insan soyunun korunması*” hıfzu'n-neslin ifade ettiği, anlamdan daha zayıf bir anlam ifade etmektedir. Zirâ insanın “*temiz ve asil*” bir soya sahip olması gereklidir. Ancak bu zarûret derecesine ulaşmamaktadır. Nesillerin birbirine karışması insan türünün tamamen yok olmasına yol açmaz ancak, insanların düzenli ve sağlıklı üremeleri engellenmiş olur.

c. Neslin Korunmasını Sağlayan Dinamikler

İslâm’da önem ve özenle korunması istenen beş esastan biri de neslin muhafazasıdır. Başta Gazzâlî olmak üzere birçok usûlcü, makâsîd konusunu sistemlice ele alan Şâtîbî bile neslin korunmasını “*kendisine varlık kazandırma*” açısından ele almamışlar, örnek vermemişlerdir. Sadece “*varlığını koruma*” açısından “*zinânın yasak oluşunu*” örnek vermekle yetinmişlerdir.

Son devir Hanefî fakihlerinden İbn Âbidîn (ö.1252/1836) bu konuya temas ederek şu görüşlere yer verir. “Allah Teala belli bir zamana kadar âlemin bekâsını istediği için, nikah, alım-satım akdi v.b şeyleri bu bekâ için sebep olarak takdir etmiş, ve bu düzen için insan türünün varlığını kıyamete kadar sürdürmesini istemiştir. Bu durum, tek tek şahısların korunmasına mebnî olarak meydana gelmektedir. Çünkü insan türünün bekâsı bu şahısların varlığına bağlıdır. Ayrıca insan, değişken karakterinden dolayı, varlığını sürdürmek için, mesken, elbise ve besin konusunda bir takım sinâî işlere ihtiyaç duymuştur. Bu da şahıslar arasındaki yardımlaşma ve ortaklığa gereksinim gösterir. Öte yandan insan, çoğalma ve üreme konusunda kadın erkek arasındaki birlikteliğe (nikah) ihtiyaç duyar. Bütün bunlar ise, şârî’nin adaleti ve düzeni kendisiyle koruyacağı, birtakım genel

ilkelere ihtiyaç gösterirler (nikah ve alış-veriş akitlerindeki genel kurallar gibi). Bu durum karşısında her bir insan, kendilerine uygun gelen şeylere arzu ve istek duyarlar, Bu istekler konusunda kendileriyle çekişen kimselere karşı öfkenelirler. Ardından zulüm başlar, düzen bozulur. İşte bu sebeplerden dolayı muamelât'a ilişkin hükümler vaz'edilmiştir."⁶⁵²

İbn Âbidîn'in sözlerinde de açıkça görüldüğü üzere insan türünün varlığını sürdürmesi, âlemin düzeni için doğal bir zorunluluktur. Çünkü Allah Teâlâ düzenin sürmesini buna bağlamıştır. Bunun sağlanması ise, nikah (yasal evlilik) aracılığıyla olmaktadır. Öyleyse nikahın teşvik edilip korunması mutlaka gereklidir.

Aralarında Ebû Zehrâ⁶⁵³, Zekiyüddin Şâ'bân⁶⁵⁴, Ramazan el-Bûtî⁶⁵⁵, Husarî⁶⁵⁶, Hallâf⁶⁵⁷, Zeydân⁶⁵⁸, Mennâ el-Kattân⁶⁵⁹, Zühaylî⁶⁶⁰, Zelemî⁶⁶¹, Selkîni⁶⁶², Dirîni⁶⁶³, Cercâvî⁶⁶⁴ gibi zâtların da bulunduğu birçok muasır âlim ve fakih, "neslin korunması"nın "evlilikle" gerçekleşeceğini söylemişlerdir. İnsan soyunun sağlıklı olarak varlığını sürdürmesi ancak ve ancak bu yolla meydana gelmektedir.

İslâm'ın, nesli muhafaza için öngördüğü en sağlıklı yöntem ve kurum evliliğdir. Evlilik sayesinde, toplumun ilk çekirdeği sayılan aile meydana gelir.

652 İbn Âbidîn, Muhammed Emîn (ö.1252/1836), *Hâşîye Nesemâtî'l-Eshâr alâ Şerhi İfâdatî'l-Envâr alâ Metni Usûlî'l Menâr*, Kahire, 1979, II. Baskı, s.175

653 Ebû Zehrâ, *el-Ukûbe*, s.36; *el-Cerîme*, 36

654 Şâ'bân, *a.g.e.*, s.351

655 Bûtî, *a.g.e.*, s.110

656 Husarî, *a.g.e.*, s.33

657 Hallâf, *İlmü Usûl'l-Fıkıh*, s.239

658 Zeydân, *el-Vecîz*, s.380

659 Kattân, *a.g.e.*, s.65

660 Zühaylî, *el-Vecîz*, s.220

661 Zelemî, *a.g.e.*, s.53

662 Selkîni, *a.g.e.*, s.418

663 Dirîni, *Hasâls*, s.231

664 Cercâvî, Ali Ahmed, *Hikmetü't-Teşri ve Felsefetüh*, Dârulfikr, Ts., cüz.II, s.7

Evlenme, insanın zatıyla ilgili bir durum olup, mutluluğu ve mutsuzluğu ona dayanır, aile onunla kurulur, gelecek kuşaklar ondan doğarlar. Toplumsal düzenin kuruluşunda çok büyük bir yere sahip olan evlilik olgusunu, şeriatin hafife alıp, gözardı etmesi düşünülemezdi. İşte bu yüzden şâfi, bu öneminden dolayı diğer akitlerden daha fazla bu akde özel olarak önem göstermiş ve ilgili hükümlerde titiz davranmıştır.⁶⁶⁵

Nesil, evlilik hayatının biricik hedefidir. Bu istek, kadın ve erkekte eşit seviyede bulunur. Ayrıca insan, adının ve eserlerinin devam etmesini ister⁶⁶⁶. Kur'ân-ı Kerim, hayatın sürmesi için gerekli ve zorunlu olan bu üreme ve çoğalma faaliyetini, genel olarak teşvik eder. Zira, hayatın devamı buna bağlıdır. Şimdi bu âyetlerden bazılarını görelim.

*"İçinizden, kendileriyle huzura kavuşacağınız eşler yaratıp, aranızda muhabbet ve rahmet var etmesi onun varlığının belgelerindendir. Bunlarda düşünen toplum için dersler vardır."*⁶⁶⁷

Âyet-i Kerime'de "evlilik" olgusu, Allah'ın varlığına işaret eden belgelerden sayılmıştır. Evlilik sayesinde karşıt cinsler olan erkek ve kadın, huzur ve mutluluğa ulaşmaktadır. Yine Allah Teâlâ, nesli ve ekin (tarım)ı yok etmek isteyenlerden hoşlanmadığını,

*"İş başına (yönetime) geçince, yeryüzünde bozgunculuk yapmaya, ekin (tarım) ve nesli yok etmeye çabalayan insanlar vardır. Allah bozgunculuğu sevmez."*⁶⁶⁸ şeklinde dile getirir. Allah Teala bir başka âyette şöyle buyurur: *"Kadınlar sizin tarlanızdır, tarlanıza istediğiniz gibi gelin."*⁶⁶⁹ Âyetteki hars; 'tohum ve çekirdeğin atıldığı yerdir' İşte bu yüzden nesil, hamdedilip,

665 Şâ'bân, Zekiyüddîn, **el-Ahkâmü's-Şer'iyye li'l-Ahvali's-Şahsiyye**, Bingâzî, 1989/H.1409, V. Baskı, s.49-50

666 Ebû'n-Nûr, Muhammed el-Ahmedî, **Menhecü's-Sünne fi'z-Zevâc**, Kahire, 1988/ H.1409, III. Baskı, s.84

667 er-Rûm, 30/20-21

668 el-Bakara, 2/205

669 el-Bakara, 2/223

takdir edilmesi gereken bir nimettir.⁶⁷⁰ Allah Teala bu verilen nimete karşı yapılan nankörlüğü reddederek şöyle der:

*“Ey Muhammed! Kendisine bol bol mal, çevresinde bulunan oğullar verdiğim ve nimetleri yaydıkça yaydığım o kimseyi bana bırak!”*⁶⁷¹ Bir başka âyette ise: *“Allah size kendinizden eşler var eder, eşlerinizden de oğullar ve torunlar vâir eder.”*⁶⁷² Şu âyetlerde ise evliliği emredip teşvik etmiştir.

*“Eğer (velisi olduğunuz mal sahibi) yetim kızlarla evlenmekle onlara haksızlık yapmaktan korkarsanız, onlarla değil, hoşunuza giden başka kadınlarla iki, üç ve dörde kadar evlenebilirsiniz, şâyet aralarında adaletsizlik yapmaktan korkarsanız bir tane almalısınız...”*⁶⁷³

Yüce Allah, kadınlardan evlenilmesi yasak olanlardan bahsettikten sonra:

*“...Bunların dışındakiler size helâl kılındı.”*⁶⁷⁴

Peygamberimiz (sav) de çeşitli hadislerinde evliliği teşvik etmiş, bu uyarıya kulak vermeyenleri yermiştir Rivâyete göre, Ashab’tan bir grup peygamberimizin eşlerine gelerek, Rasûlullah’ın özel ibadetlerinden sormuşlar, (cevabı alınca) bir kısmı, *“kadınlarla evlenmeyeceğim”* bir kısmı; *“et yemeyeceğim”* diğer bir kısmı ise *“asla yataкта uyumayacağım”* demişler. (Bunu duyan Efendimiz); Allah’a hamdû senâ ettikten sonra şöyle demiştir. *“Bir kısım insanlara ne oluyor ki, şöyle şöyle diyorlar” “Ancak (dikkat ediniz!) ben namaz kılanım, uyurum, oruç tutar, bazen tutmam ve kadınlarla da evlenirim!” “...Kim benim âdetimden yüz çevirirse, benden değildir.”*⁶⁷⁵

Ayrıca Peygamberimiz, Ashab-ı Kiram’dan Osman b. Maz’ûn’un kadınlardan uzaklaşıp, hiç evlenmeme isteğini şiddet-

670 Ebû’n-Nûr, *a.g.e.*, s.84-85

671 el-Müddessir, 74/11-13

672 en-Nahl, 16/72

673 en-Nisâ, 4/3

674 en-Nisâ, 4/24

675 Müslim, *a.g.e.*, K.Nikah, B.1. (Hd. No: 1401)

le reddetmiş⁶⁷⁶ İslâm'da ruhbanlığın bulunmadığını⁶⁷⁷ İslâm'ın ruhbanlığının "*cihad etmek*" olduğunu⁶⁷⁸ ifade etmişlerdir.

Diğer taraftan bekarları evliliğe teşvik için şöyle buyurmuştur.

*"Ey gençler topluluğu! İçinizden evlenmeye güç yetirenler evlensin! Çünkü evlilik, gözü daha çok sakındır. Irzları daha güzel korur..."*⁶⁷⁹

Sonuç olarak şunları söyleyebiliriz. İslâm Hukuku insanların yasal ve sağlıklı yönden üreyip, çoğalmalarını emreder, buna son derece özen gösterir. Şelebî, "*Ahkâmü'l-Üsra fi'l-İslâm*" adlı mukayeseli hukuk çalışmasında⁶⁸⁰ evliliğin bir çok yararları bulunduğunu, bunlar içinde en önemli üçünün şunlar olduğunu söylemiştir.

1. *İnsan türünün varlığını koruma,*
2. *Hayatın devamı, toplumun mutluluğu için eşler arası, ünsiyet ve rahatı gerçekleştirmek,*
3. *İnsanın ihtiyacı olan cinsel isteklerinin meşru yoldan giderilmesi,*

d. Kendisine Yönelik Zararlar Giderilerek Neslin Korunması

İslâm dini neslin korunması için evliliği teşvik ederken, öte yandan "*neslin varlığını*" ortadan kaldırmaya yönelik davranış ve eylemleri de yasaklamıştır. Bu yasakların en önemlisi, zarûret olmaksızın insan neslinin geçici ya da tamamen kesilmesidir. Zira İslâm toplumunun sağlıklı olarak gelişmesi "*ümmetin kuşaklarının*" varlığının devamına bağlıdır. İslâmın ruhbanlığı yasakladığını bir önceki konuda belirtmiştik. Şimdi bu yasaklardan en önemlilerini zikredip, öngörülen cezalara temas edeceğiz.

676 Müslim, *a.g.e.*, K.Nikah, B.1, (Hd. No: 1402)

677 Dârimî, *a.g.e.*, K.Nikah, B.3; İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.6, s.226

678 İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.3, s.82, 266

679 Müslim, *a.g.e.*, K.Nikah, B.1, (Hd. No:1400)

680 Şelebî, Muhammed Mustafa, *a.g.e.*, Beyrut, 1977/ h.1397, II. Baskı, s.38,39

da. NESLİN DEVAMINI ENGELLEYEN EYLEMLERİN
YASAK OLUŞU

Bu yasakların başında nesli kısmen ya da tamamen ortadan kaldırma fiili bulunmaktadır. Allah Teala, insan türünün varlığını sağlıklı ve doğal bir biçimde sürdürmesini istemiş, neslin sağlıklı artmasını önleyici ve ortadan kaldırıcı eylemleri şiddetle yasaklamış, büyük bir fesad olarak nitelendirmiştir.⁶⁸¹

Çağımızda insan nüfusunun hızla artması, sosyal, ekonomik ve siyasal bir çok sorunları beraberinde getirmiştir. Bu yüzden bir çok ülkede artan nüfusun kontrol altına alınabilmesi için çeşitli faaliyetler göze çarpmaktadır. Bu tür çatışmaların İslâm dünyasını da derinden etkilediği şüphesizdir. Özellikle Arap-İslâm dünyasında bu tür çatışmalara daha sık rastlandığını görüyoruz. Arap-İslâm dünyasında bu tür faaliyetlere (tahdîdu'n-nesl), (dabtu'n-nesl), (tanzîmu'n-nesl), (tanzîmu üsratu'n-nesl) gibi isimler altında yer verildiğini görüyoruz.⁶⁸²

İslâm dünyasında gelişen bu faaliyetlere karşı İslâm Hukukçularının çok duyarlı olduğunu, genel olarak da olumsuz bir tavır gösterdiklerini görmekteyiz. Bu olumsuz tavırın nedenleri arasında müslüman nüfusun sınırlandırılmasının, batı uygarlığının yeni sömürgecilik anlayışının bir ürünü olarak algılanması, yatmaktadır.

Ayrıca İslâm'ın genel bakış açısının da bunda büyük rol oynadığını görmekteyiz. İslâm'a göre her ne suretle olursa olsun müslüman nüfusun sayısının sınırlandırılması, kontrol altına alınması, söz konusu olamaz. Bunun çağımızdaki sorunların özellikle ekonomik problemlerin artmasıyla bir zarûret hâline dönüştüğünü söylemek de mümkün değildir⁶⁸³.

İslâm, müslüman nüfusun artmasını teşvik eden emir ve tavsiyelere de yer vermiş, hatta Peygamberimiz(sav)'in "Ahirette

681 el-Bakara, 2/205

682 Zübeyr, ez-Zeyn Yakûb *Meukıfû's-Şeriat'l-İslâmiyye min Tanzîmi'n-Nesl*, Beyrut, 1991,s.16; İbn Mübârek, *a.g.e.*, s.408

683 İbn Mübârek, *a.g.e.*,s.409,411

diğer peygamberlere karşı kendi ümmetinin çokluğuyla öğüneceğini belirten bir hadis de rivayet edilmiştir.⁶⁸⁴

db. ZİNÂNIN YASAKLANIŞI VE
YAPANA HADD CEZASI VERİLMESİ

İslâmiyet, nesli korumayı amaçladığı için yasadışı (gayr-i meşrû) cinsel ilişkileri, dolayısıyla bu yolla nesil elde etmeyi yasaklamıştır. Zinânın bizâtihi kendisi yasak olduğu gibi bakmak, konuşmak, dokunmak gibi zinaya götüren ön filler de “sedd-i zerâi” kuralı gereğince yasaktırlar.

Zina, hem nesebin sıhhatli bir biçimde tesbitini güçleştirdiği –hatta bazı hallerde imkansızlaştırdığı gibi, insan sağlığı açısından da son derece sakıncalı bir fiildir. Nesebin sıhhatini güçleştirmesinden dolayı bazı usûlcüler, zinâ için belirlenen haddin, nesebi korumaya yönelik olduğunu söylemişlerdir. Zinâ için belirlenen haddin hedefi, asıl olarak insan türünün varlığını yasal ve sağlıklı bir biçimde sürdürmesini sağlamaktır.

Kur'an-ı Kerim zinâyı şiddetle yasaklar onun büyük bir cinsel suç olduğunu belirtir. Bu konuda o kadar duyarlıdır ki, değil zinâ etmeyi ona götüren davranışlardan bile sıkındırır. Allah Teâlâ, bunu şöyle ifade eder;

“Zinaya yaklaşmayın ! zira o, bir hayasızlıktır ve çok kötü bir yoldur.”⁶⁸⁵

Ayrıca Kur'an, Hz. Peygamberin kadın ve erkelerden biat alırken “zinâ yapılmaması” prensibine de yer verdiğini haber verir⁶⁸⁶.

Peygamberimiz (sav) de zinâ'dan sakındıran birçok hadis îrâd etmişlerdir. Bunlardan birisine göre, “zinâ esnâsında zinâ eden kimsenin mü'min olmadığı” gibi büyük bir tehdid söz konusudur⁶⁸⁷. İbn Abbas (r.a) ise şöyle der; “Zina sırasında iman nûru sökülüp, çıkarılır.”⁶⁸⁸

684 İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.III, s.158

685 el-İsrâ, 17/32

686 el-Mümtahine, 61/12

687 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.1, (c.8, s.13)

688 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.1, (c.8, s.13)

İslâm Hukuku bir yandan zinayı yasaklarken diğer yandan da bu fiili işleyenlere çeşitli cezalar belirlemiştir. Zinâ eden kim-seler evli iseler taşlanarak (recm yoluyla) öldürülürler. Bu konu-da görüş birliği vardır. Bu icmâ'nın dayanağı ise sünnettir.⁶⁸⁹ Şâyet zinâ edenler bekâr iseler cezaları Kur'an-ı Kerim'in beyânına göre, yüz celde (sopa) dır. [*"Zinâ eden kadın ve zinâ eden erkekten herbirine yüzer sopa vurun!"*]⁶⁹⁰

Peygamberimizin Kur'an'ın bu hükmünü aynen uyguladığı ayrıca, yüz sopanın dışında bir de sürgün cezasını eklediği rivâyet edilmiştir.⁶⁹¹ Ebû Zehrâ, neslin korunması hakkında şunları söyler; *"Nesli muhafaza, insan cinsinin muhafazasıdır. Buna göre her çocuk, ana-babasının bulunduğu aile ortamında yetişecek ve herbirinin kendisini koruyan bir sahibi olacaktır. Bu amaçlar ise, evlilik sistemini düzenlemeyi ve bu kuruma karşı yapılan saldırıyı önlemeyi gerektirir. Aynı zamanda, ister kazf (zina iftirası) yoluyla, ister fuhuş yoluyla olsun ırzlara saldırıyı önlemeyi gerektirir. Çünkü böylesi hareket, yüce Allah'ın erkek ve kadın vücuduna bahsetmiş olduğu insanlık emanetine saldırı anlamına gelir. Oysa yüce Allah, bu insanlık emanetini, kadın ve erkeğe insanlık cinsinin yok olup gitmesine engel olan ve onlara kolay, huzurlu bir hayat yaşatacak üreme ve çoğalma özelliği var olsun diye vermiştir."*⁶⁹²

İşte böylece, insan nesli artar ve güçlenir. Çöllerde ve saharalarda yaşayan hayvanlarda olduğu gibi, insanlar arası ilişkiye sırf çiftleşme hâkim olursa, sözkonusu aile kurumu asla gelişip meydana çıkamaz. İşte kazif ve zina cezası bu nedenle konmuştur.⁶⁹³

Sonuç olarak diyebiliriz ki, zinâ etmek "neslin korunması" hedefine karşı işlenen en büyük suç niteliği taşır. Bu fiilin yasaklanmasında, sağlam ve sağlıklı nesillerin oluşumunda çok önemli bir yaptırım gücüne sahip bulunduğunu da unutmamak gerekir.

689 İbnü'l-Münzir, *el-İşrâf*, c.3, s.6; *el-İcmâ*, s.131; İbn Hazm, *Merâtibü'l-İcmâ*, s.129

690 en-Nûr, 23/2

691 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.32, (c.8, s.28)

692 Ebû Zehrâ, *el-Cerime*, s.36

693 Ebû Zehrâ, *a.g.e.*, s.37

5. Malın Korunması

İslâm'ın korunmasını amaçladığı hedeflerden biri de mal'ın korunmasıdır. Mal, insan hayatında kendisine gereksinim duyulan eşyalardır. Onsuz insanın hayatı hemen hemen hiç mümkün değildir. Biz bu kısımda malın tanımı, önemi ve korunma yönlerinden bahsedeceğiz.

a. Tanım

Lügatte mal, “insanın sahip olduğu şeylerin tamamına” verilen bir isimdir⁶⁹⁴. Cahiliyye döneminde “develer” e de ‘mal’ denilirdi⁶⁹⁵. Önceleri yalnızca altın ve gümüşe mal denirken, daha sonra “sahip olunan şeylerin tamamına” bu isim verilmiştir⁶⁹⁶.

Fakihlerin ıstılahında ise, insan tabiatının kendisine meylettiği, saklayıp, harcama yapabildiği şeylere “mal” denilmiştir. (Bu malların kullanımı şer'an mübah olsun haram olsun farketmez⁶⁹⁷. Mecelle'de mal, “insan tabiatının mâil olup, vakt-i hâcet için iddihar olunabilen (saklanılabilen) şeylerdir ki, men-kûle ve ğayr-ı menkûle şâmil olur⁶⁹⁸. şeklinde tanımlanmıştır. Hanefilere göre, menfaatler de “mal” kabûl edilmiştir.⁶⁹⁹

b. İnsan Hayatında Malın Yeri Ve Önemi

İslâm'ın hayat felsefesini teşkil eden beş zarûrî esastan biri de malı korumaktır. Malın insan hayatında önemi çok büyüktür, kendisi olmaksızın yaşam mümkün değildir. Burada biz “mal”

694 Cevherî, *a.g.e.*, s.1821; İbn Manzûr *a.g.e.*, c.XI, s.635; Zebîdî, *a.g.e.*, c.VIII, s.121

695 İbn Abbâd, İsmail (ö.385/995), *el-Muhîr fi'l-Lügâ*, Tahk. Muhammed Hasen Al-i Yâsîn, Beyrut, 1994/H.1414, c.X, s.358

696 İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XI, s.636

697 Tehânevî, *a.g.e.*, c.II, s.1351; Ebû Ceyb, *a.g.e.*, s.344

698 Mecelle, md. no: 126

699 Hafîf, Ali, *el-Milkîyye fi'ş-Şeriat'l-İslâmîyye*, Beyrut, 1990, s.17; Zerkâ, *el-Medhal*, c.III, s.168

kavramıyla, insanın yaşamı için zorunlu olan dış dünyadaki bütün eşya ve nimetlerin kastedildiğini söylemek istiyoruz.

Kur'ân-ı Kerim ve Sünnet-i Nebî'de malın insan hayatındaki yerine ve önemine işaret eden birçok âyet ve hadis bulunmaktadır. "*Mal*" sözcüğü, Kur'ân'da seksen yedi yerde geçmektedir. Meselâ, Allah Teala malın insan hayatındaki rolü ve önemini şöyle belirtir. [*"Mal ve oğullar, dünya hayatının süsüdür."*⁷⁰⁰ Yine, mal ve servetin dünya hayatındaki yerine şöylece değinir. "*Bilin ki dünya hayatı bir oyun, eğlence, bir süs, aranızda bir övünme ve daha çok mal ve evlat sahibi olma isteğinden ibarettir.*"⁷⁰¹

Malın dünya hayatındaki yerine bu şekilde işaret eden Kur'ân-ı Kerim, malın ayrıca bir imtihan vesilesi olduğuna da temas ederek şöyle ifade eder. "*Doğrusu mallarınız ve çocuklarınız sizin için bir imtihandır.*"⁷⁰²

Ayrıca Kur'ân-ı Kerim, "*mal*" sözcüğünü "*can*" sözcüğüyle birlikte sıklıkla anar⁷⁰³. Allah yolunda "*mallarıyla ve canlarıyla*" gayret gösterip çalışan, cihad faaliyetini yerine getirenlerden de övgüyle bahseder⁷⁰⁴. Kafirler için malların ve servetlerin ahirette fayda vermeyeceğini vurgular⁷⁰⁵.

Peygamberimiz de bir çok hadislerinde, malın insan hayatındaki önemine işaret eder, mal ve mülk sahibi olmayı, -şeriate uygun olmak kaydıyla- teşvik eder. Hatta bazı sahâbiler'e mal ve evlat bakımından rızıklandırılmaları için dua etmiştir⁷⁰⁶.

700 el- Kehf, 18/46

701 el- Hadid, 57/20

702 et-Teğâbün, 64/15; el-Enfâl, 8/28

703 Mes. Bkz .el- Mü'minun, 23/15; eş-Şuara, 26/88;el- Kalem, 68/14;el - Kehf

704 Mes. Bkz, en-Nisâ, 4/95; el-Enfal, 8/72; et-Tevbe, 9/20, 111; el-Hucurât, 49/15

705 Mes. Bkz, Al-i İmrân, 3/10,116; en-Nisâ, 4/38; el-Enfal, 8/36, 72; et-Tevbe, 9/81,85; el-Mücâdele, 58/17; eş-Şuarâ, 26/88; Meryem, 19/77; el-Hümeze, 104/2

706 Buhârî, **a.g.e.**,K.savm, B.81. (c.II, s.247)

Ayrıca malın insan için önemli oluşunu “gerçekten şu (dünya) malı yeşil ve tatlıdır”⁷⁰⁷ diyerek belirtmiştir.

İslâm, “mal”ın dünya hayatının vazgeçilmez unsurlarından biri olduğunu belirtirken “malın” insan hayatının onu kolay ve yaşanılır kılan bir araç olduğundan söz eder; malı araç olmaktan çıkarıp, hayatın biricik ve en önemli gayesi haline getirmeyi şiddetle yasaklar! İslâm nazarında mal ve servet ne kadar değerli olursa olsun, ahlak ve dinî esaslar ondan daha değerlidir. Onun için mal ve paranın “manevî değerleri” koruyup geliştiren bir araç olarak değerlendirilmesi İslâm’ın en büyük hedefidir.

c. Mal’ın Korunmasını Sağlayan Dinamikler

İslâm Hukukçularının beyanına göre, “ticârî ve iktisâdî” faaliyetler yapmak, suretiyle malın –kendisine varlık kazandırma açısından- korunması gerçekleşmektedir. Bu yüzden, mutlak anlamda bey (alım-satım) akdi, malın korunması ve elde edilmesinin en önemli aracıdır⁷⁰⁸.

Bey’ akdinin temelinde ise “mübâdele (=değişim)” olgusu yatmaktadır. Nitekim ilk dönem usûlcülerinden Cüveynî, bu hususta “alım-satım” akdinin temel gerekçesini şöyle açıklar:

Eğer insanlar sahibi oldukları malları birbirleriyle değiştirmezlerse, bu hareket onları zorunluluğu açık (bir ihtiyaç) durumuna iter, ki bu durumda alım-satım akdinin dayanağı “zorunluluğa” dönmektedir.”⁷⁰⁹ Cüveynî’nin bu sözünden de açıkça anlaşıldığına göre alım-satım akdinin “caiz ve sahih” olmasının temelinde, insanların zorunlu olarak kendisine ihtiyaç duyması yatmaktadır.

İslâm, insanın zorunlu bir ihtiyaç olması hasebiyle malların mutlak mübadelesi demek olan bey’ (alım-satım) akdini caiz kabul etmekle kalmaz. Ayrıca ticareti ve geçimin temini için çalı-

707 Müslim, *a.g.e.*, K.Zekat, B.31. (Hd. No: 96)

708 Cüveynî, *el-Burhân*, c.II, s.606; Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.8; Hallâf, *İlmu Usûl’l-Fıkıh*, s.238; Şelebî, *Ta’lîl’l-Ahkam*, s.283; Bûtî, *a.g.e.*, s.111

709 Cüveynî, *a.g.e.*, c.II, s.606

şip kazanmayı teşvik eder. Allah (c.c) bu hususta şöyle buyurur. *"Allah alış-verişi helâl ,faizi haram kılmıştır."*⁷¹⁰

Bir başka âyet-i kerimede de, insanların başkalarına ait malları ancak -meşrû (yasal) olmak kaydıyla- ticaret yoluyla elde edip, kullanabileceği şöyle ifade edilir.

*"Ey iman edenler! Karşılıklı rızaya dayanan ticaret dışında mallarınızı bâtil (haksız-haram) yollarla aranızda (alıp-vererek) yemeyin."*⁷¹¹

Bu âyetle, ticaretin rıza'ya dayalı olması gerektiğinin yanında, ticaret dışında yasal olmayan yollarla kazanç elde edilmesinde yasak olduğu açıkça vurgulanmaktadır. Ticaretin meşrûiyyetine bir başka âyetle, herhangi bir akitte şahit ve belge bulundurmanın gerekli ve yerinde bir davranış olduğuna işaret ettikten sonra bundan ancak, kesinleşmiş bir ticaret durumu istisnâ edilmiştir.

*Ancak aranızda yapıp bitirdiğiniz peşin bir ticaret olursa, bu durum farklıdır. Bu durumda onu yazmamanızda bir sakınca yoktur."*⁷¹²

Yine bir başka âyetle

*"(Cuma) namazı bitince yeryüzüne dağılın ve Allah'ın fazlından isteyin."*⁷¹³ âyetteki (fadlullâh)dan maksat "ticarettir"⁷¹⁴

Yine, hacc sırasında ticaretin caiz olduğunu şöyle ifade eder:

*"Hacc mevsiminde ticaret yaparak) Rabbinizden gelecek bir lûtfu (kazancı) aramanızda bir sakınca yoktur."*⁷¹⁵ Âyetteki (fadlullâh) dan kasıt yine, hac yolunda yapılan ticârettir.⁷¹⁶

710 el-Bakara, 2/275

711 en-Nisâ, 4/29

712 el-Bakara, 2/282.

713 el-Cum'a, 62/10

714 Şeybânî, Muhammed b. Hasen(ö.189/805), **Kitâbü'l-Kesb**, [ve **Şerhu'ü lî's-Serahsî**], Hazırlayan: Abdülfettah Ebû Ğudde, Beyrut, 1997/1417, I. Baskı, s.82

715 el-Bakara, 2/198

716 Şeybânî, **a.g.e.**, s.32

Peygamberimiz (sav) ise kazanç elde etmek için yapılan ticaretin meşru olduğunu pek çok hadislerinde beyan etmişlerdir. Mesela *Hiç kimse kendi eliyle kazandığından daha hayırlı bir yemek yememiştir. Allah'ın elçisi Davûd (a.s) kendi eliyle kazandığını verdi.*⁷¹⁷

Helal yollardan kazanç elde etmek ise, farzdır. Peygamberimiz (sav) bunu, "*Helal (kazanç) elde etmek, her müslümana farzdır.*"⁷¹⁸ şeklinde açıklamıştır.

Alimlerin büyük çoğunluğuna göre kazanç yolları dört çeşittir. Bunlar; 1. *İcâre* 2. *Ticaret* 3. *Ziraat* 4. *Sınâat*⁷¹⁹ Günümüzdeki müslüman iktisatçılara göre, kazanç ve mülk edinme yolları dört şekilde meydana gelmektedir. 1. *Emek* 2. *Tarım ve Ziraat, ölü arâzîlerinin ihyâsı* 3. *Ticaret* 4. *(Riba, Ğasb, Hîle, İhtikâr, Aldatma v.b yollarla edilen kazanç (rant)lar.)* Bu kazanç yollarından ilk üçü meşrû kabul edilirken son şekil yasak sayılmıştır.⁷²⁰

d. Kendisine Yönelik Zararlar Giderilerek Mal'ın Korunması

İslâm, mal ve mülk edinmenin insan hayatının vazgeçilmez unsurlarından biri olduğunu kabul ederken aynı zamanda mala yönelik her türlü tecavüz ve saldırıyı da yasaklamıştır.⁷²¹

Malın muhafazası, hırsızlık, gasb veya benzeri yollarla yapılan saldırı ve tecavüzü yasak saymakla olduğu gibi malın geliştirilmesi, onu koruyup himaye edecek, hakkını verecek ellere teslim edilmesi ile de olur. Fertlerin ellerindeki mallar bütün bir milletin ortak ekonomik değeridir. Bu nedenle malı doğru bir ölçü ile dağıtarak, üreticilerin üretimlerini koruyarak, genel kaynakları

717 Buhârî, *a.g.e.*, K.Büyü, B.19. (c.III, s.8)

718 Heysemî, Nûruddîn Ali b. Ebubekr (ö.807), *Mecmeu'z-Zevâid ve Menbeu'l-Fevâid*, Tahk. Abdullah Muhammed ed-Dervîş, Beyrut, 1994/1414, c.X, s.520, (Taberânî (ö.360)'nın "*el-Mu'cemu'l-Evsât*"ından naklen), "Heysemî, hadisin "hasen" olduğunu söyler.

719 Şeybânî, *a.g.e.*, s.140

720 Salih, Subhî, *Meâlimü'ş-Şeriat'l-İslâmiyye*, Beyrut, 1995, I. Baskı, s.310, 340

721 Zerkeşî *a.g.e.*, c.VI, s.209

geliştirerek, malın insanlar arasında bâtil yollarla ve Allah'ın kullanna helal kıldığı yolların dışında başka bir yolla yenilmesine engel olunarak muhafaza edilir⁷²².

İslâm Hukukuna göre *mal ve mülk* dokunulmazdır. Her türlü tecavüzden korunmuştur. Bu hususta peygamberimiz (sav) şöyle buyurur.

*“Gerçekten Allahü Teala haklı bir gerekçe dışında kanlarınızı, mallarınızı ve ırzlarınızı, bu gününüz, bu beldeniz ve bu ayınız gibi haram (dokunulmaz) kılmıştır.”*⁷²³

Yine peygamberimiz, kadın ve erkeklerden bey'at alırken, sözleşmenin unsurlarından biri de *“hırsızlık etmemek”* idi⁷²⁴. Ayrıca, yumurta, ip, urgan gibi önemsiz şeyleri çalıp, eli kesilen kimselere lanet etmiş⁷²⁵, öte yandan hırsızlık yapan kimsenin hırsızlık yaptığı sırada imanının kendisinden ayrıldığını söylemiştir⁷²⁶. Bir başka hadislerinde ise şöyle buyurmuştur;

*“Kim malı uğruna zulmen öldürülürse, şehittir.”*⁷²⁷ Diğer bir rivâyette bu kimsenin *“cennetlik”* olduğunu belirtmiştir⁷²⁸.

İslâm Hukuku mala karşı saldırıları yasaklarken çeşitli cezâ müeyyidelerle de bu yasağı pekiştirmiştir. İslâm cezâ hukukundaki hadd cezalarından biri de *“hadd-i sirkat”*tır. Hırsızlığın cezası ise, -gerekli şartları ve özellikleri oluşmak şartıyla- hırsızın elinin kesilmesidir. Bu hususta Kur'an-ı Kerim'deki muhkem bir âyette şöyle buyrulur;

*“Hırsızlık eden erkek ve kadının yaptıklarına karşılık bir ceza ve Allah'tan bir ibret olmak üzere ellerini kesin.”*⁷²⁹ Âyet-i Kerime'de hırsızlık eden kimsenin elinin kesilmesi gerektiği çok açık bir şekilde ifade edilmektedir.

722 Ebû Zehrâ, *el-Cerime*, s.37

723 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.9, (C.VIII, s.15,16)

724 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.14, (c.VIII, s.18)

725 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.13, (c.VIII, s.18)

726 Buhârî, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.6. (c.VIII, s.15)

727 İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.II, s.221

728 İbn Hanbel, *a.g.e.*, c.II, s.223

729 el-Maide, 5/38

Peygamberimiz (sav) hırsızın elinin kesilebilmesinin Dinar'ın ¼ ünü çalınması durumunda söz konusu olduğunu söylemiş⁷³⁰ bizâtihi kendisi –gerekli şartları taşıyan hırsızlıktan dolayı- hırsızlık cezasını uygulamışlardır⁷³¹. Üsâme b. Zeyd (r.a) in hırsızlık yapan bir kadın için şefaet etme isteğini şiddetle reddetmiştir.⁷³²

İslâm müctehidleri –şartların oluşması kaydıyla- el kesme cezasında ittifak etmişlerdir⁷³³. Ancak el kesme cezasının miktarı, hırsz (koruma)nın anlamı, boyutları, birden fazla hırsızlık yapan kimsenin hangi cezaya çarptırılacağı, *nebbâş* (kefen soyucu), *tarrâr* (yankesici), *muhtelis* (çarpıcı) gibi kimselerin, Kur'an'daki [es-sânq] kavramı içine girip-girmediği hususunda ise ihtilaf etmişlerdir⁷³⁴. Biz burada bunlar üzerinde durmadık, çünkü konumuz, gerekli şartların bulunması şartıyla “*el kesme*” haddinin uygulanmasının, “*hıfzu'l-mal*” için konulmuş olduğunu vurgulamaktan ibârettir.

İslâm Hukuku, hırsızlık cezası olarak bir hadd belirlediği gibi “*zorla mala el koymak*” demek olan *ğasbı* da şiddetle yasaklamış ve çeşitli cezâlar koymuştur. İslâm Hukukçuları İslâm devletinde kendilerine ahit (güven) verilen kimselerin ve müslümanların mallarının dokunulmaz olduğunda ittifak etmişlerdir.⁷³⁵

Sonuç olarak diyebilirizki, İslâmiyet, “*mal'ın korunması*” için hem kendisine varlık kazandırma, hem de varlığını tehdit eden zararlı unsurların ortadan kaldırılması açısından çeşitli hükümler koymuştur. Ticaret ve emek ile kazanç sağlamayı över-

730 Müslim, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.1, (Hd. No:1684)

731 Müslim, *a.g.e.*, K.Hudûd, B.1, (Hd. No:1686)

732 Müslim, *a.g.e.*, K.Hudûd, b.2, (Hd. No:1688)

733 İbnü'l- Münzir, *el-İcmâ*, s.127; *el-İşrâf*, c.II, s.289; İbn Hazm, *Merâtibü'l-İcmâ*, s.134

734 Mes. Bkz; İbnü'l-Münzir, *el-İşrâf*, c.II, s.289 v.d; Mervezî, Ebû Abdullah Muhammed b. Nasr (ö.294/907), *İhtilâfû'l-Ulemâ*, Tahk. Subhî Sâmerrâî, Beyrut, 1986/1406, II. Baskı, s.221-228; Sibtü İbni'l-Cevzî, Ebû Muzaffer Şemsüddîn Yûsuf b. Ferğâlî (ö.654/1256), *İsâru'l-İnsâf fî Âsârî'l-Hilâf*, Tahkik; en-Nâsıru'l-Huleyfî, Kahire, 1987/1408, I. Baskı, s.220-229

735 İbnü'l-Münzir, *el-İşrâf*, c.III, s.319

ken, haksız yollarla mal kazanılmasını yasaklamıştır. Bu bâtil yollar –ki, Kur'ân-ı Kerim'de birçok yerde geçer⁷³⁶. - Başta hırsızlık etmek, mala zorla el koymak olmak üzere, fâiz, ticarete hile yapmak, kolay mal ve sermaye kazanmak için yasadışı yollara başvurmak, israf, savurganlık, ihtikar v.b kazanç biçim ve yöntemleridir.

C. HÂCİYYÂT

İslâm Hukukunun korumayı amaçladığı maslahatlardan “zorunlu” olanları bir önceki bölümde ele almıştık. Şimdi ise İslâm Hukukunun korumayı amaçladığı “zarûriyyât” seviyesine ulaşamayan, yani “normal ihtiyaç” seviyesindeki maslahatlardan söz edeceğiz.

1. Tanım

Hâciyyât sözcüğü lügatte “el-hâcî” kelimesinin çoğulu olup, (el-hâcî) ise, “ihtiyaca nisbet edilen şey” demektir. Hacet ise, “ihtiyaç” ile aynı anlama gelir ve “kendisine gereksinim duyulan her şey” demektir.⁷³⁷ İstilahta ise “hacet” ve “zarûret” kavramları birbirlerinin yerine kullanılsalar da hacet, “zarûret” seviyesinde olmayan ihtiyaçları ifade eder.⁷³⁸

Usûlcülere göre “haciyyât”, lügat manasıyla bağlantılı olarak, zorunluluk derecesi “zarûriyyât” seviyesinde olmayıp, normal ihtiyaç seviyesinde korunması hedeflenen maslahatları ifade eder. Hacıyyattan kavram olarak –zarûriyyât’ta olduğu gibi- ilk söz eden “İmâmü'l-Harameyn” lakabıyla şöhret bulmuş, Cüveynî (ö.478) dir. O hâciyyâtı şöyle tarif eder.

“Hacıyyât, zarûret derecesine ulaşamamış genel ihtiyaçlardır.⁷³⁹ Cüveynî, bu kısma icâre akdini örnek verir. İnsanın icâre (kiralama) yoluyla mesken gibi birtakım şeylere gereksinim duyduğunu ancak bu ihtiyacın seviyesinin zarûret sınırına ulaşmadı-

736 Mes. Bkz. en-Nisâ, 4/29

737 Râzî, *a.g.e.*, s. 141; Feyyumi, *a.g.e.*, s. 60; Kal'acî, *a.g.e.*, s. 150

738 İbn Mübârek, *a.g.e.*, s. 29

739 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s. 602

ğını, dolayısıyla bu düzeydeki ihtiyaçların zarûret seviyesinden sonra ikinci sırada geldiğini belirtir.⁷⁴⁰

Gazzâlî (ö. 505/1111) ise hâciyyâtın tanımını vermez; sadece, “ihtiyaç seviyesindeki maslahat” şeklinde ifade kullanır⁷⁴¹. Fahrüddîn er-Râzî⁷⁴² Âmidî⁷⁴³ İbnü'l-Hâcib⁷⁴⁴, İzz b. Abdisselâm⁷⁴⁵, Karâfî⁷⁴⁶ gibi usûlcüler de hâciyyâtın tanımını yapmazlar.

Şâtıbî hâciyyâtın tanımını şöyle yapar:

“Onsuz olmakla birlikte bir genişlik ve kolaylık sağladığı için ihtiyaç duyulan, bulunmadığında ise, genelde sıkıntı ve güçlüklerle sebeb olan şeylerdir. Bunlara riâyet edilmediği takdirde, mükellefler çoğunlukla sıkıntı ve güçlüklerle maruz kalırlar. Ancak bu sıkıntı ve güçlükler, zarûriyyâtın bulunmaması durumunda doğan ve genel maslahatlarda beklenti halinde bulunan yaygın fesad derecesine ulaşmazlar”⁷⁴⁷

Şâtıbî'nin tarifinde şu hususlara yer verilmektedir.

1. Bu tür maslahatlara duyulan ihtiyaç, zarûret seviyesinde değildir.

2. Hâciyyât seviyesinde maslahatlara duyulan ihtiyacın sebebi, genişlik sağlamak, sıkıntı ve güçlüğü ortadan kaldırılmasıdır (def'u'l-harac ve'l-meşakka).

3. Eğer bu maslahatlara riâyet edilmezse, mükellefler sıkıntı ve zorluklarla karşı karşıya kalırlar.

4. Bu sıkıntı ve güçlük seviye olarak, zarûriyyât'a riâyet edilmediği zaman ki oluşacak, sıkıntı ve güçlükten daha düşüktür.

Tâhir b. Âşûr (ö.1394/1973) ise hâciyyâtı şöyle tarif eder.

740 Cüveynî, *a.g.e.*, c.II, s. 602-603

741 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s. 165; *el-Mustasfâ*, s. I, s. 289

742 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s. 321

743 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s. 241

744 İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s. 182

745 İzz b. Abdisselâm, *Kavâidü'l-Ahkâm*, c.I, s. 36

746 Karâfî, *el-Fürûk*, c.III, s. 34-35; *Muhtasarü Tenkihi'l-Füsûl*, s. 90

747 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s. 9

“(Hâcî maslahatlar); şâyet gözetilmezse, toplum düzenin bozulmayacağı, ancak düzgün olarak da yürüyemeyeceği şekildedir. İşte bu sebeple de zarûî yararlar seviyesine ulaşamamıştır.”⁷⁴⁸

İbn Âşûr’un tanımını gözden geçirdiğimiz de şu hususlara işaret edildiğini görmekteyiz.

1. Hâciyyât, ümmetin (İslâm toplumunun) çıkarlarını ve toplumsal düzenini korunmak için konulmuştur.

2. Hâciyyât seviyesindeki maslahatlar elde edilmediği zaman toplum düzeni tamamıyla bozulmasa da pek de düzgün gittiği söylenemez.

3. Hâciyyât, toplumun kendisine ihtiyaç duyması açısından zarûriyyât düzeyinde değildir.

Şâtibî ve İbn Âşûr’un yaptığı tarifleri gözden geçirirsek, şunları söyleyebiliriz.

1. Zarûriyyât dediğimiz maslahatlar, insan türünün varlığını sürdürüp, hayatını mutlu ve düzenli sürdürmesi için zorunlu-doğal gereksinimleri ifade ederken, hâciyyât ise, insan hayatı için “olmazsa olmaz” bir zorunluluğu ifade etmese de, kendilerine olan ihtiyaç “gereklik” seviyesindedir.

2. Hâciyyâtın gerekliliğine dayanak teşkil edecek temel unsur, “güçlüğü ortadan kaldırması” yaşamın rahatlatılması, kolaylık ve genişliğin sağlanmasıdır.

3. Şâtibî, tanımında daha genel bir çerçeveyi ifade ederken, İbn Âşûr-zarûriyyâtı tarif ederken yaptığı gibi İslâm toplumuna (el-umme) ve onu düzenli işleyişine vurgu yaparak, tanımına siyasî bir nitelik kazandırmaktadır.

4. Hâciyyât türünden maslahatlar gözetilmediğinde, zarûriyyât büyük ölçüde tehlikeye girer, zirâ, zarûfî maslahatları korumak, İslâm Hukukunun korumayı hedeflediği “asıl zorunlu değerleri” ifade eder.

Biz bu yaptığımız değerlendirmelerden hareketle hâciyyât seviyesindeki ferdi ve toplumsal maslahatların temel gerekçesine, yâni, dînin hükümleri koyarken izlediği, genişlik, sıkıntı ve güçlüğü giderilmesi ve kolaylığın esas alınması ilkesine, değinmek istiyoruz. Zira zarûriyyât'ta en temel dayanak insanın doğal olarak koruyup, geliştirmek istediği değerler ön plana çıkarken, hâciyyât'ta ise, dinî-hukûkî hükümlerin vaz' edilirken kulların gücü eğilimleri, ve ihtiyaçları gözetilerek, onun rahat ve huzurlu bir hayat sürmesi amaçlanmıştır.

İslâmiyet, kulların davranışlarına ve düşüncelerine ilişkin hükümleri vaz' ederken onların doğal yapılarını dikkate alır. İlke olarak insanın kainattaki yeri ve konumunun pek de güçlü sayılamıyacağını, hayatiyetini sürdürmesi için bir çok şeye muhtaç olduğunu kabûl eder.

Kur'an-ı Kerim, bu olguya şu şekilde işaret eder; “Allah (cc) sizden (yükünüzü) hafifletmek ister; zirâ insan zayıf yaratılmıştır.”⁷⁴⁹ Âyetteki “tahfif; dinî yükümlülüklerin kolaylaştırılması” anlamını ifade ederken⁷⁵⁰ insanların –kendilerinin zannettikleri gibi- güçlü bir yaratık olmadıkları, bu yüzden şiddet ve sıkıntılara dayanamadıkları hususu vurgulamaktadır.⁷⁵¹

2. Hâciyyât'ın Dayandığı Temel Unsurlar

İnsanın, birçok ihtiyaçları bulunan bir varlık olması dolayısıyla dinî-hukûkî hükümlerde bu husus gözetilerek teşrî edilmiştir.

İnsanın varlığını sürdürürken kendisi için, gerekli ihtiyaçlardan zorunlu olanlara, zarûriyyât kısmında yer vermiş, insanın rahatça hareket edeceği gereksinimlerini ve normal ihtiyaçlarını da “hâciyyât”ın oluşturduğunu söylemiştik. Şimdi biz sıra ile “hâciyyât” seviyesindeki maslahatların meşrû kılınmasındaki

749 en-Nisâ, 4/28

750 Cessâs, Ebû bekir Ahmed er-Râzî (ö. 370/981), *Ahkâmü'l-Kur'an*, Dimeşk, Ts., c.II, s. 171

751 Yazır, M. Hamdi, *Hak Dini Kur'an Dili*, Eser Neşriyat, 1971, III. Bası, c.II, s. 1336

temel hareket noktalarını, 1. Sıkıntının Giderilmesi (*def'u'l-harac*) 2. Kolaylaştırma (*teysir*) 3. Zorluklar karşısında hükümlerin hafifletilmesi (*ruhsatlar*), şeklinde ele alacağız. Bu üç hususun birlikte “*Hâciyyât*”ın temel mantığını oluşturduğunu söyleyerek sırasıyla bu hususları görebilir yakından ele alabiliriz.

a. Sıkıntı ve Güçlüğü Kaldırılması (*Def'u'l-Harac*)

“*Hâciyyât*” seviyesindeki maslahatların meşrû kılınma nedenlerinden birisini, dinî-hukûkî hükümlerde olası sıkıntı ve güçlüklerin giderilmesi oluşturur. Buna kısaca “*def'u'l-harac*” diyebiliriz.

Harac, lügatte, “çok ağaçlı dar mekân”ı ifâde eder⁷⁵². Bu kelime lügat olarak maddî ve fizik anlam ifade ederken, manevî ve metafizik olarak darlık ve güçlüğü de ifade etmektedir⁷⁵³.

Nitekim Kur'an-ı Kerimde bu anlamda bir çok âyet vârid olmuştur. Bu âyetlerde dinî-hukûkî konularda verilen hükümlerin insanın düşebileceği sıkıntı ve zorlukların göz önüne alınarak vaz' edildiği açıkça görülmektedir.

Meselâ: “Allah (cc), din konusunda üzerinize hiçbir zorluk yüklememi”⁷⁵⁴ Bir başka âyette, abdest teyemmüm gûsûl gibi ibadetlerden bahsettikten sonra, “...Allah size herhangi bir güçlük çıkarmak istemez....”⁷⁵⁵ diyerek dinî hükümlerden “güçlüklerin” kaldırıldığını belirtmektedir. “*Harac*” sözcüğü bir çok yerde “sıkıntı ve güçlüğü” ifade ederken bazı âyetlerde ise,⁷⁵⁶ “günah ve cezâ” bazı âyetlerde⁷⁵⁷ de “şekk ve şüpheyi” ifade etmektedir.⁷⁵⁸

752 Râzî, **Muhtaru's-Sihâh**, s. 113

753 İbn Humeyd, **a.g.e.**, s. 42

754 el-Hacc, 22/78

755 el-Mâide, 5/6

756 Mes.Bkz .en-Nûr, 24/58 ; el-Feth, 48/17

757 en-Nisâ, 4/65; el-A'raf,

758 İbn Humeyd, **a.g.e.**,s.43-44

Bir hadis-i Şerifte ise Hz. Aişe (r.a) "harac"ın anlamını peygamberimize sormuş, Efendimiz de (*ed-dîq=güçlük-sıkıntı*) diye cevap vermiştir.⁷⁵⁹

Zikrettiğimiz âyetlerden ve hadis-i şeriften de açıkça anlaşılmaktadır ki, dinî-hukûkî hükümler vaz' edilirken insanların yapılan ve güçleri göz önüne alınmış, ona göre hükümler belirlenmiştir.

b. Kolaylaştırma (Teysîr)

Dinî-hukûkî hükümlerde sıkıntı ve güçlüklerin giderilmesinin yanında, hükümlerde mümkün olduğu kadar kolaylaştırmalar da sağlanmıştır.. Bu husus dinin önemli gayelerinden biridir⁷⁶⁰. Bu konuda Allah Teâlâ "*Allah size kolaylık ister, güçlük istemez.*"⁷⁶¹ buyurur. Bu hususu destekleyen bazı âyetlerde müminlerin dilince, onların yaptıkları dualarından bahisle şöyle buyurulmaktadır.

*"Allah, her şahsı ancak gücünün yettiği ölçüde mükellef tutar. Herkesin kazandığı (hayır) kendine, yapacağı (şer) de kendi aleyhinedir. Rabbimiz! Unutursak veya hataya düşersek, bizi sorumlu tutma! Ey Rabbimiz! Bizden öncekilere yüklediğin gibi bize de ağır yük yükleme! Ey Rabbimiz, bize, gücümüzün yetmediği işler de yükleme...."*⁷⁶²

Rasûlullahın şu hadislerinde de bu hususa temas edilmektedir. Efendimiz şöyle buyurur;

*(Ben) hoşgörülü bir haniflik üzere gönderildim."*⁷⁶³

Hz. Aişe (r.a), Rasûlullah (sav)'in mü'minlere kendilerinin güç yetirebilecekleri şeyleri emrettiğini haber vermektedir⁷⁶⁴.

759 Hâkim, Ebu Abdillâh Muhammed b. Abdillâh, **el-Müstedrek ala's-Sahihayn**, Tahk., Mustafa Abdülkadir Atâ, Lübnan, 1990/1411, c.II, s. 425 (Hd. No: 614/3477)

760 İbn Âşûr, **a.g.e.**, s. 42

761 el-Bakara, 2/185

762 el-Bakara, 2/186

763 İbn Hanbel, **a.g.e.**, c. V, s. 266

764 Buhârî, **a.g.e.**, K. İmân, B. 13, (c.I, s. 10)

Yine Rasûlullah “*Din kolaylıktır.*”⁷⁶⁵ buyurur. Ayrıca, Peygamberimiz (sav) Muaz b. Cebel (r.a)’ı Yemen’e vali olarak gönderirken “*kolaylaştırınız, zorlaştırmayınız, müjdeleyiniz, nefret ettirmeyiniz.*”⁷⁶⁶ diye de öğütlemiştir. Bir başka hadislerinde ümmetini “*Siz kolaylaştırıcılar olarak gönderildiniz zorlaştırıcılar olarak değil!*”⁷⁶⁷ diyerek uyarmıştır.

Bütün bu âyet ve hadislerden *tümevarım* yoluyla çıkarılan sonuca göre, “*İslâm Hukukunun gayelerinden biri de teysîr (= kolaylaştırma)*”dır. Zira bu konuda belirlenen delillerin hepsi tekrar eden genel prensiplerdir (umûmât). Ve hepsinin şârî’e nisbeti kesindir. Yine bunlar, Kur’an’dır. Kur’an ise metni açısından kesindir.⁷⁶⁸

c. Ruhsat

“Hâciyyât” kısmına giren maslahatların elde edilmesini caiz kılan sebeplerden biri de dinî hükümlerdeki “*ruhsat*”lardır. Fakihler ruhsat’ı azîmet’in karşıtı olarak zikrederler. Azîmet, ligatte “*kesin niyet*” demektir⁷⁶⁹. Hz. Adem (as)ın durumundan bahseden, şu âyette bu mana kastedilmiştir. “...*Ne varki o (ah-di) unuttu. Onda azim de bulamadık.*”⁷⁷⁰

Terim olarak azîmet, çeşitli şekillerde tarif edilmiştir. Ünlü Hanefî usûlcü Serahsî (ö.483/1091) Azîmeti, “*Herhangi bir ârız (sonradan ortaya çıkan bir durum) olmaksızın, başlangıçta meşrû kılınan hükümlerdir*”⁷⁷¹ şeklinde tanımlarken Fahrü’l-İslâm Pezdevî (ö.482/1089); “*Sonradan ortaya çıkan bir durumla ilgili olmaksızın, ilkin konulan hükümdür.* diye bir tanımlar⁷⁷². Şâtîbî

765 Buhârî, *a.g.e.*, K. İman B. 29 (c. I, s. 15); Nesâî, *a.g.e.*, K. İmân, B. 28, (Hd. No: 5031)

766 Buhârî, *a.g.e.*, K. Edeb, B. 80, (c. VII, s. 101)

767 Buhârî, *a.g.e.*, K. Vudû’, B. 58, (c. I, s. 61)

768 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 42

769 Râzî, *Muhtâru’s-Sıhâh*, s. 379

770 Tâhâ, 20/115

771 Serahsî, *el-Muharrar fî Usûl’l-Fıkh*, c. I, s. 85

772 Pezdevî, Fahrü’l-İslâm Ali b. Muhammed (ö.482/1089), *Kenzü’l-Vüsûl ilâ Ma’rifeti’l-Usûl*, Karaçi, Ts., s. 135

ise (ö.790/1388), azimet: “başlangıçta konulan, genel hükümlerdir.”⁷⁷³ diye tarif eder ve küllî (genel)liğin bütün mükellefleri içine alması yönünden olduğunu belirtir.

Yapılan tariflerden de anlaşılacağı üzere azimet, bütün fertleri içine alan, genel hükümleri ifade etmektedir ki, sonradan ortaya çıkan bazı istisnâî durumlar, bu hükümlerin kapsamına girmezler.

Ruhsat ise, lügatte, kolaylaştırma, hafifletme gibi anlamlara gelir⁷⁷⁴. Terim olarak ise, Şâtıbî, “bir özürden dolayı konulan istisnâî hüküm”⁷⁷⁵ diye tanımlarken, İbn Âşûr da Şâtıbî’nin yaptığı tanıma katılır ve Şâtıbî’nin bu tanımının genel olarak kabul gördüğünü belirtir⁷⁷⁶. Şâtıbî’nin tarifini, bu bağlamda biz de yeterli kabul ediyoruz. İlgili örneklerle ileriki bölümlerde yer vereceğiz.

Hâciyyât’ta esas alınan bu üç noktayı izah ettikten sonra, İbn Âşûr’un bu konudaki yani, hâciyyât seviyesindeki maksad ve maslahatların meşrû kılınmasındaki temel nedenin, insanın kendisine, onu huzurlu ve rahat yaşamasını sağlayacak, kolaylaştırma, sıkıntı ve güçlüğü giderilmesi gibi ilkeler olduğu hususundaki şu nefis değerlendirmesine yer vererek bu kısmı bitirmek istiyoruz.

İbn Âşûr, şöyle der: “...Ruhsat üzerinde düşündüğümüzde, ruhsatın meşakkat ve zarûretin ortaya çıkmasıyla ilgili olduğunu görürüz. Zarûretin genelliğine ve özelliğine bakmamız doğru olur. Zarûretlerden bir kısmının genel ve sürekli olduğunu ve bunların aslında yasaklanması gereken bazı tasarrufların genel kurallardan istisnâ edilmek sûretiyle meşrû kılınmasına bir sebep teşkil ettiğini görüyoruz. Selem, muğârese (ağaç dikimi ortaklığı) musâkât (ağaç-emek ortaklığı) böyledir. Bu akitler sürekli olarak meşrû kılınmışlardır. Şâyet bu tasarruflara ümmetin ihtiyacı olmasaydı, içermiş oldukları karşılıklı zarar görme ve malın zayı

773 Şâtıbî, *a.g.e.*, c. I, s. 223

774 Feyyûmî., *a.g.e.*, s. 85

775 Şâtıbî, *a.g.e.*, c. I, s. 224

776 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 124-125

olma beklentisi, bunların yasaklanmasını gerektirirdi. Duyulan ihtiyaç-Şâtıbî'nin de belirttiği gibi- bunların hâciyyâtan olmasını gerektirmiş ve sürekli olarak mübah hükmünü almışlardır.⁷⁷⁷

3. Hâciyyât'ın Kapsamı ve Boyutları

Hâciyyât'ın tarifini, bu tarifi temel hareket noktalarının neler olduğunu gördükten sonra, şimde de hâciyyâtın kapsamında yer olan unsurların nelerden ibaret olduğundan, -beş temel unsurun hâciyyât seviyesindeki- örnekleriyle bahsedeceğiz.

Öncelikle şunu belirtmeliyiz ki, “zarûriyyât” derecesindeki maksadlar, beş temel unsurun zarûret düzeyindeki durumundan oluşmaktadır. Hâcî maslahatlar ise, yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere seviye olarak, zorunlu olmasa da kendisine gereksinim duyulan maslahatlardan oluşmaktadır. Zarûrî maslahatlar ile, hâcî maslahatlar arasında kesin bir çizginin olmadığını görmekteyiz. Bir kısım usûlcülere göre *zarûrî* sayılan bazı maslahatlar; diğer bazı usûlcülerce *hâcî* olarak kabûl edilmektedir. Bu durum doğaldır, çünkü, makâsıdın ya da maslahatların üçlü olarak kategorize edilmesi zarûrî olanların ise beş temel unsura indirgenmesi, her ne kadar nass'lardan delil de getirilse, neticede istikrâ (tümevarım) yöntemiyle ulaşılmış, ictihadî bir çalışmanın ürünüdür. Dolayısıyla, *zarûrî* ve *hâcî* hatta *tahsînî* yararları kesin hatlarıyla birbirlerinden ayrılması hemen hemen imkansız gibidir. Zira bu kategorilerin her birinin diğeriyle olan ilişkisi o kadar yakındır ki, araların net ve kesin bir biçimde ayırmak son derece güçtür. Bu güçlüğü temelinde, “*bu mertebelerin birbirinden tamamen bağımsız, bağlantısız olmama durumu*” yatmaktadır. Her kategori birbiriyle ilintili olduğu gibi her bir kategorinin ayrıca kendisini tamamlayıcı bir takım tekmile (= tamamlayıcı unsur)ları bulunmaktadır.

Ayrıca şunu da eklemek gerekirse bu kategorileri birbirinden ayırma çalışmaları da bir ictihadî faaliyet olacağından, eleştiri ve yeni ictihadlara açık bir durum her zaman söz konusu olacaktır.

Bütün bu söylediklerimizden bu kategorilerin tamamen birbirinden ana hatlarıyla da olsa ayrılmayacağı sonucu çıkarılmaktadır. Bizim söylemek istediğimiz, bu ayrımın güçlüğüdür. Bu güçlüğün bir başka nedeni de bu konuda yapılan çalışmaların sayısının oldukça az olmasıdır. Nitekim makâsîdû'ş-şeria'nın tarihî seyrinde de ifade ettiğimiz gibi, bu konu, fıkıh usûlunun geçirdiği tarihî süreç içerisinde sınırlı sayıda usûlcü tarafından ele alınmıştır. Bu çalışmaları yapan âlimlerin arasında da çok zaman farkı bulunmaktadır. Öte yandan özellikle *Gazzâfî ve Şâtıbî* den sonra bu konuda yapılan çalışmalar, günümüze kadar, -İbn Âşûr vb birkaç usûlcü istisnâ edilirse- sadece bir tekrardan ibarettir. Öyleki, *Gazzâfî* hangi tanıımı yaptıysa, hangi örneği verdiyse, yüzyıllarca süren tarihsel süreçte aynı örnekler ve sözler çoğu zaman kelimesi kelimesine tekrar edilmiştir.

Zarûrî ve Hâcî maslahatların birbirinden ayrılmasının güç olduğunu belirttiikten sonra şimdi de hacıyyâtın boyutlarından ve muhtevasından bahsedebiliriz.

Hacıyyâtın tanımından ve verilen örneklerden yola çıkarak diyebiliriz ki, hacıyyât; zarûrî beş temel unsurun, dışındaki çok geniş bir alanı oluşturmaktadır⁷⁷⁸. Bu durum, verilen örnek ve değerlendirmelerden de anlaşılacaktır.

İbn Âşûr, hâcî maslahatların sınırları ve kapsamı konusunda "*Hukukî (konularda) zarûrî maslahatlara çok az temas edilir.*"⁷⁷⁹ dedikten sonra, hâcîyyâtın muhtevası hakkında ise "*Usûlcüler bu tür maslahata alım -satım, icâre, kırâz (ödünç) ve mûsâkât akitlerin örneklerini verirler. Buradan da ortaya çıkıyor ki, mübah muamelât (hukûkî işlemlerin) çoğu hâcî maslahatlarla ilgilidir.*"⁷⁸⁰ diyerek hâciyattan olan maslahatların geniş bir alanı kapsadığını açıkça belirtmiş olmaktadır.

Şimdi biz konunun daha iyi anlaşılmasını sağlamak amacıyla sırasıyla beş temel unsurun, hacıyyât seviyesindeki örneklerine yer vereceğiz, böyle yapmanın daha yararlı olduğunu dü-

778 Ebû Zehrâ, *Usûlû'l-Fıkh*, s. 371

779 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 82

780 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s. 82

şündüğümüzden Şâtıbî'den itibaren yapılan⁷⁸¹ *ibâdet, âdât, muâmelât, ukûbât* şeklindeki dörtlü sınıflama ve ilgili örneklendirme biçimini terk etmiş bulunuyoruz. Çünkü bu tür bir ayırımla örnekleri ele almak, konu bütünlüğünü zedeleyebilir endişesindeyiz. Zira, makâsıd ve maslahatlar ile ilgili ele aldığımız bu konu, adeta bir prizmayı andırmaktadır ki bu yüzden beş temel unsurun hâciyyâtlarla ilgili örneklerini, zarûriyyatta izlediğimiz sıra ile ele alacağız. Aynı şeyi tahsîniyyât ve mükemmilatta da yapacağımızı ifade etmeliyiz.

a. Dînin Korunması

Zarûriyâtı oluşturan beş temel değerden birinin, dîn'in muhafazası olduğunu zarûrî maslahatlar başlığı altında ele almıştık. O bölümde, *dinin korunmasına ilişkin zarûrî olan miktânın inançla ilgili esaslar olduğunu* belirtmiş, başta Şâtıbî olmak üzere bir çok usûlcünün görüşünün aksine⁷⁸² *ibadetlerin zarûriyyât'tan sayılmaması gerektiğini* gerekçeleriyle birlikte izah etmiştik. Bunu kısaca belittikten sonra, usûlcülerin, hâciyyât seviyesindeki, dini konulara ilişkin verdikleri örnekleri ele alabiliriz.

aa. *İnanç esaslarının dışında kalan, başta islâm'ın temel esasları olarak zikredilen namaz, oruç, zekat ve hacc gibi farz ibadetler*⁷⁸³. Zira bu gibi ibadetler, zarûriyyât'tan olan, inanç esaslarını korumak için gerekli fiillerdir. İbadetler olmazsa, imânî esaslar tehlikeye düşerler.

ab. *Hastalık ve yolculuk gibi ânzî bir durum sebebiyle, ibadetlerde, yapılan hafifletici ruhsatlar*.⁷⁸⁴ Yolculuk sırasında namazın kısaltılması, oruç tutmama serbestisi (iftar)⁷⁸⁵. İki vakit namazının birleştirilebilmesi⁷⁸⁶. Ayakta namaz kılmaya güç yetiremeyen (hasta v.b) kimselerin oturarak namaz kılabilmeleri⁷⁸⁷.

781 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s. 8

782 Mes. Bkz. Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9; Hallâf, *İlmü Usûl'l-Fıkh*, s.237; Şelebî, *Ta'îlû'l-Ahkâm*, s.283

783 Âlim, *a.g.e.*, s.227

784 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9; Şelebî, *Usûlû'l-Fıkhil-İslâmî*, s.286

785 Bûtî, *a.g.e.*, s.111

786 Zühaylî, *el-Vecîz*, s.221; Zeydân, *el-Vecîz*, s.380

787 Hallâf, *a.g.e.*, s.239; Zühaylî, *a.g.e.*, s.221

Su bulunmadığı zaman teyemmüm yapılabilmesi⁷⁸⁸. Yönü kıbleye denk gelmese dahi gemide namazın kılınabilmesi⁷⁸⁹. Mukîm olsun yolcu olsun mestlere mesh yapılabilmesi⁷⁹⁰. Ölümden korunmak amacıyla küfür kelimelerinin söylenebilmesi⁷⁹¹. Gasbedilmiş arâzide namaz kılmanın haram kılınması⁷⁹². Hayızlı ve nifaslı kimselerden namazın sâkıt olması⁷⁹³, savaş sırasında kılınan namaz⁷⁹⁴ gibi hafifletici hükümler.

b. Hayatın Korunması

Canın korunması için zarûfî olan miktannı, insanın ruh-beden bütünlüğünün sağlanması, yeme, içme, barınma, giyinme gibi biyolojik ve fizyolojik zorunlu ihtiyaçlarının giderilmesinin oluşturduğunu belirlemiş, ayrıca, kısas, diyet (kan tazminatı) gibi cezâî müeyyidelerle de bu niteliğin korumasının sağlandığını da söylemiştik. Şimdi ise, insanın en değerli vasfının korunması için, hâciyyât seviyesinde zorunluluğa sahip ne gibi ihtiyaçlar karşılanmıştır. Bunu örneklerle izah etmek istiyoruz.

*ba. Helal olması şartıyla, yiyecek, içecek, giyecek, barınak ve binek gibi şeylerin iyi ve kaliteli olanlarının kullanılması*⁷⁹⁵,

*bb. Av yapmanın helal oluşu*⁷⁹⁶,

*bc. Deniz ürünlerinden balık türünün helal kılınması*⁷⁹⁷,

*bd. Hayatı ortadan kaldırmaya yönelik öldürme fiilinin hata-en gerçekleşmesi durumunda diyet cezasının âkileye yüklenmesi*⁷⁹⁸,

788 Hallâf, *a.g.e.*, s.239 ; Şa'ban, *a.g.e.*, s.352

789 Hallâf, *a.g.e.*, s.239

790 Zühaylî, *Usûlü'l-Fıkhı'l-İslâmî*, c.II, s.1022 ; *el-Vecîz*, s.221

791 Bûtî, *a.g.e.*, s.111

792 Ebû Zehrâ, *Usûlü'l-Fıkh*, s.371

793 Zühaylî, *el-Vecîz*, s.221; *el-Usûl*, s.1022

794 Hasen, "*Felsefetü Makâsıd'ı't-Teşrî fil-fıkhı'l-İslâmî*" (Mecelletü'ş-Şerîa ve'l-Kanûn, I. Sayı) s.107

795 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9

796 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9; Bûtî, *a.g.e.*, s.111

797 Şelebî, *a.g.e.*, s.516; Zeydân, *el-Vecîz*, s.380

798 Şa'ban, *a.g.e.*, s.352; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.222

be. Kısas gereken öldürmede öldürülenin yakınlarına affetme yetkisinin tanınması⁷⁹⁹

bf. Şüpheli durumlarda hadd cezalarının düşürülmesi⁸⁰⁰

bg. Kasâme (faili mechul cinâyetlerde maktulün ölü bulunduğu yörenin halkına yemin ettirilmesi) uygulaması⁸⁰¹

c. Aklın Korunması

Aklın Korunmasının zorunlu kısmını, düzenli ve doğru düşünmenin teşvik edilmesi, insanın eğitimi, biyolojik olarak aklın sağlığının korunması şeklinde özetlemek mümkündür. Aklın korunmasını sağlayan ancak hâciyyât seviyesinde kalan şu örnekler verilebilir.

ca. İnsana gerekli olan bilim dallarının yanısıra, daha fazla bilgi ve kültürün elde edilmesi⁸⁰²,

cb. İnsan aklını doğru düşünmekten alıkoyan içki ve uyuşturucuların, sarhoş etmeyecek şekilde az bile olsa yasaklanıp, kullananlara hadd uygulanması⁸⁰³. Ancak bazı usûlcülere göre bu, hâciyyâtta değil, zarûriyyâtın tekmlisine örnektir⁸⁰⁴. Bunun yasaklanış gerekçesi "sedd-i zerâi" ilkesidir.⁸⁰⁵

d. Neslin Korunması

Neslin korunması, insan türünün varlığını sürdürmesi için zarûrî olan şeyin, sahih nikah olduğunu, zarûriyyât bölümünde ifade etmiştik. Hâciyyât seviyesindeki koruma şekillerine bir takım örnekler verilmiştir. Bunları şöylece sıralayabiliriz.

da. Gazzâlî (ö.505/1111) bu kısma örnek olarak, *yaşları küçük olan kız ve erkek çocuğun, (ileride) yapacakları evlilik akdi*

799 Zühaylî, *a.g.e.*, s.222; *el-Usûl*, s.1023

800 Hallâf, *a.g.e.*, s.240; Zeydân, *el-Vecfz*, s.380

801 Şelebî, *Ta'îlû'l-Ahkâm*, s.283

802 Bûrî, *a.g.e.*, s.219

803 İbn Âşûr *a.g.e.*, s.82

804 Sübkî, *Cem'ül-Cevâmî*, (Bennânî Haşiyesiyle birlikte) c.II, s.281

805 Selkinî, *a.g.e.*, s.421

için – eğer yoksa – bir veli tayininin gerekli olmasını vermiştir⁸⁰⁶. Aslında çocuğun acilen evliliğe ihtiyacı olmadığını, ancak ilerideki maslahatlarını temin için, evliliğini yapacak bir veliye gereksinim duyulduğunu söyler. Öte yandan çocuğun eğitimi, büyü-tülmesi, beslenmesi, onun için yiyecek ve giyecek temin edilmesini sağlayacak bir veli tayin etmenin ise zarûrî maslahatlardan olduğunda ittifakın bulunduğunu da ayrıca belirtir.⁸⁰⁷

Gazzâlî'nin verdiği bu örnek, kendisinden sonraki birçok usûlcü tarafından da tekrar edilmiştir.⁸⁰⁸

db. *Gerekli durumlarda talak'a (boşamaya) başvurulabilmesi*⁸⁰⁹

dc. *En basit yolla, yani sözle dahi olsa, eziyetlen alıkoymak için insanların namuslarının saldırılardan korunması*⁸¹⁰

dd. *İbn Âşûr, şer'î nikahın hâcî yararlardan olduğunu söylemiştir*⁸¹¹. Bu fertler açısından ihtiyaç seviyesinde kabul edilebilir, ancak şer'î (yasal) nikahı, insan türünün, varlığını sağlıklı ve yasal yönden sürdürebilmesi için zarûrî maslahatlardan saymak daha doğru olur kanaatindeyiz. Eğer bu zarûrî sayılmazsa, yasadışı (ğayr-ı meşru) cinsel ilişkiler çoğalır. Temiz ve soylu islâm toplumu bozulmaya yüz tutar ve kaosa sürüklenir.

de. *İbn Âşûr, ayrıca nikah sözleşmesinde velî ve îlân'ı (nikahın duyurulması) nı hâciyyâtta kabul etmiştir*.⁸¹²

df. *Evlilikte kadına mehir verilmesi*⁸¹³

806 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.289; *Şifâü'l-Ğalil*, s.165

807 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.289; *Şifâü'l-Ğalil*, s.166

808 Mes. Bkz. Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.321; Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.240; İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s.182; Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl*, s.169

809 Zühaylî, *el-Vecfz*, s.221; Hallâf, *a.g.e.*, s.240

810 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

811 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

812 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

813 Büğa, Mustafa Dîb, *Eseru'l-Edillet'l-Muhtelefi fihâ fi'l-Fıkhi'l-İslâmî*, Dimeşk, 1993/H.1413, II. Baskı, s.30

e. Malın Korunması

Malın insan hayatında vazgeçilmez bir yer tuttuğu bilinen bir gerçektir. “Hıfzu’l-mâl” için zarûrî olan kısmını, mutlak değişimden ibaret olan ‘bey’ (=alım/satım akdi) oluşturur. Bu miktarın zorunlu oluşunu Cüveynî’nin, “*Eğer insanlar sahip oldukları malları ve eşyaları mübadele etmezlerse, bu toplumda ciddi sıkıntılara yol açar.*”⁸¹⁴ diyerek açıkladığını “zarûriyyât” bölümünde görmüştük.

Ayrıca, ticaret yapmanın, kazanç elde etmenin mübah olarak kabul edilmesinin de zarûriyyât içinde değerlendirildiğini belirtmiştik.

Hâciyyât seviyesindeki “malın korunması”na örnekler vermeden önce, şunu belirtmeliyiz ki, *mutlak bey*’in dışındaki malî bütün işlemleri, hâciyyât kapsamında değerlendirmek mümkündür. Zira, insanların hayatında istenen kolaylıklar, sadece bey’in serbest bırakılmasıyla sağlanamaz. Rahatlıkların ve kolaylıkların bütünüyle serbest bırakılması toplumun yararınadır. Bu kolaylıkların sağlanması, yani hâciyyât seviyesindeki muamelelerin caiz kılınması “*fethu’z-zerâi*” ilkesine dayanılarak sağlanmıştır, diyebiliriz. Zira bir usûl prensibi olarak “*fethu’z-zerâi*” eğer sonuç ve gaye, bir maslahatı elde etmeyi sağlıyorsa, buna ulaştıran vesîle (ara hüküm)lerin açılması⁸¹⁵ demektir. Bu kısma verilen örnekleri şöylece sıralayabiliriz.

ea. İCÂRE AKDİ (KİRA SÖZLEŞMESİ)

Cüveynî, hâciyyâta örnek olarak, icâre (kira) sözleşmesinin sahih oluşunu verir.⁸¹⁶ Bunun gerekçesini, “*insanın ihtiyacı*” olarak belirtir ve şöyle der; “*insan bir meskene ihtiyaç duyduğu zaman, bunu her zaman bey akdi yaparak elde edemez. O zaman bey’ dışında, icâre gibi bir akde ihtiyaç duyar. Bu durumdaki ihtiyaç, bey’de olduğu gibi zarûret derecesine ulaşmamış-*

814 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.602

815 Karâfî, *el-Fürûk*, c.II, s.33; Zühaylî, *Usûl*, s.873,874; Bürhânî, *a.g.e.*, s.57

816 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.602

tır.”⁸¹⁷ Cüveynî'nin sözlerinden açıkça anlaşılan, mutlak bey' dışındaki, alış – veriş türlerine duyulan ihtiyaç, zarûret seviyesinde değildir.

Bazı usûlcüler, Cüveynî'nin bu görüşünü – icâre akdine olan ihtiyacın mutlak bey'den daha çok olduğunu ileri sürerek – kabul etmezler⁸¹⁸.

Bey'i hâciyyâtan sayanlar arasında, *İbnü'l-Hâcib*⁸¹⁹, *Tâcüddîn es-Sübkî*,⁸²⁰ *İbnü'l-Hümâm*⁸²¹, gibi usûlcüler bulunmaktadır. *İbn Âşûr* da bu görüşe meyleder biçimde ifadeler kullanır⁸²².

İmâm Şâtıbî ise, bey'i, zarûriyyâtan saydığını açıkça belirtir⁸²³. İcâre (kira) akdinin ise, hem zarûrî hem de hâcî yararlarından sayılabileceğini söyler⁸²⁴.

Abdullah Dıraz ise, bu görüşe, “*kendisine bakıp, terbiye edecek ve emzirecek bir kimsesi bulunmayan bir çocuk için, süt anne kiralananmasının zarûriyyâtan olduğunu, bunun dışında çoğu zaman hâciyyâtan sayıldığını*” söyleyerek açıklık getirir.⁸²⁵

eb. SELEM AKDİ

Selem akdi, aslında peşin para ile ortada bulunmayan bir malı satın almaktır⁸²⁶ ki, bu akid genel nass'larca yasaklanmış olmasına rağmen, insanların kendisine şiddetle ihtiyaç duymalarından dolayı caiz görülmüştür⁸²⁷.

817 Cüveynî, *a.g.e.*, c.II, s.602

818 Zerkeşî, *a.g.e.*, c.VI, s.210,211; *el-Kavâid*, s.24,25

819 İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s.182; İsfahânî, *a.g.e.*, c.III, s.119

820 Sübkî, *a.g.e.*, c.II, s.281

821 Emîr-i Pâdişâh, *a.g.e.*, c.III, s.307

822 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

823 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

824 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

825 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

826 Çeker, Orhan, *Fıkıh Dersleri I*, İst. 1994, s.178

827 Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, c.II, s.998; Cercâvî, *a.g.e.*, c.I, s.144

Usûlcülerin – tesbit ettiğimiz kadıyla – büyük çoğunluğu selem akdini, hâciyyât kapsamında değerlendirmişlerdir⁸²⁸.

ec. KIRÂZ (MUDÂREBE) AKDİ

Kırâz akdinin diğer bir ismi de “*mudârebe*” dir ki, bir taraftan sermaye diğer taraftan bu sermayeyi işletmek ve kâr aralarında ortak olmak üzere yapılan ortaklık şeklidir⁸²⁹.

Başta *Şâtıbî*⁸³⁰ olmak üzere birçok usûlcü⁸³¹ kırâz akdini, kendisine duyulan ihtiyaç sebebiyle⁸³² hâciyyât’a dahil etmişlerdir.

ed. MÜSÂKÂT AKDİ (BAHÇE ORTAKLIĞI)

Müsâkât, bir çeşit ortaklık olup, ağaçlar bir taraftan, onların bakımı ve çalışma diğer taraftan olur. Hâsılat olarak elde edilen meyve de ikisi arasında taksim edilir⁸³³. *Müsâkât* akdi, hâcî maslahatlardandır. Zira insanlar bu akte de, diğer akit çeşitleri gibi ihtiyaç duyarlar⁸³⁴.

ef. ISTISNA' AKDİ (SİPARİŞ SÖZLEŞMESİ)

Terim olarak *İstisnâ'*, belli bir bedel karşılığında bir kimsenin sanat erbâbıyla bir eşya yaptırmak için yaptığı sözleşmedir⁸³⁵.

-
- 828 Mes. Bkz. *Şâtıbî*, *a.g.e.*, c.II, s.9; Hallâf, *a.g.e.*, s.240; Şâkiru'l-Hanbelî, *a.g.e.*, s.17; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.221; Zeydân, *el-Medhal*, s.42; *el-Vecîz*, s.380
- 829 Çeker, *a.g.e.*, s.301; Hammâd, Nezîh, *İktisadî Fıkıh Terimleri*, Çev. Recep Ulusoy, İst. 1996, s.204
- 830 *Şâtıbî*, *a.g.e.*, c.II, s.12
- 831 Mes. Bkz. Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.262; Şevkânî, *a.g.e.*, s.367; İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82
- 832 Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.262
- 833 Konevî, *a.g.e.*, s.274; Nevevî, Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref (ö.676/1277), *Tahrîru Elfâzî't-Tenbîh*, Tahk. Abdülğani ed-Dıkr, Dimeşk, 1988/1408, s.216; Çeker, *a.g.e.*, s.306
- 834 Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.262; Şevkânî, *a.g.e.*, s.367
- 835 Çeker, *a.g.e.*, c.I, s.186; Hammâd, *a.g.e.*, s.185

Bu akid kıyas'a aykırı olmasına rağmen insanların ihtiyacı göz önüne alınarak İstihsân yoluyla caiz kılınmıştır⁸³⁶.

eg. MÜZÂRAA AKDİ (ZİRAAT SÖZLEŞMESİ)

Müzâraa, bir taraftan tarla, diğer taraftan bu tarlayı ekmek ve mahsülünü aralarında ortak olmak üzere yapılan akiddir⁸³⁷. Bu akid de insanların ihtiyaç duymaları sebebiyle mübah kılınıştır⁸³⁸.

eğ. MUĞÂRESE AKDİ (AĞAÇ DİKME ORTAKLIĞI)

Terim olarak *müğarese*, bir kimsenin, arazisini diğer bir şahsa belli bir süre ile ağaç dikmek üzere vermesidir. Bu tür akidde, dikim ve bakım yapan kimse emeğinin ücretini alır. Gelir ve ağaçlar yer sahibinin olması gerekir⁸³⁹. Bu tür akdin caiz oluşu nedeni de insanların kendisine ihtiyaç duymasındır⁸⁴⁰.

ek. Şâtıbî, alış – verişlerde “ağacın meyvesi, kölenin malı gibi tâbî durumunda olan şeyleri itibara almamayı (ilgâ), hâcî maslahatlardan kabul eder⁸⁴¹.

el. BEY'UL – VEFA

Fıkıh terimi olarak, bir malı, satış bedeli geri ödendiğinde iade etmek üzere yapılan akiddir ki, para iade edilince, mal geri

836 Semerkandî, Alâüddîn (ö.538/1144), *Tuhfetü'l-Fukahâ*, Beyrut, 1984/1405, I. Baskı, c.I, s.362; Zerkâ,Ahmed (ö.1938), *Şerhu'l-Kavâidü'l-Fıkhiyye*, Dimeşk, 1989, s.216

837 Nesefî, *Tilbetü't-Talebe*, s.304; Ebû Ceyb, *a.g.e.*, s.199; Çeker, *a.g.e.*, c.I, s.303

838 Zühaylî, *el-Vecîz*, s.221; Zeydân, *el-Vecîz*, s.380

839 İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn (ö.861/1457), *Şerhu Fethi'l-Kadîr*, Beyrut, Ts., c.IX, s.483; Meydânî, Abdülğânî el-Ğuneymî (ö.1298/1881), *el-Lübâb fi Şerhi'l-Kitâb*, Beyrut, 1994/1415, I. Baskı, c.II, s.140; Hammâd, *a.g.e.*, s.237

840 Zühaylî, *a.g.e.*, s.221

841 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

verilir⁸⁴². *Hallâf*, bu akdi hâciyyâtın örnekleri arasında zikreder⁸⁴³. *Zerkâ* da bunu hâciyyât'tan sayar⁸⁴⁴.

em. KARZ AKDİ (BORÇ ALIP – VERMEK)

Karz akdi, terim olarak, faydalanmak ve sonra da bedelini geri vermek üzere birisine bir miktar malı vermektir⁸⁴⁵. Bu akid, mislî mallarda meydana gelir⁸⁴⁶. Ünlü usûlcü *Şihâbüddîn el-Karâfî*, *karz* akdini – insanların maslahatları sebebiyle meşru kılındığını – söyleyerek hâciyyât'tan kabul eder.⁸⁴⁷

Yukarıda sıraladığımız akid ve muamelelerin yanında bazı uygulamalar da hâciyyât'a örnek olarak verilmiştir. Bunlar içinde, davalı taraflar arasındaki düşmanlığı gidermek için yapılan *sulh akdi*⁸⁴⁸. Sipariş verilen malı telef eden sanatkarın, malı teslim etmesi⁸⁴⁹. Bir kefalet şekli olan ve “*bu malda sana gelecek herhangi bir zarar ve ziyan konusunda ben kefilim*”⁸⁵⁰ diyerek yapılan “*damânu'd-derek*.”⁸⁵¹ Eşya ve hayvanları korumak, gerektiğinde av yapmak için köpek beslemek⁸⁵². *Dâru'l-Harb*'te kâfirlerin yiyeceklerinden yemek⁸⁵³. Büyük kısmı ortaya çıkmadığı halde, bir kısmı çıkan ve telef olmayacağından emîn olunan meyvelerin satışının ihtiyaç sebebiyle caiz kılınması⁸⁵⁴. İçinde kalış süresi ve harcanan suyun miktarının meçhul olmasına

842 Uzunpostalcı, Mustafa, *Fıkıh Usûlû Ders Notları*, Konya, Ts., S.141

843 Hallâf, *a.g.e.*, s.240

844 Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, c.II, s.998

845 Hammâd, *a.g.e.*, s.198

846 Uzunpostalcı, *a.g.e.*, s.199; Çeker, *a.g.e.*, I, s.171

847 Karâfî, *el-Fürûk*, c.IV, s.2

848 Karâfî, *el-Fürûk*, (hâmişinde), c.IV, s.8; Kuveyt Vakıflar ve Dinî İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, c.XVIII, s.256

849 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.12; Kuveyt Vakıflar ve Dinî İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, c.XVIII, s.250

850 Hammâd, *a.g.e.*, s.60

851 Kuveyt Vakıflar ve Dinî İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, c.XVIII, s.256; Zerkâ, *Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye*, s.211

852 İzz. b. Abdisselâm, *a.g.e.*, c.II, s.139

853 Kuveyt Vakıflar ve Dinî İşler Bakanlığı, *a.g.e.*, c.XVIII, s.257

854 Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, c.II, s.998; *Şerhu'l-Kavâidi'l-Fıkhiyye*, s.212

rağmen, ücretle hamamda yıkanmak⁸⁵⁵. Ölümünden sonrasına izafe edilmesi sebebiyle kıyâsen caiz olarak kabul edilmediği halde, ihtiyaç sebebiyle caiz kılınan vasiyyet⁸⁵⁶ sayılabilir.

Malın korunması için verilen hâciyyât seviyesindeki örnekleri gözden geçirdiğimizde, mâlî ve iktisâdî faaliyet türlerinin – caiz olmak kaydıyla – hemen hemen tamamı, hâcî yararlar seviyesinde sayılabilir.

Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz. Hâciyyât düzeyindeki maslahatlar, çok geniş bir alanı kaplarlar. Özellikle “mûâmelât” dediğimiz, ekonomik ve ticari faaliyetlerin, diğer bir deyişle, “eşya hukuku” nun büyük bir kısmı hâciyyâtın sınırları içinde yer alırlar. Ancak burada unutulmaması gereken, bir şeyin yani maslahata ilişkin bir durumun ve davranışın hâciyyât seviyesinde sayılıp, sayılmaması büyük ölçüde ictihada dayandığıdır. Ayrıca, hâciyyât seviyesindeki maslahatların önemli bir kısmında, usûlcüler arasında görüş birliği vardır. (mesela, *icâre*, *selem*, *mudârebe*, *müzâraa*, *müsâkât*, *İstisnâ*, *karz akidler* gibi) bu hususu göz önünde bulundurmakta yarar vardır. Zira bu işlemlere duyulan ihtiyaç, oldukça açık bir durum arz etmektedir.

D. TAHSÎNİYYÂT

Usûlcülerin üç kategoride ele aldıkları şeriatın maksatlarından üçüncüsü ve sonuncusu “*tahsîniyyât*” tır. *Tahsînî*, yani *zarûrî ve hâcî* maslahatları tamamlayan hükümler, başlı başına maslahatlar olmayıp, önceki mertebeleri tamamlayan, olgunlaştıran, bir nitelik taşırlar. Bu yüzden üçüncü sırada yer alırlar.

1. Tanım

Lügatte *Tahsîniyyât*; (et-tahsînî) sözcüğünün çoğuludur. (*tahsînî*) ise “güzelliğe nisbet edilen” demektir. *Tahsîn* ise, tef'îl bâbından mastardır. Bu (*hassentü's-şey'e bi ma'nâ*

855 Zerkâ, *Şerhu'l-Kavâdî'l-Fıkhiyye*, s.212

856 Zerkâ, *a.g.e.*, s.212

zeyyentuhû) şeklinde ifade edilirki, *tahsîn*, *tezyîn* (süslemek) anlamına gelir.⁸⁵⁷

Terim olarak tahsîniyyât, lûgat yönüyle bağlantılıdır. Zira, üçüncü mertebede bulunan ve ilk iki mertebedeki hükümleri güzelleştirip, tamamlanmışından bu isim verilmiştir.

Bu mertebedeki maslahatlara ilk temas eden Cüveynî,'dir. O, tahsîniyyât'ı beşli olarak yaptığı sınıflamada üçüncü sırada şu şekilde zikreder.

“(Tahsîniyyât); *Ne zarûret (seviyesin)e ne de hâcet (seviyesin)e ilişkin olmayıp, mekârim-i ahlâk'a teşvik gayesini içeren (maslahatlar)dır.*”⁸⁵⁸

Cüveynî (ö.478/1085) nin yaptığı tarifte şu hususlara yer verilmektedir.

1. Bu mertebedeki maslahat ve maksatlar, zarûret ve hâcet seviyesinden düşük bir durumdadırlar.

2. Bu maslahatlardaki asıl hedef, (el-mekrume=erdemlilik) nin gerçekleştirilmesidir. Bu ise, “asil ve onurluca hareket etmek”⁸⁵⁹ demektir ki, (el-kerem) kelimesinden yapılmış isimdir⁸⁶⁰. Bu yüzden tarifdeki en önemli husus, (mekârimu'l-ahlâk) tamlamasıdır. “mekârim-i ahlâk” terim olarak “iyi ve güzel davranmayı”⁸⁶¹ ifade eder. Peygamberimiz (sav) bu anlamda “Ben güzel ahlâk'ı tamamlamak için gönderildim.”⁸⁶² buyurmuştur.

Cüveynî, üçüncü mertebeyi bu şekilde tanımladıktan sonra, dördüncü sırada yer alan durumdan da bahseder. Ve dördüncü kısmın, aslında üçüncü kısma dahil olduğunu ancak bu kısımdaki mekârim-i ahlâk'a teşvik unsurunun üçüncü kısımdakinden

857 Cevherî, *a.g.e.*, c.V, s.2099; İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XIII, s.115

858 Cüveynî, *el-Burhân*, c.II, s.610

859 Devellioğlu, Ferit, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat*, Ankara, 1992, X. Baskı, s.9123

860 Râzî, *Muhtaru's-Sihâh*, s.900; Feyyûmî, *a.g.e.*, s.203

861 İbn Manzûr, *a.g.e.*, c.XII, s.513; İbrahim, Mustafa ve Arkadaşları, *a.g.e.*, s.785

862 Malik, *a.g.e.*, K.Husnû'l-Huluk, B.1, Hd. No: 8 (İbn Abdî'l-Berr, hadisin “*sahîh*” olduğunu söylemiştir.) Hâkim, *a.g.e.*, c.II, s.670. (Hd. No: 231/4221)

daha az belirginlik ifade ettiğini belirtir⁸⁶³. Cüveynî'nin yaptığı bu açıklamalardan da hareketle, talebesi Gazzâlî (ö.505/1111), nin bu iki kısmı –aralarında çok küçük bir fark bulunması dolayısıyla- birleştirerek tek bir sınıf haline getirdiğini daha önce ifade etmiştik ki, bu birleştirilen iki mertebedeki hususlar, üçlü sınıflamadaki üçüncü kısım olan *tahsînî* maksat ve maslahatları oluşturmaktadır.

Gazzâlî, hocasının yaptığı tarifleri biraz daha açıp, belirgin hale getirerek şöyle bir tarif verir.

“Üçüncü mertebe; (Bu mertebede) zarûrî olmayan ve kendisine ihtiyaç da duyulmayan işler yer alır. Şu kadar ki, bu mertebedeki işler, bir bakıma meziyetlerin ve fazladan yapılan şeylerin güzelleştirilmesi, süslenmesi ve kolaylaştırılması, âdetlerde ve muâmelelerde en güzel yöntemlere riâyet amacını taşır.”⁸⁶⁴

Gazzâlî'nin tarifinde şu hususlara temas edilmektedir.

1. Bu mertebe, zarûrî ve hâcî maksatlar seviyesinde değildir.

2. Bu mertebenin temel noktasını, “günlük davranış ve hareketlerde en güzel bir biçimde davranmak” oluşturmaktadır ki, daha çok “ahlâkî davranış ve eylemlere vurgu yapılmaktadır.

3. İlk defa “Tahsîn” sözcüğüne yer verilmektedir. Bu sözcük, daha sonraki dönemlerde makâsıdın üçüncü mertebesine ad olarak verilecektir. (Tahsîniyyât)

4. Gazzâlî'nin tarifi, Cüveynî'nin tarifine daha da açıklık getirmektedir.

Fahrüddîn er-Râzî (ö.606/1209) yaptığı kısa tarifte (et-tahsînât) sözcüğüne yer verir⁸⁶⁵. İzz. b. Abdisselâm (ö.660/1262) “Kavâidü'l-Ahkâm” adlı kıymetli eserinde⁸⁶⁶ dünyevî maslahatları üç mertebede ele alır. Bunları; (1. Zarûrât, 2. Hâcât, 3. Tetimmât-Tekmilât) şeklinde sıralar. Bu sıralamasında

863 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.616

864 Gazzâlî, *el-Mustasfa*, c.I, s.290; *Şifâü'l-Gâlib*, s.169. (çok az değişikliklerle)

865 Râzî, *a.g.e.*, c.II, s.321

866 İzz. b. Abdisselâm, *a.g.e.*, c.II, s.60

İzz. b. Abdisselâm, üçüncü kategoridekilere, “*tetimme*” ve “*tek-mile*” isimlerini verir ki, anlamca “*önceki mertebeleri tamamlayan*” demektir. Ancak, bu adlandırma, bu sınıfın özelliğini yansıtmamasına rağmen şöyle bir sakıncasından söz edilebilir. *Gazzâlî*’den itibaren usulcüler, her üç kategorinin herbirini tamamlayıcı özellikte bir takım ek hükümlerden bahsetmişler ve isim olarak ta (el-mükemmilât) demişlerdir. Verilen isimlerdeki bu karışıklığın önlenmesi için, İslâm Hukukunda üçüncü mertebeden “*tahsîniyyât*” şeklinde söz edilmesi daha yerindedir ki, bu hususa “*el-Mükemmilât*” bölümünde tekrara temas edeceğiz.

Şâtibî, *tahsîniyyât*’ı tanımlarken, önceki usûlcülerin tanımlarına yakın ifadeler kullanır, yaptığı tarifte [mekârimü'l-ahlâk] ve [mehâsinu'l-âdât] unsurlarını öne çıkarır.⁸⁶⁷

İbn Âşûr, önceki usûlcülerden daha farklı bir tarif yapar ve şöyle der;

*“Bana göre tahsînî maslahatlar, kendileriyle, güven içinde ve mutmain (doygun) olarak yaşayacak, diğer milletlerin gözünde toplumun görüntüsünün çekici olacak şekilde ümmetin düzeyinin en güzel durumda olduğu yararlardır. Böylelikle, islâm ümmetine katılmak veya yakınlaşmak arzusu duyulur.”*⁸⁶⁸ İbn Âşûr, tarifini örneklerle açmaya çalışır ve ekler, “*Çünkü avret yerlerini örtme gibi ister genel, isterse fitrî özelliklere uymak, sakal bırakmak gibi bazı milletlere özgü olsun güzel adetlerin bunda rolü vardır. Özellikle bunlar, medenî ve yüksek anlayışlarda dikkate alınan hususlardır.*”⁸⁶⁹ İbn Âşûr’un tanımını değerlendirmek gerekirse, şunları söyleyebiliriz:

1. İbn Âşûr, yaptığı tanımda, diğer mertebelerdeki (zarûfî-hâcî) maslahatlara yaptığı tanımda olduğu gibi İslâm toplumuna özellikle vurgu yapar, onun toplumsal-siyasal düzeninin korunmasına dikkat çeker.

2. Bu sınıf maslahatların kemâl, yani olgun ve durmuş bir yapıyla ilgili olduğunu [kemâlu hâli'l-umme] ifadesiyle açıklar.

867 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.9

868 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.82

869 İbn Âşûr, *a.g.e.*, s.83

3. Bu maslahatların, sadece İslâm toplumunun olgunlaşmasını sağlamakla kalmadığını, İslâmî toplumun diğer toplumlar karşısındaki imajını olumlu yönde etkilediğini özellikle belirtir. Bu olumlu imajın öteki toplumlara bir “medeniyet modeli” olarak da yansıyabileceğinden söz eder.

Verilen bu tanımlardan bir takım sonuçlar çıkarabiliriz.

1. Tahsîniyyât seviyesindeki maslahatlar, herşeyden önce, tamamlayıcı olgunlaştırıcı bir özellik taşırlar.

2. Bu maslahatlara riâyet, ümmetin sıkıntı ve ihtiyaçlarını gidermek üzere konulmamıştır. Aslında bu mertebedeki yararların elde edilmesi daha ziyâde, imaj (görüntü) ile ilgilidir.

3. Tahsîniyyât'ta, hükümlerin hareket noktasını, “mehâsin-i âdat” ve “mekârim-i ahlâk” gibi güzel ve erdemli davranışlara ilişkin unsurlar oluşturur.

4. Bu seviyedeki maslahatlara riâyet edilmezse, toplum, herhangi bir güçlük ve sıkıntı ile karşılaşmaz, kargaşa ve bozulmaya doğru gitmez.

5. İbn Âşûr'un tanımında ileri sürdüğü değerler, tahsîniyyât'a vurgu, yerinin belirlenmesi ve yöneldiği hedefler açısından çok önemlidir. Zira, bu tür yararlar ümmetin uygarlık düzeyinin de bir nevi göstergesi durumundadır.

Bu değerlendirmeyi yaptıktan sonra, tahsîniyyât'ı oluşturan ve tanımında öne çıkan unsurlara kısaca yer vermek istiyoruz.

2. Tahsîniyyât'ı Oluşturan Temel Dinamikler

Tahsînî seviyedeki maslahatlarda öne çıkan bir takım değerlerin varlığından söz etmiştik. Bunları; a. *Mekârimü'l-ahlâk* b. *Mehâsinü'l-âdât* c. *Ahsenü'l-menâhic*, şeklinde sıralayabiliriz. Şimdi bu unsurları sırasıyla ele almak istiyoruz.

a. *Mekârimü'l-Ahlâk*

Mekârimü'l-ahlâk'a riâyet etmek, tahsînî maslahatların en önemli unsurudur. “*Mekârimü'l-ahlâk*” islâm dininin, özel önem gösterdiği davranış biçimlerini ifade eder. Konunun girişinde de

ifade ettiğimiz gibi, mekârim; güzel ve şık hareket etmeyi, yerinde davranmayı ifade eden bir kavramdır.

Fakat *mekârimü'l-ahlâk* dediğimiz davranışlar *islâm ahlâk* anlayışının tamamını içine alan bir durumda mıdır, yoksa zorunlu ahlâkî davranışların ötesinde bir anlam mı ifâde eder? Bunun sınırlarını belirlemek için, bu kategoriye ilişkin verilen örneklerden hareket etmek gerekir. Bu husus oldukça önemlidir. *Zirâ zarûriyyât ve hâciyyât düzeyindeki maslahat alanlarında ahlakî değerlere hiçbir yer verilmediği gibi yanlış kanaate düşmemek gerekir. Zirâ, islâmî hükümlerin tamamı dînî-ahlâkî özellikleri de içinde barındırırlar.* Bu önemli durum, hukûkî hükümlerde de öne çıkar, yani İslâm Hukukundaki hükümlerden, dînî ve ahlâkî içerikleri söküp çıkarmak ayıklamak, onu tamamen kuru, seküler (dünyevî) hükümler haline dönüştürmek mümkün değildir. Zira, islâm herşeyden önce bir dindir. Ayrıca mensûblarına yüksek ahlâkî değerleri benimseyip yaşamayı öğütler, onları bu hususta sıkça uyarır ve yönlendirir.

Bu hususu açıklığa kavuşturmak için bazı örnekler verebiliriz. Mesela “*Neslin korunması*” İslâm Hukukunun özel bir önem atfettiği temel değerlerden biridir ve bu değeri korumayı, zarûfî maksat ve değerlerden, yani olmazsa olmaz unsurlardan kabul etmiştir. Bu değeri korumak için, evliliği teşvik etmiş yasadışı ve sağlıksız cinsel ilişkileri yani zinâ ve ona götüren öncülleri yasaklamış, hakkında belirli hukukî cezalar tesbit etmiştir (recm, celde, sürgün gibi). Zinanın yasaklanmasındaki temel etken, *hukukî* olduğu kadar, belki ondan daha ziyade *ahlâkî* bir özellik arzeder. Çünkü, birçok hukukta özellikle, *seküler-lâik* nitelik taşıyan hukuklarda bu yön belki de hiç göz önüne alınmaz, eğer alınırsa bunda o hukukun uygulandığı ortamlardaki dînî anlayışların önemli rolü vardır demektir.

Bir başka örnek de *hâciyyât*’tan verilebilir, “*ırzın korunması*” usûlcülerin büyük çoğunluğunca, hâcî maslahatlardan sayılmıştır. Irzın korunması özellikle insanın mânevî yaşamına yönelik saldırıların, tecavüzlerin önlenmesini ifade eder. İslâm Hukuku, insan onuruna ve saygınlığına karşı yapılan saldırıları yasakladığı gibi, cezaî müeyyidelerle bu korumayı pekiştirmeyi amaçlamıştır. Bu yüzden insan onurunu zedeleyen, onu küçük düşü-

ren, karşı davranışlar, yasaklanmıştır. İnsana karşı yapılan asılsız zinâ isnadına karşı “*hadd-i kazîf*” (=iftira cezası) belirlenmiştir ki, isnat edilen zinâ suçu, dört güvenilir kişinin tanıklığı ile belgelenemezse, bu yapılan davranış, iftira sayılmış ve seksen sopalık bir ceza öngörülmüştür⁸⁷⁰. Bu cezanın gerekçesi, temel olarak ahlâkî bir telâkkî ve anlayışa dayanır. Bu cezanın hareket noktası, hukûkî olmaktan ziyâde ahlâkîdir. Nitekim diğer hukuklarda, iftira bir onur kırıcı davranış olarak, kişinin özellikle manevî hayatına yönelik bir saldırı kabul edilse de, zinâ iftirasına bakışı, ona verdiği cezada temel gerekçesi ahlâkî esaslara dayanmaz.

Verdiğimiz bu iki örnekten de anlaşılacağı gibi *zarûrî ve hâcî maslahatlarda da “ahlâkî”* bakış açısı daima gözetilmiştir. Yani İslâm Hukukunun bir çok hükmünde bu özelliğe rastlamak mümkündür.

Bütün bunlardan sonra şunu söyleyebiliriz. *Tahsîniyyât* seviyesindeki maslahatlarda “*ahlâkîlik*” öne çıksa da bunun şekli, *zarûrî ve hâcî* seviyedeki gibi değildir. Yani tahsînî alan, islâm ahlakının tümünü kapsayıcı bir özellik taşımaz. Ancak üçüncü derecede yer alan “*ahlâkî*” davranışı yansıtır.

b. Mehâsinü'l-Âdât

Bu unsur, anlam olarak gündelik hayatta, güzel ve şık davranışlar sergilemeyi ifade eder. İçerik olarak “*ahlâkî*” özellikleri kendisinde barındırır. Çünkü güzel davranış ve hareketlerdeki değer ölçüsü olan “*iyi*” “*güzel*” gibi değerler, temel olarak ahlâkî öğretilerden kaynaklanır. Bu yüzden, “*ahlâk*” tan soyutlanmış “*güzel ve iyi*” davranışlardan söz etmek mümkün değildir. Tahsînî maslahatların özünde, üstün ahlâk ve davranış biçimlerinin bulunması, bu tür yarar ideal bir toplumun oluşmasında önemli bir yeri olduğunun en açık göstergesi sayılır.

c. *Ahsenü'l-Menâhic*

"En güzel ve en iyi yöntemleri uygulamak" şeklinde ifade edebileceğimiz bu unsur da temelinde "*güzel ahlâk*" a dayanır. Bu unsur, muhteva olarak gündelik davranış ve hareketlerde yerinde hareket etmek, en güzel yöntem ve biçimleri kullanarak toplumsal ilişkilerde bulunmayı ifade eder.

Bu üç unsurun en belirgin özelliği, "*ahlâkî*" temele dayanmasıdır. Buradan da şu sonucu çıkarabiliriz. *Tahsînî* seviyedeki maslahatların temelinde yatan en önemli etken, *islâm ahlâk*ıdır. Fakat, şu hususun gözardı edilmesi, tahsînî maslahatların tam olarak anlaşılmasını engelleyebilir. O husus da şudur ; -Tahsînî seviyedeki maslahatlara verilen örneklerde de görüleceği üzere- bu kategorideki maslahatların özünde büyük ölçüde "*ahlâkî*" değerlerin bulunmasına rağmen, tahsîniyyât'ın tamamında bu özellik her zaman bulunamayabilir. Bu hususa dikkat çektikten sonra tahsîniyyât'a verilen örnekleri ve ilgili değerlendirmeleri görebiliriz.

3. Tahsîniyyât'ın Boyutları ve Oluşturduğu Alan

Tahsîniyyât seviyesindeki maslahatlar, kapsam olarak hâcî maslahatlardan daha az yer kaplar. Teklîfî hükümler açısından bakıldığında, *müstehab*, *sünnet* ve *müstahsen* görülen hareket ve davranışlara ilişkin hükümler, büyük ölçüde *tahsîniyyât*'ı oluşturular. Müstehab hükümleri içine almasının yanı sıra mübah olan bazı hükümleri de içine alır. *Mesela*, hayatın korunması için yemek-içmek zorunludur. Ölmeyecek miktarda ekmek ve su kullanmak *zarûrî*, ekmek ve suyun dışında yemeklerin yenilmesi *hâcî*, yemeklerden sonra tatlı yada meyvenin yenilmesi *tahsînî* yararlardan sayılır. Meyve veya tatlı yemenin, tahsînî sayılmasının temelinde "*ahlâkî*" bir etken bulunmamaktadır. Bu tamamen biyolojik bir ihtiyaç olup, mübah bir davranıştır. Zorunlu ya da yapılması gerekli olan bir hareket değildir. Bu verdiğimiz örnekte de görüldüğü üzere, tahsînî yararların temelinde her zaman "*ahlâkî*" bir etken bulunmadığı gibi, teklîfî hükümler bağlamında her zaman, *farz*, *vacib*, *müstehab* şeklindeki sıralama da "*müstehab*" alanı oluşturmazlar. Bazen de "*mübah*" alanlara taşarlar.

Usûlcüler, zarûrî ve hâcî maslahatlarda olduğu gibi, tahsîniyyât'a da çeşitli örnekler vermişlerdir. Şimdi verilen bu örnekleri, ilgili değerlendirmelerle birlikte görebiliriz.

a. *Din'in Korunması*

Dinin korunması konusunda zarûriyyât seviyesinde iman esaslarını, hâciyyât seviyesinde farz olan ibadetleri örnek vermiştik. Tahsînî seviyesindeki maslahatlara ise, *müstehap ve sünnet olan ibadetleri* misal verebiliriz. Şimdi ilgili diğer örnekleri vermek istiyoruz.

aa. HADES VE NECÂSETİN GİDERİLMESİ

İmâmü'l-Harameyn el-Cüveynî, tahsînî makâsıd'a bunu örnek olarak verir⁸⁷¹. Abdestin temelinde “*temizlik*” unsurunun bulunmadığını, temizliğe riâyetin her zaman mümkün olmadığını, bu yüzden şâri'nin belli vakitlerde (namaz için) abdest almayı zorunlu kılmak suretiyle, dolayısıyla “*temizliğin*” de bu vakitlerde yerine getirilmesini istediğini belirtir. Ancak, necâset denilen görünür, pisliklerden temizlenmenin tahsîniyyât'a daha iyi bir örnek olduğunu da ekler ve necis olan şeylerden kaçınmanın insanın tabiatından kaynaklandığını ifade eder.⁸⁷²

Cüveynî'nin verdiği örneğine baktığımızda, yapılan tarifle pek uyuşmadığını söyleyebiliriz. Zira hades ve necasetten temizlenmek, ahlâkî bir etki sebebiyle değil, sırf ibâdet türünden ve namaza bir hazırlık olması dolayısıyla emredilmiştir. Ayrıca, ibadetin mesela namazın sahih olması için zorunlu (farz) bir harekettir⁸⁷³. Bu sebeble, bunun farz oluşu, onun *tahsînî* olmadığını açıkça gösterir bir durumdur. O zaman bunun *hâcî* yararların tamamlayıcı unsuru saymak daha isabetli olur kanaatindeyiz. Cüveynî'nin temizlik örneği, abdestin dışında verilirse, yani “in-

871 Cüveynî, *el-Bürhân*, c.II, s.611

872 Cüveynî, *a.g.e.*, c.II, s.611

873 Şâfiî, Muhammed b. İdris (ö.204/819), *Ahkâmü'l-Kur'ân* (el-Beyheki (ö.458/1066)'nin derlemesi), Ta'lik; Kâsım eş-Şemâî er-Rifâî, Beyrut, Ts., c.I, s.60.61

sanın normal hayatında temiz ve güzel bulunması, iyi bir davranıştır.” denilirse, o zaman tahsîniyyât’tan sayılabilir.

İmam Şâtıbî de⁸⁷⁴ ibadetlerdeki temizliği (necasetin giderilmesi)ni tahsîniyyât’a örnek vermiştir ki, bu örneğin yerinde olmadığıni belirtmiştik.

Fakat Şâtıbî bu sözün devamından “ve diğer bütün temizlik (şekilleri) bunun içine girer...”⁸⁷⁵ der. Şâtıbî’nin bu sözü, bizim yukarıda söylediğimiz görüşü destekler mahiyettedir. Zira temizlik, bizatihi kendisi güzel ve yerinde bir harekettir, ancak bu temizlik, ibadetler söz konusu olunca, ibadetlerin sıhhat şartlarından birisini oluşturur⁸⁷⁶. Bu sebeble “tahsînî” özelliğini kaybeder. Hâcî’nin tekmilesi haline yükselir. Zira namaz “din’in korunması” için hâcî bir nitelik taşır. Abdest ise namazın bütünlüğü (sıhâtî) için tanımlayıcı bir özelliği ifade ettiğinden, hâcî’nin tanımlayıcı unsuru saymak daha yerindedir, kanaatindeyiz.

ab. SETRU’L-AVRET (AVRET YERLERİNİN ÖRTÜLMESİ)

Şâtıbî, ibadetler için avret yerinin örtülmesini, tahsîniyyât’a verdiği örnekler arasında zikreder⁸⁷⁷. Ancak Şâtıbî’nin bu örneği de yerinde değildir. Çünkü, ibadetler –özellikle de namaz- söz konusu olmaksızın tek başına örtünmeyi ele aldığımız da -örtünme ile giyinme arasındaki farkı da ortadan kaldırırsak- bu durumda; en az “avret yerini” örtecek şekilde giyinmek, *zarûfî*dir. Zira giyinmek, “hayatın korunması” için zorunlu bir ihtiyaçtır. Bunu esas alırsak, bedenın tamamını örtmek “hâcî” yararlarından, güzel, temiz ve alımlı giyinmeyi “tahsînî” yararlarından saymak gerekir.

Şâtıbî’nin setr-i avreti, tahsînî seviyedeki maslahatlardan sayması, oldukça ilginçtir. Bu örneği, neyi esas alarak verdiğini

874 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9

875 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9

876 İbn Rüşd (el-Hafid), *Bidâyetü’l-Müctehid*, c.I, s.91; İbn Cüzey, Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (ö.741/1340) *el-Kavâinü’l-Fıkhiyye*, Beyrut, 1989/1409, II. Baskı s.56, Kurtubî, *el-Câmiu li Ahkâmî’l-Kur’ân*, c.VI. s.67

877 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.9

anlamak oldukça zordur. O bu örneği tahsîniyyât'ın "ibadetler" bölümünde örnek olarak zikreder. Halbuki ibadetler –özellikle namaz- için avret yerlerinin örtülmesi bütün mezheplere göre farzdır⁸⁷⁸. *Mâlikî*lerin büyük çoğunluğu da bu görüştedir⁸⁷⁹.

ac. NAFİLE İBADETLER

Şâtıbî, nafilâ ibadet, gönüllü ve içtenlikle yapılan sadaka v.b. şeylerle Allah'a yaklaşmak isteğini, tahsîniyyât'a örnek olarak vermiştir.⁸⁸⁰

b. Hayatın Korunması

Hayatın korunması için zarûrî olan miktarın, beden-ruh bütünlüğünün sağlanması olduğunu daha önce söylemiştik. Hâciyyât seviyesinde de gerekli olanları örnekleriyle belirtmiştik. Şimdi ise, tahsînî seviyede verilen örnekleri görebiliriz.

ba. Yeme – İçme Edepleri

Usûlcüler bu bölüme örnek olarak, yeme – içme kurallarını, pis ve iğrenç olan şeyleri yeme ve içmeden uzak durmayı, israf ve pıhtıktan kaçınmayı verirler.⁸⁸¹

bb. Savaşta, çocukların, yaşlıların ve din adamlarının öldürülmemesi⁸⁸²,

bc. Hür insanın, köle karşılığında kısas edilmemesi⁸⁸³,

878 İbnü'l-Münzir, *el-İcmâ*, s.29; İbn Hazm, *Merâtîbü'l-İcmâ*, s.28; İbn Rüşd (el-Hafid), *a.g.e.*, c.I, s.89

879 İbnü'l-Arabî, Ebû Bekr Muhammed b. Abdullah (ö.543/1148), *Ahkâmü'l-Kur'an*, Beyrut, 1988/1048, c.I, s.33; İbn Rüşd (el-Hafid) *a.g.e.*, c.I, s.91; İbn Cüzey, *a.g.e.*, s.58

880 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

881 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10; Zeydân, *el-Veciz*, s.381; Zuhayli, *el-Veciz*, s.223; Şelebî, *Usûlü'l-fıkh'l-İslâmî*, s.517; Bûti, *a.g.e.*, s.111; İzmirli, İsmail Hakkı, *İlm-i Hılâf*, İst.(Dersâdet) 1330, s.68

882 Şelebî, *Ta'îlîl-ı Ahkâm*, s.284; *Usûlü'l-Fıkh'l-İslâmî*, s.517; İzmirli, *a.g.e.*, s.68; Zuhaylî, *el-Veciz*, s.223

883 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

bd. Savaşta aşınılığın ve müsle (işkence) nin yasaklanması⁸⁸⁴.

c. Aklın Korunması

Muhammed Ebû Zehrâ⁸⁸⁵ (ö.1394/1974) aklın korunmasına ilişkin, tahsînî yararlar, islâm devletinin, vatandaşlarından olan zimmîlere, islâm toplumunda sarhoşluk veren şeyleri reklâm ederek içip, alıp – satımını yasaklamasını örnek verir. Ayrıca bu bölüme aklı işletip geliştirici oyun ve alıştırma da örnek verebiliriz.

d. Neslin Korunması

Gazzâlî, nikah'ta kadının kendi sözleriyle evlilik akdini bizzat yapmasını *tahsîniyyât*'tan kabul eder⁸⁸⁶. gerekçesini ise “...Çünkü, örf ve âdetlere uygun düşen, kadının akdi bizzat yaptıktan hayâ etmesidir. Zira, kadının nikah akdini bizzat yapması, erkeklere aşırı istek duyduğu izlenimi uyandırabilir ki, bu da kadınlık haysiyetine (mürûet) uygun düşmez. Bu bakımdan şeriat, kadın adına nikah yapma işini, insanları en güzel davranışa yönlendirmek amacıyla, velîye havale etmiştir...”⁸⁸⁷

Gazzâlî, bu mertebeye bir başka örnek vererek konuyu açıklamaya devam eder ve şöyle der, “...Nikah akdi için “şahit” kaydının konulması da böyledir. Şâyet bu kayıt, “anlaşmazlık durumunda isbât kolaylığı sağlamak” ile ta’lil edilirse, bu takdirde hâciyyât’tan olur. Ne varki kadının rızasına (dair hususta) şahitliğin aranmaması bu anlamı zayıflatmaktadır. Öyleyse bu kayıt, nikah akdinin önemli bir iş olduğunun vurgulanması ve toplum nezdinde ilan etmek sûretiyle zi,nâdan ayırdedilmesi

884 Şelebî, *Usûlû'l-Fıkhı'l-İslâmî*, s.517; Zühaylî, *Usûlû'l-Fıkh*, c.II, s.1024

885 Ebû Zehrâ, *Usûlû'l-Fıkh*, s.373

886 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.293; *Şifâü'l-Ğalîl*, s.171 (bazı değişikliklerle)

887 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.293

amacına mebnîdir. Ve dolayısıyla tahsîniyyât mertebesine ilhâk edilir...⁸⁸⁸

Ayrıca usûlcüler, hıfzu'n-nesl ile ilgili olarak, nikahta denkliği (küfûv), aile hayatında güzel ve sıcak ilişkileri (âdâb-ı muâşeret), dünürlük işlemi (hıtbe) bitmeden, nikaha talib olmanın yasaklanması gibi örnekleri de eklerler⁸⁸⁹. Bu örnekleri, nikahın aslı unsurlarından olmayıp, tamamlayıcı nitelik taşıdığından dolayı yerinde buluyoruz.

e. Malın Korunması

Malın korunması için, tahsîniyyât seviyesindeki maslahatlara bir takım örnekler verilmiştir. Bunları şöyle sıralayabiliriz.

ea. Kazûrât ve necâset satımının nehyedilmesi⁸⁹⁰

eb. Toplumun ortak malı sayılan su, ot gibi şeylerin fazlasının satılmasının yasaklanması⁸⁹¹

ec. Kölelik hukukunda kitâbet akdi, müdebberlik v.b. yollarla köleliğin ıslâhına gidilmesi ve onların azad edilmelerinin talep edilmesi⁸⁹²

ed. Ticari hayatta, aldatma, kusurlu mal satma, israf gibi hoş olmayan yollara başvurarak mal ediniminin nehyedilmesi⁸⁹³

ee. Bir kimsenin, taraflar arasında alım – satım sonuçlanmadan, akde pazarlık yoluyla müdahalesinin yasaklanması⁸⁹⁴

ef. Bir malın pazara inmeden yolda karşılanıp, ucuz yolla satın alınmasının yasak sayılması (telâkki'r –rukân)⁸⁹⁵

Tahsînî maslahatlara verilen örnekleri -tesbit ettiğimiz kadınıyla- verdikten sonra, usûlcülerin “beş temel unsurun” kapsa-

888 Gazzâlî, *a.g.e.*, c.I, s.293

889 Bûtî, *a.g.e.*, s.111; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.222

890 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

891 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.10; Zuhayli, *Usûlü'l-Fıkh*, c.II, s.1023

892 Şâtîbî *a.g.e.*, c.II, s.10; Sübkî, *a.g.e.*, c.II, s.282; Şevkânî, *a.g.e.*, s.368

893 Hallâf, *İlmü Usûl'l-Fıkh*, s.241; Ebû Zehrâ, *Usûlü'l-Fıkh*, s.372

894 Hallâf, *a.g.e.*, s.241; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.222

895 Hallâf, *a.g.e.*, s.241

mına dahil etmekte güçlük çektiğimiz birkaç örneği de burada zikretmek istiyoruz. Mesela bunlardan birisi, *kölenin şahitlik ehliyetinin geçerli sayılmamasıdır*.⁸⁹⁶ Bu hükmün gerekçesi olarak “*kölenin toplumsal statüsünün düşük olması*” gösterilmektedir. Her ne kadar, fetva vermesinin, hadis rivâyet etmesinin geçerli sayılmasına rağmen, kölenin şehadetinin kabul edilmemesi oldukça ilginçtir. Bu gerekçe oldukça zayıftır. Çünkü toplumsal ilişkilerde şahitlik önemli bir görevdir. Bunun, kölenin “*statüsü*” ileri sürülerek reddedilmemesi gerekir. Bu nedenle ileri sürülen gerekçeyi geçerli saymak oldukça güçtür kanaatindeyiz.

Diğer bir örnek olarak da köleye ve kadına “*devlet başkanı (el-İmam)*” ehliyetinin verilmemesi olarak zikredilmektedir.⁸⁹⁷ Ancak bu konu tartışmalıdır.

II. MÜKEMMİLÂT (MAKÂSİDÜ’Ş-ŞERİA’NIN ÜÇ MERTEBESİNİ TAMAMALAYAN UNSURLAR

İslâm Hukukunun gayelerini oluşturan “*makâsîdû’ş-şerîa*” nazariyesinin en son ele alacağımız konusunu “*el-mükemmilât*” oluşturmaktadır. Önceki üç kategorinin herbirini tamamlayan, onları daha olgun ve sağlam hale getiren bir takım hükümler vardır ki, kısaca bunlara “*tekmilât*” ya da “*tetimmat*” denilmektedir.⁸⁹⁸ Biz “*İslâm Hukuk teorisi*”ni oluşturan piramitin kategoriler arası bağlantısını sağlayan bu önemli ara hükümlerini, örneklerle açıklamaya çalışacağız. Böylece, İslâm Hukukuna özgü bu yapı tamamlanmış olacaktır. Biz bu konuyu en sona bıraktık,

896 Gazzâlî, *Şifâü'l-Galil*, s.169; *el-Mustasfâ*, c.I, s.293; Râzî, *a.g.e.*, , c.II, s.321; Şâtîbî, *a.g.e.*, , c.II, s.10

897 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

898 Gazzâlî, *Şifâü'l-Galil*, s.161; *el-Mustasfâ*, c.I, s.286; Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

zira “makâsıd” nazariyesinin asıl yapısını *zarûriyyât*– *hâciyyât* – *tahsîniyyât* – şeklindeki üçlü mertebenin oluşturduğunu daha önce de belirtmiştik. “*el-mükemmilât*” konusunu, her kategorinin bitiminde onlara eklemek de mümkün idi. Ancak biz bunu en sona bırakarak konunun daha iyi anlaşılmasını ve mukayeselerinin sağlıklı yapılabilmesini sağlamak amacıyla üç kategorinin herbirini tamamlayan unsurları ayrı bir başlık altında ele alıp inceledik.

A. TANIM

“*Mükemmilât*” sözlükte (el-mükemmile) sözcüğünün çoğuludur. “*mükemmile*” ise, tefil babından ism-i fâil’ dir. Manası “*tamamlayan*” demektir.⁸⁹⁹ Terim olarak , “*üç mertebeyi tamamlayan hükümler*”i ifade eder ki, üç mertebe en güzel bir şekilde bu unsurlarla kemâl bulur.⁹⁰⁰ *mükemmilât*’ın kısaca tanımını verdikten sonra şimdi de bu tür hükümlerin makâsıdü’ş-şeria’nın oluşum sürecindeki yerinden bahsetmek istiyoruz.

B. MÜKEMMİLÂT’IN MAKÂSİDİN TARİHİ SEYRİNDEKİ YERİ

Makâsıdü’ş-Şeria’nın üç kategoriden oluştuğunu ve her kategorinin, kendilerini tamamlayıcı bir takım unsurlarının bulunduğu görmekteyiz.

Bu tamamlayıcı unsurdan ilk söz eden, *makâsıdü’ş-şeria* diye nitelendirdiğimiz teorinin omurgasını ve ana yapısını ortaya koyan *Gazzâlî*’dir.

Gazzâlî, *Şifâü’l-Ğalil*’inde⁹⁰¹ makâsıdın üç mertebeden oluştuğunu, her mertebenin de tamamlayıcı unsurları bulunduğunu belirtir. Bu tamamlayıcı unsurlara “*tetimme*” “*tekmile*” ismini verir. Bu unsurların “*asıl*” olmayıp “*tamamlayıcı*” bir özellik taşı-

899 Feyyûmî, *a.g.e.*, s.206; İbrahim, Mustafa ve Arkadaşları, *a.g.e.*, s.798

900 *Gazzâlî*, *el-Mustasfâ*, c.I, s.286; Şelebî, *Ta’lîlû’l-Ahkâm*, s.284; Hallâf, *a.g.e.*, s.242

901 *Gazzâlî*, *Şifâü’l-Ğalil*, s.161

dıklarını da bu arada ekler. “⁹⁰²*el-Mustasfâ*” sında⁹⁰³ ise, bu hususu “...*Bu bölümlerden herbirinin peşinde, tamamlama (tekmile-tetimme) kabilinden olan hususlar bulunmaktadır...*” şeklinde ifade eder.

Şâtıbî, usûlcüler içerisinde “*mükemmilât*” üzerinde en çok söz eden kimsedir. O sadece “*tekmile*” türünden hükümlerin varlığı üzerinde durmamış, ayrıca bu tür hükümlerin ilgili bulunduğu aslî kategori ile ilişkilerini incelemiş, güzel değerlendirmeler yapmıştır⁹⁰⁴. Biz Şâtıbî’nin yaptığı bu değerlendirmeleri, daha yararlı olur düşüncesiyle son bölümde genişçe ele alacağımızdan burada daha fazla üzerinde durmayacak *mükemmilât*’a verilen örnekler ve bu örneklerle ilişkin değerlendirmelere yer veracağız. Örnekleri ise, üç kategoriyi ayrı ayrı başlıklar altında ele alarak vermeyi düşünüyoruz. Bunlar; sırasıyla *zarûriyyât* – *hâciyyât* – *tahsîniyyât*’ın tamamlayıcıları şeklinde olacaktır.

1. Zarûriyyât’ın Tekmileleri

Şimdi biz zaruriyyatın tekmilelerine verilen örneklerle geçelim:

a. Kısasta denklik

Gazzâlî, zarûriyyât’tan olan “*hayatın korunması*”nı temin için konulan kısâs cezasında, yapılan uygulamanın yaptırım gücünü ve caydırıcı özelliğini tam olarak yerine getirmek için kısasta tarafların her yönden birbirlerine eşit olmaları gerektiği hükmünü, zarûrî maslahatın tamamlayıcı bir örneği olarak vermiştir.⁹⁰⁵

Şâtıbî de bu örneği verir ve şöyle der; “...*Aslî zârûrî olan tamamlayıcı unsurlara misal olarak, kısas’ta tarafların her yönden birbirlerine eşit olmaları hükmünü verebiliriz. Çünkü, böyle bir hüküm için zarûret bulunmamakta, aşın bir ihtiyaç da gö-*

902 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.164

903 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.286

904 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10, v.d.

905 Gazzâlî, *a.g.e.*, s.164; *el-Mustasfâ*, c.I, s.285

zükmemektedir. Bununla birlikte (kısas hükmünün hikmetini) tamamlayıcı bir unsur olmaktadır...”⁹⁰⁶ Abdullah Dıraz ise bu söze şöyle bir açıklama getirir. “Çünkü, daha aşağı durumda olan biri karşılığında daha üst durumda birinin öldürülmesi, a-sabiyet duygularını galeyana getirip, kan davalarına neden olabilir. Bu durumda eşitliğin bulunmadığı zaman kısas’a gidilmesi, kısas’tan beklenen “hayat” amacını gerçekleştirmez ve kısas, öldürme olaylarını engelleyici olmaktan çıkar.”⁹⁰⁷

b. İçkinin azının da haram sayılması

Usûlcülerin verdiği diğer bir örnekde, içkinin çoğunun haram olduğu gibi azının da haram olmasıdır. Gazzâlî, bunun yasaklanış nedenini, “az içki”nin, çok içmeye yol açabileceği”⁹⁰⁸ biçiminde izah eder ki, bu görüşün temeli, “sedd-i zerâî ” ilkesine dayanır. Ayrıca Gazzâlî, nebîz’in de kıyas yoluyla haram sayılmasını, bu konuyla ilgili bir başka örnek olarak zikreder⁹⁰⁹

Şâtıbî de az içkinin tıpkı çok içki gibi haram oluşunu zarûriyyât’ın tekmlisinden kabul eder.⁹¹⁰

c. Nafaka, ücret ve kırâz’ın tesbitinde emsallerini göz önüne alarak takdirde bulunmak

Şâtıbî’nin verdiği bu örnek⁹¹¹ “malın korunması” zarûrî prensibi için tamamlayıcı bir unsur olmaktadır.

d. Yabancı kadına bakmanın ve halvette kalmanın yasaklanması

Şâtıbî, yabancı kadına bakmanın, “sedd-i zerâî ” ilkesine dayalı olarak yasaklanması “neslin korunması” ilkesinin, tamamlayıcısına örnek olarak vermektedir.⁹¹² Mahremi olmayan kadınla

906 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

907 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

908 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalil*, s.165; *el-Mustasfâ*, c.I, s.288

909 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.288

910 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

911 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

912 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.10

yalnız ve başbaşa kalmak (halvet) da yasaklanmıştır. Bu hükümün dayanağı da *sedd-i zerâi'* ilkesidir.⁹¹³

e. Ribâ'nın haram oluşu

Malın korunması için, tamamlayıcı özellik taşıdığından faiz yasaklanmıştır. Çünkü ribâ, hukuken geçerli sayılan bir karşılık olmaksızın, veren kimsenin malından bir kısmının heder olmasıdır ki, bu "*malın korunması*" zarûrî ilkesini tamamlayıcı bir nitelik arz eder.⁹¹⁴

f. Namazın cemaatle edâsı, ezanın ve kâmetin meşru kılınışı

Şâtibî başta olmak üzere, bazı usûlcüler, namazın cemaat halinde kılınmasını, namazdan önce de ezanın ve kâmetin meşrû kılınışını "*dinin korunması*" için tekmile'ye örnek vermişlerdir.⁹¹⁵

g. Cuma namazının farz kılınışı

İmâm Şâtibî, Cuma namazını, dinin korunması için zarûriyyâtı tamamlayan bir ibadet olarak değerlendirir.⁹¹⁶ Bu örnek, mutlak olarak namazın, zarûrîden sayılması durumunda söz konusudur. -ki Şâtibî bu görüştedir.- Biz, dinin korunması için zarûrî miktarın, sadece inanç konularını kapsaması gerektiğini, bu durumda namazın hâciyyâtıdan sayıldığını daha öncede belirtmiştik. Bu noktadan hareketle Cuma namazının hâcî yararlarından sayılması kanaatindeyiz.

h. Satış akdi sırasında rehin, kefil veya şahit istemek

Mutlak alım - satım akdini, malın korunması için zarûriyyâtı kabul edersek, satış akdinde, rehin almak, kefil

913 Zühaylî, *Usûlû'l-Fıkh*, c.II, s.1024; Hallâf, *a.g.e.*, s.242

914 Şâtibî *a.g.e.*, c.II, s.10; Zühaylî, *a.g.e.*, c.II, s.1024; Selkîni, *a.g.e.*, s.421

915 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.10; Zühaylî, *el-Veciz*, s.223; Şelebî, *Talîlû'l-Ahkâm*, s.284

916 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.10

istemek, şahit tutmak gibi işlemleri *zarûrî'nin tekmilesi* kabul edebiliriz.⁹¹⁷

2. Hâciyyât'ın Tekmileleri

Usûlcüler, *zarûriyyât* için tamamlayıcı nitelik taşıyan bir takım hükümleri, örnek olarak verdikleri gibi, *hâciyyât*'ın tamamlayıcısı kabul ettikleri bazı hükümlere de temas ederler. Bu örnekleri sıralamak gerekirse,

a. *Meşru bir yolculuk sırasında namazın kısaltılması ve cem edilmesi*

Şâtibî bunu, *hâciyyâtın* tekmilesi olarak kabul etmektedir⁹¹⁸. Fakat bu örnekleri *hâciyyâtın* aslına da örnek olarak verdiğinden⁹¹⁹ burada açık bir çelişki söz konusudur. Doğrusu bunun, *hâcî yararların tekmilesi* sayılmasıdır. Zira, biz namazın kendisini *hâcî* maslahatlardan kabul etmiştik.

b. *Ağır bir durumda bulunan hastanın namazı cem'etmesi (birleştirerek kılması)*

Şâtibî, şuurunu kaybedeceği endişesinde bulunan hastanın namazlarını cem yoluyla edâ etmesinin caiz olmasını, dinin korunması için, *hâcî'ye* tekmile olarak örnek vermiştir.⁹²⁰

c. *Küçük kızın evliliği sırasında denkliğe riâyet ve mehr-i misil belirlenmesi*⁹²¹

d. *Alış verişte muhayyerlik şartının ileri sürülmesi*⁹²²

e. *Mali işlemlerde insanların sıkıntısını gidermek için bir takım akit şartlarının caiz olması*⁹²³

917 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.10; Selkînî, *a.g.e.*, s.422

918 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.11

919 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.9

920 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.11

921 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.11; İsfahânî, *a.g.e.*, c.III, s.118; Emîr-i Pâdişâh, *a.g.e.*, c.III, s.307; Es'adî, *a.g.e.*, s.248; Şelebî, *Usûlû'l-Fıkhi'l-İslâmî*, s.516

922 Sübkî, *a.g.e.*, c.II, s.281

923 Zeydân, *el-Vecîz*, s.382; Zühayr, *a.g.e.*, I, s.1025

f. Alış verişlerde aldatmanın, mevcut olmayan (ma'dum) şeyin satışının yasaklanması⁹²⁴

3. Tahsîniyyât'ın Tekmilî'si

Tahsînî olarak konulan hükümler, değer itibariyle, zarûrî ve hâcî maslahatların bir tür tamamlayıcısı olduğunu, bu yüzden bazı usûlcülerin, bu tür maslahatlara "tetimmât" "tekmilât" isimlerini verdiklerini, tahsînî yararlardan bahsederken söz etmiştik. Bu durumda "tahsîniyyât" seviyesindeki hükümler aynı anda hem tamamlayıcı hem de tamamlanan konumundadırlar.

Usûlcülerin tahsînî maslahatları tamamlayan hükümlere verdikleri örnekleri şu şekilde sıralamak mümkündür.

a. Taharetlerle ilgili müstehap hareketler (mes. Tuvalet âdâbı)⁹²⁵,

b. Başlanmış bir ibadetin tamamlanmaya çalışılması⁹²⁶,

c. İnfak'ın helal ve temiz kazançlardan yapılması⁹²⁷,

d. Kurban edilecek hayvanların en iyi hayvanlar arasından seçilmesi⁹²⁸,

e. Keffâret için köleler âzâd edilirken en iyilerinin seçilmesi⁹²⁹,

f. Abdestle ilgili edebler (mesela, uzuulan yıkarken sağdan başlanması gibi)⁹³⁰.

924 Zühaylî, *a.g.e.*, c.II, s.1025; Zeydân, *a.g.e.*, s.382

925 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.224

926 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

927 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

928 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

929 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

930 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

Üçüncü Bölüm



I

MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERÎA'NIN ÜÇ MERTEBESİNİN BİRBİRLERİYLE VE TEKMİLELERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

II

MASLAHATLAR ARASI TEÂRUZ VE TERCİH

I. MAKÂSİDÜ'Ş-ŞERİA'NIN ÜÇ MERTEBESİNİN BİRBİRLERİYLE VE TEKMİLELERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

Biz tezimizin bu son bölümünde, üç mertebe arasında ilişkilerden, “asıl”lar ile onları tamamlayan “tekmile”ler arasındaki bağlantılardan bahsedecek, özellikle çatışma halinde yapılacak tercih ve önceliklerden ve bu tercihlerin olması gerekli kriterlerin neler olduğunu ele alacağız.

A. ÜÇ MERTEBENİN BİRBİRLERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

Zarûrî, *hâcî* ve *tahsînî* maslahatlar arasında ne tür bir ilişki vardır? Bu sorunun cevabını aradığımızda, çok az sayıda usûl-cünün bu konuya eğildiğini görüyoruz.

Sistemin kurucusu olan büyük usûlcü *Gazzâlî*, (ö.505/1111) bu konunun teorisyeni olmasına, üçlü kategorinin üstünlük ve önem sırasını, *zarûrî* – *hâcî* – *tahsînî* şeklinde vermesine karşın⁹³¹ üçlü sistemin iç ilişki ve dengelerine temas etmemiştir.

Gazzâlî’nin söylediklerini aynen tekrarlayan *Râzî* (ö.606/1209)⁹³² de bu konudan söz etmez. *Seyfûddîn el-Âmidî* (ö.631/1233), ilk kez mertebeler arası tercih ve önceliklerden

931 *Gazzali*, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.162; *el-Mustasfâ*, c.I, s.286.

932 *Blkz. Razi*, *a.g.e.*, c.II, s.320 v.d.

bahseden kimse sayılsa da⁹³³ bu konuya ilişkin herhangi bir görüşe yer vermez.

Tesbit edebildiğimiz kadarıyla bu konuyu ilk kez işleyen ve güzel değerlendirmeler yapan Şâtîbî (ö.790/1388)dir.

Şâtîbî, konuyu iki açıdan ele almıştır. *Birincisi*; üçlü mertebenin birbiriyle ilişkileri, *ikincisi* ise, “asıl” unsurlar ile “tekmile (=tamamlayıcı)” unsurların arasındaki bağlantılar. Biz bu konuyu en geniş ve detaylı bir biçimde ele alan ilk ve tek kişinin Şâtîbî olmasından dolayı konu bütünlüğünü bozması endişesiyle hiç müdahale etmeden onun görüşlerine uzunca yer vereceğimizi belirtmek isteriz.⁹³⁴

Şâtîbî, “*el-Muvâfakât*” ının ikinci cildinde “dördüncü mesele” başlığı altında üzerinde durduğumuz konuyu ele alır. Ve konuya;

“*Zarûriyyât, hâciyyât ve tahsîniyyât için asıl teşkil eder*”⁹³⁵ önermesiyle başlayarak girer ve devamla şöyle der;

“*Şâyet zarûrî olan bir şey ihlâlâ uğrarsa, bu yüzden mutlak surette hâcî ve tahsînî olan şeyler de ihlâlâ uğrarlar. Ama bunun aksine, hâcî ya da tahsînî olan şeylerin ihlâlâ uğramasından mutlak suretle zarûrî olanların da ihlâlâ uğraması gerekmez. Evet, bazen tahsînî olan şeyin mutlak surette ihlâlâ uğramasından hâcî olan şey, bir şekilde zarar görebilir. Bazen de hâcî olan şeyin mutlak ihlâlâ uğramasından zarûrî olan şey bir şekilde zarar görebilir. Bu yüzdendir ki, zarûrî olan korunduğunda, hâcî olanın da, kezâ hâcî olanın korunduğunda tahsînî olanında korunması uygun düşer. Bu durumda “Tahsînî, hâcî için , hâcî de zarûrî için var olduğuna göre asıl olan zarûrî olmaktadır.*”⁹³⁶

Şâtîbî devamla “...Buna göre karşımıza beş önerme çıkmaktadır ve bunların açıklanması gerekir...”⁹³⁷ der ve bu beş öner-

933 Raysûnî, *a.g.e.*, s.44

934 Buralarda terceme **Mehmet Erdoğan**'dan aynen alınmıştır. (*İslâmî İlimler Metodolojisi*, İst, 1990, c.I, s.14-24)

935 Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, c.II, s.13

936 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.13

937 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.13

meyi sayar. Daha sonra da bunları tek tek ele alıp, varsa olası itirazları ve bunlara verilebilecek cevapları zikreder.

Şâtîbî'nin yukarıda söylediği sözlerden çıkardığı beş sonuç şunlardır.

1. Zarûrî, hâcî ve tahsînî için asıl teşkil eder.

2. Zarûrî ihlâle uğradığında, bundan hâcî ve tahsînî'nin de ihlâle uğraması lazım gelir.

3. Hâcî, ve tahsînî'nin ihlâle uğraması halinde zarûrî'nin ihlâli söz konusu olmaz.

4. Mutlak surette tahsînî ve hâcî'nin ihlâle uğraması durumunda, bundan zarûrî de bir nevi etkilenebilir.

5. Zarûrî için, hâcî ve tahsînî'nin korunması uygun olur.⁹³⁸

Şâtîbî, bu önermeleri sıraladıktan sonra bunları tek tek açıklar:

1. Birinci önermenin yani “zarûrî, hâcî ve tahsînî için asıl teşkil eder” önermesinin açıklaması:

Din ve dünya işleri yukarıda zikredilen beş zarûrî şeyin korunması esasî üzerine kurulur. Şu halde bütün dünyevî işlerin yolunda gitmesi, kıvâmı zarûriyyât üzerine bina edilmiş bulunmaktadır. Bu itibarla, zarûriyyât ihlâle uğrayıp, ortadan kalkacak olursa, dünya işleri, yani, teklif ve mükellefiyetler diye de bir şey kalmayacaktır. Ahiret işleri de aynı şekildedir. Ve onların varlığı da ancak zarûriyyât'ın korunması ile mümkündür.⁹³⁹

Şöyle ki, din olmadığı zaman işlenen bir amele beklenen bir karşılık verilmesi (mükâfât ve cezâ) diye bir şey olmaz. Eğer teklif, buna bağlı olarak da mükellef olmasa bir dine inanan ve onu yaşayan kimse olmaz. Eğer akıl bulunmasa, dini yaşama ortadan kalkar. Nesil yok olsa, insanlığın sağlıklı bekâsı olmaz. Mal olmasa, o takdirde yaşama imkanı kalmaz. Eğer bunlar ortadan kalkacak olursa, insanlık yok olur. Bütün bunlar son derece açıktır. Dünya işlerinin nasıl döndüğünü, onun ahiret için bir

938 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.13

939 : Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.13

azık olduğunu bilen hiçbir kimse bu konuda en küçük bir kuşku duymaz.⁹⁴⁰

Bu husus sabit olunca şimdi de diyoruz ki, hâcî olan şeyler, zarûriyyât koruluğu etrafında çevrilmiş koruyucu / tamamlayıcı duvardan başka bir şey değildir. Çünkü bunlar zarûriyyât üzerine getirilmiş ve onları tamamlayıcı mahiyette konulmuş şeylerdir. Öyle ki, bunlar sayesinde zarûriyyât gerçekleştirilirken karşılaşılabilecek olan meşakkatler ortadan kalkmakta, işlerde ifrat ve tefrite sapmadan itidâl üzere hareket etme imkanı doğmaktadır.⁹⁴¹

Örnek olarak da daha önce geçen alış – verişlerdeki ğarar ve cehâletin bulunmaması şartını verebiliriz. Bunlar anlaşıldıktan sonra, akli başında bir kimsenin hâcî olan hususların zarûrî olan konuların fer'i durumunda oldukları ve onların etrafında dönen bir özellik arzettikleri konusunda şüphe etmesi mümkün değildir.⁹⁴²

Tahsîniyyât konusunda da hüküm aynıdır. Çünkü bunlar ya hâcî ya da zarûrî olan bir aslın tamamlayıcı mahiyetindedirler. Eğer zarûrî olan bir şeyin tamamlayıcısı iseler, konu açıktır. Yok hâcî olan bir şeyin tamamlayıcısı iseler, hâcî, zarûrî'nin tamamlayıcısı olduğuna göre, tamamlayıcıyı tamamlayan da onun tamamlayıcısı olacaktır. Şu halde tahsîniyyât da aynı şekilde zarûriyyâtın bir fer'i ve onun etrafında dönen tamamlayıcı uzantısı durumundadır ve temelini zarûriyyât teşkil eder.⁹⁴³

2. İkinci önermenin yani “zarûrî ihlâlê uğradığında, bundan hâcî ve tahsînînin de ihlâlê uğraması lazım gelir.” önermesinin açıklanması;

Bu önerme, bir önceki önermenin açıklamasından ortaya çıkmıştır. Çünkü, zarûrî'nin asıl maksat olduğu, onun dışında kalan hâcî ve tahsînî olanların onun bir sıfatı ya da dalı gibi olduğu ve bunların zarûrî üzerine bina edilmiş olduğu ortaya çı-

940 Şâtbî, a.g.e. c.II, s.14

941 Şâtbî, a.g.e., c.II, s.14

942 Şâtbî, a.g.e., c.II, s.14

943 Şâtbî, a.g.e., c.II, s.14

kınca, *zarûrî*'nin ihlâle uğramasından diğerlerinin de ihlâle uğramasının tabîî ve kaçınılmaz olması gerekecektir.. zira temel çöktüğü zaman, onun üzerine kurulu olan binanın çökmesi de öncelikli olarak gerçekleşecektir.⁹⁴⁴

Mesela, şeriatte “satış akdi” diye bir şey olmadığını kabul etmek, bu durumda ğarar ve cehalet üzerinde durmanın bir anlamı kalmayacaktır. Keza, “kisasın” kalkması durumunda, “*tarafının birbirine eşit olmaları (mümâselet)*” şartını aramanın bir anlamı kalmaz. Çünkü bu şart,kisasın (şartlarından) olmaktadır. *Bir vasfın, kendisiyle kâim bulunduğu mevsûfu bulunmadan sabit olmasını düşünmek muhaldir.* Nitekim baygın durumda olan bir kimseden, hayız halindeki kadından namaz düşmektedir. Namaz düşünce, tekbir, kıraat, rukû ...gibi farzlar, cemaat, hadesten ve necasetten taharet gibi, namazla ilgili olan bütün hükümler de düşecektir.⁹⁴⁵

Farzedilse ki, bir durum için sabit olan bir hüküm vardır ve o durumda ortadan kalkmıştır. Buna rağmen o hüküm, o durum için kasdedilmiş olarak varolmaya devam etmektedir. Böyle bir varsayım imkansız bir şeydir. *Mesela* namaz düştüğü zaman namaza tâbî ve onun tamamlayıcısı durumunda olan kıraat, tekbir, dua... gibi hususların da düştüğü, işte bu noktadan hareketle bilinmektedir. Çünkü bunlar namazın vasıfları olmaktadır. Bu durumda “*namazın aslı düşmüştür, vasıflan ise devam etmektedir.*” demek mümkün değildir.⁹⁴⁶

Namaz ya da orucun belli bir kasıtle nehyedilmiş olması durumunda da aynı şeyi söylememiz mümkündür. *Mesela*, güneş doğarken ve batarken namaz kılmak, bayram gününde oruç tutmak yasaklanmıştır. Bu durumda namaz ve orucun tamamlayıcı unsuru durumunda olan bütün vasıflar, bu nehyin kapsamı dahiline girmektedir. Çünkü nehiy, belli bir vukû şekli olan ibâdete yöneliktir. Ve belli bir ibadetin yasaklanması, bulunduğu konum üzere olmasından dolayıdır. Bu halde yasağın o ibadetin

944 Şâtibî, *a.g.e.*,c.II, s.14

945 Şâtibî, *a.g.e.*,c.II, s.14

946 Şâtibî, *a.g.e.*,c.II, s.15

bütün fiil ve sözleriyle birlikte ele alınarak yapılmış olması gerekir. Neticede, tamamlayıcı unsurlar da bütününüyle birlikte yasağın kapsamına girer.⁹⁴⁷

Şâtıbî bu önermeyi açıkladıktan sonra, muhtemel olarak yöneltilebilecek bir itiraza ve onun cevabına yer verir.

“İtiraz; Bu tamamlayıcı durumda olan şeylerin kendi başlarına ifade ettikleri anlamlar vardır. Ve bu açıdan ele aldığımızda bunların yasak kapsamına girmemesi gerekir. Dolayısıyla mutlak sûrette yasaklanmış olması gerekmediği zaman ise, kendisine bağlı bulunduğu (asıl) şeyin ortadan kalkmasıyla kendisinde yok olması gerekmez. Dolayısıyla sizin bir kural olarak ortaya koyduğunuz husus doğru değildir. Ve aslın ihlâlê uğramasından fer’ın de ihlâlê uğraması lazım gelmez. Keza vesîlelerle maksatlar arasında da aynı ilişki bulunmaktadır. *Mesela*, namazla abdest ilişkisi gibi. (maksat olan namaz bulunmadan da vesîle olan abdest bulunabilir.) Şer’an maksatlar bulunmamakla birlikte vesîlelerin bulunması mümkün ve sabit olabilmektedir. *Mesela*, hac’da (ihramdan çıkmak için) kafasında saç bulunmayan kimşenin kafası üzerinde usturayı gezdirmesi gibi. Herhangi bir şey, kendi başına bir anlam ifade ediyorsa, o şey bir başka şeyi tamamlamak üzere konulmuş diye, tamamlanılan şeyin ortadan kalkması sebebiyle tamamlayan şeyinde ortadan kalkması lazım gelmez.”⁹⁴⁸

“Cevap: Bu itiraz yerinde değildir. Çünkü biz diyoruz ki, kıraat, tekbir v.b şeyleri iki açıdan ele alıp değerlendirmek mümkündür.

a. Bunların namazın bir parçası olması bakımından değerlendirilmeleri

b. Bizzat kendilerinin ifade ettikleri anlam açısından ele alınmaları

İkinci açıdan ele alıp, değerlendirme konumuza girmemektedir. Burada konumuza giren birinci kısımdır, yani kıyam kıra-

947 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.15

948 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.15.

at... gibi hususları namazın tamamlayıcı unsurları olmaları açısından ele almak ve ona göre değerlendirmek. Bu açıdan biz bu tamamlayıcı unsurları ele aldığımızda, onların durumlarının mevsûfa nisbetle sıfat gibi olduklarını göreceğiz. (Zira) mevsûf bulunmadan sıfatın bulunmasını düşünmek ise muhaldir. Çünkü vasıf, aklen kendi kendine mevcut olması mümkün olmayan bir özelliktir. Böylesi kendi kendine kairî olması mümkün olmayan bir şeyin dikkate alınması da muhal olacaktır. Durum böyle olunca, tamamlanılan şeyin (aslı) bulunmaması durumunda, tamamlayan şeyin bulunabileceğini söylemek mümkün olmayacaktır ki, bizim varmak istediğimiz netice de budur. Oruç v.b konularda da durum aynıdır.⁹⁴⁹

Vesâil-makâsıd (araçlar-amaçlar) ilişkisine gelince, o başka bir konudur. Fakat biz, kendisi için konulmuş olması noktasından hareketle, vesilenin maksat için bir vasıf niteliğinde olduğunu kabul edecek olursak, o takdirde maksadın ortadan kalkması halinde, vesile hükümün var olmakta devam etmesi mümkün olmayacaktır. Ancak, devamına hükmedildiğine dair özel bir delilin bulunması durumu bundan bir istisna olur⁹⁵⁰. Bu durumda vesile, bizâtihi maksûd olur. Başka açıdan diğer bir maksada vesile olması ise buna engel değildir. Başında saç olmayan kimsenin usturayı başı üzerinde gezdirmesi işte bu manâ üzerine yorulur.⁹⁵¹

Bu kâideden hareketle, sünnetli olarak doğmuş bir kimsenin sünnet mahalli üzerine bizâtihi maksûd olduğuna delalet eden

949 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.15.

950 **Abdullah Dıraz** bu hususu şöyle açıklar: "...Bir şeyin bizzat kendi ifade ettiği mana açısından maksûd olması ve o şeyin aynı zamanda bir başka maksad hükme vesile olmasına engel bulunmamaktadır. Mesela, Abdest, hadd-i zâtında maksûd olan bir ibadettir. Öte yandan namaz, tavâf, Kur'an'a dokunmak gibi başka maksatlara vesile olmaktadır. Bazen tavâf ya da başka maksad hüküm bulunmayabilir ve abdest kendi başına matlûb kalabilir. Ancak burada sözü edilen husus, bir başkası için vasıf telakkî edilen vesile hakkındadır. Bu açıdan ele alındığında ise, ne zaman kendisine vesile edinilen hüküm (maksat) düşerse, haliyle vesile de düşmüş olacaktır." (*el-Muvâfakât*, c.II, s.15/**Dıraz**'ın notu.)

951 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.15

delil vardır gerekçesiyle ustura gezdirilir demek doğru olacaktır. Böyle bir delilin bulunmadığı durumda ise, bu görüş sahih olmayacaktır. Netice itibariyle diyoruz ki, kaide sahihtir. İtirazın bir dayanağı yoktur.⁹⁵²

3. Üçüncü önermenin yani, “Hâcî ve tahsînînin ihlâlê uğramasından zarûrînin ihlâlî söz konusu değildir.” önermesinin açıklanması;

Zarûrî ile diğerlerinin birbirleriyle ilişkisi, *sıfat ile mevsûf* arasındaki ilişki gibidir. Bilindiği gibi *mevsûf*, bazı sıfatlarının bulunmaması durumunda ortadan kalkmaz. Bizim meselemizde de durum aynıdır. Çünkü iki konu birbirinin benzeri olmaktadır.⁹⁵³

Örnek olarak şunları verebiliriz.

a. Namazın (rükünlerinden değil de) tamamlayıcı unsurlarından olan zikir, kıraat,⁹⁵⁴ intikal tekbiri veya benzeri namazın evsâfından sayılan bir unsurun ihlâlê uğraması durumunda, namazın aslı bâtil olmaz.⁹⁵⁵

b. Satış akdinde *cehalet ve ğararın* itibardan düştüğü durumlarda akid bâtil olmamaktadır. *Örneğin*, tahta ve top halinde kumaş gibi şeylerin satımında, ceviz ve kestane gibi kabuklu şeylerin satımında, yeraltında gömülü bulunan havuç, turp, şalgam ve duvarların temelleri gibi şeylerin satımında *ğarar ve cehâlet* itibardan düşmüş olmakla birlikte akit bâtil olmamaktadır.⁹⁵⁶

c. Kısasta eşitliğe riâyet (mümâselet) itibardan düşse bile, asıl kısas bâtil olmamaktadır. Bu konuya en çok benzer şey, mevsûfla sıfat arasındaki ilişki olmaktadır. *Nasıl ki sıfatın bulunmamasından mevsûfun bâtil olmaması ve ortadan kalkması lazım gelmiyorsa, aynı şekilde burada da durum aynıdır. Ancak sıfat, mevsûfun mahiyetinden bir parça olma gibi zâtî vasıf şeklinde olursa durum değişir. Çünkü böyle bir sıfat o takdirde, mahiyetin rükünlerinden ve o aslın temellerinden biri olmakta-*

952 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.16

953 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.16

954 Farz olan miktarın dışındaki kıraat kastedilmiş olmalıdır.

955 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.16

956 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.16

dır. Tabii böyle bir rukûn ya da temel durumunda olan zâtî vasfın bulunmaması durumunda asıl da bâtlı olacak ve ortadan kalkacaktır. Mesela, namazda, rukû ve secde gibi. Namazda bu iki rukûnden biri bulunmadığı zaman – özü bulunmayan kimselere nisbetle – namaz kökten ihlâlê uğramaktadır. Konu üzerinde (fazlaca) durmağa gerek yoktur. Bu şekilde zâtî olan vasıflar (rukûnler) ne tahsîniyyât’tan ne de hâciyyât’tandırlar. Aksine bunlar zarûriyyât’tan olmaktadır.⁹⁵⁷

Şâtibî, bu önermeye de yöneltilebilecek muhtemel itirazdan söz ederek şöyle der;

“İtiraz; Namazın kemâl sıfatlarından biri de mesela, gasbedilmiş bir yerde kılınmış olmamasıdır. Aynı şekilde boğazlamanın (tezkiye) tam olması için aranan vasıflardan biri de gasbedilmiş bir bıçakla yapılmamasıdır. Bununla birlikte bir grup âlim, gasbedilmiş yerde kılınan namazla, gasbedilmiş bıçakla gerçekleştirilen boğazlamanın bâtlı olacağına, geçerli olmayacağına hükmetmişlerdir. Bu durumda vasıfta bulunan butlân (bâtlılık), mevsûfa (asıla) da sirâyet etmiş olmakta ve onu da bâtlı hale getirmektedir.”⁹⁵⁸

“Cevap; İtiraz yerinde değildir. Çünkü bu durumdaki namaz ve boğazlamanın sahîh olduğuna hükmeden kimseler, burada sözünü ettiğimiz asıl üzerinden hareket etmiş olmakta ve görüşlerini onun üzerine bina etmiş bulunmaktadır. Onların bâtlı olduklarına hükmeden kimseler ise, buradaki vasfı zâtî bir sıfat olarak telakki etmişlerdir. Bu durumda namazın sanki kendisi yasaklanmış gibi kabul edilmektedir. Çünkü, farklı pozisyonlardan meydana gelen namazın tamamı, gasbedilmiş bir yerde meydana gelmiştir. Bir aslın haram kılınması, sadece onu oluşturan pozisyonların haram olmasından dolayıdır. Bu durumda yasak, gasbedilmiş yerde, çeşitli şekillerden meydana gelmiş olan namazın bizzat kendisine yönelik olmakta ve böyle bir yerde kılınan namaz, güneş doğarken ve batarken kılınan namazla, bayram günlerinde tutulan oruç hükmünü almaktadır.”⁹⁵⁹

957 Şâtibî, a.g.e., c.II, s.16

958 Şâtibî, a.g.e., c.II, s.16

959 Şâtibî, a.g.e., c.II, s.16

Boğazlamada da durum aynıdır. Çünkü gasbedilmiş bir bıçakla iş görmek yasaktır ve onunla yapılan işler gasb demektir. Bu durumda bu bıçakla yapılan boğazlama işinin bizzat kendisi de yasak hükmünü alacaktır. *Dolayısıyla buradaki vasıf zâtî olduğu için yasaktan kaynaklanan bâtillik hükmü asıla da sirâyet etmiş ve onu da bâtil hale getirmiştir.*⁹⁶⁰

Burada gasbedilmiş yerde kılınan namaz meselesinde görüş ayrılıklarının kaynağı olan bahisler üzerinde durulabilir. Ancak bunlar, bizim yukanda geçen önermemizi zedeleyecek durumda değildirler. Zira sözünü ettiğimiz önermede görüş ayrılıklarının bulunacağını tasavvur etmek söz konusu değildir. Çünkü dayanağı aklîdir. Burada görüş ayrılıkları, ancak çeşitli fer'î meselelerin onun altına girip girmeyeceği konusunda düşünülebilir.⁹⁶¹

4. Dördüncü yani "*Mutlak surette (tümünden) tahsînî ve hâcînin ortadan kalkması (ihlâli) durumunda, bundan zarûrî de bir şekilde etkilenebilir.*" şeklindeki önermenin açıklanması: Bu önerme çeşitli yönlerden açıklanacaktır.

a. *Zarûrî, hâcî ve tahsînî dikkate alma açısından farklı mertebelerde bulunmaktadır. Bunlar içerisinde zarûrî olanlar en güçlüsüdür. Sonra da sırasıyla hâcî ve tahsînî olanlar gelmektedir. Ancak bunlar birbirleriyle irtibat halindedirler. Çünkü birbirlerini tamamlamaktadırlar. Bu durumda daha aşağı mertebede olan bir hususun iptali, bir üst derecede bulunan bir hususun iptaline bir cüret teşkil edecek ve onun ihlâl uğratılması için atılmış bir adım olabilecektir. Buna göre bir aşağı mertebede olan, bir üst mertebede olanın etrafında sanki koruyucu bir sur görevi yapmış olmaktadır. Unutulmamalıdır ki, koruluk etrafında hayvan otlatan kimsenin, her an oraya girmesi muhtemeldir. Bu açıdan bakıldığında tamamlayıcı unsurları ihlâl eden bir kimse, aslında tamamlanılan şeyi (aslî) ihlâl etmiş olmaktadır.*⁹⁶²

Bunun örneği namaz olmaktadır. Namazın, rükün ve farzlarının dışında tamamlayıcı unsurları bulunmaktadır. Bilindiği üze-

960 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.17

961 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.17

962 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.17

re bunların ihlâl edilmesi, farz ve rükünlerin ihlâline yol açmaktadır. Çünkü daha hafif olan şeyler, daha ağır olan şeyler için mukaddime, bir hazırlık mahiyeti arz etmektedirler. Buna şu hadisler de delil teşkil eder. “Koruluk etrafında hayvan otlatan kimsenin, oraya girmesi an meselesidir”.⁹⁶³ “Allah hırsıza lânet etsin; yumurta çalar eli kesilir; ip çalar eli kesilir.”⁹⁶⁴ Büyüklerden birisi tarafından söylenen: “Ben haramla aramda helalden bir sütte edinirim ve onu haram kılmam” sözü de bu manayı ortaya koymaktadır.⁹⁶⁵

Daha hafif durumda olan şeyleri ihlâlde cüret gösteren kimseler, daha önemli olanların ihlâline de yeltenebilirler. Dolayısıyla tahsînî ya da hâcî olan hususların ihlâline cüret gösteren kimse, aynı şekilde zarûrî olan şeyleri ihlâlde de cüret edebilir. Şu halde, tamamlayıcı unsurları mutlak surette (yani tümünden) ortadan kaldırılması durumunda, zarûrî olan şeylerin de bir şekil de zarar görebileceği neticesi çıkar.⁹⁶⁶

Bu durum, tamamlayıcı unsurları mutlak surette terk ve onları ihlâl durumunda söz konusudur. Öyle ki, kişi bunları hiç işlememekte, işlese bile çok cüzî bir ölçüde gerçekleştirebilmektedir. Veya tekrarlanan şeylerdense küçük bir kısmını yerine getirmekte, büyük kısmını ise terk ve ihlâl etmektedir. Bu durumda zarûrî olanların da bir şekilde zarar göreceği ortadadır. Bu noktadan hareketle, namazını sadece farzlarına riâyet ederek kılan kimsenin tavrı hoş karşılanmamış ve onun kıldığı bu namazın pek iç açıcı olmayacağı, onun namazdan çok bir eğlence şeklinde telakkî edileceği belirtilmiştir. Bazı alimlerin böyle bir nama-

963 Buhârî, *a.g.e.*, K.İmân, B.31

964 Müslim, *a.g.e.*, K.Hudûd, Hd. No:22 (Hadisteki "el-Beyza" ve "el-Habl" den maksadın ne olduğu hususunda ihtilaf edilmiştir.Bunlardan maksadın, "miğfer/ tolga" -"gemi halatı" olduğu söylenmiştir. İmam Nevevî (ö.676/1277), muhakkiklerin, bundan maksadın, Arap Belağatı'na göre söylenmiş veciz bir ifade olarak bizzat "yumurta" ve "ip" olduğunu söylediklerini belirtir. Daha fazla açıklama için bkz. Nevevî, *Şerhu Sahih Müslim*, Tahk.Muhammed Fuad Abdülbaki, Beyrut, 1995, 1.Baskı, c.XI, s.153,154

965 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.17

966 Şâtibî, *a.g.e.*, c.II, s.17

zın bâtil olacağını söylemeleri işte böyle bir yaklaşımın neticesi olmaktadır. Alış veriş konusunda da aynı şeyi söylüyoruz. *Ğarar ve cehâlet*in bulunmaması gibi tamamlayıcı unsurların yok olması durumunda, akitte taraf olanlardan her ikisine de, ya da birine neredeyse bir fayda doğmayacaktır. Bu durumda akdin olmasıyla olmaması arasında pek fark olmayacaktır. Hatta bazen olmaması olmasından daha da hayırlı olacaktır. Benzeri diğer meselelerde de durum aynıdır.⁹⁶⁷

b. Her derecenin, kendisinden bir üst mertebeye olan nisbeti, farzla nafilé arasındaki nisbet gibidir. Mesela: avret mahallinin örtülmesi, kıbleye yönelinmesi, asıl namaza nisbetle mendûb gibidir. Sûre okunması, tekbir ve tesbihte bulunulması da namazın aslına nisbetle aynı şekilde olmaktadır. Yenilecek ve içilecek şeylerin pis olmaması, başkasına ait bulunmaması, şerf usule göre boğazlanmış olması gibi hususlar da, bünyenin korunması ve yaşantının sürdürülmesi aslına nisbetle nafilé durumundadır. Satış akdinde, satılan şeyin belli olması, şer'an kendisinden istifadenin helal olması ve benzeri aranan şartlarda, akdin aslına nisbetle keza aynı şekilde nafilé durumundadır.⁹⁶⁸

Hükümler bahsinde de ortaya konulduğu gibi, *cüz itibariyle ele alındığında mendûb olan şeyler, küll olarak düşünüldüğünde vacib hükmünü almaktadırlar.* Bu durumda mendûbun mutlak surette (küll halinde) ihlâl edilmesi, vacibin rükünlerinden birinin ihlâli anlamına gelmektedir. Çünkü küll olarak mendûb, o vacibin bir rükünü halini almıştır. Bir kimse, vacibin rükünlerinden birisini özürsüz ihlâl ettiğinde, nasıl ki, o vacib ihlale uğruyor ve ortadan kalkıyorsa, rükün mevkiinde ya da ona benzer durumda olan bir şeyin ihlali halinde de durum aynı olacaktır⁹⁶⁹. İşte bu açıdan da bakıldığında, tamamlayıcı unsurların mutlak surette ihlâli durumunda, *zarûfiyyâtın* da bundan bir şekilde etkilenip zarar görebileceğini söylemek doğru olacaktır.

967 Şâttbî, *a.g.e.*, c.II, s.18

968 Şâttbî, *a.g.e.*, c.II, s.18

969 Şâttbî, *a.g.e.*, c.II, s.18

c. *Hâciyyât ve tahsîniyyât bir bütün olarak ele alındığında, bunlardan her birinin zarûriyyâtın fertlerinden biri gibi olabilirliği söz konusudur. Şöyle ki, zarûriyyâtın kemâl hali, ancak mükellefe bir güçlük ve sıkıntı getirmeksizin kolaylık ve genişlik üzere olması; üstün ahlak anlayışına ve kabul görmüş telakkilere uygun düşmesi durumunda olabilir. Aksi takdirde sağduyu sahiplerince iyi ve güzel bulunmaz. Hâcî ya da tahsînî unsurlar ihlâl edildiği zaman, o takdirde zarûriyyât sıkıntı ve meşakkat içerecek ve sağduyu sahiplerinin güzel ve iyi buldukları vasıflardan uzak kalmış olacaktır. Bu durumda zarûrî olan vacibin işlenmesi bir tekellüf arzedecek ve şeriatın konulduğu sırada gözetilen maksatlara ters düşmüş olacaktır. Hadiste; “Ben ancak güzel ahlakı tamamlamak üzere gönderildim.”⁹⁷⁰ buyrulmaktadır. Hal böyle iken, şâyet tamamlayıcı unsurların bulunmadığı farzedilecek olsa, o takdirde vacib bu prensip doğrultusunda bulunmamış olacaktır. Böyle bir durum ise, açıkça vacibde bir kusurun bulunması demektir. Ancak zarûrînin tamamlayıcı durumunda olan unsurda bulunan kusur, tüm olarak değil de kısmen bulunacak olur ve bu kusur zarûrînin güzelliğini üstün ahlak anlayışına uygunluğunu ortadan kaldırmaz, genişlik ve kolaylık kapısını tamamen kapatarak güçlük ve sıkıntılar doğurmazsa, bu durumda söz konusu kusur ve noksanlığın, ihlâl edici olmayacağı da açıktır.⁹⁷¹*

d. *Her bir hâcî ya da tahsînî, asıl olan zarûrînin hizmetinde bulunmakta, kişiyi ona hazırlamakta ve onun özel konumunu güzelleştirci, kemale ulaştırıcı rol oynamaktadır. Bu haliyle onlar zarûrî için ya bir mukaddime, ya bir hâtimedirler ya da onun eşliğinde yapılan ve ona güç katan bir unsur olmaktadır. Hangi açıdan bakılırsa bakılsın, tamamlayıcı bu unsur (hâcî ve tahsînî), zarûrînin etrafında dönmekte ve ona hizmet etmektedir. Bu durumda, zarûrînin en güzel bir şekilde yerine getirilebilmesi için onların bulunması gerekmektedir.”⁹⁷²*

970 Mâlik, *a.g.e.*, K.Husnû'l-Huluk, B.1. (Hd. No: 8)

971 Şâtbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

972 Şâtbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

Mesela: namazdan önce abdest alınıp temizlik yapıldığı zaman bu durum, bir ibadet için hazırlığın olduğunu hatırlatacaktır. Kibleye yönelindiğinde, bu yöneliş kendisine yönelinenin huzurunda bulunulduğunu düşündürecektir. Kulluk görevinin yerine getirilmesine niyet edildiği zaman ise , bundan da huşû ve sükûn doğacaktır. Sonra namaza girecek ve namazda farz olan Fatıha'nın (Ümmü'l-Kur'an) okunmasından sonra ziyâde bir sûre okumakla, namazı kemal vasfına doğru yaklaştıracaktır. Çünkü okunan bu sûrelerin tamamı, kendisine yönelinen Rab Teâlâ'nın kelâmı olmaktadır. Kişi namaz içerisinde tekbir alıp, tesbihte bulunduğu, teşehhüd okuduğu zaman, bütün bunlar onun kalbini uyaracak, Rabbine olan münâcatında, O'nun yüce huzurunda duruşunda gaflet haline düşmemesi için kendisini îkazda bulunacaktır. Bitimine kadar bu böyle devam edecektir. Şâyet kişi kılacağı bu farz namazından önce bir nafîle kılacak olursa, o takdirde kılacağı bu namaz farz için bir mukaddime (ön hazırlık) bir basamak olacak ve yavaş yavaş kişiyi ona hazırlayacaktır. Farzın arkasından bir nafîle daha kılması takdirinde ise, bu durum farzdaki huzuru için daha da uygun bir davranış olacaktır.⁹⁷³

Namazda bu husus itibara alındığı için, namazın her anı, amelle birlikte zikirten hâli bırakılmamıştır. Böylece huşû, teslimiyet, boyun eğme ve saygı içerisinde Allah ile birlikte olma için gerekli hem dilin hem de organların mutabakatı sağlanmıştır. Namaz içerisinde hiçbir yer, sözlü ya da fiilî zikirten boş bırakılmamış ve böylece gaflet kapısının açılmasına, şeytanın vesveselerinin girmesine imkan tanınmamıştır.⁹⁷⁴

Görüldüğü gibi, bu tamamlayıcı unsurlar zarûriyyât koruluğunun etrafını kuşatmakta; onun hizmetinde bulunmakta ve onu desteklemekte, güçlendirmektedir. Bu durumda şâyet bu tamamlayıcı unsurlar tamamen ya da çoğunlukla ihlâlâ uğrayacak olsa, bundan zarûrînin de ihlâlâ uğraması söz konusu olabile-

973 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

974 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

cektir. Namaz hakkında verdiğimiz bu izah diğer zarûriyyât ve onların tamamlayıcı unsurları için de aynıdır.⁹⁷⁵

5. Beşinci yani “Zarûfî için, hâcî ve tahsînînin korunması uygun olur” önermesinin açıklanması:

Dördüncü önermenin izah ve açıklanmasından, bu önermenin de doğruluğu ortaya çıkmaktadır. Çünkü madem ki, zarûriyyât tamamlayıcı unsurlarının ihlâl uğraması yüzünden bozulabilmekte ve ortadan kalkabilmektedir, bu durumda zarûrînin muhafazası için onların da korunması istenilecektir. Keza madem ki, bunlar zînettirler ve zarûrînin güzellik ve kemâli de ancak bunların bulunmasıyla ortaya çıkacaktır, o zaman onların ihlâl edilmemesi ve korunması uygun olacaktır.⁹⁷⁶

Bütün buraya kadar anlattıklarımızdan şu netice çıkmaktadır; *Riâyeti istenilen üç mertebe içerisinde, birinci mertebede bulunan zarûriyyâtın muhafazası en büyük maksad olmaktadır. Bunlar her millette / şeriatte dikkate alınan hususlardır. Ve hiçbir şeriatte, furûda olan ihtilaflar gibi, bunlar hakkında ihtilaf bulunmamaktadır. Bunlar dinin esas ve temelleri (usûlu'd-din), şerî kâideler ve şeriatteki küllî esaslardan ibarettir.*⁹⁷⁷

B. ASIL VE TEKMİLE DURUMUNDAKİ MASLAHATLARIN BİRBİRLERİYLE OLAN İLİŞKİLERİ

Üç mertebenin birbirleriyle olan ilişkilerinde olduğu gibi asıl ve onun tamalayıcıları (*el-mükemmilât*) arasındaki bağlantı ve ilişkiler konusunda, Şâtîbî'den daha detaylı açıklamalar yapan bir usûlcüye rastlamadığımızdan, önceki konuda olduğu gibi bu kısımda da Şâtîbî'nin görüşlerine genişçe yer vereceğimizi belirtelim.⁹⁷⁸

Şâtîbî, *el-Muvâfakât*'ında ikinci mesele” ve “üçüncü mesele” başlığı altında, bu görüşlerine temas etmektedir.

975 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

976 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

977 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.19

978 Buralarda terceme, **Mehmet Erdoğan**'dan aynen alınmıştır. (İst. 1990, c.II, s.11-15)

İkinci Mesele;

*Zikri geçen üç mertebenin de tamamlayıcı unsurları (mükemmilât) bulunmaktadır. Öyle ki, bu tamamlayıcı unsurlar bulunmasa, zarûrî, hâcî ya da tahsînî olan asıllarında gözetilen aslî hikmetler ihlâlê uğrayıp ortadan kalmış olmaz.*⁹⁷⁹

Aslı zarûrî olan tamamlayıcı unsurlara misal olarak, kısasta tarafların her yönden birbirlerine eşit olmaları hükmünü verebiliriz. Çünkü böyle bir hüküm için zarûret bulunmamakta, aşırı bir ihtiyaç da gözükmemektedir. Bununla birlikte (kısas hükmünün hikmetini) tamamlayıcı bir unsur olmaktadır⁹⁸⁰. Keza *nafaka*, *ücret ve kırâzda* emsalleri göz önüne alarak takdirlerde bulunmak, yabancı kadına bakmayı, sarhoş edici şeyden az bir miktar içmeyi ve ribâyı yasaklamak, helal ya da haramlığı şüpheli konularda takva gereği davranmak ve onlardan kaçınmak, farz namazları cemaatle kılmak, sünnetleri ikame etmek, cuma namazı kılmak gibi dini şeâirden (semboller, alâmetler) olan şeyleri ortaya koymak, eğer zarûriyyâtın olduklarını söyleyecek olursak, satış akdinde rehin ya da kefil istemek veya şahid tutmak gibi hükümleri zarûriyyât bahsinde tamamlayıcı unsurlara misal verebiliriz.⁹⁸¹

Hâciyyât konusunda tamamlayıcı unsurlara (mükemmilât) gelince, küçük kızın evlendirilmesi durumunda denklik ve mehr-i misil (emsal mehir) aranmasını buna örnek gösterebiliriz. Çünkü bunlara nikahın aslına duyulan oranda ihtiyaç duyulmaz. Satış akdinin zarûriyyâtın değil de hâciyyâtın olduğunu söyleyememiz

979 Şâtîbî, a.g.e., c.II, s.10

980 Çünkü daha aşağı durumda olan biri karşılığında daha üst birinin öldürülmesi, asabiyet duygularını galeyana getirir ve kan davalarına neden olabilir. Bu durumda eşitliğin bulunmadığı zaman kısasa gidilmesi kısastan beklenen "hayat" amacını gerçekleştirmez ve kısas, öldürme olaylarını engelleyici olmaktan çıkar. Sarhoş edici bir maddeden az miktarda içilmesinde de durum aynıdır. Çünkü az miktar içilince hafif kafa bulur ve bu, akli izale edecek çok miktarda içmeye neden olur. Dolayısıyla içkinin az miktarda dahi olsa içilmesinin haram kılınması, çok miktarının haram kılınması hükmünü tamamlayıcı bir unsur olur. Müellifin sözü bu şekilde anlaşılmalıdır. (*Dirâz'ın Notu, el-Muvâfakât*, c.II, s.10)

981 Şâtîbî, a.g.e., c.II, s.10

durumunda ise, kefil ya da rehin istemek veya akde şahid tutmak gibi hususlar hâciyyâtın tamamlayıcı unsurlarından olacaktır. Keza namazın kısaltılmasını meşrû kılan yolculuk esnasında (öğle ve ikindi ya da akşam ve yatsı) namazlarının cem yoluyla kılınması, şuurunu kaybedeceği endişesinde bulunan hastanın namazını cem ederek kılması, hâciyyâtı tamamlayıcı unsurlardan olmaktadır. Bu ve benzeri hükümlere tamamlayıcı unsurlar (mükemmilât) diyoruz; çünkü eğer bunlar meşrû kılınmış olmasaydı hâciyyâttan gözetilen genişlik, kolaylık ve hafifletme aslî amacı ihlâl e uğramış ve ortadan kalkmış olmayacaktı.⁹⁸²

Tahsînî konularda olan tamamlayıcı unsurlara gelince bunlara örnek olarak da tuvalet âdâbı, taharetlerde müstehap olan hususlar, vacib olmasa bile başlanmış bulunan amellerin tamamlamaya çalışılması, helal kazançtan infakta bulunulması, kurban ve akîka konusunda kurbanlık için iyi hayvanın, azâd için değerli olan kölenin seçilmesi ve benzeri hususlar verebiliriz.⁹⁸³

Bu meselenin örneklerinden şöyle bir netice ortaya çıkmaktadır: *Hâciyyât, zarûriyyât için tamamlayıcı unsur mahiyeti arz etmektedir. Keza tahsînîyyât da hâciyyât için tekmile durumundadır. Çünkü zarûriyyât bütün maslahatların asıl ve esasını teşkil etmektedir.*⁹⁸⁴

Üçüncü Mesele;

*Her tamamlayıcı unsurun – bir tekmile olması hasebiyle – şartı vardır. Bu şart, tamamlayıcı unsurun, aslı ortadan kaldıran bir mahiyet arz etmemesidir.*⁹⁸⁵

a. *Aslın ortadan kaldırılması demek, onu tamamlayıcı unsurun da ortadan kaldırılması demektir. Çünkü tamamlayıcı unsurun asıl ile olan ilişkisi sıfat ile mevsûf (sıfatlanan) arasındaki ilişki gibidir. Eğer sıfatın dikkate alınması mevsûfun ortadan kaldı-*

982 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

983 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

984 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

985 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

rılmasına sebebiyet verecekse, bundan dolayı sıfatın da ortadan kalkması lazım gelecektir. Şu halde bu konumda olan bir tamamlayıcı unsurun dikkate alınması, onun itibara alınmaması neticesini doğuracaktır. Böyle bir netice ise muhaldir ve tasavvuru mümkün değildir. Tasavvuru mümkün olmayınca da tamamlayıcı unsur dikkate alınmayacak ve ziyâdeye gidilmeksizin asla itibar edilecektir.⁹⁸⁶

*b. Biz aslî maslahatlar bulunmadan da tekmiî (tamamlayıcı) maslahatların bulunabileceğini farzetsek bile, bu durumda da aslî maslahatların dikkate alınarak ortaya konulması, tekmiî olanların dikkate alınmasından daha öncelikli ve uygun olacaktır. Çünkü aralarında büyük farklar bulunmaktadır. (Karşı karşıya gelmeleri durumunda [teâruz] tekmiî olan maslahatlara itibarın bir anlamı olmayacaktır.*⁹⁸⁷

*Konuyu bir örnekle açıklayalım: Canın korunması küllî bir asıldır ve çok önemlidir. Mürüvvet (insanlığa yaraşır bir şekilde hareket etmek) ise güzel bir şeydir, tahsînîdir. Necâsetler (pis ve iğrenç olan şeyler) mürüvvetin korunması ve insanları üstün ahlak anlayışına ulaştırmak için haram kılınmışlardır. Buna rağmen, şâyet pis olan bir şeyin alınması sûretiyle canın kurtanılması gibi bir zarûret ortaya çıkarsa, bu durumda o pis şeyin alınması öncelikli olarak gerekecektir.*⁹⁸⁸

Aynı şekilde asıl itibariyle alış veriş de zarûrîdir. Ğarar ve cehâletin (bilinmezlik) bulunmaması ise tamamlayıcı (tekmiî) unsurdur. Şâyet alış verişte ğararın olmaması tam ve kesin olarak aranacak olsaydı, o takdirde alış veriş diye bir şey olmazdı. İcâre (kira) akdi de keza zarûrî ya da hâcî bir akittir. Bedelli akitlerde bedellerin akit meclisinde hazır bulundurulmasını şart koşturmak ise tekmiî unsur olmaktadır. Bu şartın, maddi varlığı bulunan malların satımında kolaylıkla yerine getirilebilmesi mümkün olduğu için – selem hariç – halihazırda mevcut bulunmayan malların satımı yasaklanmıştır. Bu şartın icâre akdinde

986 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

987 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

988 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.11

uygulanması ise, mümkün değildir. Çünkü akid konusu menfaattir ve menfaatler zaman içerisinde peyderpey doğarlar. *İcâre akdi* sırasında menfaatin mevcut olmasını ve akit meclisinde hazır bulundurulmasını şart koşturmak, bu akitle muâmele kapısını tamamen kapamak anlamına gelir. Oysa ki *icâre* akdine insanların ihtiyacı vardır. Bu yüzden de *icâre* akdi, bedel (*menfaat*) halihazırda mevcut olmasa bile caiz kabul edilmiştir. Benzeri durum cinsel ilişki (*mübâdaa*), tedâvî ve benzeri durumlar için avret yerlerine bakmanın câiz olması konusunda da geçerlidir.⁹⁸⁹

Zâlim idarecilerle cihada katılmak örneğinde de durum aynıdır. Âlimler bunun câiz olduğunu söylemişlerdir. *İmâm Mâlik*: “Eğer idareciler zalim diye cihad terkedilecek olsa bunun zarar bütün müslümanlara dokunur” demiştir. Cihad zarûfidir. Cihadı idarecilerin yönetmesi de zarûfidir. İdarecilerin âdil olma vasıfları ise, zarûfî olan cihadın tamamlayıcı bir unsuru olmaktadır. Tamamlayıcı unsur, aslı ortadan kaldırmaya yönelik bir duruma girerse, o takdirde itibardan düşer ve dikkate alınmaz. Bu yüzden ki, hadiste zâlim idarecilerle de olsa cihada katılınması emredilmiştir.⁹⁹⁰

Keza kötü idarecilerin arkasında da namaz kılınmasının emredilmesi⁹⁹¹ yine bu türdendir. Çünkü kötü idarecilerin arkasında namazın kılınmaması, namazın cemaatle kılınması sünnetini terketmek olur. Cemaat ise, dinin şiarlarından olup, yerine getirilmesi istenilen bir husustur. Adâlet ise yerine getirilmesi istenilen bu şiar için tamamlayıcı bir unsur olmaktadır. *Tekmilî unsur bulunmadı diye asıl ortadan kalkmaz.*⁹⁹²

Zarûfiyyâtan bulunan namazda, rükünlerin yerine getirilmesi onun tamamlayıcı unsurlarından olmaktadır. Şâyet rükünlere riâyet edildiği zaman bu durum, gücü yetmeyen hastanın durumunda olduğu gibi, namazın tümünden kılınmamasına neden olacaksa, o takdirde tamamlayıcı unsur düşecektir. Veya rükünleri tamamlanması bir güçlük ve sıkıntı doğuran durum kaldırıl-

989 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

990 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

991 Hadis için bkz. Ebû Davûd, *a.g.e.*, K.Cihâd, B.33

992 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

çak ve hasta ruhsat gereği kendisine nasıl kolay geliyorsa o şekilde kılacaktır.⁹⁹³

Avret mahallinin örtülmesi namazın güzel görünümünü temin eden hususlardandır. Şâyet örtünme mutlak surette istenilmiş olsaydı, o takdirde vücudunu örtecek bir şey bulamayan kimsenin namazı eda etme imkanı bulunmayacaktı. Halbuki durum öyle değildir. Şeriatte buna benzer sayılamayacak kadar çok örnek bulunmaktadır. Hepsi de bu anlattığımız durumdadır.⁹⁹⁴

II. MASLAHATLAR ARASI TEÂRUZ VE TERCİH

İlke olarak şer'î deliller, birbirleriyle çelişmezler. Çelişki varmış gibi gözükten durumlar, müctehide nazarandır. Bu yüzden teâruz, delillerin dış görünüşleri itibariyledir.⁹⁹⁵

Dış görünüşü itibariyle de olsa bir çeşit teâruzdan söz etmek mümkündür. Bunun özü itibariyle bir çelişki olmadığının gösterilmesi, bu teâruzun giderilmesi gerekir.

Teâruz ve tercih konusu fıkıh usûlünün önemli konulardan birini teşkil eder. Bu sebeble fıkıh usûlüne dair eserlerin genellikle son bölümlerinde bu konuya genişçe yer verildiğini görürüz. Bu bölümlerde teâruzun hangi deliller arasında meydana gelebileceği, bu çelişik görülen hususların nasıl giderileceği (*def'ut-teâruz*) bunu yaparken hangi ölçüler ve metodların kullanılacağı uzun uzadıya anlatılır.

Fıkıh usûlüne dair eserlerin sözünü ettiğimiz bölümlerinde kıyaslar arası teâruzun nasıl meydana geldiği ve bunun hangi

993 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

994 Şâtıbî, *a.g.e.*, c.II, s.12

995 Ebû Zehrâ, *Usûlû'l-Fıkıh*, s.308; Zeydân, *el-Vectz*, s.386

ölçülere göre ortadan kaldırılabileceği de genişçe yer almaktadır. Biz bu kısımda, teâruz ve tercihin tanımı, özellikleri ve şartlarına kısaca yer verdikten sonra maslahatlar arası tercihin nasıl olması gerektiğinden bahsedecek, örneklerle izah etmeye çalışacağız.

A. TEÂRUZ VE TERCİH

Teâruz; lügatte, “engel, açığa çıkma, birşeyin yok iken sonradan zuhur etmesi, karşı karşıya gelme, eşitlik ve benzerlik gibi anlamlara gelmektedir”.⁹⁹⁶ İstilahta ise, “Delillerin, birbirinin hükmünü ortadan kaldıracak biçimde karşı karşıya gelmesidir.”⁹⁹⁷ Bir başka deyişle, eşit seviyedeki iki delilin, birbirini nakzedecek bir biçimde karşı karşıya gelip, iki delilden herbirinin, aynı anda diğerinin ifade ettiği hükmü ortadan kaldırmasıdır.⁹⁹⁸

Teâruzun oluşması için bir takım şartlar vardır⁹⁹⁹ Bunlar;

1. *Teâruzun bulunması için, iki delil, ister kat’î olsun ister zannî olsun sûbût ve delalet yönünden eşit olmalıdır. Kat’î ile zannî arasında teâruz olmaz, mesela; nass ile kıyas arasında teâruz yoktur.*

2. *Teâruzun olması için “aynı durum ve yerde” cereyan etmesi gerekir. Değilse teâruz söz konusu olmaz. Yine,*

3. *Çelişkinin “aynı zamanda” ortaya çıkması gerekir. Farklı zamanlarda bulunan iki ayrı hüküm veya delil arasında bir teâruzdansözedilemez.*

4. *Delalet, kuvvet yönünden de eşit olmalıdır. Yani, ibâre, işâre, mantûk ve mefhûmun delaletleri açısından farklı iseler yine teâruz söz konusu olmaz.*

996 Cevherî, **a.g.e.**, c.III, s.1083-1090; İbn Manzûr, **a.g.e.**, c.VII, s.167,168.; İbn Abbâd , **a.g.e.**, c.I, s.305-308; Zebîdî, **a.g.e.**, c.V, s.53,54

997 Şelebî, **Usûl’ü’l-Fıkh’ü’l-İslâmî**, s.522; Zeydân, **a.g.e.**, s.386; Berzencî, Abdüllatîf Abdullah Azîz, **et-Teâruz ve’t-Tercih beyne’l-Edilleti’ş-Şer’iyye**, Beyrut, 1993/1413, I. Baskı, s.23

998 Şelebî, **a.g.e.**, s.522

999 Şelebî, **a.g.e.**, s.523, 524; Hallâf, **a.g.e.**, s.273, 274; Berzencî, **a.g.e.**, s.20-24; İzmirli, **a.g.e.**, s.210,211

Bu şartlarıyla şer'î deliller arasında teâruzun bulunması imkansızdır.¹⁰⁰⁰

Tercih; lügatte, *üstün tutma, yeğleme, genelleme yapmak* gibi anlamları ifade eder.¹⁰⁰¹ İstilahta ise, "*amel edilmesi için iki delilden birini diğerine karşı takviye edip, güçlendirmek*"¹⁰⁰² demektir.

Bu tariftan anlaşıldığına göre,

1. Tercih iki zannî delil arasında olur.

2. *Tercihten maksat, iki delilden biri ile amel etmek olmalıdır.* Bu durumda râcih (üstün gelen) delille amel vaciptir ve bu konuda Sahâbîler arasında ittifak bulunmaktadır.¹⁰⁰³

B. TEÂRUZ ANINDA İZLENECEK YÖNTEM

Teâruz ve tercihten kısa da olsa bahsettikten sonra şimdi maslahatlar arası tercih ve bunun ölçülerinden bahsedebiliriz.

İslâm Hukukunca geçerli kabul edilen maslahatlar veya maksatların *zarûrî, hâcî ve tahsînî* olmak üzere üç kısma ayrıldığını görmüştük. Şimdi, bu kategorilerin birbiriyle karşılaştıkları zaman nasıl bir yol izlemek gerektiğinden bahsedeceğiz.

*Karâfî'nin de söylediği gibi bu mertebelerin hangisinin daha önemli ve öncelikli olduğu bu maslahatların teâruz etmesi sırasında ortaya çıkar*¹⁰⁰⁴, fakat buradaki teâruz sadece maslahat açısından değil, mefsedetler açısından da böyledir. Yani tercih konusu sırf maslahatlar arasında olmayıp, çatışma halindeki mefsedetler arasında da cereyân eder.

İzz. b. Abdisselâm (ö.660/1262) maslahat ve mefsedetler arasında meydana gelecek teâruz ve bu teâruzun giderilmesi

1000 Şelebî, a.g.e., s.323; Zeydân, el-Vecîz, s.386

1001 İbn Abbâd, a.g.e., c.II, s.402-403; İbn Manzûr, a.g.e., c.II, s.445-447; Cevherî, a.g.e., c.I, s.364

1002 Zühaylî, *Usûlû'l-Fıkıh*, c.II, s.1173

1003 Dîbânî, a.g.e., c.II, s.375; Zuhayli, a.g.e., s.1173,1174; Heyto, a.g.e., s.503; İzmirli, a.g.e., s.212

1004 Karâfî, *Şerhu Tenkîhi'l-Fûsûl*, s.170; *Muhtasarı Tenkîhi'l-Fûsûl*, s.90

konusunda önemli değerlendirmelerde bulunmuştur. Biz bu mu'teber sayılan maslahatların önem sırasına değinmeden önce İzz. b. Abdisselâm'ın bu değerlendirmelerine yer vermek istiyoruz.

İzz. b. Abdisselâm, maslahatlar ve mefsedetleri önce maksat ve bu maksatlara götüren vesileler (araçlar) açısından ele alır.

İzz. b. Abdisselâm, *mesâlih ve mefâsid*'i önem sırasına göre maslahatları vacip ve mendup olmak üzere ikiye ayırıp bunların her birini *maksatlar* ve *vesileler* olmak üzere ikiye ayırmış, sonra da bu kısımları en düşüktən en üstün dereceye kadar sıralamıştır. Mefsedetler için de aynı yöntemi izlemiştir. Yani *haramlar* ve *mekruhlar*, bunları da *maksatlar* ve *vesileler*, her iki kısmının da en düşüktən en üstün dereceye kadar sıralamıştır. Ona göre bu sıra gözetilerek tercih ve değerlendirmeler yapılacaktır.¹⁰⁰⁵

Daha sonra maslahat ve mefsedetlerin hangi şekillerde karşı karşıya gelebilecekleri üzerinde durur. Örnekler verir. Ölçülerden bahseder. Bu arada belirtmekte yarar vardır. İzz. b. Abdisselâm'ın yukanda verdiğimiz şeması ve şimdi vereceği örnekler tamamen kendi ictihad ve değerlendirmeleridir.

Şimdi, İzz. b. Abdisselâm'ın verdiği ölçü ve örneklerle geçebiliriz.

1. İki çeşit maslahat karşı karşıya gelir de aralarını birleştirmek imkansız olursa, takdim ve tehir konusunda serbest bir biçimde davranılır.¹⁰⁰⁶ Örnekler:

a. İki eşit durumda bulunan müslüman kimseler, herhangi bir saldırıya uğrarlar da bu saldırıyı her ikisinden de gideremezsek, bunlardan birini seçeriz.¹⁰⁰⁷

b. İki eşit seviyedeki masum müslümanın eşit miktardaki malı, saldırıya uğrarsa, onlardan birinin mefsedetini gidermeye çalışırız.¹⁰⁰⁸

1005 İzz b. Abdisselam, *a.g.e.*, c.I, s.45-47

1006 İzz b. Abdisselam, *a.g.e.*, c.I, s.75

1007 İzz b. Abdisselam, *a.g.e.*, c.I, s 76

1008 İzz b. Abdisselam, *a.g.e.*, c.I, s 76

2. Sırf mefsedetler biraraya gelir de, hepsini ortadan kaldırmak mümkün olmazsa, içlerinden en kötüsü hangisiyse onu gideririz.¹⁰⁰⁹

a. Bir kimse, eğer (belirtilen) bir başkasını öldürmediği takdirde kendisinin öldürüleceği yolundaki bir ikrahla karşılaşır, bu ikraha karşın o adamı öldürmez, kendi ölümüne katlanır.¹⁰¹⁰

b. Eğer bir kimse başkasının malını yemeye zorlanırsa, o maldan yer, zira nefsin korunması, başkasının malının yenilmesinden önemlidir.¹⁰¹¹

c. Hades veya necasetten her birini giderecek miktarda suyu olmayan kimse su bulsa, önce necaseti giderir. Sonra da hadesten kurtulmak için teyemmüm eder.¹⁰¹²

d. Zor durumda bulunan (muzdar) bir kimse, insan ölüsü bulsa, ondan yer. Zira ölü etini yeme mefsedet, hayatın ortadan kalkması mefsedetinden daha hafiftir.¹⁰¹³

3. Şâyet mefsedet ve maslahatlar biraraya gelseler, eğer mümkünse, maslahatlar elde edilip, mefsedetler giderilir. Bunu, Allahü Teala'nın "...gücünüz yettiği kadar Allah'tan sakının."¹⁰¹⁴ emrine uyarak yaparız. Aynı anda hem maslahatı elde etmek, hem de mefsedetı gidermek imkansız olur, mefsedet de maslahattan daha büyük olursa, mefsedetı giderir, kaçan maslahata aldınış etmeyiz. Nitekim Allahü Teala "sana şarap ve kumardan soraralar...Onların günahları yararlarından daha büyüktür...."¹⁰¹⁵ buyurmuştur.¹⁰¹⁶

İzz. b. Abdisselâm bu kuralı verdikten sonra, bununla ilgili almış üç tane örnek verir. Biz bunlardan bazılarını zikretmek istiyoruz.

1009 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 79

1010 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 79

1011 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 80

1012 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 80

1013 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 81

1014 et-Teğabün, 64/16

1015 el-Bakara, 2/219

1016 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.83

a. Kelime-i küfür söylemeye zorlanan kimse, -kalbi imanla mutmain olduğu halde- küfür kelimesini söylese kafir olmaz. Çünkü hayatın korunması maslahatı, kalbin inanmadığı bir küfür mefsedetinden evlâdır. Eğer sabrederse, bu en üstün iman örneğidir.¹⁰¹⁷

b. Güneşte ısınan sudan başka su bulamayan kimse, bunu abdest için kullanabilir. Çünkü ibadet maslahatı (mekruh su) mefsedetinden üstündür.¹⁰¹⁸

c. Bir kimsenin tam olarak gideremediği bir necasetle namaz kılması sahihtir. Her ne kadar ulemâ, necasetlinin namazı konusunda ihtilaf etseler de hüküm böyledir.¹⁰¹⁹

d. Abdestsizlik durumu olan, idrarını tutamayan kimse, bu şekilde namaz kılsa, namazı sahihtir. Namaz maslahatı, iki taharet maslahatından evlâdır.¹⁰²⁰

e. Namazda kibleye yönelmemek, haram bir mefsedetdir. Fakat dönmesi imkansız olan birinin o şekilde namaz kılması caizdir. Zira namaz maslahatı, kibleye dönmeme mefsedetinden daha üstündür.¹⁰²¹

f. Namazda örtünecek birşeyi olmıyan kimse, namazını öylece kılar. Namazı geçerlidir. Çünkü namaz, setr-i avretten daha öncedir, önemlidir.¹⁰²²

g. Yiyip, beslenmek için hayvan boğazlamak -her ne kadar hayvan hakkında mefsedet olsa da- caizdir. İnsanın hayatta kalması, hayvanın hayatta kalmasından evlâdır.¹⁰²³

h. Şer'î bir özürlü olmaksızın namaz, oruç, zekat ve insanlara verilmesi zorunlu haklardan birini terk, haram olan bir mefsedettir. Fakat bütün bunlar, ikrâh durumunda caizdirler. Zira hayatın korunması, ikrahta terkedilen ibâdet mefsedetinden

1017 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 84
 1018 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.75
 1019 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 86
 1020 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 86
 1021 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.86
 1022 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s 87
 1023 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.88

daha önemlidir. Ayrıca, bu ibâdet ve hakların yerine getirilmesi mümkündür. Ancak hayatı tekrar iade etmek imkansızdır.¹⁰²⁴

ı. Müslüman olmayan fakat (uzman) olan kimselerin elçilik yapması için kiralanmaları caizdir. Çünkü bunda toplumun özel ve genel olarak menfeati vardır.¹⁰²⁵

j. Cizye sadece Ehl-i kitap ve Mecûsîlerden alınmaktadır. Bunun nedeni, onların semavi kitaplara inanmaları nedeniyle dinlerinin islâm'a daha yakın olmasıdır. Fakat cizye, sırf inkarcı olan kimselerden alınmaz. (Burada iki küfür mefseketinden hafif olanı alınmıştır.)¹⁰²⁶

k. Kafir kadın, çocuk ve delilerin öldürülmesi mefseketir. Ancak kafirler bunları kendilerine siper edinecek olurlarsa, onların öldürülmeleri caizdir.¹⁰²⁷

l. Kafirler savaşta bir grup müslüman kendilerine siper edinmişlerse, bu durumda müslümanların tamamını korumak için bu müslümanlar feda edilirler.¹⁰²⁸

m. Mürted (dinden dönen) kimsenin öldürülmesi kendisi için mefseketir, ancak dinin korunması için öldürülür.¹⁰²⁹

İzz. b. Abdisselâm'ın verdiği kurallar, özellikle, *kavâid-i fıkhiyye* kitaplarında genişçe yer almaktadır. Ayrıca bu ve benzeri kuralların özellikle "*Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*" diye bilinen son devir Osmanlı Medenî Kanununda da yer aldıklarını görüyoruz. Biz bunların sadece maddelerini vermekle iktifa ediyoruz.

❖ *Zarar-ı âmmı def için zarar-ı hâs ihtiyar olunur. (md.26)*

❖ *Zarar-ı eşed zarar-ı ehaf ile izâle olunur. (md.27)*

❖ *İki fesâd teâruz ettikde ehaffı irtikâb ile a'zâminin çaresine bakılır. (md.28)*

1024 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.88

1025 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.94

1026 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.94

1027 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.95

1028 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.95

1029 İzz b. Abdisselam, **a.g.e.**, c.I, s.96

- ❖ *Ehven-i şerreyn ihtiyar olunur. (md.29)*
- ❖ *Def-i mefâsid celb-i menâfi'den evlâdır. (md.30)*
- ❖ *Hâcet umûmî olsun, husûsî olsun zarûret menzile-sine tenzîl olunur. (md.32)*

C. ÜÇLÜ MERTEBE ARASINDA TERCİH

Zarûriyyât, hâciyyât, tahsîniyyât şeklindeki sıralama ve zarûriyyâtın kendi arasındaki sıralama nasıl olmaktadır? Şimdi bundan söz edeceğiz. Daha sonra zarûriyyâtın beş unsuru arasındaki öncelik tartışmalarına yer vereceğiz. Üçlü kategori ile ilgili olarak meydana gelen bir teâruz durumunda;

a. *Zarûrî, hâcî ve tahsînîye tercih edilir.*

b. *Hâcî, tahsînî'ye tercih edilir.*

c. *Zarûrî'nin tekmiyesi, hâcî ve tahsînî'nin tekmiyesine tercih edilir.*

Bu sıralama hakkında usûlcüler arasında ittifak vardır¹⁰³⁰. Bu ölçüleri biraz açmak gerekirse şunlar söylenebilir;

a. *Zarûrî, hâcî ve tahsînîye tercih edilir*

Yani, dikkate alınması zarûrî veya hâcî bir hükmü ihlal ediyorsa tahsînî hükme itibar edilmez. Mesela, doktorun tedavi maksadıyla, kadının avret yerlerine bakması olayında durum böyledir. Bir başka deyişle, zarûrî hükümle tahsînî hüküm teâruz etmiştir. Bu durumda doktor zarurettten dolayı avret yerine bakabilir. Yine zarûret halinde meyteden yemek mübah kılınmıştır.

1030 Mes. Bkz. Gazzâlî, *Şifâu'l-Ğalîl*, s.160,161; *el-Mustasfâ*, c.I., s. 284; Karafî, *el-Fûruk*, c.IV, s.34; *Şerhu Tenkihi'l-Fûsûl*, s.170; Zerkeşî, *a.g.e.*, c.6, s.211; Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.17; İsfahânî, *a.g.e.*, c.III, s.399, Beydâvî, *a.g.e.*, s.266; İbnü'n-Neccâr, *a.g.e.*, c.IV, s.728; İbn Kayyim, *Miftâhu Dârî's-seâde*, s.367, v.d; İsnevî, Cemâlûddîn Ebî Muhammed (ö.772/1370), *et-Temhid fî Tahrici'l-Fûrû ale'l-Usûl*, Tahk, Dr. Muhammed Hasen Heyto, Beyrut, 1987/H.1407, IV: baskı, s.515; Şevkânî, *a.g.e.*, s.469; Zühaylî, *a.g.e.*, s.225,226; *Usûlü'l-Fıkıh*, c.II, s.1027; Şelebî, *Ta'îlû'l-Ahkâm*, s.186; Es'adî, *a.g.e.*, s.248

Meytenin yenilme yasağı tahsînîdir. Hayatın korunması ise zarûrîdir.¹⁰³¹

b. Hâcî, tahsînî ile karşı karşıya gelirse, hâcî tercih edilir

Mesela, selem ve istisna' (sipariş) akdinde, ma'dûm olan birşeyin satışı söz konusudur, fakat bu tür akitlere izin verilmiştir. Bu durumda satılan mal'ın hazır olup, bilinmesi şartı *tahsînî* bir hükümdür. Bu tür akitler ise *hâciyyât*tan sayılmıştır. Ayrıca bu tür akitlerde yukarıdaki şartları her zaman yerine getirmek mümkün olmamaktadır. Bu nedenle *hâcî* yararın elde edilmesi için, *tahsînî* yarardan vazgeçilmiştir.¹⁰³²

c. Zarûrî'nin tekmilesi, diğerlerin tekmilelerine tercih edilir

Mesela, az miktarda içki içen kimseye hadd uygulanması gibi¹⁰³³ çok içki içene hadd uygulanması, aklın korunması için *zarûrî*'dir. Az içki içen kimseye de hadd uygulanması, *zarûrî* maslahatı tamamladığı için gerekli kılınmıştır.

D. ZARÛRİYYÂT'IN BEŞ UNSURU ARASINDA ÖNCELİKLER

Zarûriyyât'ı oluştıran beş unsur arasında öncelikler konusunda her ne kadar bir ittifaktan söz edilmişse de¹⁰³⁴ bu doğru değildir. Yani bu konuda ittifak söz konusu değildir. Ancak yaygın bir anlayış, büyük bir çoğunluk eğiliminden söz edilebilir. Bu husus, konu işlenirken de açıkça görülecektir.

Makâsıd konusunda ilk söz eden kimse olarak gördüğümüz Cüveynî (ö.478/1085) nin zarûrî olan beş unsuru açıkça zikretmediğini, çok kısa olarak onlardan bahsettiğini çalışmamızın "makâsıdü'ş-şerîa'nın tarihî seyrî" bölümünde belirtmiştik. Dola-

1031 Hallâf, *a.g.e.*, s.244; Zeydân, *el-Vecîz*, s.383; Zühaylî, *el-Vecîz*, s.225; Şa'ban, *a.g.e.*, s.390

1032 Zühaylî, *Usûlü'l-Fıkh*, c.II, s.1026; Bûtî, *a.g.e.*, s.225

1033 Âmidî, *a.g.e.*, c.III, s.243; Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.326

1034 Bûtî, *a.g.e.*, s.218

yısıyla onun bu konudaki, yani beş unsurun öncelik sıralaması hakkındaki görüşlerinden mahrumuz.

Cüveynî'nin talebesi Gazzâlî (ö.505/1111) ise bu hususta şu sıralamaya yer verir¹⁰³⁵.

1. *Dinin Korunması*, 2. *Hayatın Korunması*, 3. *Aklın Korunması*, 4. *Neslin Korunması*, 5. *Malın Korunması*. Gazzâlî'nin yaptığı bu sıralamanın bilinçli olarak önemine göre yapıldığı kanaatindeyiz. Nitekim O “*Şifâü'l-Ğalîl*”de¹⁰³⁶ de bu sıralamayı verir. Ayrıca onun “*el-Mustasfâ*” adlı eserini usûl konusunda yazdığı eserlerin sonuncusu olarak kaleme almıştır. Bu yüzden “*el-Mustasfâ*”daki sıralamasını en son görüşü olarak almak yerinde olur kanaatindeyiz.

Râzî (ö.606/1209), “*el-Mahsûl*”ünde¹⁰³⁷ zarûriyyâtı bazen, (*nefis, akıl, din, mal, neseb*) bazen de (*nefis, mal, neseb, din, akıl*) şeklinde sıralar. Ancak bu sıralamanın, önem sırası olduğunu sanmıyoruz.

Usûlcüler içinde ilk kez bilinçli bir sıralama yapıp, bunu da müdafaa eden kimse olarak Âmidî (ö.631/1234) yi görmekteyiz. Ona göre ilk sırada “*dinin korunması*” gelir. Ve bu unsurun korunması, hayatın korunmasından önemlidir. Ayrıca o “*hıfzu'n-nesli*” akla tercih eder. Bu durumda onun sıralaması 1. *Din*, 2. *Nefis*, 3. *Nesil*, 4. *Akıl*, 5. *Mal*, şeklinde olmaktadır.¹⁰³⁸ Ona göre aklın korunması, nefsin ve neslin korunması için bir fer durumdadır. *Nefis ve neslin* korunması ile, onun korunması sağlanmaktadır. *Nefis ve neslin* koruması olmazsa, onun korunması da olmaz. Kısaca *akıl, nefis ve nesil* olmaksızın düşünülmez, onlara sıkıca bağlıdır.¹⁰³⁹ Onun görüşlerine az sonra genişçe yer vereceğimizden bu kaderle iktifa ediyoruz.

İbnü'l-Hacib (ö.646/1248), *zarûrî* beş unsurun sıralamasını şöyle verir. 1. *Din*, 2. *Nefis*,

1035 Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, c.I, s.287

1036 Gazzâlî, *Şifâü'l-Ğalîl*, s.160,161

1037 Râzî, *a.g.e.*, 320

1038 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.259

1039 Âmidî, *a.g.e.*, c.II, s.259

3. *Neseb*, 4. *Akıl*, 5. *Mal*¹⁰⁴⁰ O, bu sıralamaya göre nesebin akıldan önce korunması gerektiğine kâil olmuştur. Fakat, *Müntehâ'l-Vüsûl* adlı eserinde¹⁰⁴¹ ise, yaygın olarak kabul edilen sıralamaya katılır. (*din, nefis, akıl, nesil, mal*) *İbn Kudâme* (ö.620/1223) da aynı görüşü paylaşır¹⁰⁴². *Karâfî* (ö.685/1286) *zarûrî* unsurları, *nefis, din, neseb, akıl, mal* biçiminde sıralar. Ancak bu sıralamasını savunmaz¹⁰⁴³. *Necmüddîn et-Tûfî* (ö.712/1312) ise, *zarûriyyâtın* altı unsurdan oluştuğunu söyler ve bunları şöylece sıralar. *Din, akıl, nefis, neseb, ırz, mal*¹⁰⁴⁴ *Beydâvî* (ö.685/1286) ise, *nefis, din, akıl, mal, neseb*¹⁰⁴⁵ biçiminde bir sıralama verir. *İsnevî* (ö.772/1370) sıralamayı, *din, nefis, neseb, akıl, mal* şeklinde yapar.¹⁰⁴⁶ *İbnü's-Sübkî* (ö.771/1369) "*Cemu'l-Cevâmî*"de¹⁰⁴⁷ *zarûrî* unsurları, *din, nefis, akıl, neseb, mal, ırz* şeklinde sayarken, "*el-İbhâc*"ta¹⁰⁴⁸ *din, akıl, nefis, mal, neseb* şeklinde bir sıralama yapar. *İbnü's-Sübkî*'nin yaptığı açıklamalardan da görüleceği üzere o "*ırzın korunması*"nı da *zarûriyyât*'tan sayar, böylece *zarûrî* unsurları altıya çıkarır.

Şâtîbî (ö.790/1388), *zarûriyyât*'ı *din, nefis, nesil, mal, akıl* biçiminde sıralarken¹⁰⁴⁹ bu sıralama hakkında bir yorum yapmaz.

Hanefî usûlcülerinden *Teftâzânî* (ö.792/1390) "*et-Telvîh*" adlı eserinde¹⁰⁵⁰ *zarûrî* unsurları, *nefis, mal, neseb, din, akıl*, şeklinde bir sıralama yaparken, *İbnü'l-Hûmâm*, (ö.861/1457) *din,*

1040 İsfahânî, *a.g.e.*, cüz.III, s.399

1041 İbnü'l-Hâcib, *a.g.e.*, s.182,183

1042 İbn Kudâme, *a.g.e.*, s.87

1043 Karâfî, *Şerhu Tenkîh'l-Füsûl*, s.169. *Muhtasarı Tenkîh'l-Füsûl*, s.90

1044 Tûfî, *a.g.e.*, c.III, s.209

1045 Beydâvî, *a.g.e.*, s.233

1046 İsnevî, Cemalüddîn (ö.772/1370), *Zevâidü'l-Usûl alâ Minhâc'l-Vüsûl ilâ İlmi'l-Usûl*, Tahk. Muhammed Sinan Seyfû'l-Celâlî, Beyrut, 1993/H.1413, I. Baskı, s.422,423

1047 Sübkî, *a.g.e.*, c.II, s.276

1048 Sübkî, *a.g.e.*, c.III, s.178

1049 Şâtîbî, *a.g.e.*, c.II, s.8

1050 Teftâzânî, *a.g.e.*, c.II, s.63

nefis, akıl, neseb, mal biçiminde bir sıra verir ve Emîr Pâdişâh (ö.987/1579) ta ona katılır.¹⁰⁵¹ “Müselleme’s-Sübût” müellifi, *el-Hindî* (ö.1119/1707) ve bu kitabı şerheden, Nizâmüddîn *el Ensârî* (ö.1180/1766) ise, *din, nefis, neseb, akıl, mal* şeklinde, bir sıralama yaparlar.¹⁰⁵²

Şevkânî (ö.1250/1834) *Hıfzu’l-İrz*’ın altıncı bir unsur olarak, zarûriyyât kapsamında değerlendirirken, beş unsuru; *nefis, mal, nesil, din, akıl* şeklinde karışık olarak verir.¹⁰⁵³

Çağımız usûlcülerinden, İbn Âşûr, (ö.1393/1973) *din, nefis, akıl, mal, neseb* şeklinde bir sıralama yaparken¹⁰⁵⁴ bu sıralamayı savunmaz, beş unsurun teâruzundan söz etmez. Ebû Zehrâ (ö.1394/1974) ; *din, nefis, akıl, nesil, mal* biçiminde¹⁰⁵⁵ bu unsurları sıralarken, Hallâf,¹⁰⁵⁶ Şelebî,¹⁰⁵⁷ İzmirli İsmail Hakkı,¹⁰⁵⁸ Zeydân,¹⁰⁵⁹ Seyyid Bey,¹⁰⁶⁰ Zekiyüddîn Şa’ban,¹⁰⁶¹ Zühaylî,¹⁰⁶² Butî,¹⁰⁶³ de Ebû Zehrâ’nın sıralamasını benimserler.

Kazanlı Musâ Cârullah Bigiyef (ö.1368/1949), zarûriyyâtı altı olarak kabul eder ve sıralamayı *din, nefis, akıl, mal, nesil, ırz* olarak verir.¹⁰⁶⁴

Yukarıda söylediklerimizi bir şema ile göstermek istiyoruz.

-
- 1051 Emîr-i Pâdişah, *a.g.e.*, c.III, s.306
 1052 Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.326
 1053 Şevkânî, *a.g.e.*, s.366, 367
 1054 İbn Aşur, *a.g.e.*, s.80.
 1055 Ebu Zehra, *Usûlü’l-Fıkh*, s.371.
 1056 Hallaf, *a.g.e.*, s.237.
 1057 Şelebi, *a.g.e.*, s.282.
 1058 İzmirli, *a.g.e.*, s.67.
 1059 Zeydan, *a.g.e.*, s.379.
 1060 Seyyid Bey, *a.g.e.*, s.269,270.
 1061 Şaban, *a.g.e.*, s.351
 1062 Zühayli, *Usûlü’l-Fıkh*, s.1028.
 1063 Buti, *a.g.e.*, s.218.
 1064 Bigiyef, *a.g.e.*, s.195.

		Vefatı	1	2	3	4	5	6
1	GAZZÂLÎ	505/1111	DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
2	RÂZÎ	606/1209	NEFİS	AKIL	DİN	MAL	NESEB	
3	İBN KUDAME	620/1223	DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
4	ÂMİDÎ	631/1234	DİN	NEFİS	NESİL	AKIL	MAL	
5	BEYDÂVÎ	685/1286	NEFİS	DİN	AKIL	MAL	NESEB	
6	KARÂFÎ	685/1286	NEFİS	DİN	NESEB	AKIL	MAL	
7	N. TUFÎ	712/1312	DİN	AKIL	NEFİS	NESEB	IRZ	MAL
8	İBNÜ'S-SÜBKÎ	771/1369	DİN	NEFİS	AKIL	NESEB	MAL	IRZ
9	İSNEVÎ	772/1370	DİN	NEFİS	NESEB	AKIL	MAL	
10	ŞÂTİBÎ	790/1388	DİN	NEFİS	NESİL	MAL	AKIL	
11	TEFTÂZÂNÎ	792/1390	NEFİS	MAL	NESEB	DİN	AKIL	
12	İBNÜ'L HÜMÂM	861/1457	DİN	NEFİS	AKIL	NESEB	MAL	
13	EMÎR-İ PÂDÎ- ŞÂH	987/1579	DİN	NEFİS	AKIL	NESEB	MAL	
14	HİNDÎ	1119/1707	DİN	NEFİS	NESEB	AKIL	MAL	
15	ENSÂRÎ	1180/1766	DİN	NEFİS	NESEB	AKIL	MAL	
16	ŞEVKÂNÎ	1250/1834	NEFİS	MAL	NESİL	DİN	AKIL	IRZ
17	İ.İSMAİL HAKKÎ	1365/1946	DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
18	M. CÂRULLÂH	1368/1949	DİN	NEFİS	AKIL	MAL	NESİL	IRZ
19	HALLÂF	1375/1956	DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
20	İBN ÂŞÛR	1393/1973	DİN	NEFİS	AKIL	MAL	NESEB	
21	EBÛ ZEHRÂ	1394/1974	DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
22	ZEYDÂN		DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
23	ŞELEBÎ		DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	
24	BÛTÎ		DİN	NEFİS	AKIL	NESİL	MAL	

Yapılan bu sıralamaları değerlendirmek gerekirse, şunları söyleyebiliriz.

1. Yapılan sıralamalar, tamamen ictihadîdir. Bu yüzden yapılan sıralamalar oldukça farklılık arz etmektedir.

2. Usûlcülerden, verdikleri bu sıralamaları savunanlar çok azdır. Bu sebeple sağlıklı bir tahlil yapmak pek mümkün gözükmemektedir.

3. Bu sıralamalar –pek kesinlik arz etmese de – şu hususu göstermektedir ki, malın korunması – ittifak sayılabilecek bir biçimde – son sırada yer almakta iken dinin korunması ilk sırada yer almaktadır. Din ve malın dışında pek bir ittifak görülmemektedir.

4. İbnü's-Sübkî, Tûfî, Şevkânî, Mûsa Cârullah, zarûrî unsurları altı olarak zikrederler. (din, nefis, akıl, nesil, mal, ırz şeklinde)

5. Kesin bir sıralamanın bulunmaması, belki de bir avantaj kabul edilebilir. Zirâ, olaylar ve sorunlar – bilhassa günümüzde – çoğalmış, hatta karmaşık hale gelmiştir. Bu durumda, İslâm Hukukçuları için, geniş bir ictihadî alan oluşmaktadır. Zaman ve zemine göre bu değerlendirmeler yapılacaktır. Tabii ki, İslâm Hukukunun genel ilkelerine ve ruhuna uygun biçimde yapılmak kaydıyla....

6. Vehbe Zuhaylî'nin , zarûrî unsurların Mâlikî ve Şâfiîlerce; din, nefis, akıl, neseb, mal şeklinde, Hanefîlerin ise, din, nefis, neseb, akıl, mal biçiminde sıralandığı görüşü¹⁰⁶⁵ doğru değildir. Çünkü, makâsıd konusunda Hanefîler, çok az söz etmişlerdir. Hanefî kitaplarına konu, daha çok Şâfiî usûlcülerinden geçmiştir. Ayrıca Zuhaylî'nin hanefîlerin ortak görüşü imiş gibi belirttiği husus, yerinde değildir. Nitekim İbnü'l-Humâm, Teftâzanî ve Emir-i Pâdişah'ın verdiği sıralamalar Zuhaylî'nin bu görüşünü doğrulamamaktadır. Şâfiîler hakkında var olduğunu söylediği

ittifak, onlar için de söz konusu değildir. Bu hususun böyle olmadığını az önce de belirtmiştik.

Üzerinde ittifak bulunmamasına karşın, dinin muhafazasının birinci sırada yer aldığını daha önce de belirtmiştik. Usûlcüler dinin korunması ile nefsin korunması arasında önceliğin hangisinde olması gerektiği konusunda ihtilaf etmişlerdir. Şimdi biz burada iki görüş, sahibinin delillerini ve değerlendirmelerini ele almaya çalışacağız.

Usûlcüler, adını ve kim olduklarını belirtmedikleri bir grubun, dünyevî maslahatların (-ki bununla, dinin dışındaki dört unsuru kastediyorlar.) dînî ve uhrevî maslahatlara tercih edilmesi gerektiğinden söz ettiklerini belirtirler.¹⁰⁶⁶

a. Dünyevî maslahatların, dînî maslahatlara tercih edilmesi gerektiğini söyleyenler şunları söylerler.

Dînî ve uhrevî maslahatlar (zarûrî dört unsur) karşı karşıya gelirlerse, dünyevî olan tercih edilir. Çünkü, dînî – uhrevî maslahatlar Allah'ın hakları sayılırlar. Dünyevî olanlar ise, kulların haklarına tealluk ederler. Allah Teala, kendisine ait olan hakkın çiğnenmesiyle zarar görmez. Nitekim o bir âyetle "*Ey insanlar! Siz Allah'a muhtaçsınız, Allah ise ihtiyaçsızdır.*"¹⁰⁶⁷ buyurmıştır. Ancak insan haklarına ilişkin bir hak çiğnenirse, kullar bundan zarar görürler, bu yüzden dînî ve dünyevî maslahatlar birbirleriyle çatışırsa, insan hakları tercih edilir. Mesela, bir mürted, bir insanı düşmanca duygularla öldürürse, bu durumda bu insan riddet sebebiyle değil, kâsasen öldürülür. Çünkü insan hakkı dînî bir haktan daha önceliklidir.¹⁰⁶⁸

Yine yolculuk ve hastalık anında namazın tahfif edilmesi, Ramazan ise, iftar edilebilmesi, hayızlı ve nifaslı kimselerden namazın sâkıt olması gibi hususlar da gösteriyor ki, insan haya-

1066 Mes. Bkz. Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245; Ermevî, *a.g.e.*, c.II, s.994; İbnü'n-Neccâr, *a.g.e.*, c.IV, s.728; İsfahânî, *a.g.e.*, c.III, s.402-404; İbnü's-Sübkî, *a.g.e.*, c.III, s.241; Berzencî, *a.g.e.*, c.II, s.259.

1067 el-Fâtr, 16/35

1068 Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245; İbnü'n-Neccâr, *a.g.e.*, c.IV, s.728; Ensârî, *a.g.e.*, c.II, s.326

tının korunması, dinin korunmasından öncedir. Bu durumda dünyevî maslahatlar dînî – uhrevî maslahatlara tercih edilirler.¹⁰⁶⁹

Bir başka örnek de şudur; Cuma ve cemaatle namaz, çalınır endişesiyle malı korumak için terkedilebilir.¹⁰⁷⁰

Yine, zimmî olanlara din hürriyeti verilmiş, yaşama haklarına dokunulmamıştır. Bütün bu örneklerde görüldüğü üzere dünyevî maslahatlar, dînî – uhrevî maslahatlara tercih edilmiş ve hükümler de bu esasa göre verilmiştir.¹⁰⁷¹

b. Dînî maslahatların öncelikli olduğunu savunanlar ise, şunları söylemişlerdir;

Beş zarûrî unsurdan, dînin öncelikle korunması gerekir, çünkü maslahatlarda ölçü, onların gaye ve semerelerinin neler olduğu hususudur. Buna göre, dînî maslahatların öncelikle hedeflenmesindeki gaye budur. Nitekim peygamberimiz (sav), annesi, haccetmeyi nezredipte yerine getirmeden vefat eden bir kadın sahabinin “*onun yerine haccetsem olur mu?*” şeklindeki sorusuna “*Allah hakkı yerine getirilmeye daha layıktır.*”¹⁰⁷² buyurmuştur. Bu hadis de göstermektedir ki, dînî maslahatların yerine getirilmesi daha önemlidir.¹⁰⁷³

Bu görüş sahipleri devamla şunları söylerler;

İrtidâd eden bir kimsenin bu halde iken bir başka kimseyi öldürmesi nedeniyle verilen ölüm cezasında önceliğin, kul hakkından dolayı olduğu görüşü doğru değildir. Zira bazı durumlarda nefis korunurken, Allah hakları da söz konusu olabilmektedir. Mesela; insanın, kendini öldürmesi veya ölüme götürecektür davranışlarda bulunması yasaklanmıştır. Nitekim bir âyet-i celîle’de “*kendi ellerinizle kendinizi tehlikeye atmayınız.*”¹⁰⁷⁴ buyurul-

1069 Âmidî, **a.g.e.**, c.IV, s.244,245; İbnü's-Sübkî, **a.g.e.**, c.III, s.241; Berzencî, **a.g.e.**, c.II, s.259

1070 Ensârî, **a.g.e.**, c.II, s.326

1071 İbnü'n-Neccâr, **a.g.e.**, c.IV, s.728

1072 İbn Hanbel, **a.g.e.**, c.I, s.224

1073 İbnü's-Sübkî, **a.g.e.**, c.III, s.241; Berzencî, **a.g.e.**, c.II, s.259

1074 el-Bakara, 1/191

muştur. Ayrıca katil (öldürme) konusunda kul hakkı ile Allah hakkı birlikte bulunmuştur. Bu durumda kısas, iki hakkı da yerine getirmiştir. Eğer yalnızca küfür sebebiyle öldürülürse, bu iki haktan biri yerine getirilmiş olur. Bu nedenle iki hakkın aynı anda korunması, birinin tek başına korunmasından daha evlâ olmuştur.¹⁰⁷⁵

Seferde ve hastalık sırasında bazı dînî görevlerin düşmesi ya da hafifletilmesi, dinin detayıyla ilgili olup, aslı ile ilgili değildir. Yani; Namazda ve oruçta yapılan hafifletmeler, bu ibadetlerin asıllarını ortadan kaldırmaz. Tanınan ilgili ruhsatlar, bir bedel karşılığında verilmiştir. Mesela, yolcu kimse namazı, tamamen terketmez, en az iki rekat kılmak zorundadır. Yine, ayakta namaz kılamayan, onun yerine oturarak kılabilir. Cuma namazının terkedilebilme ruhsatı, yerine öğle kılmakla giderilir. Orucun tutulmaması durumunda, bir başka zaman kaza edilerek bedeli yerine getirilmiş olur.¹⁰⁷⁶

Yine, hayızlı ve nifaslı bir kadının oruç tutmamasının bir bedeli vardır, o da sağlığı düzelince, bunları kaza etmektir. Zimmîlere din hürriyeti verilerek hayat hakkı tanınması, canın korunmasının önemli olmasından değil, onlara islâmîyetin güzel hayat tarzını göstererek, müslüman olmalanna zemin hazırlanmasından dolayıdır.¹⁰⁷⁷

Bu görüş sahipleri, dinin korunmasının, hayatın korunmasından daha önemli olduğuna bir başka örnek olarak da, cihâdı verirler. Cihadın dinin korunması için farz kılındığını savunurlar.¹⁰⁷⁸ Bu görüşe, diğerleri şöyle cevap verirler. Cihadın sebebi- ni sadece “*dinin korunması*” olduğunu söylemek, doğru değildir. Zira cihad (buradaki anlamı savaştır.) müslümanlara yönelik tecâvüz ve düşmanlığı ortadan kaldırmak gibi bir amacı da içine alan bir kavramdır. Zorunlu olmadıkça savaş, istenen bir şey

1075 Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245; Berzencî, *a.g.e.*, c.II, s.255

1076 Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245; İbnü'n-Neccâr, *a.g.e.*, c.IV, s.728

1077 İbnü'n-Neccâr, *a.g.e.*, c.IV, s.245; Berzencî, *a.g.e.*, c.II, s.260

1078 İbn Emîrî'l-Hâc, *et-Takrîr ve't-Tahbîr fî İlmi'l-Usûl*, Beyrut, 1996/1417, c.III, s.191; Bûtî, *a.g.e.*, s.224; Sünbüheylî, *a.g.e.*, s.423

değildir¹⁰⁷⁹. Bu hususta, Hanefî usûlcülerinden İbnü'l-Hümâm (ö.861/1457) şunları söyler, "...Hıfzu'd-dine örnek olarak "cihad" verilmiştir. Fakat hanefîler cihadın vacip oluşu sebebinin küfür değil, müslümanlara yönelik bir tecavüz ve saldırı olduğunu söylerler. Bu yüzden, savaş sırasında kadınlar, rahipler öldürülmezler. Fakat kendilerinden cizye alınır. Öte yandan eğer mümkünse küfür ordusuyla musâlahâ (barış – ateşkes) de yapılabilir. Buna göre, cihadın sebebinin mücerred küfür olduğu söylenirse, bu doğru değildir. Bu durumda hanefîlerin görüşü daha isabetlidir..."¹⁰⁸⁰

Dinin ve hayatın korunması birbiriyle teâruz ederse, hangisinin tercih edileceği hususunda tarafların görüşlerini incelediğimizde, dinin daha öncelikli olduğu hususu ağır basmaktadır kanaatindeyiz. Zira İslâm Hukukunun gayelerinden biri de *dinin korunmasıdır*. Bu doğaldır. Çünkü *İslâm Hukuku*, dini bir huktur. Kökleri itibariyle vahye dayalı olup, ilâhî bir nitelik taşır. Dolayısıyla, bir dinin önce kendi varlığının sürmesini istemesi çok normaldir. Bu nedenle, İslâm Hukukunun gerçekleşmesini istediği en yüce hedef, islâm esaslarının korunmasıdır. Bunu sağlamak için gerekirse, hayattan ve maldan vazgeçilebilir. Bu konuda kitap ve sünnette bir çok emir ve tavsiye yer almaktadır. Bunların neler olduğu konusu, bizim tez çalışmamızın sınırlarını aştığından bu kadarla iktifada fayda mülâhaza ediyoruz.

Dinin ve hayatın önceliği konusundan sonra diğerleri hakkında söylenenlere temas etmek istiyoruz.

1. *Hayatın Korunması*, diğer üçüne (*neseb – akıl – mal*) tercih edilir. Çünkü bunlar hayatı korumak için gerekli kılınmıştır. Mesela, zor ve ikrah durumundaki bir kimse, nefsinin korunması için içki içebilir. Zira, *nefsin korunması aklın korunmasından öncedir*. Ayrıca, nefsin varlığı tehdit altına girince, o öncelikle tercih edilir. Bu durumda hayatın varlığını sürdürmesi asıl olup,

1079 Zerkâ, *el-Medhal*, c.I, s.47, İzz. b. Abdisselâm, *a.g.e.*, c.I, s. [Bu konuda tarafların görüş ve değerlendirmeleri için Ayrıca bkz. Yaman, Ahmet, *İslâm Hukukunda Uluslar Arası İlişkiler*, Ank. 1988, s.113-136.]

1080 Emîr-i Pâdişâh, *a.g.e.*, c.III, s.306; İbn Emîrî'l-Hâc, *a.g.e.*, c.III, s.191

aklın korunması ona bağlı durumdadır¹⁰⁸¹. Yine *canın korunması malın korunmasından öncedir*. Şârî, “mal” konusunda ileri sürmediği şartları “yiyecekler” konusunda ileri sürmüştür. Mesela, yiyeceklerin azı, çoğu karşısında, peşini veresiye karşılığında satılamaz. Kabzetmeden önce, üzerinde akit cereyan etmez. Ancak bütün bu şartlar, “mallar” konusunda şart koşulmamıştır. Zira yiyecekler, bedeninin varlığını sürdürmesi, haramlardan kaçınıp, vacipleri yapmak suretiyle Allah’a karşı ibadetleri yerine getirmeye yardımcı olmaktadır.¹⁰⁸²

2. *Neslin Korunması, malın korunmasından daha önceliklidir*. Şihâbüddîn Karâfî (ö.685/1286) bu hususta şöyle der: “...Şeriat sahibinin âdeti, bir şey ne zaman önemli olursa, onun şartlarını çoğaltıp, artırmaktır. Mesela, nikah, alım – satım (bey‘)dan daha önemli olduğu için şahit, mehir v.b şartları ileri sürerken, bey‘de böyle yapmamıştır. Bey‘de ise, şahitsiz, ıvazsız olarak, hibe, sadaka, vakıf v.b yollarla malların naklini caiz görmüştür. Bu nedenle nikah, insan türünün bekası, Allah’a boyun eğip, ona ibadet eden, tevhide bağlı nesillerin çoğalması gibi maslahatları içine alır. Ayrıca nikahta, ülfet, sevgi, sükûnet¹⁰⁸³ v.b yararlar da yer alır.¹⁰⁸⁴

3. Bazı usûlcüler, *neslin korunmasını, hayatın korunmasıyla ilgili oluşunu gerekçe göstererek, aklın korunmasına tercih ederler*. Aklın da mala tercih edildiğini söylerler. Zira akıl, malın aksine şer‘î teklifin muhatabıdır.¹⁰⁸⁵

1081 Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245

1082 Karâfî, *el-İhkâm fî Temyîz’i’l-Fetâvâ an’i’l-Ahkâm ve Tasarru-fât’i’l-Kâdî ve’l-İmâm*, Tahk. Abdülfettâh Ebû Ğudde, Beyrut, 1995/1416, II. Baskı, s.56, 57

1083 er-Rûm, 30/21

1084 Karâfî, *a.g.e.*, s.57

1085 Âmidî, *a.g.e.*, c.IV, s.245; İsfehânî, *a.g.e.*, c.III, s.402; Zübeyr, Muhammed Ebû’n-Nûr, *Usûlü’l-Fıkh*, Kahire, 1992/1412, c.IV, s.217; Sünbüheyli, *a.g.e.*, s.423.

SONUÇ

SONUÇ

Kısaca “İslâm Hukuku’nun temel hedefleri” ya da “İslâm Hukuku’nun geçerli saydığı maslahatlar” adı altında ifade edebileceğimiz “İslâm Hukuku Usûlünde Zarûriyyât Hâciyyât ve Tahsîniyyât Meselesi” konulu tez çalışmamızda ulaştığımız sonuçları şöylece sıralayabiliriz.

1. İslâm kendi mensuplarına, dünya ve ahirette mutlu olabileceklerini vadettiği, bir takım hükümler koymuştur. Bu hükümleri koyarken mutlaka insanların, dünya ve ahirette huzur içinde olmalarını amaçlamıştır. İslâm Hukuku da –dînî bir hukuk olması itibarıyla, hukûkî düzenlemelerini mutlaka bir gayeye ve hedefe yönelik olarak vaz etmiştir. Bunları araştıran İslâm Hukukçuları, bu amaçlanan ve ulaşılması istenen gaye ve hedeflere *Makâsıdü’ş-Şeria, Hikmet-i Teşri ve Felsefetü’t-teşri* adı altında yer vermiştir. Yani İslâm Hukukunun belirlediği bu hedeflere ulaşırsa, insan bir bütün olarak dünyadaki işlerini, rahatlık ve huzur içerisinde yapacak, Ahirette de sonsuz mutluluğa ulaşacaktır. Bu nedenle, İslâm Hukuku dalında çalışma yapanlar- ister teorik, ister pratik alanda olsun- mutlaka bu temel hedef ve gayeleri bilmek zorundadır. İslâm hukuçusu bu genel amaçları gözeterek, hukuk üretecektir.

2. İslâm Hukukunun gayelerinden bahseden “*Makâsıdü’ş-Şeria*”nın ilmi bir disiplin olarak kökleri *Cüveynî* (ö.478/1085)ye kadar dayanır. *Cüveynî*, bu konuyu ilk defa ele alan mütekellemîn mesleğine mensup bir usûlcüdür. O kıyasın illetlerini tesbit yollarından bahsederken illet olmaya elverişli vasıfları zorunluluk

derecesine göre, beş kısma ayırmıştır. Daha sonra, talebesi Gazzâlî (ö.505/1111) bu beşli mertebeyi üçe indirmiş, onları *Zarûriyyât*, *Haciyyât* ve *Tahsîniyyât* olarak isimlendirmiştir.

Cüveynî, zarûriyyâtı oluşturan beş usurdan –bir ikisi dışında- hiç bahsetmemiştir. Gazzâlî, zarûriyyâtı'nın beş temel ilke ve değerden oluştuğunu söylemiştir. Ayrıca Gazzâlî beş temel değeri korumanın *Tahsîl* ve *ibkâ* olmak üzere, iki yönü bulunduğundan bahsetmiş, her mertebenin bir tamamlayıcısı olduğunu belirtmiştir. Bu görüşleriyle Gazzâlî, *Makâsîd* yani "İslâm Hukuk teorisi"nin kurucusu niteliğindedir. *Makâsîdü's-Şeria* konusunu ilk ve sistemli bir biçimde ele alan kimsenin Şâtıbî (ö.790/1388) olduğu görüşü doğru değildir. Bu görüşleriyle Gazzâlî'nin sûfi-mütefekkir niteliği yanında büyük bir usûlcü de olduğu ortaya çıkmaktadır. Makâsîd konusunda şimdiki bilinen sistem, temel yapısıyla tamamen ona aittir.

Gazzâlî sonrası usûlcülerden Râzî (ö.606/1209), Âmidî (ö.631/1233), İzz b. Abdisselam (ö.660/1262) ve Karâfî (ö.684/1285), Gazzâlî'nin belirlediği sistemi büyük ölçüde taklit etmişler, aynen tekrarlamışlardır. Gazzâlî'den yaklaşık iki buçuk asır sonra yaşamış olan Şâtıbî, Gazzâlî'nin büyük ölçüde belirleyip kurduğu sistemi yeniden ele almıştır. (Yani Şâtıbî sistemin kurucusu değil, yeniden ele alıp geliştiren bir usûlcü hüviyetindedir.) Şâtıbî'nin yaptıklarını şu şekilde özetlemek mümkündür.

a. Gazzâlî'nin ana çerçevesini çizdiği makâsîd nazariyesini yeniden ele aldı.

b. Yaptığı inceleme ve değerlendirmelerde istikrâ yöntemini kullandı.

c. Tümevarım metoduyla vardığı sonuç, Gazzâlî'nin belirlediği sistemi onaylamak şeklinde oldu.

d. Şâtıbî, Gazzâlî'den farklı olarak sistemin iç ilişki ve dengelerini yeniden ve sistemlice gözden geçirdi. (Asıl-Tekmile, üç mertebenin birbirleriyle olan ilişkileri)

e. Şâtıbî, makâsîdla ilgili bölümü, klasik usûl kitaplarındaki yerinden çıkararak müstakil bir konu başlığı altında değerlendirmelerde bulundu.

f. Makâsıdla ilgili konuların bir müctehid tarafından bilinmesinin zarûrî olduğunu yüksek sesle dile getirdi.

g. Şâtîbî, kurucularının Şâfiî mezhebine mensub olduğu makâsıd'ı-ş-şeria nazariyesini Mâlikî mezhebine taşıyarak, bu mezhebe yeni bir bakış açısı kazandırdı. (Özellikle maslahat ve İstihsân konusunda)

Şâtîbî sonrası dönemde konumuza doğrudan temas edip, inceleyenlerden biri de son devir Osmanlı alimlerinden Seyyid Bey (ö.1924) dir. Seyyid Bey, konunun tarihi ve felsefi köklerine inmiş, "makasıd'ı-ş-şeria"yı bir başka deyişle "mu'teber maslahatlar" 'ı bu süreç ve akış içerisinde değerlendirmiş, bizce tutarlı ve yerinde bir metod izlemiştir. Konunun akışında onun görüşleri bize de ışık tutmuş, rehberlik etmiştir. Seyyid Bey'den sonra konuyu ele alanların başında hiç şüpesiz ki Tahir b. Âşûr (ö.1393/1973)dur. Tahir b. Âşûr, Şâtîbî'nin bıraktığı yerden başlayarak konuyu etraflıca ele almış, önceleri dağınık olarak ele alınan konuyu müstakil bir disiplin haline getirmeyi başarmış, ismini de "İlmu Makâsıd'ı-ş-Şeria" koymuştur. Tahir b. Âşûr, her ne kadar Şâtîbî'den farklı mütâlaalarda bulundu ise de yine de onun çizdiği yolda yürümüştür. Ayrıca, O, bu yüzyılda batıda başlayan aydınlanma felsefesi ve modernleşme çalışmalarını da yakından izleyerek, makâsıd teorisini yeni gelişmeler ışığında ele aldı.

Tahir b. Âşûr'un yeni sayılabilecek çabalarından biri de İslâm Hukuku'nun ana hedeflerinin tesbitinin yanında -fıkhın bütün alanlarındaki her konu ve bölümün illet ve hikmetlerinin belirlenmesi yolundaki çalışmaları yürütmüş olmasıdır.

3. Makâsıd ve maslahat konusunda doğrudan çalışma yapan usûlcülere baktığımızda genellikle Şâfiî ve Mâlikî mezhebine mensub olduklarını görürüz. Cüveynî ve Gazzâlî tarafından ana çerçevesi ve sınırları çizilen bu nazariye, İzz b. Abdisselam (ö.660/1262)'ın ünlü talebesi Karâfî (ö.684/1285) yoluyla, Mâlikî mezhebinin sahasına taşınmıştır. Nitekim Karâfî'den sonraki dönemde bu çalışmalar, Şâtîbî (ö.790/1388) ve bu yüzyılda Tahir b. Âşûr -ki iki usûlcü de Mâlikî'dirler- eliyle yürütülmüştür.

Haneî ve Hanbelî usûlcüleri, makasıd konusunda doğrudan ve kapsamlı bir çalışma yapmamış olmalarına rağmen do-

laylı olarak bu konulara temas etmişlerdir. Rey ve ictihadı iyi ve güzel kullanan mezhep olarak nitelendirilen *Hanefî mezhebi* usûlcüleri, konuyu doğrudan ele almamalarına karşın, makasidü's-şeria'nın muhtevasına uygun bir biçimde kıyas dışı bir metod olan "İstihsân" adı altında yer vermişlerdir. İstihsân metodunu dikkatlice ele aldığımızda konumuzun öz ve içerik itibarıyla bu metod içerisinde işlendiğini rahatlıkla söyleyebiliriz. *Hanefî* mezhebine mensûb usûlcüler arasında konu müstakil olarak ilk kez *İbnü'l-Hümâm* (ö.861/1457) tarafından "*et-Tahrîr*"de ele alınmıştır. Bu usûl kitabının memzûc eserlerden olduğu hatırlanırsa, konunun *Şâfiî* kitaplarından buraya aktarıldığında kuşku yoktur. Zaten *İbnü'l-Hümâm* da bu eserini *Hanefî* ve *Şâfiî* usûllerini birleştirerek oluşturduğunu söylemesi de bunun en açık göstergesi sayılabilir.

Konunun ilk kez müstakil olarak *Şâfiî* usûlcülerince ele alınmasını, onların metod olarak mütekellimîn metodunu seçmiş olmalarına bağlamak gerekir. *Zirâ*, *Cüveynî*, *Gazzâlî*, *Râzî*, *İzz b. Abdisselâm*, usûlcü ve fakih olmalarının yanında aynı zamanda iyi bir kelimacıdır. *Cüveynî*'nin fikir hocalığını yapan kimsenin, ünlü kelimacı *Bâkîllânî* (ö.403/1012) olması söylediklerimizin teyidi mahiyetindedir.

Hanbelî mezhebinde ise bu konuyu ilk kez eserinde yer veren *İbn Kudâme* (ö.620/1223) dir. *İbn Kudâme*, *Şâfiî* usûlcülerinin söylediklerini tekrarlamış, herhangi bir değerlendirmede bulunmamıştır. Maslahat konusundaki önemli çıkışlarıyla dikkati çeken *İbn Teymiyye* (ö.728/1328) ve öğrencisi *İbn Kayyım el-Cevziyye* (ö.751/1350) ise, bu konuya hemen hemen -bizim ele aldığımız bağlamda- hiç temas etmezler.

4. *Hâciyyât ve Tahsîniyyât* seviyesindeki maslahatlar, zarûrî maslahatların koruyucusu ve geliştiricisi olarak kabûl edilmektedir.

5. *Zarûriyyât*; insanın, "insan olması" yönüyle korunması zorunlu doğâl ihtiyaçlarını ifade ederken, *hâciyyât*; rahatlatıcı ve kolaylaştırıcı bir nitelik taşır. *Tahsîniyyât* ise, *zarûrî* ve *hâcî* maslahatların tamamlayıcısı konumundadır.

6. Bu üç mertebeden en geniş alanı, *hâciyyât* dediğimiz maslahatlar kapsar. *İbn Âşûr*'un da belirttiği gibi *zarûriyyât* de-

diğimiz alan son derece sınırlıdır. Yine onun ifadesiyle, “*tahsînî maslahatlar*” islâm medeniyetinin en üst seviyedeki göstergesidir. Yani, islâm toplumunun olgun ve ideal seviyesini tahsînî hükümler belirler.

7. *Zarûrî* seviyedeki beş *zarûrî* maslahat’ın korunması; ona varlık kazandırma (*tahsil*), var olanı koruma (*ibkâ*) şeklinde olmak üzere iki yönlü olarak gerçekleşir.

8. Üçlü mertebe ve beş *zarûrî* unsurun tesbiti tamamen ihtihada dayalı olarak yapılmış, yöntem olarak *istikrâ* (*tümevarım*) metodu kullanılmıştır. *İstikra* yöntemini muhtemelen felsefecilerden alan kelimciler, bu yöntemi usûl-ı fıkıh alanına da taşımışlardır. *İstikra* metodu, katı ve uygulanamaz sertlikteki kıyas’a karşı geliştirilmiş bir hüküm çıkarma yöntemidir.

9. *Zarûriyyât*’ın beş unsurdan oluştuğu genel kabul görürken *Tûfî* (ö.716/1316), *İbnü’s-Sübkî* (ö.771/1369), *Şevkânî* (ö.1250/1834) ve *Mûsâ Cârûllah* (ö.1368/1949)’ın da aralarında bulunduğu bir kısım usûlcüye göre, “*hıfzu’l-İrz*” *zarûriyyât*’ın altıncı unsurunu oluşturmaktadır.

10. *Zarûrî-hâcî ve tahsînî* maslahatların dayandığı hükümler, teklîfî hükümlerin önemi ve bağlayıcılığı açısından daha çok Hanefîlerin sınıflamasına benzemektedir. Bilindiği üzere – Hanefîlerin dışındaki –*Cumhûra* göre, teklîfî hükümler; “*Vacip-sünnet-mübah-mekruh-haram*” olmak üzere beş kısma ayrılırken, Hanefîler ise, “*farz-vacip-sünnet-mübah-tenzihen mekruh-tahrîmen mekruh-haram*” olmak üzere yedi kısma ayırırlar.

Zarûrî ve hâcî maslahatları yakın bir tahlile tabi tuttuğumuzda aralarının çok yakın olduğunu görürüz. *Yâni*; *zarûriyyât* ile *hâciyyât* arasında geçişler kolaydır. Bir başka deyişle *hâciyyât* seviyesindeki maslahatlar bazen, *zarûriyyât* seviyesine yükselebilir. Bu nedenle Hanefîlerdeki “*Farz*” ve “*Vacip*” kavramları sonuçları itibariyle birbirlerine çok yakın olduğu göz önüne alınırsa, *zarûrî-hâcî* maslahatların önem sırasının ve önceliğinin “*farz-vacip*” yakınlığına benzediğini söyleyebiliriz. Beşli taksimde ise, kavramlar arası mesafe ve oran etkinlik açısından birbirinden daha uzak konumdadırlar.

Tahsînî hükümler ise, büyük oranda *sünnet/müstehap* alanı ifade etseler de bazen mübah alana taşarlar. Bu hüküm, iki sınıflama (*cumhûr/Haneî*) açısından da aynıdır.

11. Beş unsurun öncelik sıralaması, genel anlayışa göre –ki bizde bu görüşe meylediyoruz. *Din, nefis, akıl, nesil, mal*’ın korunması şeklindedir.

Bazı Önerilerimiz

1. “*Makâsîd*” konusunda –*Cüveynî* öncesi dönem dikkate alındığında- *Mu’tezilenin* fikri düzeyde doğrudan bir etkisinin olduğunu tesbit edemedik, ancak konunun yeni bir çalışma ile ele alınmasında fayda mülâhaza ediyoruz.

2. *Makâsîd*’ü’ş-*Şeria*’yı oluşturan üç mertebenin, *zarûriyyâtı* oluşturan beş temel değer tek tek ele alınarak bütün fıkıh bölümleri gözden geçirilmek sûretiyle daha detaylı bir çalışmanın yapılmasının “*makâsîd*” konusuna bir çok katkıda bulunacağını umuyoruz.

3. Ayrıca, *zarûriyyât* seviyesindeki beş temel değer ile batıdaki “*doğal hukuk teorisi*”ni bütün yönleriyle karşılaştırıp değerlendiren bir çalışmanın gerekli olduğunu söylemek istiyoruz. Bu çalışma, günümüzde yeniden gündeme gelen “*doğal hukuk*” düşüncesi ile “*insan hakları*” açısından “*İslâm Hukuk teorisi*”nin- hedefler bazında- neresinde durmaktadır? meselesine büyük ölçüde açıklık getirecektir. Aynı zamanda “*İslâm Hukukunun hedefleri*” bu vesileyle bir kez daha günümüze taşınarak, anlaşılmaya tartışılmaya çalışılacak ve takdir edilecektir.

BİBLİYOGRAFYA

- ABDÜLHAMİD, Nizâmüddîn, *Mefhûmî'l-Fıkhî'l-İslâmî*, Beyrut, 1984, I. Baskı
- ABRURREZZAK, b. Hemmâm, Ebû Bekr (ö.211/826), *el-Musannef*, Tahk. Habiburrahman el-A'zamî, Beyrut, 1983, II.Baskı, c.I-X
- ACAR, Mustafa, -Demir, Ömer, *Sosyal Bilimler Sözlüğü*, İst. 1993, II. Baskı
- Ali H. Efendi, (Büyük) (ö.1903), *Usûl-ı Fıkıh Dersleri*, İst.Ts.
- ALİ H. EFENDİ, (Küçük) (ö.1915), *Dureru'l-Hukâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, İst. 1330
- ÂLİM, Yûsuf Hâmid, *el-Makâsidü'l-âmmе li'ş-Şeriâtî'l-İslâmiyye*, Kahire, Ts.
- ALVÂNÎ, Tâhâ Câbir, *Fıkıh Usûlü*, Çev: Mehmet Erdoğan, İst. 1992, I. Baskı
- ÂMİDÎ, Seyfüddîn Ebû'l-Hasen (ö.631/1233), *el-İhkâm fî Usûli'l-Ahkâm*, Beyrut, 1985, c.I-IV
- ANAY, Harun, "Felsefe" md., T.D.V, *İslâm Ansiklopedisi*, İst. 1995, c. XII
- ARAL, Vecdi, *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, İst. 1992
- , *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*, İst. 1992
- ARMAĞAN, Servet, *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, Ank. 1992, I. Baskı
- ARSLAN, Hüseyin, *İslâm'da Tüketici Hakları*, Ank. 1994
- ÂSİM EFENDİ, *Kâmûs Tercemesi*, İst. 1305
- ATAR, Fahrettin, *Fıkıh Usulü*, İst. 1988
- ATTÂR, Abdünnâsir Tevfîk, *el-Makâsidü'l-âmmе li'ş-Şeriâtî'l-İslâmiyye*, Kahire, Ts.
- , *Tatbikü'ş-Şeriâtî'l-İslâmiyye fî'l-Âlemi'l-islâmî*, Kahire, Ts.
- ATEŞ, Ali Osman, *İslâma Göre Cahiliye ve Ehl-i Kitâb Örf ve Âdetleri*, İst. 1996
- AYDIN, Ali Arslan, *İslâm İnançları ve Felsefesi*, Ank.,1964
- AYDIN, Mehmet, *Din Felsefesi*, İzmir, 1987

- BÂCÎ, Ebü'l-Velîd Süleyman (ö.474/1081), İhkâmü'l-Füsûl fî Ahkâmî'l-Usûl, Tahk. Abdullah Muhammed el-Cebûrî, Beyrut, 1989, I. Baskı
- BA'LÎ, Alâuddîn İbnü'l-Lahhâm, el-Hanbelî (ö.803/1400), el-Muhtasar fî Usûli'l-Fıkh, Tahk. Muhammed Mazhar Bikâ, Riyad, 1400 H., s.163
- BÂKILLÂNÎ, Ebû Bekr Muhammed b.et-Tayyib (ö.403/1013), el-İnsâf, Tahk.M.Zâhid el- Kevserî, Kâhire 1369
-, et-Takrîb ve'l-İrşâd, Tahk.Abdulmecîd b.Ali Ebû Zenîd, Beyrut ,1988,II.Baskı
-, Temhîdül-Evâil ve Telhîsü'd-Delâil, Beyrut, 1987, I. Baskı
- BAKTİR, Mustafa, İslâm Hukukunda Zarûret Hali, Ank. Ts.
- BASRÎ, Ebü'l-Hüseyn Muhammed b.Ali(ö.436/1044),el-Mu'temed fî Usûli'l-Fıkh,Tahk:Halîl el-Meys, Beyrut, Ts., I. Baskı
- BASTİTAT, Frederic, Hukuk, Çev. Yıldırım, Arsan, Ank., 1997, I.Baskı
- BEHÛTÎ, Mansur b.Yunus el-Hanbelî (ö.1051/1641), Keşşâfu'l-Kinâ an Metni'l-İknâ', Beyrut, 1983, c.I-V
- BERKÎ, Ali Himmî, Hukuk Mantığı ve Tefsir, Ank. 1948
- BERZENCÎ, Abdüllatîf Abdullâh, et-Teâruz ve't-Tercih Beyne'l-Edilleti's-Şer'îyye, Beyrut, 1993/1413, I. Baskı
- BEYDÂVÎ, Nâsiruddîn Ebû Sâid Abdullah b.Ömer (ö.685/1286), Minhacü'l-Vûsûl fî Ma'rifeti İlmi'l - Usûl, [Siddîk el-Gumârî'nin, el-İbtihâc bi Tahrîci Ehâdisi'l-Minhâc adlı eseriyle birlikte] Beyrut, 1985/1405, I. Baskı
- BİCMOND, Janine -Geledan, Alain, İktisadi ve Toplumsal Kavramlar Sözlüğü, Çev: Ertuğrul Özkök, İst. 1984
- BİGİYEF, Mûsâ Cârullâh (ö.1368/1949), Kavâid-i Fıkhiyye, Kazan (Tataristan), Örnek Mtb. Ts.
- BOLAY, Süleyman Hayri, Felsefî Doktrinler Sözlüğü, Ank. 1987, IV. Baskı
- BUĞÂ, Mustafa Dîb, Eserü'l-Edilleti'l-Muhtelefi fîha fîl-Fıkhî'l-İslâmî, Dimeşk, 1993/1413, II. Baskı
- BUHÂRÎ, Alâuddîn, Abdülaziz b. Ahmed (ö.730/1330), Keşfü'l-Esrâr an Usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî, Ta'lik: Muhammed el-Mu'tasım billâh el-Bağdâdî, Beyrut, 1994, II. Baskı, c. I-IV
- BUHÂRÎ, Muhammed b. İsmâil (ö.256/870), el-Câmiu's-Sahîh, İst. 1992, c. I-VIII

- BÛTÎ, Said Ramazan, Davâbitü'l-Maslaha fi'ş-Şeriatî'l-İslâmiyye, Beyrut, 1992/1412, VI. Baskı
- BÛRHÂNÎ, Muhammed Hişâm, Seddü'z-Zerâî' fi'ş-Şeriatî'l-İslâmiyye, Dimeşk, 1995
- Cârullah, Zühdi, el-Mu'tezile, Beyrut, Ts., VI. Baskı
- CERCÂVÎ, Ali Ahmed, Hikmetü't-Teşrî' ve Felsefetüh, Dâru'l-Fikr, Ts., Cüz, I-II
- CESSÂS, Ebûbekr Ahmed er-Râzî (ö.370/981), Ahkâmü'l-Kur'ân, Dimeşk, Ts., c. I-III
-, el-Fusûl fi'l-Usûl, Tahk: Uceyl Câsim en-Neşemî, İst., 1994, c. I-IV
- CEVHERÎ, İsmâil b. Hammâd (ö.393/1002), es-Sihâh, Tahk. Ahmed Abdülğafûr Attâr, Beyrut, 1984, III. Baskı, c. I-VI
- CİLACI, Osman, Dinler ve İnsanlar, Konya, 1990
- CÎZÂNÎ, Muhammed b. Hüseyin, Meâlimu Usûli'l-Fikh ı'nde Ehli's-Sünne ve'l- Cemâa, Riyad, 1996, I. Baskı
- CÛRCÂNÎ, Seyyid Şerîf (ö.816/1413), et-Ta'rifât, Beyrut, Ts.
- CÛVEYNÎ, Ebû'l-Meâlî Abdûlmelik b. Abdullah (ö.478/1085), el-Bürhân fi Usûli'l-Fikh, Tahk. Abdülazîm Mahmûd ed-Dîb, Katar, 1992, III. Baskı, c. I-II
- CÛVEYNÎ, et-Telhîs fi Usûli'l-Fikh, Tahk. Abdullah Cevlim en-Neybâlî – Şebbî Ahmed el-Ömerî, Beyrut, 1996, I. Baskı, c. I-II
-, Kitâbu'l-İrşâd, Tahk: Es'ad Temîm, Beyrut 1985
- ÇAĞIL, Münir, Hukuk Başlangıcı Dersleri, İst. 1961
- ÇEKER, Orhan, Fıkıh Dersleri I, İst. 1994
- ÇOBANOĞLU, Rahmi, Hukukta Gâye Problemi, İst. 1964
- DAĞCI, Şâmil, İslâm Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı Müessir Fiiller, Ank. 1996
- DÂRİMÎ, Ebû Muhammed Abdullah Abdurrahman (ö.255/869), es-Sünen, İst. 1992, II. Baskı, c. I-II
- DİHLEVÎ, Şah Veliyyullah (ö.1176/1762), Huccetullahi'l-Bâliğa, Beyrut, 1990, I. Baskı, c. I-II
- DEMİRCİ, Râsih, Ekonominin Temelleri, Ank. 1996
- DEVÂLÎBÎ, Muhammed Ma'ruf, el-Medhal ilâ İlmi Usûli'l-Fikh, Dimeşk, 1965, V. Baskı
- DEVELLİOĞLU, Ferit, Osmanlıca – Türkçe Ansiklopedik Lügat, Ank. 1992, X. Baskı

- DEYBÂNÎ, Abdülmecid Abdülhamid, el-Minhâcü'l-Vâdih fî İlmi Usûli'l-Fıkh, Bingazî, 1995, I. Baskı, c. I-II
- DÖNMEZ, İ. Kâfi, İslâm Hukukunda Kaynak Kavramı, İst. 1981 (Basılmamış Doktora Tezi)
- DUVEYHÎ, Ali b. Sa'd b. Sâlih, Ârâü'l- Mu'tezile el-Usûliyye, Riyad, 1995
- DİRÎNÎ, Fethî, Dirâsât ve Bühûs fî'l Fikri'l-İslâmî el-Muâsir, Beyrut, 1988, I. Baskı, c. I-II
-, el-Menâhicü'l-Usûliyye fî'l-İctihad bi'r-Re'y fî't-Teşrii'l-İslâmî, Beyrut, 1997 II. Baskı
-, Hasâisü't-Teşrii'l-İslâmî fi's-Siyâse ve'l-Hükm, Beyrut, 1987, II. Baskı
- EBÛ CEYB, Sa'dî, el-Kâmusu'l-Fıkhî, Dımeşk, 1988
- EBÛ DÂVÛD, Süleyman b. el-Eş'as-es-Sicistânî (ö.275/888), es-Sünen, İst. 1992, c. I-V
- EBÛ ZEHRÂ, Muhammed (ö.1394/1974), Târihu'l-Mezâhibi'l-İslâmiyye, Beyrut, 1989
-, el-Ukûbetü fi'l-Fıkhî'l-İslâmî, Kahire, Ts.
-, Usûlü'l-Fıkh, İst. Ts., [Çev: Abdülkadir Şener, İslâm Hukuku Metodolojisi, Ank. 1990.]
-, el-Cerîme fi'l-Fıkhî'l-İslâmî, Kahire, 1976
-, İslâm'da Fıkhî Mezhepler Târihi, Çev. Abdülkadir Şener, Ank., 1969, c. IV, s. 96
-, Mâlik, Kahire, Ts.
-, Ahmed b. Hanbel, Kahire, Ts.
- EBÛ'N-NÛR, Muhammed el-Ahmedî, Menhecü's-Sünne fi'z-Zevâc, Kahire, 1988/1409, III. Baskı
- EBÛ ZEYD, Nasr Hâmid, "Şeriatin Tümel (Küllî) Maksatları" el-Arabî, Kuveyt, 1994 (Mayıs), Çev: Mustafa Ünver, İslâmî Araştırmalar Dergisi, Bahar Dönemi (1995)
- EMÎNÎ, Emin, Hukuk Başlangıcı, Konya, 1995 Emir-i Pâdişâh, Muhammed Emîn b. Mahmûd (ö.987/1579), Teysiru't-Tahrîr alâ Kitâbi't-Tahrîr, Beyrut, Ts, c. I-IV
- ENSARÎ, Abdülalî Muhammed Nizâmüddîn (ö.1180/1766), Fevâihu'r-Rahamût bi Şerhi Müsellemi's-Sübût fî Usûli'l-Fıkh, Bulak, 1322, c. I-II

- ERDOĞAN, Mehmet, Akıl – Vahiy Dengesi Açısından Sünnet, İst. 1995
-, İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi, İst. 1990
- ERMEVÎ, Muhammed b. Ebîbekr (ö.682/1283), et-Tahsîl mine'l-Mahsûl, Tahk: Abdülhamîd Ali Ebû Zenîd, Beyrut, 1988, I. Baskı, c. I-II
- ES'ADÎ, Muhammed, el-Mûcez fî Usûl'il-Fıkh, 1990, yy. I. Baskı
- ES'AD, Mahmûd, Telhîs-i Usûl-i Fıkh, İzmir, 1313
- EŞ'ARÎ, Ebu'l-Hasen (ö.324/936), Risâle ilâ Ehli's-Sağr bi Bâbi'l-Ebvâb, Tahk: Abdullah Şâkir Muhammed, Medîne, 1413
- FÂSÎ, Allâl, Makâsıdû's-Şer'at'il-İslâmiyye ve Mekârimühâ, Tunus, 1993, IV. Baskı
- FAZLURRAHMÂN, (ö.1988), İslâm, Çev. Mehmet Aydın - Mehmet Dağ, Ank., 1993
- FEYYÜMÎ, Ahmed b. Muhammed b. Ali (ö.770/1368), el-Misbâhu'l-Münîr, Beyrut, 1987
- FÎRÛZÂBÂDÎ, Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb (ö.817/1414), el-Kâmûsu'l-Muhît, Beyrut, 1987, II. Baskı
- ĞARYÂNÎ, Abdurrahman, el-Hukmü's-Şer'î beyne'n-Nakl ve'l- Akl, Beyrut, 1989
- GAZZÂLÎ, Ebû Hâmid Muhammed (ö.505/1111), Şifâü'l-Ğalîl fî Beyânî's-Şebehe ve'l-Muhayyel ve Mesâlikî't-Ta'lîl, Tahk. Hâmid Abîd el-Kubeysî, Bağdad, 1971
-, el-Mustasfâ min İlmi'l-Usûl, Bulak, 1322, c. I-II. [Çev: Yunus Apaydın, İslâm Hukukunda Deliller ve Yorum Metodolojisi, Kayseri, 1994, c. I-II.]
-, Esâsü'l-Kıyâs, Tahk. Fehd b. Muhammed es-Sedhân, Riyad, 1993
-, el-Menhûl min Ta'likât'il-Usûl, Tahk. Muhammed Hasen Heyto, Dimeşk, 1980, II. Baskı
- GÖĞER, Erdoğan, Hukuk Başlangıcı Dersleri, Ank. 1974, III. Baskı
- GÖRGÜN, Şanal, Hukukun Temel Kavramları, Ank. 1985, I. Baskı
- GÖKMENOĞLU, Hüseyin Tekin, İslâm'da Şahsiyet Hakları, Ank. 1996
- GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, Ank. 1986
- GÜRİZ, Adnan, Hukuk Başlangıcı, Ank. 1992, III. Baskı
-, Hukuk Felsefesi, Ank. 1985

- GÜRKAN, Ülker, Hukuk Sosyolojisine Giriş, Ank. 1994, II. Baskı
, Sosyolojik Hukuk İlmi, Ank. 1961
- ĞÂVECÎ, Vehbe Süleyman, el-Mer'e fi'l-İslâm, Dimeşk, 1982, VII. Baskı
- HAFÎF, Ali, Ahkâmü'l-Muâmelâtî'sh -Şer'îyye, Dar'ul-Fikrî'l-Arabî, Ts. II. Baskı
, el-Milkiyye fi'sh-Şer'iatî'l-İslâmiyye, Beyrut, 1990
- HAFNÂVÎ, Muhammed, et-Teâruz ve't-Tercih inde'l-Usûliyyîn ve Eseruhâ fi'l-Fikhi'l-İslâmî, Kahire, 1985/1405, I. Baskı
- HÂKİM, Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah (ö.405/1054), el-Müstedrek, alâ's-Sahîhayn, Tahk. Mustafa Abdülkadir Atâ, Lübnan, 1990/1411, c. I-IV
- HALLÂF, Abdülvehhâb (ö.1375/1956), Hulâsatü't-Tarîhi't-Teşrî'l-İslâmî, Kahire, 1956
, İlmu Usûlî'l-Fikh, İst. 1984. [Çev: Hüseyin Atay, İslâm Hukuk Felsefesi, Ank., 1985, II. Baskı]
- HAMMÂD, Nezîh, İktisadî Fıkıh Terimleri, Çev: Recep Ulusoy, İst. 1996
- HANBELÎ, Şâkir, Usûlül-Fikhi'l-İslâmî, İst. Ts.
- HANBELÎ, Ebû'l- Abbas Şihâbüddîn (ö.745/1344), el- Müsevvede fi Usûlî'l-Fikh, Tahk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamid, Beyrut, Ts.
- HANÇERLİOĞLU, Orhan, Ekonomi Sözlüğü, İst. 1995, VI. Baskı
- HASEN, Halife Bâbekr, Felsefetü Makâsıd't-Teşrî fi'l-fikhi'l-İslâmî ve Usûlih (Mecelletü'sh-Şerîa ve'l-Kânûn, 1987, yy. Sayı: 1)
, el-İctihad bi'r-Re'y fi Medreseti'l-Hicaz el-Fikhiyye, Kahire, 1997, I. Baskı
- HASENÎ, İsmail, Nazarriyyetü'l-Makâsıd inde'l-İmâm Muhammed et-Tâhir b. âşûr, U.S.A., 1995, I. Baskı
- HÂTEMÎ, Hüseyin, İnsan Hakları Öğretisi, İst. 1988
- HAYEK, S. A., Hukuk, Yasama ve Özgürlük, Çev. Mehmet Öz, Ank., 1997, I. Baskı
- HEGEL, G.W.F., Hukuk Felsefesinin Prensipleri, Çev. Cenap Karakaya, İst., 1991, I. Baskı
- HEYET, el-Mu'cemü'l-Arabî el-Esâsî, Tunus, 1988
- HEYSEMÎ, Nûruddîn Ali b. Ebubekr (ö.807/1404), Mecmeu'z-Zevâid ve Menbeu'l-Fevâid, Tahk. Abdullah Muhammed ed-Dervîş, Beyrut, 1994/1414, c. I-X

- HEYTO, Muhammed Hasen, el-Vecîz fî Usûli't-Teşrîi'l-İslâmî, Beyrut, 1990, III. Baskı
- HİRŞ, E. Hukuk Felsefesi ve Sosyoloji Dersleri, Ank. 1949
- HUDARÎ, Muhammed (ö.1345/1927), Târihu't-Teşrîi'l-İslâmî, Beyrut, 1988, I. Baskı
- HUSARÎ, Ahmet Mahmûd, es-Siyâsetü'l-İktisâdiyye ve'n-Nüzumu'l-Mâliyye, Kahire, Ts.
- ISFEHÂNÎ, Ebû'l-Kâsım el-Huseyn b. Muhammed er-Râğib (ö.565/1170), el-Müfredât fî Ğarbi'l-Kur'an, İst. 1986
- ISFEHÂNÎ, Şemsüddîn Ebû's-Senâ Mahmûd b. Abdurrahman (ö.749/1348), Beyânü'l-Muhtasar (Şerhu Muhtasan İbni'l-Hâcib) Tahk. Muhammed Mazhar Bekâ, Cidde, 1986, cüz: I-III
- İBN ABBÂD, İsmail (ö.385/995), el-Muhît fî'l-Lüğa, Tahk. Muhammed Hasen âl-i Yâsîn, Beyrut, 1994/1414, c. I-XI
- İBN ÂBİDÎN, Muhammed Emîn (ö.1252/1836), Hâşiyetü Nesemâti'l-Eshâr alâ Şerhi İfâdati'l-Envâr alâ Metni Usûli'l-Menâr, Kahire, 1979, II. Baskı
- İBN ÂŞÛR, Muhammed et-Tâhir (ö.1394/1973), Tefsîru't-Tahrîr ve't-Tenvîr, Tunus, Ts., c. I-XXX
-, Makâsîdü'ş-Şerîati'l-İslâmiyye, Tunus, 1978
- İBN BEDRÂN, Abdulkâdir(ö.1346/1927), Tâ'lik, Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türkî, el-Medhal ilâ Mezhebi'l-İmâm Ahmed b. Hanbel, Beyrut, 1985, III.Baskı
- İBN CÜZEY, Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (ö.741/1340), el-Kavânînu'l-Fıkhîyye, Beyrut, 1989/1409, II. Baskı
- İBN DÜREYD, Ebûbekr Muhammed b. el-Hasen el-Ezdî (ö.321/1933), Cemheratü'l-Lüğa, Haydarâbâd, (Deken) H.1345, c. I-III
- İBN EMİRÎ'L-HÂC, Ebû Abdullah Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed (ö.879/1474), et-Tahrîr ve't-Tahbîr fî İlmi'l-Usûl, Beyrut, 1996/1417, I. Baskı, cüz: I-III
- İBN HALDÛN, Abdurrahman b. Muhammed (ö.808/1406), el-Mukaddime, Bulak, 1320
- İBN HANBEL, Ahmed (ö.241/855), el-Müsned, İst. 1992, c. I-VI
- İBN HAZM, Ebû Muhammed Ali b. Ahmed (ö.456/1063), Merâtibü'l-İcmâ, Beyrut, Ts.

-, Mulahhasu İbtâli'l-Kıyâs ve'r-Re'y ve'l-İstihâsân ve't-Taklîd ve't-Ta'lîl, Tahk.Saîd el-Afgânî, Dımeşk, 1960
-, en-Nübez fî Usûli'l-Fıkh,Tahk.Muhammed Subhî Hasan Hallâk, Beyrut, 1993, I.Baskı
-, el-İhkâm fî Usûli'l-Ahkâm, Kâhire, 1984, c. I-II
- İBN HUMEYD, Sâlih b. Abdullah, Rafu'l-Harac fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye, Dâr'ul İstikâme, H.1412
- İBN KAYYIM, el-Cevziyye, Ebû Abdullah Muhammed b. Ebubekr (ö.751/1350), Miftâhu Dâri's-Seâde, Tahk. Seyyid İbrahim – Ali Muhammed, Kahire, 1994, I. Baskı, c. I-II
-, Şifâü'l-Alîl fî Mesâili'l-Kadâ ve'l-Kader ve'l-Hikme ve't-Ta'lîl, Haz. Hâlid Abdüllatîf es-Seb'i'l-Alemî, Beyrut, 1995, I. Baskı
-, İ'lâmü'l-Muvakkûn an Rabbi'l-âlemîn, Tahk. Muhammed Muhyiddîn Abdülhamit, Beyrut, Ts., c. I-IV
-, et-Turuku'l-Hukmiyye fi's-Siyâseti'ş-Şer'iyye,Tahk. Muhammed Cemil Gâzi,Cidde, 1985
- İBN KUDÂME, Muvaffakuddîn Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed (ö.620/1223), Ravdatü'n-Nâzır ve Cünnetü'l-Münâzır, Medîne, Ts.
- İBN MANZÛR, Ebûl-Fadl Cemâluddîn (ö.711/1311), Lisânü'l-Arab, Beyrut, 1990, c. I-XV
- İBN MÜBÂREK, Cemîl Muhammed, Nazariyyetü'd -Darûrati'ş-Şer'iyye, Kahire, 1988, I. Baskı
- İBNÜ'L-MURTAZÂ, Ahmed b.Yahyâ (ö.840/1436), Tabakâtü'l-Mu'tezile,Tahk. Susanna Diwalt-Wilzer, Beyrut, 1960
- İBN NÛCEYM, Zeynüddîn b. İbrahim b. Muhammed (ö.970/1562), el-Eşbâh ve'n-Nezâir, Tahk.
- MUHAMMED Mutî el-Hâfız, Dımeşk, 1993, [I. Baskı'dan Ofset]
- İBN RECEB, Zeynüddîn Ebî'l-Ferec Abdîrahman (ö.795/1393), Câmiu'l-Ulûm ve'l-Hikem, Kahire, 1980, V. Baskı
- İBN RÛŞD, Ebu'l-Velîd Muhammed b. Ahmed (ö.520/1126), el-Mukamdimât el-Mümehhidât, Tahk. Muhammed Haccî, Beyrut, 1988, I.Baskı, c.I- III
- İBN RÛŞD, Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed (ö.595/1199), Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesid, İst. 1985, c. I-II
-,ed-Darûnî fî Usûli'l-Fıkh (Muhtasarü'l-Mustasfâ),Tahk., Cemâluddîn el-Alevî, Beyrut, 1994, I.Baskı

- İBN SÎNÂ, Ebû Ali (ö.370/980), eş-Şifâ (el-İlâhiyyât), Haz.İbrahim Medkûr, B.A.E., Ts.
- İBN TEYMÎYYE, Ahmet b.Abdulhalim (ö.728/1327), el-Hısbe fi'l-İslâm, Tahk.Seyyid b.Muhammed b.Ebû Sa'de, Kuveyt, 1983, I.Baskı
-, Minhâcu's-Sünneti'n-Nebeviyye, Tahk. Muhammed Râşid Sâlim, 1989, II.Baskı
-, Mecmûu Fetâvâ, Neşr. Abdurrahman b. Muhammed, Beyrut, H.1398, c. I-XXXVII
-, es-Siyâsetü's-Şer'iyye fi Islâhi'r-Râi ve'r-Raiyye, Kahirre, 1969, IV.Baskı
- İBNÜ'L-ARABÎ, Ebûbekr Muhammed b. Abdullah (ö.543/1148), Ahkâmü'l-Kur'an, Beyrut, 1988/1408, c. I-IV
- İBNÜ'L-HÂCİB, Ebû Amr Cemâlüddîn Osman b. Ömer (ö.646/1249), Münteha'l-Vüsûl ve'l-Emel fi İlme'yi'l-Usûl ve'l-Cedel, Beyrut, 1985, I. Baskı
- İBNÜ'L-HÛMÂM, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdülvâhid (ö.861/1457), Şerhu Fethi'l-Kadir, Beyrut, Ts., c. I-X
- İBNÜ'L-MÛNZİR, Ebûbekr Muhammed b. İbrahim (ö.318/930), el-İşrâf alâ Mezâhibi Ehli'l-İlm, Takdim; Tahric:Abdullah Ömer el-Bârûdî, Mekke, Ts., c. I-III
- İBNÜ'N-NECCÂR, Muhammed b. Ahmed b. Abdilazîz b. Ali el-Fütûhî el-Hanbelî (ö.972/1564), Şerhu'l-Kevkebi'l-Münîr, Tahk. Muhammed ez-Zuhaylî - Nezih Hammâd, Riyad, 1993, c.I-IV
- İBRAHİM, Mûsâ, el-Medhal ilâ Usûli'l-fıkh ve Tarihî't-Teş'ii'l-İslâmî, Amman, 1989, I. Baskı
- İBRAHİM, Mustafa ve Arkadaşları, el-Mu'cemü'l-Vasît, İst. 1989
- İSNEVÎ, Cemalüddîn Ebî Muhammed (ö.772/1370), et-Temhîd fi Tahrîci'l-Fürû ale'l-Usûl, Tahk. Muhammed Hasen Heyto, Beyrut, 1987/1407, IV. Baskı
-, Zevâidü'l-Usûl alâ Minhâci'l-Vüsûl ilâ İlmi'l-Usûl, Tahk. Muhammed Sinân Sefû'l-Celâlî, Beyrut, 1993/1413, I. Baskı
- İZZUDDÎN, b. Abdisselâm Ebû Muhammed (ö.660/1262), Kavâidü'l-Ahkâm, Beyrut, Ts., c. I-II
-, el-Kavâidü's-Suğrâ, Tahk. Celâlüddîn Abdurrahman, Kahire, 1988, I. Baskı
-, Şeceratü'l-Meârif ve'l-Ahvâl ve Sâlihi'l-Akvâl ve'l-A'mâl, Tahk. İyâd Hâlid et-Tabbâ, Beyrut, 1996, II. Baskı

- İZMİRLİ, İsmâil Hakkı (ö.1946/1360), İlm-i Hilâf, İst., 1330
 , Yeni İlm-i Kelâm, İst.,1339-1343
- KÂDİ ABDÜLCEBBÂR, Abdullah b.Ahmed (ö.415/1025), Şerhu'l-
 Usûli'l-Hamse,Tahk.Abdülkerim Osmân, Kâhire 1965
- KAHRAMAN, Ahmet, Mukayeseli Dinler Tarihi, İst., 1993, VI. Baskı
- KAL'ACÎ, Muhammed Ravvâs, Mu'cemü Lüğati'l-Fukahâ, Beyrut,
 1996, I. Baskı
- KARADÂVÎ, Yûsuf, el-Hasâisu'l-âmme li'l-İslâm, Beyrut, 1985, III.
 Baskı
- , el-İctihad fi'ş-Şer'ati'l-İslâmiyye, Kuveyt, 1989, I. Baskı
- , Medhal li Dirâsâti'ş-Şer'ati'l-İslâmiyye,Kahire, 1990
- , Şer'atü'l-İslâm, Beyrut, 1987, IV. Baskı
- KARÂFÎ, Ebû'l-Abbâs Şihâbüddîn(ö.684/1285), Envâru'l-Bürûk fî En-
 vâi'l-Fürûk, Beyrut,Ts.,c. I-IV
- , el-İhkâm fî Temyizil-Fetâvâ ani'l-Ahkâm ve Tasarrufâtî'l-Kâdî
 ve'l-İmâm, Tahk. Abdülfettah Ebû Ğudde, Beyrut,
 1995/1416, II. Baskı
- , Muhtasarı Tenkîhi'l-Füsûl, [Mütûnun Usûliyyetün Mühimme
 adlı eserin içinde] Kahire, 1993, I. Baskı
- , Şerhu Tenkîhi'l-Füsûl fi'l-Usûl, Mısır, 1306, I. Baskı
- KARAMAN, Hayrettin, İslâm'ın Işığında Günün Meseleleri, İst., 1992,
 c. I-III
- , Fıkıh Usulü, İst., 1964, s.162
- , İslâm Hukukunda İctihad, Ank., 1985, III. Baskı
- KATTÂN, Mennâ', Tarihu't-Teşnî'l-İslâmî, Beyrut, 1993, XI. Baskı
- ,Muavvikâtü Tatbiki'ş-Şer'ati'l-İslâmiyye, Kahire, 1991, VII.
 Baskı
- KEFEVÎ, Eyyüb b. Mûsâ el-Huseynî, Ebu'l Bekâ (ö.1094/1683), el-
 Külliyyât,Beyrut, 1993, II. Baskı
- KERHÎ, Ebu'l-Hasen (ö. 340/951), el-Usûl [Debûsî (ö. 430/1039)'nin
 Te'sîsü'n-Nazar'ı ile birlikte], Kahire, Ts.
- KILAVUZ, A.Sâim, Ana Hatlarıyla İslâm Akâidi ve Kelâm'a Giriş,
 İst.,1987
- KOCA, Ferhat, İslâm Hukukunda Maslahat-ı Mürsele ve Necmüddîn
 et-Tûfî'nin Bu Konudaki Görüşlerinin Değerlendirilmesi, İLAM
 Araştırma Dergisi (Ocak – Haziran İst. 1996), Sayı: I

- KONEVÎ, Kâsım, (ö.978/1008), Enîsü'l-Fukahâ, Tahk. Ahmed b. Abdürrezzâk el-Kubeyisî, Cidde, 1987, II. Baskı
- KUMEYR, Y., İslâm Felsefesinin Kaynakları, Çev: Fahrettin Olguner, İst., 1992, II. Baskı
- KURTUBÎ, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed el-Ensârî (671/1273), el-Câmiu li Ahkâmî'l-Kur'an, Beyrut, 1993, c. I-XX
- KÛTE, Âdil b. Abdulkâdir, el-Urf Hucciyetüh ve Eseruh fî Fıkhî'l-Muamelâtî'l-Maliyye inde'l-Hanabile, Mekke, 1997, I. Baskı, c.I-II
- KUVEYT Vakıflar ve Dinî İşler Başkanlığı, el-Mevsûatü'l-Fıkhıyye, 1989/1409, II. Baskı, c. I-XXIX
- LÂMİŞÎ, Ebüssenâ Mahmûd b. Zeyd (ö.H.VI. asrın başları), Kitâb fî Usûli'l-Fıkh, Tahk. Abdülmecid et-Türki , Beyrut, 1995, I. Baskı
- MAHMASÂNÎ, Subhî, Felsefetü't-Teşrî fi'l-İslâm, Beyrut, 1961, IV. Baskı
-, Müslümanların Geri Kalmaları ve Kalkınmaları-İslâm'ın Çağdaş Sosyal İhtiyaçları Karşılama Kâbiliyeti, Çev.Hayrettin Karaman,(Yeni Gelişmeler Karşısında İslâm Hukuku adlı eserin içerisinde) İst., 1987,II.Baskı
- MÂLİK, b. Enes (ö.179/795), el-Muvatta, İst., 1992, c. I-II
- MERVEZÎ, Ebû Abdillâh Muhammed b. Nasr (ö.294/907), İhtilafü'l-Ulemâ, Tahk. Subkî Sâmerîrâî, Beyrut, 1986/1406, II. Baskı
- MESUD, Muhammed Hâlid, İslâm Hukuk Teorisi, Çev. Muharrem Kılıç, İst. 1997
- MEVDÛDÎ, Ebû'l-A'lâ, Tefhîmü'l-Kur'an, Çev. Heyet, İst., 1995, c. I-VII
- MEYDÂNÎ, Abdülğani el-Ğuneymî (ö.1298/1881), el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb, Beyrut, 1994/1415, I. Baskı, cüz:I-III
- MUBAREKÎ, Ahmed b. Ali Sîr, el-Urf ve Eseruh fi'ş-Şer'ati ve'l-Kânun, Riyad, 1992, I.Baskı
- MİNÂ, Ahmed-Muhammed Ebû Zeyd, Mefhûmu'l-Hayr ve'ş-Şerr fi'l-Felsefetî'l-İslâmiyye, Beyrut,1991,I.Baskı
- MUHAMMED, Fatıma İsmâil, el-Kur'an ve'n-Nazaru'l-Aklî, A.B.D. (Virjinya), 1993, I. Baskı
- MÜSLİM, Ebû'l-Huseyn el-Kuşeyrî (ö.261/875), el-Câmiu's-Sahîh, İst., 1992, c. I-III
- NEDVÎ, Ali Ahmed, el-Kavâidü'l-Fıkhıyye, Dimeşk,1991, II.Baskı

- NESÂÎ, Ebû Abdîrrahman (ö.303/915), es-Sünen, İst., 1992, c. I-VIII
- NESEFÎ, Ebu'l-Muîn, Meymun b. Muhammed (ö.508/1115), Tebsîratü'l-Edille fî Usûli'd- Dîn,Tahk. Selâme Claud, Dîmeşk, 1993, c.I-II
- NESEFÎ, Necmüddîn Ebî Hafs Ömer b. Muhammed (ö.537/1142), Tîlbetü't-Talebe fî'l-İstîlâhâtî'l-Fıkhiyye, Ta'lik: Hâlid Abdurrahman el-Akk, Beyrut, 1995/1416, I. Baskı
- NEVEVÎ, Muhyiddîn Yahya b. Şeref (ö.676/1277), Tahfîru Elfâzî't-Tenbîh, Tahk. Abdülğani ed-Dıkr, Dîmeşk, 1988/1408
-, Şerhu Sahihi Müslim,Tahk. Muhammed Fuad Abdülbâkî, Beyrut,1995, I.Baskı, c.I-XVII
- OSMAN, Mahmûd Hâmid, el-Kâmûsu'l-Kavîm fî Istîlâhâtî'l-Usûlliyyîn, Kahire, 1996, I. Baskı
-, Kâidetü Seddi'z-Zerâi' ve Eseruh fi'l-Fıkhi'l-İslâmî, Kahire, 1996, I.Baskı
- ÖKTEM, Niyâzi, Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi, İst., 1988, IV. Baskı
-, Özgürlük Sorunu ve Hukuk, İst., 1977
- ÖMERÎ, Şerif, el-İctihadü fi'l-İslâm, Beyrut, 1986, II. Baskı
- PARASIZ, M. İlker, İktisada Giriş, Bursa, 1991, IV. Baskı
- PEZDEVÎ, Fâhru'l-İslâm Ali b. Muhammed (ö.482/1089), Kenzü'l-Vüsûl ilâ Ma'rifeti'l-Usûl, Karaçi, Ts.
- PULAŞLI, Hasan, Hukukun Temel Esasları, Konya, 1992
- RAHMÛNÎ, Muhammed eş-Şerif, er-Ruhasu'l-Fıkhiyye mine'l-Kur'âni ve's-Sünneti'n-Nebeviyye, Tunus, 1986, I. Baskı
- RAMAZAN, Said, İslâm Hukuku, Çev. Bayram Can, Başaran Mtb. 1988
- RAYSÛNÎ, Ahmed, Nazariyyetü'l-Makâsîd inde's-Şâtîbî, U.S.A., 1992, II. Baskı
- RÂZÎ, Fahrüddîn Muhammed b. Ömer (ö.606/1209), el-Meâlim fî İlmi Usûli'l-Fıkh, Tahk. Adil Ahmed Abdülmecûd – Ali Muhammed Muavvad, Kahire, H.1414
-, el-Mahsûl fî Usûli'l-Fıkh, Beyrut, 1988, c. I-II
- RÂZÎ, Muhammed b. Ebîbekr b. Abdilkâdir (ö.666/1268), Muhtarü's-Sihâh, Beyrut, 1989
- SALAH, İbrahim Abdullah, el-İmâm Şihâbüddîn el-Karâfî ve Eseruhu fi'l-fıkhi'l-İslâmî, Malta, 1991, I. Baskı

- SÂLİH, Subhî (ö.1407/1986), Meâli's-Şeriatî'l-İslâmiyye, Beyrut, 1995, I. Baskı
- SAVA Paşa, İslâm Hukuku Nazariyâtı Hakkında Bir Etüt, Çev., Baha Ankan, İst., Ts., c. I-II
- SİBTU İBNİ'L-CEVZÎ, Ebû Muzaffer Şemsüddîn Yûsuf b. Ferğâlî (ö.654/1256), îsârü'l-İnsâf fî Asâri'l-Hilâf, Tahk. en-Nâsîrû'l-Huleyfi, Kahire, 1987/1408, I. Baskı
- SELKİNÎ, İbrahim Muhammed, el-Müyesser fî Usûli'l-Fıkhî-'l-İslâmî, Dimeşk, 1996
- SEMERKANDÎ, Ebûbekr Alâüddin (ö.538/1144), Tuhfetu'l-Fukahâ, Beyrut, 1984/1405, I. Baskı, c. I-III
- SERAHSÎ, Ebûbekr Muhammed b. Ahmed b. Ebîsehl (ö.483/1090), el-Muharrar fî Usûli'l-Fıkh, Ta'lik: Ebû Abdîrahmân Salâh b. Muhammed b. Uveydâ, c. I-II
- SERÎTÎ, Abdülvedûd Muhammed - Ahmed Ferâc Huseyn, en-Nazariyyâtü'l-âmme fî'l-fıkhî'l-İslâmî ve Târihih, Beyrut, 1992
- SEYYİD Bey, (ö.1924), Usûl-ı Fıkh Mebâhisinden İrâde Kazâ ve Kader, İst., 1333
- SÜBKÎ, Ali b. Abdilkâfi (ö.756/1355) - Oğlu Tâcüddîn Abdülvehhâb (ö.771/1370), el-İbhâc fî Şerhi'l-Minhâc, Beyrut, 1984, I. Baskı, c. I-II
- SÜBKÎ, Tâcüddîn Abdülvehhâb (ö.771/1370), Cem'ul-Cevâmî [Bennânî Hâşiyesiyle birlikte], Darü'l-Fikr, 1982, c. I-II
- SÜVEYD, Muhammed Emîn (ö.1355/1936), Teshîlül-Husûl alâ Kavâidi'l-Usûl, Tahk. Mustafa Saîd el-Hinn, Dimeşk, 1991, I. Baskı
- SÜYÛTÎ, Celâlüddîn, Abdurrahmân b. Ebubekr (ö.911/1505), el-Eşbâh ve'n-Nezâir, Tahk. Muhammed el-Mu'tasım billâh el-Bağdâdî, Beyrut, 1987, I. Baskı
- ŞA'BAN, Zekiyüddîn, İslâm Hukuk İlminin Esasları, Çev. İbrahim Kâfi Dönmez, Ank., 1990, I. Baskı
- ŞA'BAN, Zekiyüddîn, el-Ahkâmü's-Şer'iyye li'l-Ahvâlî's-Şahsiyye, Bingâzi, 1989/1409, V. Baskı
- ŞA'RÂNÎ, Abdülvehhâb b. Ahmed b. Ali (ö.973/1565), Keşfü'l-Ğumme an Cemîi'l-Umme, Beyrut, Ts., c. I-II
- ŞÂFÎÎ, Muhammed b. İdris (ö.204/819), er-Risâle, Tahk: Ahmed Muhammed Şâkir, Beyrut, Ts.,

- ŞÂFÎÎ, Ahkâmü'l-Kur'an, [Beyhekî (ö.458/1066) nin derlemesi] Ta'lik: Kâsım eş-Şemâî er-Rifâî, Beyrut, Ts., c. I-II
- ŞÂTİBÎ, Ebû İshâk İbrahim (ö.790/1388), el-Muvâfakât fî Usûli's-Şerîa, Neşr. Abdullah Dıraz, Lübnan, Ts., c. I-IV
-, el-İ'tisâm, Beyrut, 1991/1411, II. Baskı, cüz: I-II
- ŞEHRİSTÂNÎ, Abdülkerim(ö.548/1153), Nihâyetu'l-İkdâm fî İlmi'l-Kelâm, Ts., yy.
- ŞELEBÎ, Muhammed Mustafa, Ahkâmü'l-Üsre fî'l-İslâm, Beyrut, 1977/1397, II. Baskı
-, el-Medhal fî't-Ta'rif bi'l-Fıkhi'l-İslâmî, Beyrut, 1985
-, Ta'lîlül-Ahkâm, Beyrut, 1981
-, Usûlü'l-Fıkhi'l-İslâmî, Beyrut, 1978, II. Baskı
- ŞENER, Abdülkadir, Kıyas İstihşân İstislâh, Ank., 1981
- ŞENKÎTÎ, Muhammedü'l-Emîn, Menhecü't-Teşrîi'l-İslâmî ve Hikmetüh, Medîne, H.1384
- ŞEVKÂNÎ, Muhammed b. Ali (ö.1250/1834), İrşâdü'l-Fühûl ilâ Tahkiki İlmi'l-Usûl, Beyrut, 1992, I. Baskı
- ŞEYBÂNÎ, Muhammed b. Hasen (ö.189/805), Kitâbü'l-Kesb [ve Şerhuhû li's-Serahsî] Haz. Abdülfettah Ebû Ğudde, Beyrut, 1997/1417, I. Baskı
- TAHMÂZ, Abdülhamid Mahmud, Mizâtü's-Şerîati'l-İslâmiyye ale'l-Kavânîni'l-Vad'iyye, Dimeşk, 1991
- TELEMSÂNÎ, Ebû Abdullah Muhammed b.Ahmed (ö.771/1370), Miftâhu'l-Vusûl ilâ Binâi'l-Furû' ale'l-Usûl, Tahk.Muhammed Ali Ferkus, Beyrut, 1998, I.Baskı
- TEFTÂZÂNÎ, Sa'düddîn, Mesud b. Ömer (ö.792/1390), et-Telvîh ilâ Keşfi Hakâiki't-Tenkîh, Tahk. Muhammed Adnan Derviş, Beyrut, 1998, I.Baskı, c. I-II
-, Şerhu'l-Mekâsîd, Tahk. Abdurrahman Umeyrâ, Beyrut, 1989. I.Baskı, c. I-V
- TEHÂNEVÎ, Muhammed Ali b. Ali (ö.1158/1745), Keşşâfû İstilâhâtî'l-Fünûn, İst., 1984, c. I-II
- TİRMİZÎ, Ebû İsâ (ö.279/892), es-Sünen, İst., 1992, c. I-V
- TAPLAMACIOĞLU, Mehmet, Din Sosyolojisi, Ank., 1983, III. Baskı
- TÜFÎ, Necmüddîn Ebi'r-Rabî Süleyman b. Abdilkavî (ö.716/1316), Şerhu Muhtasari'r-Ravda, Tahk. Abdülmuhsin et-Türkî, Beyrut, 1990. I. Baskı, c. I-III

-, et-Ta'yîn fi Şerhi'l-Erbâin, Tahk. Ahmed Hâc Muhammed Osman ,
Beyrut, 1988, I. Baskı
- TÜMER, Günay, – Küçük, Abdurrahman, Dinler Tarihi, Ank., 1993, II.
Baskı
- ÜDEH, Abdulkâdir (ö.1955), et-Teşrîu'l-Cinâî el -İslâmî, Beyrut, 1989,
X. Baskı, c. I-II
- ULUDAĞ, Süleyman, İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmeti, Ank.,
1989
- UMÂRA, Muhammed, Mu'tezile ve İnsan Özgürlüğü Sorunu, Çev.
Vahdettin İnce, İst., 1998
- UZUNPOSTALCI, Mustafa, Fıkıh Usûlû Ders Notları, Konya, Ts.
....., Hukuk ve İslâm Hukuku II, Konya, 1990
- WALTER, P., Budizm Tarihi, Ank., 1946
- YAMAN, Ahmet, İslâm Hukukunda Uluslararası İlişkiler, Ank., 1998
- YAZIR, M. Hamdi, Hak Dini Kur'an Dili, Eser Neşriyat, 1971, c. I-X
- YENİÇERİ, Celâl, İslâm İktisadının Temelleri, İst., 1980
- YÖRÜK, Abdülhak Kemal, Hukuk Felsefesi Dersleri, Kısım I, İst., 1958
- YUSUF MÛSA, Muhammed, Târîhu'l-Fıkhî'l-İslâmî, Kahire, 1958
- ZÂHİDÎ, Hâfız Senâullah, Teysîru'l-Usûl, Beyrut, 1993, II. Baskı
- ZEBÎDÎ, Muhammed Murtazâ (ö.1205/1790), Tâcü'l-Arûs min Cevâhi-
ri'l-Kâmûs, Mısır, 1306, I. Baskı, c. I-X
- ZELEMÎ, Mustafa İbrahim, Felsefetü's-Şerîa, Bağdat, 1979
- ZEMAŞERÎ, Ebû'l-Kâsım Cârullah Mahmûd b. Ömer (ö.538/1143),
el-Keşşâf an Hakâiki't-Tenzîl, Beyrut, Ts., c. I-IV
- ZENCÂNÎ, Ebu'l-Menâkıb Şihâbüddin Mahmud b. Ahmed (ö.656
/1258), Tahricu'l-Furû' ale'l-Usûl, Tahk. Muhammed Edib Sâ-
lih, Beyrut, 1987, I. Baskı
- ZERKÂ, Muhammed (ö.1938/1357), Şerhu'l-Kavâidî'l-Fıkhîyye,
Dimeşk, 1989/1409, II. Baskı
- ZERKÂ, Mustafa Ahmed, el-İstislâh ve'l-Mesâlihi'l-Mürsele fi's-Şer'iatî'l-
İslâmiyye ve Usûli Fıkhihâ, Dimeşk, 1998, I. Baskı
-, el-Fıkhû'l-İslâmî fi Sevbihî'l-Cedîd, Dimeşk, 1968, c. I-III
- ZERKEŞÎ, Bedruddin Muhammed b. Bahâdır (ö.794/1392), el-Mensûr
fi'l-Kavâid, Tahk. Teysîr Fâik Ahmed Mahmûd, Kuveyt,
1982, I. Baskı

-, el-Bahru'l-Muhît fi Usûli'l-Fıkh, Neşr. Abdüssettâr Ebû
Ğudde, Riyad, Ts., c. I-VI
- ZEYDÂN, Abdülkerim, el-Vecîz fi Usûli'l-Fıkh, İst., Ts.
-, Mecmûatü Bühûsün Fıkhıyye, Beyrut, 1986
- ZÜBEYR, ez-Zeyn Ya'kub, Mevkıfû's-Şeriatî'l-İslâmiyye min Tanzîmi'n-
Nesl, Beyrut, 1991, I. Baskı
- ZÜHAYLÎ, Vehbe, el-Vecîz fi Usûli'l-Fıkh, Dimeşk, 1995/1415, II. Baskı
-, İslâm Hukukunda Savaş, Çev: İsmail Bayer, İst. 1996
-, Cühûdü Taknîni'l-Fıkhî'l-İslâmî, Beyrut, 1987, I. Baskı
-, er-Ruhasû's-Şer'îyye, Beyrut, 1993, I. Baskı
-, Nazariyyetü'd-Darûrâtî's-Şer'îyye Mukaraneten maa'l-
Kanûni'l-Vad'î, Beyrut, 1982, III. Baskı
-, Usûlü'l-Fıkh, Dimeşk, 1986, I. Baskı, c. I-II
- ZÜHEYR, Muhammed Ebü'n-Nûr (ö.1407/1987), Usûlü'l-Fıkh, Kahire,
1992/1412, cüz: I-IV

İslâm Hukukunda Gâye Problemi

Dr. Ali Dekcan

İslâm, hükümleri vaz' ederken mutlaka insanın yararına olmak üzere bir takım gaye ve hedefleri gözetmiş, gerekçesiz ve amaçsız hiçbir hüküm bina etmemiştir.

Hükümler, kaynak ve metod açısından incelenebilir. Kaynak, hükümlere dayanak olan delillerdir. Metod ise bu hükümleri delillerden çıkarma yöntemidir. Hukukun gayeleri konusu, delillerden hüküm çıkarırken, müçtehidin temel fitrî /zarûrî ihtiyaçları dikkate almasını ve hükümleri buna bina etmesini ifade eden bir yöntemdir. Bu yöntemle hem kaynağın gücü ve bağlayıcılığı ortaya çıkmış olur, hem de mükellef açısından, işlediği fiilin sebep ve hikmeti anlaşılmış olur. Böylece mükellef, yaptığı işi bilerek ve tatmin olmuş bir gönülle yapar. Ayrıca hükümlerin maksat ve gayelerini araştırmak, hükümlerin delillerle münasebetini sağlayan ve o hükmün delile uygunluğunu ortaya koyan bir sağlama mekanizmasıdır.

İslâm hukuk literatüründe kanun koyucunun vaz' ettiği hükümlerde gözettiği bu gayelerin tesbiti çalışmalarına kısaca, "Makâsıdu's-Şerîa" denilmektedir. Bu çalışmada "Hukukun Gayeleri" olarak adlandıran konunun fıkıh usûlündeki boyutlarını ile birlikte tarihi seyrini ele aldık. Dolayısıyla çalışma, daha çok, bu konuyu detayıyla ele alıp geliştirecek olan ilim erbabının istifadesine sunan bir tesbit çalışması saymak mümkündür.

