

Rekabet Hâlindeki Yetkililer: Kuzey Amerika’da İslami Aile Hukuku ve Yarı-Yargısal Süreçler^[1]

Yousef Aly Wahb ^[2]

Özet

Özel anlaşmazlıklarını çözmek isteyen Kuzey Amerikalı Müslümanlar adalete erişim konusunda çok yönlü sorunlarla karşı karşıya kalmaktadır. İslami evlilik ve boşanma yasaları her zaman Kuzey Amerika aile kanunu sistemiyle uyumlu olmadığından, Müslümanlar her iki yasal sisteme karşı yükümlülüklerini aynı anda yerine getirmeye çalışmanın zorluğunu yaşamaktadırlar. Seküler hukukun aksine İslami boşanma işlemleri kocanın nihai rızasının veya Müslüman bir hâkimin (kadının) bulunmasını gerektirir. Ayrıca, boşananlar için aile hukuku kanunları tarafından sağlanan ek yardımlara benzeyen maddi yükümlülükler ve haklar belirler. İhtilafların çözümünde yarı-yargısal dinî süreçlerin olmaması Müslümanların dinî inançlarına uygun bir boşanma veya fesih kararı elde edebilmelerine, mali uzlaşmalar ve velayet gibi müteakip destekler edinebilmelerine engel olmaktadır. Bu makale, birbiriyle örtüşen bu engellere yanıt vermek amacıyla, dinî boşanma, fesih kararı verme ve ek yardım konusunda dinî hukuku kullanarak arabuluculuk veya hakemlik yapan İslam fıkına uygun yetki biçimlerini incelemektedir. Çalışma, aile içi anlaşmazlıkların İslam hukukuna uygun

1 Aly Wahb, Y. (2022). “Rekabet Hâlindeki Yetkililer: Kuzey Amerika’da İslami Aile Hukuku ve Yarı-Yargısal Süreçler”. (Çev. Ebrar Akdeniz). *İslam ve Toplum Araştırmaları Dergisi, Amerika*, Sayı 1, 67-87. <https://doi.org/10.35632/ajis.v39i1.3934>.

2 Yousef Aly Wahb, Yaqeen İslami Araştırmalar Enstitüsü’nde yardımcı editör ve Windsor Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde İslam hukuku öğretim elemanıdır. Yüksek lisansını Windsor Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde, lisansını ise El-Ezher Üniversitesi İslami İlimler Bölümü’nde tamamlamıştır.

ve yasal olarak uygulanabilir bir şekilde çözülmesi için bütüncül bir çerçeveye yönelik tavsiyelerle son bulmaktadır.

Giriş

İhtilafli bir boşanma sürecinde olan Kuzey Amerikalı Müslümanlar ya mahkeme kararıyla boşanabilir (ki bu süreç İslami boşanmanın gerekliliklerini taşımaya-bilir) ya da dinî liderlik için imamlar, dinî danışmanlar yahut İslami kuruluşların yardımına başvurabilirler (bu kimseler ise ne İslami ne de seküler hukukta bağlayıcı herhangi bir yetkiye sahip olmayabilir).^[3] Kuzey Amerika'daki Müslüman topluluklar genel olarak dinî liderlerini (imamlarını ve âlimlerini) gönüllü olarak atanmış arabulucular veya hakemler olarak görürler.^[4] Aileler, aile içi anlaşmazlıklarını çözmek için bu dinî liderlerden gayri resmî yardım alırlar. Bu da “imamların ve hakemlerin resmî olarak belgelenmeyen kararlara ulaştığı büyük ölçüde denetimsiz ve geçici bir sistem”^[5] ile sonuçlanmaktadır. Böylesi “özel bir düzen” belirsiz bir fıkhi yetki veya dinî meşruiyet, doğru veya tutarlı olmayan kararlar, niteliksiz karar alıcılar ve hatta muhtemelen istismarlar gibi pek çok soruna sebep olmaktadır.

Seküler hukuklar inanca dayalı, özellikle de İslami hukuka dayalı hakemlerin verdikleri kararların uygulanabilirliğine izin verme, kısıtlama getirme veya yasak koyma konusunda farklılaşır. Öte yandan dinî hükümlerin anlamlandırılmasındaki fıkhi tutarsızlıklar nedeniyle Müslüman çiftler İslam temelli evlilik sözleşmelerini (evlilik ve ayrılık sözleşmelerini) yürürlüğe sokmada zorluk yaşamaktadırlar. Devletlerin dinî tarafsızlığı varsayımı, yasama ve yargının dinî ilkeleri anlamlandırmaya ve dinî meseleleri çözmeye dahil olmasını engellemektedir. Dolayısıyla, Kuzey Amerikalı Müslümanlar özel meselelerini mahkemeler dışında, ihtiyaçlarına daha uygun bir ortamda ele alabilmek için alternatif ihtilaf çözücü mekanizmalar arayışına girmektedir.

3 Kanadalı Müslüman topluluğunda aile içi hukuki ihtilafların hem kültürel hem de hukuki bağlamlarda nasıl anlaşıldığına ve ele alındığına ilişkin bir inceleme için bkz. Yousef Aly Wabb, “Faith-Based Divorce Proceedings: Alternative Dispute Resolutions for Canadian Muslims,” *Canadian Family Law Quarterly* 40, no. 2 (2022).

4 Zahela Kamaraudinn, Umar A. Oseni & Syed Khalid Rashid, “Transformative Accommodation: Towards the Convergence of Shari’ah and Common Law in Muslim Authority Jurisdiction,” *Arab Law Quarterly* 20, no. 3 (2016): 257.

5 Julie Macfarlane, *Islamic Divorce in North America: Choosing a Shari’a Path in a Secular Society* (Oxford: Oxford University Press, 2012), 262.

İslam evlilik kurumuna kutsal bir gözle bakar. Kur'an (temel hukuk kaynağı) bunu Allah'ın bir işareti^[6] ve peygamberlerin uygulaması^[7] olarak kabul eder. Evliliğe ilişkin bu dinî algıya rağmen, İslam hukuku diğer şeri hukuklara kıyasla evliliği bir "statü" olmaktan çıkarıp bir "sözleşme" hâline getiren muhtemelen ilk hukuktur.^[8] Evlilik ilişkisini, dinî bir görevi yerine getirmeyi taahhüt eden, hukuki ve ahlaki açıdan sorumlu iki birey arasında bağlayıcı bir dinî anlaşma ve hukuki bir eylem olarak ele alır.^[9] Bu sosyal ve dinî sözleşme otomatik olarak İslam hukukunun uygulanabilir şartlarını içerir ve açıkça ifade edilmemiş olsa bile taraflar için dinî kurallar çerçevesinde bağlayıcıdır.

Hukuki boşanmaların dinen tanınması, İslam hukukunun, gayrimüslim hâkimleri özellikle aile hukuku konularında yargı yetkisinden mahrum bırakması nedeniyle kısıtlanmaktadır. Hukuki süreçler dinî uygulamalarla uyumlu olsa dahi, hâkimin dinî kimliği verdiği kararların İslami açıdan meşruiyetini belirler. Bu teolojik ve hukuki mesele klasik İslam hukukunun, çoğu Müslüman ülkedeki aile mahkemelerinin işlevinin ve birçok Kuzey Amerikalı Müslümanın uygulamalarının merkezi meselelerindendir. Müslüman diaspora dönemlerindeki yargı yetkisine ilişkin İslami hukuk teorilerinin geliştirilmesi sayesinde gayrimüslim ülkelerde ikamet eden Müslüman azınlıkların durumunun fıkhi olarak tanımlanması ve kadınların yokluğunda aile içi ihtilaflara alternatif çözüm mekanizmaları sunulması konusunda esneklik sağlanmıştır.

İslam hukukunda, herhangi bir yargısal karar-vericinin dahil olması gerekmezsiniz evlilik feshi gerçekleştirmek için en çok kullanılan yöntemler *talâk* ve *hul'*dur. *Talâk* "kocanın boşanma niyetini açık veya zımnen belirttiği sözlü veya yazılı tek taraflı boşanmadır."^[10] *Hul'* ise "kadın tarafından başlatılan ve ayrılma talebini ifade eden sözlü veya yazılı iki taraflı boşanmadır. Evlilik bağından feragat etmesi karşılığında kocaya mali tazminat ödenmesine yönelik sözleşmeli anlaşmadır."^[11] Dikkat edilmesi gereken husus, İslami ve hukuki evlilik feshi yöntemleri arasında kendiliğinden bir denklik bulunmadığıdır:

6 Kur'an 30:21.

7 Kur'an 30:38.

8 Majid Khadduri, "Marriage in Islamic Law: The Modernist Viewpoints," *American Journal of Comparative Law* 26, no. 2 (1978): 213.

9 "Arapça *ukud* kelimesi manevi, sosyal, siyasi ve ticari tüm yükümlülükler alanını kapsar. Manevi anlamda *ukud* bireylerin Allah'a karşı sorumluluklarını ele alır; sosyal ilişkilerde terim evlilik sözleşmesini içeren ilişkilere işaret eder." Noor Mohammad, "Principles of Islamic Contract Law," *Journal of Law and Religion* 6, no. 1 (1988): 116.

10 Wahb, "Faith-Based Divorce Proceedings," 111.

11 Kocanın kendisinin tek taraflı boşanma sağlamak yerine eşini *hul'* yapması için zorlaması yasaktır. Zorlaması durumunda *hul'* ile sağlayacağı maddi tazminatı kaybeder. A.g.e., 110-113'te.

Yalnızca sınırlı durumlarda hukuki bir boşanma veya fesih kararı *talâk* veya *hul'* olarak kabul edilebilir. Kocasının rızası dışında hukuki bir boşanma ve fesih kararı elde etmiş bir kadın bağımsız olarak dinî bir evlilik feshi de almalıdır. Kanada'da evlilikteki anlaşmazlıkların çözümünü kolaylaştırmak için İslami yargı otoritesinin şunları gerçekleştirmesi gerekir: (1) Hukuki boşanmayı tamamlayan dinî bir boşanma veya fesih kararı sağlaması ve (2) dinî kanunları ve ilkeleri kullanarak ek yardım konusunda arabuluculuk ve hakemlik yapması.^[12]

Aslında Kuzey Amerikalı imamlar *talâk* ve *hul'* süreçlerine arabulucu olarak dahil olmaktadır. Kocanın *talâk*tan kaçındığı veya *hul'*a itiraz ettiği durumlarda imamların yaklaşımları farklılık gösterir. Bazı imamlar kadı rolünü üstlenerek fesih kararı (*fesh*) veya boşanma (*tatlik*) emri verir. Bu yöntemlerin her ikisi de sebepsiz yere itiraz eden kocaların sürece dahil olmasını gerektirmez. Bazı imamlar ise ciddi sonuçlardan korktukları için anlaşmazlıkların çözümüne karışmaktan kaçınırlar.

Modern Müslüman Dünyada Aile Hukuku

İslam hukuku (*fikh/şer'at*) devlet yasamasının bir ürünü değil, birincil ilahi kaynakların fıkhi analizlerinin bir ürünüdür. Yine de İslam hukukunun geliştirilmesi ve uygulanması siyasi, sosyal ve kurumsal dinamiklerden etkilenmiştir. Fıkıhçıların faaliyette bulunduğu bu dinamikler tutarlı fıkhi doktrinlerin ve fıkıh usullerinin geliştirilmesini gerekli kılmıştır. Bu doktrinler ve usuller de fıkıh mezhepleri tarafından benimsenmiştir. Mezhepler, aile biriminin düzenlenmesine ilişkin yaklaşımları da dâhil olmak üzere, temel öğretilerinde önemli farklılıklara sahiptir.^[13] Temel ve ekonomik meselelerdeki tutumlarında genelde cinsiyetçi ve hiyerarşik bir aile yapısını destekler. Bu “kocanın yararına olabilir... Ancak sorumlulukların karşılıklı paylaşımına yönelik temelde güçlü bir vurgu bulunur.”^[14] Buna rağmen, mezhepler arasındaki derin farklılıklar İslam aile hukuku kapsamındaki hakların ve çözüm yollarının uygulanmasını etkilemektedir.

Mezheplerin gelişmesi, fıkıhçıların yorum ve fıkhi muhakeme yöntemlerini kullanarak birincil kaynakları ortaya çıkan meselelere uygulaması ve böylece risalelerle, fetvalarla ve fıkhi kararlarla belgelenen farklı görüş topluluklarının

12 A.g.e., 112.

13 A.g.e., 175-176.

14 Lama Abu-Odeh, “Modernizing Muslim Family Law: The Case of Egypt,” *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 37, no. 4 (2004): 1070-1073.

oluşturulması yoluyla gerçekleşmiştir. İslam fıkhi, disiplinler arası farklı türdeki akademik çalışmaların gelişmesini, kanunların yazılı hâle getirilmesini, yasal kurumların ve devlet yargısının kurulmasını da içeren aşamalar yoluyla gelişmeye devam etmiştir.

Erken dönem İslam hukuku tarihi, hukuki çoğulculuğun farklı biçimlerini (hukuki merkezîyetçiliğe tepki olarak ortaya çıkan) modern anlayışının çok ötesinde bir şekilde bünyesinde barındırmıştır.^[15] İslam'daki çoğulculuğun bir örneği, kadı atamalarının farklı eğitimsel ve kültürel arka planlara sahip kadıları da içerecek şekilde çeşitli mezheplerden seçildiği tarihi uygulamada görülebilir. Ayrıca, İbrahîmî dinlerden gelen azınlıkları kapsayacak şekilde İslam dışındaki dinlere dayalı yargı sistemlerini de tanımıştır. Elbette hukuki çoğulculuğun bu örnekleri genellikle hanedanlıkların yerel politikalarına ve yasal kültürler arasındaki rekabete tabiydi.^[16] Bu örnekler yasal kurumların hukuk, siyaset ve toplum arasındaki karmaşık ilişkiler içerisinde geliştiğini gösterir. İslam hukukunun toplumsal uygulamalarından etkilenen hukuki çoğulculuğun bu tarihsel örnekleri, İslam aile mahkemelerindeki modern hukuki çoğulculuğun gelişimini anlamak açısından son derece gereklidir.^[17]

İslami olmayan evlilik anlayışlarının tanınması İslam'ın aile hukukundaki çoğulculuğa olan bağlılığının bir parçasıdır. Bunun modern liberalizmin özel meseleler ve seküler aile hukuku için açtığı alana benzediği söylenebilir.^[18] İslam'ın aile hukukundaki çoğulculuğu dört temel faktör etrafında şekillenmiştir: 1) Kanun koyma sürecinde insan yorumundan kaynaklanan farklılıkları çözmedeki imkânsızlık, 2) İslam aile hukukunun sözleşmeye dayalı doğası ve hem emirlerden hem de ruhsatlardan oluşması, 3) taraflara İslam hukukunun varsayılan şartlarının dışına çıkma fırsatı sunan, ailenin hukuk dışı dinî düzenlemesi, 4) gayrimüslimlere kendi dinî işlerinde özerklik tanınması ilkesi uyarınca, İslam hukukunun İslami olmayan aile hukuku sistemleri altındaki evliliklere yönelik kısmi tanıma sağlamaya açık olması.^[19]

15 John Griffiths, "What is Legal Pluralism?" *Journal of Legal Pluralism & Unofficial Law* 18, no. 24 (1986):1-2.

16 Sherman A. Jackson, "The Primacy of Domestic Politics: Ibn Bint Al-A'azz and the Establishment of Four Chief Judgeships in Mamlûk Egypt," *Journal of the American Oriental Society* 115, no. 1 (1995): 53-56.

17 Aron Zysow, "Islamic Law and Political Authority," *Harvard International Review* 7, no. 6 (1984): 44.

18 Mohamed Fadel, "Political Liberalism, Islamic Family Law and Family Law Pluralism" *Marriages and Divorce in Multi-Cultural Context: Reconsidering the Boundaries of Civil Law and Religion* içinde, ed. Joel A. Nicholes (Cambridge University Press, 2010), 165-66.

19 A.g.e., 175-193.

Kolonyalizm sonrası dönemde süregelen seküler etkiye rağmen Müslüman ülkelerdeki hukuk yasalarının yazılı hâle getirilme sürecinde dinî ilkeler genel olarak korunmuştur. Sekülerleşme özellikle de İslami aile hukuku üzerinde en az etkiye sahip olmuştur. Nitekim aile hukuku Müslüman dünya genelinde büyük ölçüde muhafaza edilmiştir. Cezai, mali ve idari kanunlarla ilgili alanlarda düzenlemeler yapılmasına rağmen “evlilik ve mirasla ilgili bazı kısımları doğrudan Kur’an’dan türetilen kişisel statü hukuku, modern zamanlara kadar neredeyse hiç bozulmadan kalmıştır.”^[20] Geniş kapsamlı *Mecelle* de dâhil, kanunları İslam’a dayalı bir şekilde yazılı hâle getirme projelerinde mali işlemler, vasiyet, mülk ve şahitlik meseleleri kanunlaştırılmış^[21] ancak aile hukukuna dair herhangi bir şeye yer verilmemiştir. 1917’de kapsamlı bir İslami aile kanunu taslağı hazırlamaya yönelik ilk girişim atılmıştır: *Osmanlı Aile Hukuku*, gücü merkezileştirmeyi ve yasal hükümleri standart hâle getirmeyi hedeflemiştir.^[22] Bu kanunname birçok Orta Doğu ülkesi tarafından uzun bir dönem benimsenmiştir. Lübnan ve Ürdün gibi bazı modern devletler hâlâ bu kanunnamenin bir kısmını uygulamaktadır.^[23] Bu kanunnamenin etkili bir şekilde uygulanmasının temel sebeplerinden biri *Mecelle*’nin aksine kurallarını farklı mezheplere dayandırmasından ötürü sahip olduğu esnekliktir. Bu, aileyle ilgili kanunları yasalaştırma ve fıkıh kültürünü ıslah etme sürecinde geniş bir fıkıh literatürüne dayanmaları konusunda Müslüman ülkelere ilham olmuştur.

Aile meselelerinde İslam hukukunun üstünlüğüne yapılan vurgu çağdaş fıkıhta da ele alınmakta ve içtihatlarda açıkça zikredilmektedir. Örneğin, 1979’da Mısır Yargıtay’ı tüm politikaların “toplumun tamamının bağlı kalabileceği ve dinî yasaların hiçbir hükmüyle ilişkili olmayan, tamamen seküler bir doktrine dayanması”^[24] gerektiğini belirtmiştir. Ancak Yargıtay, genel politikaları sekülerleştirirken “aile ilişkilerinde temel ilke olarak İslam Şeriatı’nın uygulanacağına dair yerleşik hukuk sistemini”^[25] açık bir şekilde devam ettirmiştir. İslam aile hukuku genel olarak korunmasına rağmen tamamen aynı

20 Khadduri, “Marriage in Islamic Law,” 214.

21 Kanunları yazılı hâle getirilmesi projeler arasında farklı mezheplere ve daha fazla hukuki alana yer veren projeler için bkz. Fatıma el-Avva, *Akdü’l-tahkîm fi’ş-şerî’ati ve’l-kânûn* (Beyrut: el-Mektebî’l-İslâmî, 2002), 105-127.

22 Kristen Stilt, Salma Waheedi & Swathi Griffin, “The Ambitions of Muslim Family Law Reform,” *Harvard Journal of Law & Gender* 41 (2018): 308.

23 el-Avva, *Akdü’l-tahkîm*, 92.

24 Hussein Ali Agrama, “Sovereignty, Indeterminacy: Is Egypt a Secular or Religious State?” *Comparative Studies in Society and History* 52, no. 3 (2010): 506.

25 Maurits S. Berger, “Secularizing Interreligious Law in Egypt,” *Islamic Law & Society* 12, no. 3 (2005): 406 (vurgu eklenmiştir).

kalmamıştır. Zaman içinde göze çarpan değişimler geçirmiştir ve hâlâ da yeni ve bazen tartışmalı düzenlemeler gelmeye devam etmektedir.

Bugün Müslüman ülkelerin birçoğundaki aile hukuku sistemi, klasik fıkıh kanunlarının gözden geçirilmesi için hukuki reformlara kapı aralamaktadır.^[26] Böylece kanunlar, yaygın Ortodoks mezheplerin dışındaki fıkhi doktrinleri kapsamakta ve gelişen sosyal dinamiklere cevaplar sunabilmektedir.^[27] Bu reformlar, bir evliliği gerçekleştirmede vasiye verilen hak, eş ve çocuk nafakası, çocukların velayeti ve evliliğin yargı yoluyla feshi gibi karmaşık davalarda kadınlara ek haklar sunar. Örneğin, evlilik feshinin yargı feshi veya mahkeme-kararlı boşama yoluyla gerçekleşmesi, Ortodoks fıkıh mezheplerinden birinin seçilmesine bağlı bir şekilde genellikle çoğu Müslüman ülkede mevcuttur:

Maliki bir doktrin olan evliliğin yargı yoluyla feshi... bugün çoğu Müslüman ülkede uygulanmaktadır... Klasik Hanefi fıkıh kadının herhangi bir gerekçeyle evliliğinin feshedilmesini talep etmesine pratikte izin vermez. Ancak çoğunluğunu Hanefilerin oluşturduğu Pakistan'da 1939 Müslüman Evliliklerin Feshi Yasası kadına on dört farklı sebepten fesih talebinde bulunma hakkı tanır.^[28]

Pek çok ülkede hukuki reformlar kabul edilmesine rağmen yalnızca Türkiye şeriatı kaldırmış, Tunus ise çok eşliliği yasaklayarak şeriatın bir kısmını terk etmiştir.^[29] Çoğu Orta Doğu ve Arap ülkesi hem usul hukukunda hem de furu hukukta şeriatı takip etmekte ve şeriatın temel ilkelerini değiştirmeden onu modern sosyal değişimlere uyarlamaktadır.

İslami Olmayan bir Yargı Organının Dinî Otoritesi

Adalet erişim yargı organının ortamından etkilenir. Yargı organının iki yetkili makamı vardır: Müftü ve kadı. Aralarındaki temel fark müftünün bağlayıcı olmayan fetvalar vermesi, kadının ise uygulanması gereken bir hüküm vermesidir. Benzer şekilde dinî normatif hükümler de ikiye ayrılır: 1) Namaz ve orucun içinde bulunduğu ibadetlerle ilişkili meseleler gibi sadece fetva yoluyla elde edilebilenler ve 2) evlilik ve boşanmanın da içinde bulunduğu sözleşmeli an-

26 Syed Naqvi, "Modern Reforms in Muslim Family Laws: A General Study," *Islamic Studies* 13, no. 4 (1974): 235.

27 Modern Müslüman ülkelerdeki boşanma şemalarının bir incelemesi için bkz. Abdullah An-Na'im, *Islamic Family Law in a Changing World: A Global Resource Book* (Londra: Zed Books, 2002).

28 A.g.e., 240.

29 Khadduri, "Marriage in Islamic Law," 217.

laşmalarla ilişkili meseleler gibi fetva ya da hüküm yoluyla elde edilebilenler.^[30]

İslami yargı kavramının birden fazla tanımı olmasına rağmen tümü kadınların otoritesi ve hükmü ile ilgilidir. Özünde bir hüküm meşru bir yetkili tarafından ilahi bir kaynağa göre verilen ve bir anlaşmazlığı geri dönülemez bir şekilde çözen hukuki ve ahlaki olarak bağlayıcı bir yargıdır.^[31] Hüküm yalnızca davacıları bağlamakla kalmaz, aynı konuda farklı bir görüşe sahip olabilecek fıkıhçılar gibi üçüncü tarafları da ahlaki olarak sorumlu kılar.^[32] Bir hükmün otoriter olması “herhangi bir hukuk kuralına uygun olmasından değil [kadın] yasal düzendeki kurumsal konumuna bağlı olan yetkisinden” kaynaklıdır.^[33] Bir hükmün dinî olarak bağlayıcı olması Müslüman fıkıhçıların kadı tayinleri için oldukça katı uygunluk koşulları geliştirmelerini gerekli kılmıştır. Mezheplerin çoğunluğu, kadınların İslam hukukunda üstün bir bilgi birikimine sahip olmasını,^[34] Müslüman olmasını, mevcut siyasi otorite tarafından tanınıyor olmasını,^[35] dürüst ve iyi terbiyeli olmasını, fiziksel olarak ehil ve akli dengesinin yerinde olmasını^[36] zorunlu tutar. Cinsiyet^[37] ve soy^[38] gibi diğer şartlar mezhepler arasında ihtilafıdır. Belirli teolojik gruplar tarafından öne sürülen ek şartlar da bulunur.^[39]

30 Şihâbüddin Ahmed b. İdris el-Karâfî, *el-Furûk*, nşr. Muhammed Sirâc & Ali Cuma, 1. Baskı, 4. Cilt (Kahire: Dârü'l-Selâm, 2001), 1:1182.

31 *Kadâ'* terimine şu ansiklopedide bkz. *El-Mevsuatu'l-fikhiyyetu'l-Kuveytiyye* (Kuveyt: Dârü'l-Safva, 1995), 33:291-93.

32 Şihâbüddin Ahmed b. İdris el-Karâfî, *el-İhkâm fî temyizi'l-fetâvâ 'ani'l-ahkâm ve tasarrufâti'l-kâdi ve'l-imâm* (The Criterion for Distinguishing Legal Opinions from Judicial Rulings and the Administrative Acts of Judges and Ruler), İngilizce çev. Mohamad Fadel (Yale University Press, 2017), 14.

33 Anver Emon, “Islamic Law and the Canadian Mosaic: Politics, Jurisprudence, and Multicultural Accommodation,” *Canadian Bar Review* 87, no. 2 (2008): 400.

34 Her bir Sünni mezhebe ait farklı gereklilikler için bkz. *el-Mevsuatu'l-fikhiyye*; Ghulam Murtaza Azad, “Qualifications of a Qâdî,” *Islamic Studies* 23, no. 3 (1984): 249. Şiiilikteki şartlara dair bir tartışma için bkz. Muhammed Hasan en-Necefî, *Cevâhirü'l-kelâm fî şerhi şera'i'l-İslâm*, nşr. Haydar el-Dabbâğ, 2. Baskı, 44 cilt (İran: Müessesetü'l-Neşri'l-İslâmî, 2012), 41:12-95.

35 *el-Mevsuatu'l-fikhiyye*.

36 Şemseddin Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'âni elfâzi'l-Minhâc*, 4 cilt (Kahire: Mustafâ el-Bâbî'l-Halebî, 1985), 4:375.

37 Ebû Bekr b. Mes'ûd el-Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i' fî tertîbi's-şerâ'i'* (Beyrut: Dârü'l-Kütübî'l-Arabî, 1974), 9:4079; Karen Bauer, “Debates on Women's Status as Judges and Witnesses in Post-Formative Islamic Law,” *Journal of the American Oriental Society* 130, no. 1 (2010): 1.

38 Muhammed el-Desûkî, *Hâşiyetü'l-Desûkî 'ale's-Şerhi'l-kebir*, 4 cilt (Kahire: İsa el-Halebî, 2004), 4:129-130; en-Necefî, *Cevâhirü'l-Kelâm*, 41:14.

39 Örneğin, 12 İmam Şia mezhebi kadının Peygamber'in ailesindeki imamlara inanması şartını koşar. Hüseyin el-Huş, *Fıkhu'l-kadâ'* (Beyrut: Dârü'l-Melek, 2004), 102-115.

İslam hukuk sisteminin evrimi yalnızca kanunların yazılı hâle getirilmesini değil aynı zamanda mahkeme yapılarının sistematikleştirilmesini, kadı tayinlerinin gerekliliğini ve hukuk eğitimi de içerir.^[40] Geleneksel yönetim biçimlerinden ulus-devletlere geçiş, sekülerleşme ve kanunların yazılı hâle getirilmesiyle de birlikte yargı organının biçimini ve karakterini etkilemiştir. Hâkimler için şart görülen nitelikler değişmiştir. Örneğin, artık İslam hukukunda belirli bir bilgi birikimine değil hukuk okullarından elde edilen niteliklere sahip olmaları gerekmektedir.^[41] Bu değişiklikler, İslam hukukunun yazılı hâle getirilmesinin bir sonucu olarak yargılardaki kişisel tasarruf yetkisinin azaltılması nedeniyle meşru görülebilir. Ancak bununla birlikte hâkimlik makamının dinî doğasını ve bu rolün beraberinde getirdiği toplumsal ve teolojik beklentileri aşındırmıştır. Yine de sekülerleşmeden sonra bile hâkimlerin dinî otoritesi ve aile mahkemelerinde yalnızca kadılara yer verilmesi, İslam aile hukuku kurallarının bir parçası olmaya devam etmektedir.^[42]

Kadı Tayinleri İçin Gerekli Şartların İstisnaları

İslam'ın temel maksatlarından biri herkes için adaleti sağlamak ve sosyal istikrarı korumaktır. Bu nedenle İslam hukuku kadı tayinlerini toplumsal bir sorumluluk olarak görür.^[43] Dolayısıyla, eğer işleyen bir yargı sistemi kurulmazsa tüm toplum dinî açıdan sorumlu tutulacaktır. Cüveynî “Müslümanlar için bir adalet sistemi kurmayı, mazlumları zalimlerden kurtarmayı, davacılar arasındaki anlaşmazlıkları çözme”yi İslam inancının temelleri ve en önemli toplumsal yükümlülükleri arasında zikreder.^[44] Diğer Şafii âlimlere göre şartlar sağlandığı takdirde kadılık görevini kabul etmek cihada katılmaktan daha önemlidir.^[45]

40 Örneğin bkz. Najibah M. Zin, “The Training, Appointment, and Supervision of Islamic Judges Malaysia,” *Pacific Rim Law and Policy Journal* 21, no. 1 (2012):115.

41 Bkz. Nadia Sonneveld & Ahmed Tawfik, “Gender, Islam and Judgeship in Egypt,” *International Journal of Law in Context* 11, no. 3 (2015): 348.

42 Lynn Welchman, *Women and Muslim Family Laws in Arab States: A Comparative Overview of Textual Development and Advocacy* (Amsterdam: Amsterdam University Press, 2007), özellikle şu bölüme bkz. “Shari’a Postulates, Statuary Law and the Judiciary”.

43 Ebû Bekr Ahmed b. Alî el-Cessâs, *Şerhu kitâb-ı adabî'l-kâdî li'l-imâm Ebî Bekr el-Hassâf* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2012), 361-65.

44 Abdülmelik el-Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, nşr. Abdülazîm ed-Dîb, 1. Baskı, 20 cilt (Beyrut: Dâru'l-Minhâc, 2007), 18:458.

45 Ebû Hâmid el-Gazzâlî, *el-Vasît fi'l-mezheb*, nşr. Ahmed İbrâhîm & Muhammed Tâmir, 1. Baskı, 7 cilt (Kahire, Dâru'l-Selâm, 1997), 7:287. Ayrıca bkz. el-Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ* (no: 20172): Tâbiinden meşhur Mesrûk şöyle demiştir: “İnsanlar arasında bir gün [hak ile] hükmetmek, benim için bir yıl cihat etmekten daha hayırlıdır.”

“İyiliği emretmek ve kötülükten sakındırmak” şeklindeki toplumsal görev,^[46] toplum üyelerinin toplumsal adaleti koruyarak ve tanıklık yoluyla kişilerin haklarını gözeterek yargı organına destek olmasını gerektirir.^[47] Kadılığın kendisi de iyiliği emretme ve kötülükten sakındırmanın bir aracı olarak görülür.^[48] Dinî ve dünyevi faydalar yargı sisteminin inşa edilmesi yoluyla elde edilir.^[49]

Pratiğe dökme sürecinin bir parçası olarak İslam hukukunun farklı mezheplerinde ve tarihinin farklı dönemlerinde kadı tayini için gerekli şartlar sağlanamadığı zaman çeşitli istisnalar yapılmıştır. Neredeyse bütün mezhepler kişisel hakları korumak, sosyal güvenliği sağlamak ve ihtilafların çözümünde alternatif yollar sunmak için bazı şartların göz ardı edilmesine izin veren, çevresel koşullara bağlı bir esneklik önerir. Ahmed b. Hanbel kadılarda aranan niteliklere yönelik katı bir bağlılık nedeniyle adalete erişimin tehlikeye atılmamasının önemi hakkında yorumda bulunur: “Haklarının ihlal edilmemesi amacıyla [insanlar için] bir kadı bulunmalıdır.”^[50] Bu nedenle Hanbeli fıkıhçılar, mevcut adaylar arasında en iyi olanlara öncelik verilerek şartların mümkün olduğunca yerine getirilmesi gerektiğini belirtir.^[51]

İslam hukuku alanında bilgili olma şartıyla ilgili olarak Maliki mezhebi bir *mukallid* veya bilgisiz bir adayın atanmasına şu koşullar altında izin vermiştir: *Mukallid* yalnızca kendi mezhep imamının hükümlerine uymalı,^[52] bilgisiz olanlar ise bir hüküm vermeden önce âlimlere danışmalıdır.^[53] Dinî dürüstlük şartını tartışırken pek çok Hanefi fıkıhçı adalete erişimi kolaylaştırmak için inançsız (*fâsik*) kadınların atanmasını meşru görmüş ancak siyasi otoritelerin

46 Bu toplumsal sorumluluk hakkında bir tartışma için bkz. Ebû Hâmid el-Gazzâlî, *İhyâ'ü 'ulûmi'd-dîn*, 1. Baskı, 10. Cilt (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2011), 4:535-663; David Decosimo, “An Umma of Accountability: Al-Ghazâlî against Domination,” *Soundings: An Interdisciplinary Journal* 98, no. 3 (2015): 260.

47 Celâleddîn es-Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*, nşr. Muhammed Tâmir & Hâfız Hâfız, 7. Baskı, 2 cilt (Kahire, Dâru's-Selâm, 2018), 2:722.

48 Ebû'l-Hasen el-Mâverdî, *el-Hâvî'l-kebîr*, nşr. Âdil Abdülmevcûd ve Ali Muavvaz, 1. Baskı, 11 cilt (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1994), 16:7; Burhânüddîn İbrâhîm b. Ferhûn, *Tebsiratü'l-hükkâm fî usûli'l-akziye ve menâhici'l-ahkâm*, nşr. Cemâl Maraşlı, özel baskı, 2 cilt (Riyad: Dâru Âlemi'l-Kutub, 2003), 1:10.

49 Bedreddin İbn Cemââ, *Tahrirü'l-ahkâm fî tedbiri ehli'l-İslâm*, nşr. Fuâd Ahmed, 1. Baskı (Katar: Ri'âsatü'l-Mehâkimi's-Sher'iyye ve's-Su'ûni'l-Diniyye, 1985), 88.

50 Mansûr b. İdris el-Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ' 'an metni'l-İknâ'*, 6 cilt. (Beyrut: Âlemu'l-Kutub, 1983), 6:286.

51 A.g.e., 296.

52 İbn Ferhûn, *Tebsiratü'l-hükkâm*, 1:21-22.

53 El-Desûkî, *Hâşiyetü'l-Desûkî*, 4:129.

bu atamaları başlatmasını yasaklamıştır.^[54] Bu istisnalar olmasaydı “özellikle de bizim zamanımızda meşru hiçbir yargı sistemi mevcut olmazdı.”^[55] Üstelik Hanefi fıkıhçılar gayrimüslim yetkililer tarafından atanan Müslüman kadıları da yetki alanlarındaki Müslüman toplumun onaylaması hâlinde meşru görmüş-tür.^[56]

Meşru bir Müslüman otorite tarafından tanınma şartıyla ilgili olarak Şa-fii fıkıhçılar, kadıların bir sonraki yöneticinin adaletsiz veya başka bir sebeple gayrimeşru olması durumunda istifa etmemelerini tavsiye etmiştir. Ayrıca, si-yasi yönetim sistemine karşı toplumsal karışıklığın daha büyük zararlar ver-mesini engellemek için toplumu da “niteliksiz” kadıları^[57] görevden almamak konusunda uyarmıştır. 12 İmam Şia mezhebi de kadı tayinlerinin “İmam” tar-fından onaylanması yönündeki katı şartlarına rağmen, kadının ilim bilgisi ve dürüstlüğüyle ilgili bazı istisnalara izin vermiştir.^[58]

Bu şekildeki çeşitli istisnalar bazı mezheplere özgü belirgin fıkhi doktrinler yaratmıştır. “Zorunluluk kadısı” (*kâdî’z-zarûre*) Şafii mezhebi tarafından orta-ya atılmış ve büyük ölçüde bu mezhep tarafından geliştirilmiştir.^[59] “Zorunlu-luk” kelimesi adalete erişim konusunda artan toplumsal ihtiyaca işaret eder. Bu ihtiyaç kadı tayini için gerekli kişisel ön koşulların önemini hükümsüz kılar: Atanan kişinin kararları “insanların endişelerini ve çıkarlarını kötü etkileme-mek için zorunluluk gereği uygulanır.”^[60] Zorunluluğa yapılan vurgu ayrıca bu atamaların duruma bağlı doğalarını da teyit eder. Bu atamalara yalnızca genel

54 Muhammed b. Ömer İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhi tenvîri'l-eb-sâr*, nşr. Âdil Abdülmevcûd ve Ali Muavvaz, 1. Baskı, 14 cilt (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2011), 8:25.

55 A.g.e.

56 A.g.e., 5:368; Nizâm, *el-Fetâva'l-Hindîyye*, nşr. Mahmûd Matraccî, 6 cilt. (Şam: Dâru'l-Fikr, 1991), 3:307. Şafii fıkıhçı İzzeddin b. Abdusselâm (ö. 660/1262) da bu görüşü benimser: İzzeddin b. Abdusselâm, *Kavâ'idü'l-ahkâm fî mesâlihi'l-enâm*, nşr. Nezîh Hammâd ve Osman Cuma, 1. Baskı, 2 cilt (Şam: Dâru'l-Kalem, 2000), 1:121-2. Aynı meselede başka bir Şafii görüş el-Demîrî (ö. 808/1405) tarafından İbnü'l-Rif'a'a (ö. 710/1310) atfedilir: Kemâleddîn ed-Demîrî, *en-Necmü'l-vehhâc fî Şerhi Minhâc*, 1. baskı, 10 cilt (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2004), 10:151. Ancak el-Hatîb eş-Şirbînî (ö. 977/1570) İbn Abdusselâm'ın görüşünü yanlış bulmuştur. Ayrıca bkz. Abdulkerim Zeydân, *Nizâmü'l-kazâ' fî ş-şerî'ati'l-İslâmiyye* (Beyrut: Al-Risala Foundation, 1989), 36-37.

57 Zekeriyâ el-Ensârî, *Esna'l-metâlib şerhu râvzi't-tâlib*, nşr. Muhammed Tâmir, 2. Baskı, 9 cilt (Beyrut, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2012), 9:103-104.

58 en-Necefî, *Cevâhirü'l-Kelâm*, 90-94; el-Huş, *Fıkhü'l-kadâ'*, 163.

59 İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetü'l-muhtâc bi-şerhi'l-Minhâc*, nşr. Enver Dağıstanî, 1. Baskı, 10 cilt. (Kuveyt: Dâru'l-Diyâ, 2020), 7:219.

60 İbnü'n-Nakîb el-Mısırî, *The Reliance of the Traveler*, İngilizce çev. Nuh Keller (Maryland: Amana Publications Beltsville, 2008), 629-30.

kuralın bir istisnası olarak izin verilmektedir ve böylece kadıların taşınması gereken asıl niteliklerin mümkün olduğunca sağlanması gerektiği koşulu korunmuş olmaktadır.^[61] Bu yaklaşım zorunluluk kadısına tanınan koşullu yetkide görülmektedir. Bu durumdaki kadıların yetkisi, bir hüküm vermeden önce sağlam bir fıkhi muhakeme kullanmalarını sağlayacak şekilde âlimlere danışmalarına bağlıdır.^[62] Buna ek olarak hükümlerin, destekleyici delillere açık bir şekilde işaret etmesi gerekir. Böylece davacılar, delillerin sağlamlığını ve tanıkların güvenilirliğini sorgulayabilirler.^[63] Bu tür kurallar zorunluluk kadısının meşruiyetini gerekçelendirmenin, rollerinin kapsamını değerlendirmenin ve prosedürlerin istismar edilme riskini azaltmanın ne kadar karmaşık olduğunu gösterir.

Hukuk Yetkililerinin Yerini Alan Topluluk

Gayrimüslim bir yasal düzenin yönetiminde yaşayan Müslüman topluluklar İslam'ın yüce maksatlarını yerine getirmek için toplumsal sorumluluk (*farz-ı kifâye*) çerçevesince hareket ederler.^[64] Özellikle kadılar için bir tayin süreci olmadığında İslam hukuku toplum liderlerine^[65] mevcut olan en nitelikli kadıyı atama sorumluluğunu yükler. Örneğin, evlilik kararlarında toplumun müdahalesini açıkça tanıır: “Kocası kayıp [yani bulunamayan] bir kadının [boşanmak için] sorununu [Müslüman] bir kadıya, [Müslüman] bir yöneticiye ... veya Müslüman bir topluluğa taşınmasına izin vardır.”^[66] Bu kurallar tüm mezheplerde bulunabilmesine rağmen^[67] Hanefilik ve Malikilikte daha belirgindir.

Bu fıkhi hükümlerin bir kısmı gayrimüslim yönetimlerin Müslüman topluluklarına yayılmasıyla ortaya çıkmıştır. Örneğin, 15. yüzyıl Hanefi âlimi İbnü'l-Hümâm, gayrimüslim yönetimlerin ele geçirdiği Kordoba, Valensiya

61 *el-Mevsû'atü'l-fikhiyye*, 13:166.

62 Tüm mezhepler bu görüşte hemfikirdir. A.g.e.

63 el-Heytemî, *Tuhfetü'l-muhtâc*, 7:59.

64 Fıkıhtaki *farz-ı kifâye* kavramına ve uygulamasına ilişkin genel bir inceleme için bkz. Yousef Aly Wahb, “*Farḍ Kifāyah: The Principle of Communal Responsibility in Islam*,” *Yaqeen Institute*, 2021, <https://yaqeeninstitute.ca/yousef-wahb/fard-kifayah-the-principle-of-communal-responsibility-in-islam>.

65 İslam geleneğinde bunlar “*ehlü'l-hall ve'l-akd*” olarak isimlendirilen, bir anlaşmayı yürürlüğe sokma veya feshetme konusunda tasarrufi siyasi ve sosyal yetkisi olan kişilerdir. Bkz. el-Heytemî, *Tuhfetü'l-muhtâc*, 531-532.

66 Muhammed el-Muhtâr Şankitî, *Mevâhib el-celîl min edilleti Halîl* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004), 3:210.

67 Şafilîğin topluluk tarafından tayin edilen kadıları tanınmasına ilişkin bkz. el-Heytemî, *Tuhfetü'l-muhtâc*, 7:531-532. Hanbelîliğin verilen hükümleri geçerli kılmada topluluğa yetki vermesine ilişkin bkz. Ebû Ya'lâ el-Ferrâ, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, nşr. Muhammed el-Fıkî, 2. Baskı (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2000), 73.

şehirlerinde ve Etiyopya'nın bazı kısımlarında yaşayan Müslüman toplulukların imkânları dâhilindeki en iyi kadını veya yöneticiyi atamaları gerektiğini belirtmiştir.^[68] 16. yüzyılda Venşerisi de kadınların topluluklar tarafından atanmasına el-Mi'yârü'l-mu'rib'de değinmiştir. Bu eser, Müslüman bir yargı mercine sahip olmayan azınlık durumundaki toplulukların kendi başlarına hareket etmek için kullanabilecekleri yöntemleri açıklayan çok sayıda Maliki fıkıhçının görüşlerine atıfta bulunur. Azınlık Müslümanlara dair açık ilk beyan 19. yüzyıl Hanefi fıkıhçısı İbn Âbidîn tarafından yapılmıştır: "Gayrimüslim yönetimlerin bulunduğu topraklarda Müslümanların cemaat namazlarını kılması ve bayramları kutlaması caizdir ve Müslüman topluluğun onayladığı bir kadının atanması meşrudur."^[69] İbn Âbidîn, Müslümanların bu topraklardaki yönetimlerden gerekli kolaylıkları da talep etmeleri gerektiğini belirtmiştir.

Hindistan Müslümanlarının yakın tarihi de İngiliz sömürgesi altında adalete erişim söylemlerindeki gelişmelere vurgu yapar. 20. yüzyıl Hint âlimi Eşref Tehânevî, İslam aile hukukunu uygulamanın veya baskıcı İngiliz yönetimi altındaki alt kıtada en baskın mezhep olan Hanefi mezhebinin hükümlerine uymanın ne kadar zor olduğunu görmüştür. *Hilyetu'n-nâcize* kitabında Müslüman kadınların, eşlerinin boşanmayı kabul etmedikleri karmaşık senaryolarda boşanmak için başvurabilecekleri yasal yolları tartışır.^[70] Tehânevî'nin ilmî çalışmaları, İngilizlerin Müslüman tebaayla başa çıkmak için ürettikleri Anglo-Muhammedî hukuka karşı gelen Hindistan Müslümanlarının uzun soluklu mücadelesinin bir parçası sayılmaktadır.^[71]

İhtilafların Çözümüne Yönelik İslami Kanunlar

Klasik İslam Hukuku'nda geliştirilen çeşitli Alternatif İhtilaf Çözümü (AİÇ) modellerinden üçü Kuzey Amerika'daki aile içi meselelerle ilişkilidir: Yargı sisteminin topluluk tarafından kurulması (*kadâ ez-zarûre*), kişilerin arasında anlaşması (*sulh*)^[72] ve hakem kararıyla çözme (*tahkîm*).^[73] Bu modellerden ilki

68 el-Kemâl İbnü'l-Hümâm, *Şerhu Fethu'l-kadîr*, ed. Abdurrazzâk el-Mehdî, 1. Baskı, 10 cilt (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 7:246.

69 İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 8:43.

70 Hindistan'daki meselenin tarihsel ve hukuki arka planı için bkz. Rohit De, "The Two Husbands of Vera Tiscenko: Apostasy, Conversion, and Divorce in Late Colonial India," *Law and History Review* 28, no. 4 (2010): 1012-1020.

71 Emon, "Islamic Law and the Canadian Mosaic," 402-410 (Kişisel Müslüman Yasası [Şeriat] Uygulama Kanunu'na [1937] ilişkin İngiliz kararnamesini İslam hukuku ve fıkıh mezheplerinin farklı metodolojilerini sağlamaya yönelik başarısız bir girişim olarak tanımlar).

72 *Sulh*'un dilbilimsel anlamı bir ihtilafı sonlandırmaktır. Hukuki anlamı ise bir ihtilafı sözleşme yoluyla sonlandırmaktır.

73 *Tahkîm*'in dilbilimsel anlamı üçüncü bir tarafı bir konuda karar vermesi için yetkilendirmektir.

resmî kadıların olmadığı zamanlarda topluluğun atadığı kadıları geçici bir alternatif olarak kabul eder. Asıl veya alternatif kadıların dinî kimliğinin Müslüman olması kriterinde ise klasik İslam hukukunda fikir birliği vardır.

İkinci model olan *sulh*, Kur'an ve Sünnet'te ihtilaf hâlindekilerin anlaşmazlıklarını çözmelerinin bir yolu olarak teşvik edilir. *Sulh* geniş anlamıyla arabuluculuğu, müzakere ve uzlaştırmayı içerir: "İhtilaflı tarafların kendi aralarındaki müzakereleri sonucu veya üçüncü bir tarafın yardımı sonucu ulaşılan uzlaşmaya dayalı bir çözümdür."^[74] *Sulh* haklardan vazgeçilmesini veya haklar konusunda uzlaşmayı gerektirdiği için sadece "insan hakları" alanında uygulanabilir ve tartışmaya kapalı olan "Allah'ın hakları" (örneğin, ibadetler ve zaten belirli olan cezalar) alanına uygulanamaz. Evlilik içi sorunlar konusunda Kur'an çiftlere "en iyi çözümün *sulh* olduğunu"^[75] tavsiye eder.

Toplumda adaleti sağlamaya yönelik İslami anlayış, kişileri, ihtilaflarını kamuya açık bir şekilde dava etmek yerine *sulhe* başvurmaları için teşvik eder.^[76] Kadıların yargı görevlerine ara vererek öncelikle ihtilaflı taraflara *sulhu* denemelerini telkin etmeleri tavsiye edilir.^[77] Klasik *sulh* yasalarının geliştirilmesi 16. yüzyıldaki ilk yazılı kanunlardan başlayarak Osmanlı'da 19. yüzyılda yazılan *Mecelle*'ye^[78] ve tarafların mahkemeye başvurmadan önce uzman görevliler aracılığıyla *sulhu* denemelerini zorunlu kılan 2011'deki Malezya Şeriat Medeni Kanunu'na kadar uzanır.^[79]

Sulh, ihtilafın niteliğine ve taraflar arasındaki ilişkiye bağlı olarak farklı çözüm türleri altında gruplandırılmıştır. Bunlar arasında Müslüman bir ülke ile gayrimüslim bir ülke arasındaki anlaşmalar (uluslararası antlaşmalar, ateşkesler, savaşılar ve esirler için çıkarılan genel afkar); mülk üzerinde anlaşmazlığa düşenler arasındaki anlaşmalar, tazminat, işle ilgili veya ekonomik anlaşmalar ve karı-koca arasında boşanma ve boşanmaya bağlı yükümlülükler konusundaki anlaşmalar bulunmaktadır. Çiftler genel olarak evliliklerini bitirme konusunda yargı onayını gerektirmeyecek bir şekilde kendi doğal yetkilerine sahiptirler.

74 Aida Othman, "And Amicable Settlement Is Best": *Sulh* and Dispute Resolution in Islamic Law," *Arab Law Quarterly* 21, no.1 (2007): 68.

75 Kur'an 4:128.

76 Walid Iqbal, "Dialogue and the Practice of Law and Spiritual Values: Courts, Lawyering and ADR: Glimpses into the Islamic Tradition," *Fordham Urban Law Journal* 28, no. 4 (2001): 1036.

77 Othman, "And Amicable Settlement Is Best," 73-80.

78 *Mecelle sulh ve ibrâ'* (yükümlülüğten kurtarma) hakkında bunlara ilişkin yasalara ve prosedürlere dair 40 maddeden oluşan iki bölüm içerir.

79 Othman, "And Amicable Settlement Is Best," 72.

Klasik İslam hukukunda ihtilaf çözümlerindeki üçüncü model, tarafların gönüllü olarak hakem kararına (*tahkim*) tabi olmalarıdır. Bazı Müslüman âlimler bu ihtilaf çözüm yönteminin Kur'an'da 4:35'te örnek olarak gösterildiğini düşünürken, modern fıkıhçılar ise bunu, mahkeme tarafından atanmış olan ama bağlayıcı nihai bir karar vermede kadıların yerini tutmayan hakemlerin özel bir türü olarak görür.^[80] Yine de hepsi yaygın olarak kabul gören tahkim konusunda hemfikirlerdir.^[81] İslam hukuku, tahkim yoluyla çözülebilecek konular, hakemlerin gerekli nitelikleri, görevleri ve tahkimin veya hakemin yetkisinin sona ereceği şartlar ve diğer çözümler hakkında detaylar sağlar. Hakemin (özellikle de aile içinde gerçekleştirilen tahkimlerde) Müslüman olması gerekliliği dışında bu kuralların ve prosedürlerin çoğu akit serbestliğini destekleyen seküler tahkim biçimlerine entegre edilebilmektedir.

Tahkim, tarafların mahkemeye başvurmak yerine hakeme başvurmada anlaştıkları resmî bir sözleşmedir. Süreç bir hakemin atanmasıyla başlar ve kararın verilmesine kadar devam eder.^[82] Dolayısıyla, İslam hukukunda tahkimin ana unsurları taraflar, hakem, sözleşme için yazılı veya sözlü bir rıza beyanı, ihtilafa konu olan mesele ve karardır. İhtilafa konu olan meseleyle ilgili olarak fıkıhçıların çoğu tahkimi normalde kişilerin özel hakları arasında sayılan ticari meselelerle sınırlandırır.^[83] *Sulhe* benzer bir şekilde tahkim de "Allah'ın hakları" üzerine, özellikle de cezalar konusunda hüküm veremez. Mezhepler arasındaki usul farklılıklarına bağlı olarak tahkim aile içi ihtilaflarda uygulanabilir.^[84] Mahkeme tarafından atanmış hakemlerin çiftin rızası olmadan dinî bir boşanma gerçekleştirme yetkisi mezhepler arasında tartışmalı bir konudur; özellikle de arabuluculuk-tahkim sürecine atanmış hakemlerin böyle bir yetkisi olup olmadığı tartışılır.^[85] Tahkim, hakem(ler)in reddedilmesi ve görevden

80 Muhammed Selim el-Avva, *Dirasât fî kânûni'l-tahkimi'l-Mısri ve'l-Mukâren* (Kahire: Arab Centre for Arbitration, 2009), 216-17. Zorunlu arabuluculukta bağlayıcı karar, arabulucunun sağladığı anlaşma değil kadı tarafından verilen son hükmüdür. Tahkim ile arabuluculuk arasındaki temel farklılıklardan biri de budur. Bu görüşe göre çiftlerin ailelerinden olan iki temsilcinin vekil mi yoksa hakem mi oldukları tartışması bu makalede ele alınan tahkimin kapsamının dışındadır.

81 A.g.e., 219-220.

82 Mahdi Zahraa & Nora Hak, "Taḥkīm (Arbitration) in Islamic Law within the Context of Family Disputes," *Arab Law Quarterly* 20, no. 1 (2006): 11.

83 A.g.e., 27-29.

84 A.g.e.

85 Fıkıhçılar, kadıların boşanma kararı verme yetkisini bir hakemin üstlenip üstlenemeyeceği konusunda ayrılığa düşmüştür. Malikiler, Şafîiler arasında azınlık bir grup ve Hanbelilerden bir görüş hakemlere çiftlerin rızası olmaksızın boşanma kararı verme yetkisi tanır. Ancak Hanefîlerin tümü ve Şafîilerle Hanbelilerden bir görüş (mahkeme tarafından atanmış) iki hakemi yalnızca ihtilaflı tarafların temsilcileri olarak değerlendirir ve bu nedenle de hakemler çiftlerin rızası olmadan onları ayırma

çekilmesi, taraflarından birinin rızasını geri çekmesi, bir tarafın yasal gücünü kaybetmesi veya kararın verilmesi ile sona erer.^[86] Birden fazla hakemin olduğu durumda hepsinin verilen kararda hemfikir olması gerekmektedir.

İslam hukuku yargının, tahkim kararlarını yeniden gözden geçirme yetkisini sınırlandırır. Belirli şartlar sağlandığı sürece kararın uygulanması tartışmaya kapalıdır. Bu şartlar şunlardır: 1) Nitelikli bir hakem tarafından, 2) geçerli bir tahkim konusu hakkında, 3) İslam hukuku ilkelerine uygun bir şekilde, 4) tüm süreç boyunca tarafların daimi rızasını içerecek şekilde verilmiş olmalıdır.^[87] Müslüman dünyadaki modern hukuk sistemleri, tahkim süreçlerini yukarıdaki İslam hukuku kurallarını, akit serbestliğini ve bağlayıcı anlaşmaların resmî mahkemelerin dışında makul bir maliyetle ve daha hızlı bir şekilde yapılmasının kolaylaştırılmasını dikkate alarak yürütür.^[88]

Aile İçi Azınlık Meselelerinde Modern İslam Hukuku

Hâlihazırda İslami bir yönetim sisteminin yokluğunda çeşitli fihki doktrinler, toplulukların geçici hâkimler tanınmasına veya bu hâkimleri değiştirmesine izin verir. Ancak, hâkimlerin dinî kimliği meselesi kadın tarafından başlatılmış ihtilafli basit boşanma süreçlerinde tartışmalı bir nokta olmaya devam etmektedir. Dinî yükümlülükleri iki bağımsız çerçeve (İslami ve seküler hukuk sistemleri) altında uzlaştırmaya çalışmada teolojik, hukuki ve toplumsal zorluklarla karşılaşılması 1990'larda Azınlıklar Fıkhi'nin (*fikhu'l-ekalliyyât*)^[89] ortaya çıkmasına sebep olmuştur.^[90] Azınlıklar Fıkhi genel olarak evlilik, boşanma, yiyecek, giyecek, siyasi ilişkiler ve mali işlemlerle ilgili meselelere değinerek şeriatın bu tür kişisel meselelerde ihtilafsız bir şekilde uygulanmasını kolaylaştırır.^[91] Ancak *fikhu'l-ekalliyyât*ın öncelikli olarak yaptığı şey, belirsiz bir "Müslüman Azınlık-

yetkisine sahip değildir. A.g.e., 35-38.

86 A.g.e., 38-41.

87 A.g.e., 30-31. Hakem kararından önce taraflar çekilebilir veya hakem(ler)i görevden alabilir. Bazı fıkıhçılar tahkim süreci başlatıldıktan sonra çekilme hakkını yürürlükten kaldırmıştır.

88 Müslüman ülkelerdeki modern tahkim hukukunun gelişimine dair detaylar için bkz. el-Avva, *Dirasât fî Kânûni'l-tahkîm*, 311-356.

89 Bkz. Abdullah bin Beyye, *Sinâ'atü'l-fetvâ ve fikhu'l-ekalliyyât* (Rabât: Merkezü'd-dirâsât ve'l-ebhâs ve İhyâü'l-Turâs, el-Râbitatü'l-Muhammediyye lil-'Ulemâ, 2012).

90 Bkz. Andrew March, "Are Secularism and Neutrality Attractive to Religious Minorities? Islamic Discussions of Western Secularism in the 'Jurisprudence of Muslim Minorities' (*Fiqh Al-Aqalliyyat*) Discourse," *Condozo Law Review* 30, no. 6 (2009): 2824-2827.

91 Zahela Kamarauddin, Umar A. Oseni & Syed Khalid Rashid, "Transformative Accommodation: Towards the Convergence of Shari'ah and Common Law in Muslim Authority Jurisdiction," *Arab Law Quarterly* 20, no. 3 (2016): 255.

lar” tanımına ve geçici bir zorunluluk çerçevesinde işleyen fıkhi ilkelere dayanarak “istisnai kurallar” olarak tanımlanabilecek içtihatlar üretmektir.

Diasporadaki Müslümanların çağdaş meselelerini İslam hukuku içerisinde ele almak için *fıkhu'l-ekalliyyât*ın fıkhi muhakemesi öncelikle “Müslüman azınlık”ın sınırlarını belirlemeye çalışmaktadır. Bu terim 1942’de İslam İspanyası’nın sona ermesini takiben Avrupa’da Müslüman toplulukların ortaya çıkmasıyla doğmuştur^[92] ve Kuzey Amerika’daki Müslüman toplulukların çağdaş koşullarını da içine almaktadır.^[93] Ancak terim 20. yüzyıla kadar Müslüman fıkıhçılar, tarihçiler, kelimacılar ve hatta siyaset yazarları tarafından yaygın bir şekilde kullanılmamıştır.^[94] Bugün terim hâlâ uluslararası hukukun “dinî azınlık” tanımının dışında sabit bir tanım edinebilmiş değildir.^[95] Bunun yerine genel olarak gayrimüslim siyasi ve hukuki sistemler tarafından yönetilen bir toplumda yaşayan Müslümanların sosyal ve yasal statüsünü ifade eder. Bu akışkan kavram, Doğu’daki çoğu hukuk sisteminin seküler ve teokratik unsurlardan oluşan karma doğaları nedeniyle daha da karmaşılaşır. Bu karma hukuk sistemleri Müslüman bir devletle İslami bir devlet arasında ayrım yapılmasını gerektirir.

*Fıkhu'l-ekalliyyât*ın genel kurallara istisna üreten içtihat yöntemi, ahlaki açıdan yabancı bir toplumda^[96] yaşamanın getirdiği sorunlara üç hukuk ilkesiyle çözüm sağlar. Bu ilkeler: (1) Uluslararası İslam hukukuna göre dünyanın geleksel taksimi;^[97] (2) Gayrimüslim yönetime karşı zımni sözleşmeden doğan yükümlülükler ve vatandaşlık hakları; (3) zorunluluk (*zarûret*), kamu yararı (*maslahat*) ve ihtiyaç (*hâcet*) şeklindeki temel fıkhi kaideleri. Ancak bu üç ilke bir arada, Batı’daki Müslümanlar için beklenmedik durumlarla sürekli bir başa çıkma hâli doğurmaktadır ve bu da şu andaki Amerikan Müslümanlarının aidiyete ve siyasi katılıma yaptıkları vurguyla çelişmektedir. Dolayısıyla, *fıkhu'l-ekalliyyât* Batı’daki Müslümanların geleceği için bir vizyon sağlamak bir yana,

92 Amila Buturovic, “European Islam,” *The Oxford Handbook of Global Religions* içinde, ed. Mark Juergensmeyer (Oxford: Oxford University Press, 2006), 437.

93 Sherman Jackson, “Islamic Law, Muslims and American Politics,” *Islamic Law and Society* 22, no. 3 (2015): 270-271; Ahmed Ebû Sünne, *el-Urf ve'l-Âde fî Re'yi'l-Fukahâ* (Kahire: Dârü'l-Beşâ'ir, 2004), 253-254.

94 Mahmood Ghazi, “Shari’ah and the Question of Minorities,” *Policy Perspectives* 6, no. 1 (2009): 68.

95 A.g.e., 64.

96 March, “Are Secularism and Neutrality Attractive to Religious Minorities?”, 2825.

97 a) *dârü'l-İslâm* (İslam toprakları), b) *dârü'l-sulh* (anlaşma içindeki topraklar) ve c) *dârü'l-harb* (savaş toprakları)

devamlı ortaya çıkan önemli sorulara pratik ve tutarlı cevaplar vermede dahi yetersiz kalabilmektedir.

Batı'daki kitlelere hitap etmesine rağmen *fıkhu'l-ekalliyyât* literatürünün çoğu Arapça üretilmektedir. Bu durum ise “bilfiil Batı sekülerizmi altında yaşayan Müslümanların günlük yaşam pratikleri ve tutumları pahasına Arap dünyasındaki âlimlerin katkılarına”^[98] tanınan tartışmalı ayrıcalığı ortaya koyar. Bu tür ayrıcalıklar, dinî liderliğin temsil edilmesinde belirli sesleri yükselterek farklı etnik kökenler arasındaki kültürel mücadeleyi tetikler. Kültürel söylemlerin etkileşiminde küreselleşmenin etkisine rağmen Batılı ve Orta Doğulu İslam âlimleri, azınlık Müslüman topluluklar hakkında otoriter ses olmak konusunda yarışmaya devam etmektedir.

Modern fetvalar, kocanın itiraz ettiği seküler bir mahkeme kararıyla yapılan (yani gayrimüslim bir hâkim tarafından yapılan) boşanmanın geçerliliği konusundaki yaklaşımlarında farklılık gösterir. Bunun için, dünya çapında on beş farklı hükümet ve hükümet dışı kuruluş tarafından 2000 ve 2021 yılları arasında verilen fetvalar incelenmiştir.^[99] On beş fetvadın on dördü kadının mahkeme kararıyla elde ettiği ancak kocanın yazılı veya sözlü olarak rızasını içeren dinî bir boşanma olmadan gerçekleşmiş boşanmanın dinî olarak bağlayıcı olmadığını net bir şekilde ifade eder. Yalnızca bir fetva aksini savunur. Fetvaların çoğu, imamları tarafından temsil edilen İslam merkezlerine ve camilerine, hukuki boşanmaları ve topluluk mensupları arasındaki belirli yasal anlaşmaları meşrulaştırmaları için dinî yetki verilmesi gerektiğini ileri sürer. Tüm fetvalar, ihtilafların İslami kurumlar veya dinî liderler aracılığıyla çözülmesini savunsa da hiçbirisi bu kurumlara sağlanacak dinî veya hukuki yetkinin kapsamını tam olarak tanımlamaz veya makul dinî uygulamaları veya yasal uyumu güvence altına alacak prosedür kuralları belirlemez. Din âlimlerinin ve fetva kurumlarının çoğu ve birçok Kuzey Amerika imamının uygulamaları hâlâ kocanın rızası olmaksızın gayrimüslim hâkimler tarafından verilen mahkeme kararlı boşanmaların özünde bağlayıcı olmadığını savunur.^[100]

Çağdaş Müslüman âlimler, azınlık durumunda olmaya bağlı bazı doktrinlerden, kadı tayinlerinin şartlarına ilişkin gelenekte yer alan istisnalardan, sözleşme hukukunun bağlayıcı sonuçlarından, sosyal sözleşme teorilerinin daha

98 March, “Are Secularism and Neutrality Attractive to Religious Minorities?”, 2837.

99 Seküler mahkemelerce yapılan boşanmalar ve Kanadalı imamların bu konuyla ilgili uygulamaları hakkındaki modern fetvalara dair bir tartışma için bkz. Yousef Aly Wahb, “Validity of Courtordered Divorces in Modern Fatwas & Family Dispute Resolution as Practiced by Canadian Imams,” *Canadian Journal of Law and Society* 38, no. 1 (2023).

100 A.g.e.

kapsamlı kavramlarının değerlendirilmesinden ve adalete erişimin kolaylaştırılmasından etkilenmiştir. Bunun sonucunda da hukuki boşanmanın dinî meşruiyeti konusunda ve bunun “İslami bir boşanma” sayılıp sayılamayacağı konusunda farklı görüşlere sahip olmuşlardır. *Fıkhu'l-ekalliyyâtın* aile hukukuna yaptığı vurguya rağmen modernite öncesi İslam hukuku geleneğini, siyasi liberalizmin gerekliliklerini karşılayacak uygulanabilir bir kurallar bütününe dönüştürmek için Kuzey Amerikalı Müslümanların yapması gereken çok şey vardır.^[101]

Sonuç: Kuzey Amerika'da İslami Bir AİÇ İçin Öneriler

İhtilaf çözümlerine ilişkin İslam'da mevcut olan üç klasik model, Kuzey Amerikalı Müslüman topluluğa özgü farklı koşullara uygulanabilir. *Kâdî'z-zarûre* Müslüman kadınların boşanmasının önündeki dinî engelleri kaldırmak için *fesh* vakalarıyla ilgilenebilir. Bu model, ilgili taraflardan biri bir ihtilafı kabul etmeyi veya çözmeyi reddettiği ve *kâdî'z-zarûre* olarak hizmet verecek bir veya birden fazla nitelikli kişi için topluluk desteği olduğu durumlarda “başarılı olabilir.”^[102] *Sulh* ise *talâk*, *hul'* ve bunlarla ilgili anlaşmaları (nafaka, çocuk nafakası, ebeveynlik, iletişim, mal dağıtımı ve mehir) içeren evlilikle ilgili sözleşmeleri sağlamanın bir aracı olabilir. Eğer *sulh* başarısız olursa onun yerine *talâk*, *hul'* ve bunlarla ilgili anlaşmaları (nafaka, çocuk nafakası, ebeveynlik, çocuk ziyareti, mal dağıtımı ve mehir) sağlamak için tahkim kullanılabilir.

Diğer iki çözüm biçimine kıyasla tahkimin şartlarının yerine getirilmesi daha kolaydır ve istismar riski de daha azdır.^[103] Ancak, başarı ihtimali hem dinî topluluğa hem de seküler hukuk sistemine bağlıdır. Topluluğa karşı sorumlulukları gereği Müslüman âlimlerin, İslam hukukuna uygun ve Kuzey Amerika'nın bağlamına uyarlanabilir olan bir AİÇ modeli geliştirmesi gerekmektedir. Öte yandan, seküler hukuk sistemi de kişisel haklara zarar vermeden veya devletin dine karşı tarafsızlığından feragat etmeden kadılar tarafından verilen kararların yerine getirilmesini güvence altına almalıdır.

Aşağıdaki çizelge hem İslami hem de seküler prosedürler ışığında çeşitli Müslüman âlimler ve hukukçular tarafından sağlanabilecek aile içi AİÇ hizmetlerine yer verir:

101 Fadel, “Political Liberalism,” 198.

102 Musa Furber, “Alternative Dispute Resolution: Arbitration & Mediation in non-Muslim Regions,” Tabah Analytical Brief no. 11 (Tabah Foundation, 2011), 8-9.

103 A.g.e. 10.

		Kocanın Rızasıyla Evliliğin Feshi		(Arabuluculuk/tahkim başarısız olduğu takdirde) Evliliğin Kocanın Rızası Olmadan Feshi
AİÇ Metodu	İslami	Sulh	Tahkim	Topluluk tarafından atanmış kadı
	Seküler	Arabuluculuk/müzakere	Hakemle çözme	Mevcut değil
Sonuçlar	İslama uygun, hukuki olarak uygulanabilir ek yardımlar	Aile içi sözleşmeler / Ayrılık Sözleşmeleri	Hakemin kararı	İlgili yasal düzenleme kapsamında elde edilecek İslami haklar konusunda eşi bilgilendirmek
	İslami evlilik feshi	Kocanın Dinî Boşanma (<i>talâk</i>) vermesi veya boşanmaya razı olması (<i>hul'</i>) için ikna etmek		Hukuki boşanmanın sağlanmasının ardından bir duruşmayla kadına Dinî Fesih verilmesine hükmedilecek

Aile içi AİÇ'nin kurumsallaşması, tarafların evliliklerini *talâk* veya *hul'* yoluyla bütüncül bir şekilde sonlandırmalarına olanak sağlar. Bunun yanında ahlaki ve hukuki açıdan bağlayıcı bir araç yaratarak ayrılık haklarını ve sorumluluklarını kullanılan prosedüre ve yargı yetkisinin geçerli yasalarına bağlı bir şekilde ya sözleşmeye dayalı bir anlaşma veya hakem kararı yoluyla düzenler. Kurumsallaşma, evlilik fesihlerini kolaylaştırır, yukarıdaki çizelgede belirtilen arabuluculuk-tahkim prosedürleri yoluyla İslam'a uygun ek yardımların sağlanmasını güvence altına alır ve aynı zamanda da taraflara, evlilik yapmaları durumunda hukuki olarak uygulanabilir ve İslam hukukuyla uyumlu evlilik sözleşmeleri tasarlamalarında yardım eder.

AİÇ hizmetlerinin kurumsallaşmasının belki de en önemli katkısı, kocaların haksız yere *talâk* yapmaktan veya *hul'*e razı gelmekten geri durdukları durumlarda, fesih için yarı-yargısal yetkiye duyulan hayati ihtiyacın giderilmesine yardımcı olacak olmasıdır. Fesihler, topluluk tarafından atanmış kadıların hukuk sisteminden ve hakem süreçlerinden bağımsız bir şekilde ilgilenmesi gereken bir konu olmasına rağmen iddiaları araştırmak ve uygun bir İslami çözüm bulmak konusunda en iyi seçenek bütüncül bir AİÇ kurumudur. Yukarıdaki çizelgenin de gösterdiği gibi;

Bazı fesih davalarında kadını şeriatteki hakları konusunda bilgilendirilebilecek ve bu hakları elde edebilmesi için kadına davasını yerel mahkemelere taşıması tavsiye edilebilecektir. Davanın mahkemede sonuçlanmasının ardından tahkim kurumu boşanmanın sona erdiğini doğrulayan bir belge çıkarır. Bu belge, kararın gerekçelerini açıklayıp şeriatın zaten sağlamış olduğu hakları elde etmek için şer'i olmayan bir mahkemenin kullanıldığını gösterir ve kadının *iddet* süresini tamamladıktan sonra tekrar evlenmede özgür olduğunu belirtir. Böylesi bir çözüm şeriatın önceliğini gözetirken yerel hukuka da saygı göstermiş olur.^[104]

Bu senaryoda seküler bir mahkeme ancak İslam hukuku tarafından önceden onaylanmış hakları icra etmek için (yani bir hüküm vermek için değil verilmiş bir hükmü uygulamak için) dahil olabilmektedir.

Vasıfsız ve kendi kendine atanmış hâkimlerin gayri resmî AİÇ hizmetleri yürütmesi riskinin önüne geçmek için katı önlemler alınmalıdır. Çünkü bu süreçler güç dengesizliklerine ve çıkar çatışmalarına açıktır, alınan kararlar tutarsızdır veya yasal ya da dinî yaptırım gücünden yoksundur. Alınacak önlemler arasında gerekli İslami niteliklerin standart hâle getirilmesi, topluluk tarafından atanan kadıların hukuk eğitimi, fesih kararı vermek için gereken prosedürler (kabul edilebilir delillere ilişkin kılavuz ilkeler de dâhil) ile başvurular, ibrazlar, duruşmalar ve belgelere ilişkin prosedürler yer almaktadır. Varsayılan bu kurum, karar verici mercilerin oluşumunda İslam hukukundaki ve kültüründeki çeşitliliği korumalı, idari gözetimi sürdürmek ve dinî ve toplumsal istismarla mücadele etmek için mekanizmalar inşa etmelidir. Aynı zamanda karar verici merciler, İslam hukukuyla ilgili soruları ilme ve kültüre uygun bir şekilde cevaplamak için mahkemelerde bilirkişi olarak hizmet verebilir. Böylece varsayılan kurum, mevcut hukuk sistemine uygun işleyen ve çok kültürlü dünya sistemiyle uyumlu olan canlı bir İslami-Kuzey Amerikalı aile içi AİÇ ihtimaline katkıda bulunacaktır.

Sulh, *tahkim* ve *kâdî'z-zarûre* modelleri Müslüman kadınların dinî boşanma edinmelerini kolaylaştırmaları için Müslüman topluluğun çalışmalarını yönlendirir ve ihtilaf çözüm mekanizmaları sağlayan temsilci yapılar inşa eder. İslami AİÇ hizmetlerini kurumsallaştırmak Müslüman topluluğun dinî boşanma veya fesihle, İslam'a uygun ek yardımlarla ve İslami ilkeleri içeren evlilik öncesi anlaşmalar ve ayrılık anlaşmalarıyla ilgili sorunlarına cevap verebilir. Aile içi ihtilafı dinî hukukla çözmek Kuzey Amerikalı Müslümanların dinî inançlarını, aile değerlerini ve kişisel meselelerini düzenlemede manevi boyutu korumaları açısından son derece önemlidir.

104 A.g.e. 12.