

İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

**Sayı: 9
Nisan 2007**

www.islamhukuku.com
www.islamhukuku.org
www.islamhukuku.net

ISSN 1304-104

İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

islamhukuku.com islamhukuku.org islamhuku.net
 Journal of Islamic Law Studies مجلة البحوث الفقهية الإسلامية
 Sayı / Number / العدد : 9 Yıl / Year / السنة : 2007
 Nisan ve Ekim aylarında yılda iki sayı çıkar. Hakemlidir

Sahibi / Publisher / صاحبها

Mustafa ÖZDEMİR

Mehir Vakfı Genel Başkanı / General Director of Mehir Vakfı / رئيس الوقف

Editör / Editor-in-chief / رئيس التحرير

Prof.Dr. Saffet KÖSE

Editör Yardımcısı / Associate editor / مساعد رئيس التحرير

Dr. Muharrem Kılıç

Yayın Kurulu / Editorial Board / هيئة التحرير

Prof.Dr. Halil İbrahim ACAR - Dr. Ahmet AKMAN - Y.Doç.Dr. Abdüsselam ARI - Prof.Dr. Nasi ASLAN -
 Y.Doç.Dr.Tevhit AYENGİN - Dr. Tuncay BAŞOĞLU - Doç.Dr. Murteza BEDİR - Y. Doç.Dr. Recep CİCİ - Dr.A.
 Hakan ÇAVUŞOĞLU - Prof.Dr. Şamil DAĞCI - Prof.Dr. Nihat DALGIN - Doç.Dr. Sabri ERTURHAN - Prof.Dr. H.
 Tekin GÖKMENOĞLU - Doç.Dr. H. Mehmet GÜNAY - Y. Doç.Dr. Menderes GÜRKAN - Dr. Hasan HACAK - Doç.Dr.
 Abdurrahman HAÇKALI - Doç.Dr. Abdullah KAHRAMAN - Doç.Dr. Cengiz KALLEK - Y. Doç.Dr. Ali KAYA - Dr.
 Hüseyin KAYAPINAR - Doç.Dr. Muharrem KILIÇ - Prof.Dr. Ferhat KOCA - Doç.Dr. İsmail KÖKSAL - Doç.Dr. Şükrü
 ÖZEN - Dr. Ali İhsan PALA - Dr. Ali PEKCAN - Y.Doç.Dr. İzzet SARGIN - Y.Doç.Dr. Haluk SONGUR - Dr. Osman
 ŞAHİN - Doç.Dr. Hasan TANRIVERDİ - Doç.Dr. Talip TÜRCAN - Dr. Mustafa YAYLA - Prof.Dr. Mustafa YILDIRIM -
 Y.Doç.Dr. Kemal YILDIZ - Dr. Yaşar YİĞİT

Danışma - Bilim Kurulu / Advisory - Scientific Board / الهيئة الاستشارية - العلمية

Prof.Dr. Hamza AKTAN - Prof.Dr. Vecdi AKYÜZ - Prof.Dr. H. Yunus APAYDIN - Prof.Dr. Fahrettin ATAR - Doç.Dr.
 İ. Hakkı AYDIN - Prof.Dr. M. Akif AYDIN - Prof.Dr. Ali BAKKAL - Prof.Dr. Mustafa BAKTIR - Prof.Dr. Ali BARDA-
 KOĞLU - Prof.Dr. Abdülaziz BAYINDIR - Prof.Dr. Faruk BEŞER - Prof.Dr. İbrahim ÇALIŞKAN - Prof.Dr. Orhan
 ÇEKER - Prof.Dr. Hamdi DÖNDÜREN - Prof.Dr. İ. Kâfi DÖNMEZ - Prof.Dr. Celal ERBAY - Prof.Dr. Mehmet ERDO-
 ĞAN - Prof.Dr. Mehmet ERKAL - Prof.Dr. Osman ESKİCİOĞLU - Prof.Dr. Beşir GÖZÜBENLİ - Prof.Dr. Hasan
 GÜLEÇ - Prof.Dr. Hayreddin KARAMAN - Prof.Dr. Muhsin KOÇAK - Prof.Dr. Salim ÖĞÜT - Doç.Dr. Ahmet ÖZEL -
 Prof.Dr. Mehmet ŞENER - Prof.Dr. Salih TUĞ - Prof.Dr. Mustafa - Prof.Dr. Davut YAYLALI - Prof.Dr. Y. Vehbi
 YAVUZ

Kitap Tanıtımı/ Book Review / حول الكتب

Dr. A. Hakan ÇAVUŞOĞLU

Özetler/ Summaries/ ملخصات

Y.Doç.Dr. Haluk SONGUR

Bibliyografya Kontrol/ Bibliographic control/ مراجعة المصادر

Muhammet Ali DANIŞMAN

Yazı İşleri Müdürü/Editorial assistant

Hasan TÜRK

e-mail: saffetkose@selcuk.edu.tr

ISSN 1304-1045

Kapak: Muhittin OKUMUŞLAR

Mizanpaj: Serdar Işıklı, serdar@grafiamatbaa.com

Baskı :

Yayın İlkeleri

- 1- Dergide yayımlanması istenen yazılar İslam Hukuku ile ilgili olmalıdır: İslam hukuku ile ilgili çağdaş bir problem, İslam hukuk tarihi, edebiyatı, son dönem, daha önce yaşamış ya da çağdaş İslam hukukçularının ve eserlerinin tanıtımı, önceki fukahanın yazmış oldukları risalelerin neşri ve tercümesi, sempozyum ve tez değerlendirmeleri vb. konularda olmalıdır.
- 2- Araştırma ilmi metotlara uygun olmalıdır.
- 3- Araştırmaya İngilizce veya Arapça özet eklenmelidir.
- 4- Araştırmalar hakemlerin (en az iki hakem) olumlu görüşünden sonra yayımlanır.
- 5- Dergide yayımlanan yazıların dil ve içerik bakımından sorumluluğu yazarlarına aittir.
- 6- Yayımlanmayan yazılar sahiplerine iade edilmez.

Principles and Regulations For Publication

- 1- Research submitted for publication, should be based on Islamic jurisprudence
- 2- Research should concentrate on issues,
 - questions and contemporary problem,
 - history of Islamic jurisprudence,
 - its literature,
- past and contemporary Islamic legists, dealing with Islamic subjects, with their works,
- critical publications and translations of treatises (unpublished manuscripts) of the past Islamic legists / jurists about various subjects,
- notes on symposiums, conferences, congresses or theses etc.
- 3- Research should be followed scientific methods.
- 4- A satisfied abstract should be attached to the research to be translated into English or Arabic.
- 5- Researches should be arbitrated by Islamic legists/jurists according to methods which indicates principles and procedures of arbitration
- 6- The opinions expressed in the articles are solely those of the authors
- 7- Researches which not published, will not be returned.

قواعد النشر وشروطه

- 1- أن يكون البحث المراد نشره في المجلة مبنيًا على الفقه الإسلامي
- 2- أن ينصب البحث على القضايا والمسائل والمشكلات المعاصرة المتعلقة بالفقه الإسلامي أو تاريخه أو أدبه أو التعريف بالفقهاء المتأخرين والمتقدمين والمعاصرين مع بيان إنجازاتهم العلمية أو تحقيق رسائل فقهاءنا القدامى وترجمتها أو تقييم المؤتمرات أو الرسائل الخ.
- 3- أن يوافق البحث على المناهج العلمية
- 4- أن يرفق بالبحث خلاصة مستوفية له لترجمتها إلى اللغة الإنجليزية أو العربية
- 5- تنشر البحوث بعد أن يتم التحكيم من قبل المتخصصين وفقا لقواعد التحكيم
- 6- جميع المسؤوليات العلمية والقضائية للبحوث المنشورة في المجلة على مؤلفيها
- 7- البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها

العنوان / Address / Adres :

Musalla Bağları Sarnıç sok. No: 2 – Selçuklu/KONYA

Tel: 0.332.236 14 60

Fax: 0.332. 236 14 65

www.mehir.net, www.mehir.org

Mehir Vakfı Türkiye Gönüllü Teşekküller Vakfı ve IDSB üyesidir.

İÇİNDEKİLER

Editörden.....	9-10
İslam ve Yerellik: Yerelliğin Fıkhi Temellendirmesi Olarak Örf Islam and Localism: ‘Urf (Custom) as an Fiqh Basic of Localism.....	11-24
Prof.Dr. Mehmet ERDOĞAN	
Hristiyan Hukuku The Christian Law	25-66
Dr. Tuncay BAŞOĞLU	
İslâm Hukukunda Ehliyeti Daraltan veya Ortadan Kaldıran Sebepler The Causes of Restricting or Abolishing the Legal Capacity in Islamic Law.....	67-100
Prof.Dr. Mustafa UZUNPOSTALCI	
İslâm Hukukunda Suçla Mücadele Yöntemleri Methods of Combating Crimes in the Islamic Law	101-142
Doç. Dr. Sabri ERTURHAN	
Osmanlı Şeyhülislâmlık Kurumunun Bir Birimi: “Te’lif-i Mesâil” Şubesi The Department of Ta’lif al-Masâil: A Branch of the Office of Ottoman Shaikh al- Islâm	143-170
İslam DEMİRCİ	
İmam Muhammed eş-Şeybânî’nin Hayatı ve Hanefî Fıkhnın Tedvînindeki Yeri The Life of Imâm Muhammed al-Shaibânî and his Emphasis on Hanafite Law Code.....	171-198
Dr. Ahmet DURAN	
İslam Bilginlerine Göre İmâm Muhammed ve Onun Hukuk Metodolojisine el- Hucce Bağlamında Genel Bir Bakış A General Survey on Imâm Muhammad and His Methodology in the Context of –al-Huccah- According to Islamic Scholar	199-234
Dr. Ali PEKCAN	

Hukuku Yapılandırmak: Furûk Literatürü Üzerine Mülâhazalar Structuring the Law: Remarks on the Furûq Literature	235-246
Prof. Wolfhart Heinrichs/ Çev. Necmettin KIZILKAYA	
İğâsetü'l-Lehân fî Hukmi Talâkı'l-Gadbân (Öfkeli Şahsın Talakının Geçersizliğine Dair) Treatise about the illegality of madman's talâq	247-282
İbn Kayyim el-Cevziyye/ Çev. Muhammet Ali DANIŞMAN	
Muhammed Raşid Kudretullah ve 'el-Evâmir ve'n-Nevâhî fi'l-Kur'ân li-Cenâb-ı Mâlikî'l-Mülki ve's-Sultân' Adlı Risâlesi" Mohammad Râşid Kudratullâh and his manuscript of "al-Avâmir va'n-Navâhî fi'l-Qur'ân li-Canâb-ı Mâlikî'l-Mulki ve's-Sultân"	283-294
Notlarla sad. Ar. Gör. Dr. Şevket TOPAL	
المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ	295-312
د. سماعين خالدي	
Hanefî Ekolünde Makasîd Düşüncesi Theory of Purpose (Maqâsid) of Law in Hanafi School	313-336
Dr. Ali PEKCAN	
Kâdî Abdülvahhâb el-Bağdâdî'nin Hayatı ve "el-Ahkâmu'l-Hamse" İle İlgili İki Risâlesi Qādī Abdulwahrāb al-Bağhdādī's Life and His two Articles Concerning el-Ahkāmu'l-Khamsah.....	337-350
Yrd. Doç. Dr. Menderes GÜRKAN	
Kâfiyecî ve "el-Kitâbü'l-Vecîzü'n-Nizâm fî İzhâri Medâriki'l-Ahkâm" Adlı Risalesi Kâfiyacî and His Risâla "al-Kitābu'l-Vaciz..."	351-378
Hasan ÖZER	
Özel Günlerindeki Kadınların İbadeti Worship of Women During Their "Special Times"	379-414
Prof. Dr. Nihat DALGIN	
Ehl-i Kitâb Kadınlarla Evlilik Marriage to the People of the Book (ahl al-kitap).....	415-442
Ebû'l-Hasan Âlî b. Muhammed el-MÂVERDÎ/ Çev. Muhittin ÖZDEMİR	

KİTAP TANITIMLARI VE NOTLARI

Saîd b. Ali es-Semerkandî'nin (v. 500/1106 civarı) "Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric" İsimli Eseriyle "Hiyel"i Yeniden Düşünmek 443-450
Necmettin KIZILKAYA

Nihat DALGIN, İslam Hukukuna Göre Müslüman Gayr-i Müslim Evliliği, Etüt Yayınları, İstanbul 2005, 301 s..... 451-456
Metin BOR

Recep ŞENTÜRK, İnsan Hakları ve İslâm Sosyolojik ve Fıkîhî Yaklaşımlar, Etkileşim Yayınları, İstanbul 2007, 312 s. 457-462
Necmettin KIZILKAYA

Nuri KAHVECİ, İslam Hukuku Açısından Nişanlılık, Rağbet Yayınları, İstanbul 2007, 204 s..... 463-466
Feyza Şule DÜŞGÜN

Editör'den

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi'nin 9. sayısı da öncekiler gibi İslam hukukunun çeşitli alanlarına ait değerli yazılarla birlikte araştırmacıların ve okuyucuların istifadesine sunulmak üzere hazırlanmış bulunmaktadır.

Bu sayıda ilk makale Prof. Dr. Mehmet ERDOĞAN'a ait. Bu yazısında Şerîa'da Arabî karakterler taşıyan hususların bulunduğunu ve bu yönüyle her haliyle evrensel olmadığını; yerellikten evrenselliğe dönüşümün sağlanabilmesinde *olan ile olması gereken*in arasının ayrılmasının ve bunları aynileştirmekten sakınılmasının zorunlu olduğunu, nasların örfe bina edilmiş olabileceği telakkisinin bu alanda bir esneklik sağladığını örnekleriyle ele almakta, biri merkezden çevreye, diğeri de çevreden merkeze doğru evrensellik ve yerellik arasındaki ilişkiyi örf bağlamında değerlendirmektedir. Üzerinde derin düşünmeyi gerektiren ilgi çekici bir yazı. Bu sayıda diğer ilginç bir yazı da Dr. Tuncay BAŞOĞLU'nun Hıristiyan Hukuku ile ilgili yazısı. Makalede, tarihî gelişimi içerisinde ve önde gelen Hıristiyan teologların bakış açısından Hıristiyan hukuk anlayışlarını ortaya koyma ve Hıristiyanlık ve hukuk ilişkisini yorumlama amaçlanmaktadır. Bu çerçevede Hıristiyanlığın kendisine ait bir hukuk ilminin ve hukuk nizamının varlığı ve mahiyeti irdelenmektedir. Prof.Dr. Mustafa UZUNPOSTALCI İslam Hukuk usulünün en temel konularından birisi olan ehliyeti daraltan veya ortadan kaldıran sebepleri efradını câmi ağyarını mani bir şekilde irdelemekte; Doç. Dr. Sabri ERTURHAN İslâm hukukunda suçla mücadele yöntemlerini genişçe sayılabilecek ölçüde ele almaktadır. Erturhan, sonuç olarak İslam hukukunun bu yönde getirdiği tedbirlerin ve izlenmesini öngördüğü yöntemlerin, orijinal, vakıaya mutabık/realist, rasyonel ve amacı gerçekleştirci nitelikte olduğunu belirtmektedir. İslam DEMİRCİ Osmanlı Devleti'nin en temel kurumlarından birisi olan Meşihat makamında Fetva odasına bağlı olarak oluşturulan Te'lîf-i mesail şubesini ele almakta ve fonksiyonlarına yer vermektedir. Bu çalışma hem hukuk tarihine ışık tutmakta hem de fıkıh-hayat ilişkisine bakış noktasında önemli bir tecrübeyi gözler önüne sermektedir. Bu sayımızda İslam Hukuk Tarihi'nin en önemli şahsiyetlerinden olan İmam Muhammed ile ilgili iki yazı bulunmaktadır. Bunlardan birisi Dr. Ahmet DURAN'a ait ve İmam Muhammed'in hayatı ve eserlerini takdim ederek fıkıh tarihinin örnek bir şahsını tanıtmakta, Dr. Ali PEKCAN da *el-Hucce* adlı eseri bağlamında onun hukuk metodolojisini ele almakta, teorinin pratiğe nasıl yansıdığını bizzat kendi ese-

rinden hareketle ortaya koymaktadır. Necmettin KIZILKAYA İslam hukuk literatürünün önemli türlerinden birisi olan *Furûk* kavramı ve edebiyetini tanıtan değerli bir yazıyı tercüme ederek okuyuculara sunmaktadır. Muhammet Ali DANIŞMAN'da İslam hukukunun önemli şahsiyetlerinden İbn Kayyim el-Cevziyye'nin özel olarak öfke halindeki boşamanın genel anlamda da irade dışı boşamaların hükmünü geniş şekilde ele aldığı risalesini tercüme ederek güncelliğini sürekli korumuş bir problemin çözümü yönünde değerli katkı sunmaktadır. Dr. Şevket TOPAL Muhammed Raşid Kudretullah'ın 'Kur'ân'da emir ve nehiy kavramlarını konu alan risalesini notlar ilavesiyle sadeleştirerek okuyucuya ulaşturmaktadır. Semâ'in HÂLİDÎ de İmam Malik'in *el-Muvatta'* adlı meşhur hadis kitabındaki fıkıh metodunu tespitiyle çalışmaktadır. Dr. Ali PEKCAN Hanefî Ekolünde Makasid Düşüncesi adlı makalesinde makâsıd düşüncesiyle daha çok Hanefîlerin dışındaki üç sünnî fıkıh mezhebine mensup alimlerin ön plana çıktığını, bunun da Hanefî mezhebinin bu konuya teorik ve pratik tarzda hiç temas etmediği gibi bir anlamaya sebebiyet verdiği tespitinden sonra bu hususun böyle olmadığını bizzat Hanefîlerin kendi eserlerinden hareketle ortaya koymaktadır. Y. Doç. Dr. Menderes GÜRKAN da Maliki mezhebi fakihi Kâdî Abdül-vahhâb el-Bağdâdî'nin kısa bir hayat hikayesinden sonra "el-Ahkâmü'l-Hamse/Beş Hüküm"e ilişkin kaleme aldığı iki risalesinin (1.*Takdîmu'l-Maûne* ve 2.*Takdîmu't-Telkîn*) Türkçe'ye çevirisini sunmakta ve böylece fıkıh usulüne değerli bir katkıda bulunmaktadır. Yine Hasan ÖZER de ünlü İslam alimi Kâfiye-ci'nin hayatı ve eserlerini tanıttıktan sonra onun fıkıh usulüne dair değerli bir risalesini gün yüzüne çıkarmaktadır. Prof. DR. Nihat DALGIN son zamanlarda gündeme gelmiş özel günlerde kadınların ibadeti konusunu ele almakta ve İslam hukuk metodolojisi açısından problemi çözümlemektedir. Muhittin ÖZDEMİR ünlü Şâfi'î fakihi Mâverdî'nin *el-Hâvi'l-kebîr*'inden ehl-i kitap kadınlarla evlilik bölümünü tercüme ederek okuyucu ile buluşturmaktadır.

Kitap tanıtımı ve değerlendirmeleri bölümünde de klasik kaynaklar ve modern araştırmalardan örnekler sunulmaktadır.

Bu sayımızın da hayırlara vesile olması dileklerimizle...

Prof. Dr. Saffet KÖSE

İSLAM VE YERELLİK YERELLİĞİN FIKHİ TEMELLENDİRMESİ OLARAK ÖRF

Prof. Dr. Mehmet ERDOĞAN*

Islam and Localism: 'Urf (Custom) as an Fiqh Basic of Localism

Shariah is not global from all points of view, Arabî; is not global but local. On the other hand in spirit it is mercy for the universe and the custody to be communicated to the all absentee. In this point tension arises. Globalism and localism. One of the most important point of the transformation from locality to the universality is to separate between fact and ideal and abstain from consodilation of them. In such a case one of the most important approaches which brings flexibility is the consideration that; nass (text) may be based on the 'urf. This paper examines; the relation between global and local in context of 'urf, to be one is from center to the sphere and the other from sphere to the center.

Bismillah ve ala milleti rasûlillah¹

İnsanlık dünyamızı bir denize benzetin. Bu denizin herhangi bir yerine bir göktaşı düştüğünü farz edin. Sonra bunun sonucunu zihninizde canlandırın.

Sizin yerinize ben olacağı seslendirmiş olayım. Taş düştüğü yerde çok güçlü bir etki bırakır. Bu etki bir girdap oluşturur ve bir çekim merkezi meydana getirir. Bunun hemen akabinde çok güçlü dalgalar (tsunami) meydana gelir. Bu dalgalar halkalar halinde etrafa dağılır ve birbirini ardından genişleyerek yayılır. Genişledikçe ve yayıldıkça etkisini azaltır ve bir noktada sıfıra münce olur.

Şimdi bunu Yüce Allah'ın beşer dünyasına teşri (el-emr) yoluyla müdahalesine/ hidayetne uyarlayalım. Eski dünyanın tam merkezine (Hamidullah Hoca merhumun ifadesi ile² o gün Afrika, Asya ve Avrupa'dan oluşan eski dünyayı temsil kabiliyetini haiz olan Mekke, Medine ve Taif üçgeni içine) indirilen *el-emrin* ruhu ve bu yolla el-emir'den oluşturulan bir *şer'î'a* bulunmaktadır. Aşkın olan Allah'ın katından insanlık dünyasına indirilmiş bir el-emr'den söz edi-

* Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi öğretim üyesi

¹ İçimden öyle geldi. Bu başlangıç genelde cenaze kaldırma girişiminde bulunulduğunda yapılır. Bu yazının yazılması esnasında dostlar benim haleti ruhiyemi bu başlangıçtan tahmin edebilirler. Bu yazı salt bilimsel değildir. Bir plan dahilinde de yazılacağı benzemiyor. Tam bir doğaçlama olacak ve hiçbir iddia taşımayacak. O yüzden sevgili okuyucularımızdan hoşgörülerini esirgememelerini arzu ediyorum. Okumaya tahammül edebileceğiniz bir yazı olmasını niyaz ediyorum.

² bk. M. Hamidullah, *İslâm'a Giriş*, Ankara, ts., s. 16.

yoruz. "Elçi'nin dili" üzere "kavl/söz" olmuş ve artık mutlaklıktan çıkmış ve bir aidiyete bürünmüş bir kelamdan bahsediyoruz. Bazılarının sloganvari söyledikleri ve çoğu gayret-i diniyye ile dolu insanların da hoşuna giden şekliyle Rabca ya da A-Rabca değil, tamamıyla Arapça olan, Arabî nispeye bürünen bir kelamdan bahsediyoruz. Aşkınlıktan ete kemiğe bürünüp dil kalıbına girdiği ufkun vahiy emini Cibrîl yahut insanlık dünyasının ufku bizzat muhatap Hz. Muhammed'in kalbi olması mümkündür ve bu çok da önemli değildir.

Buna Mutlak olan Allah açısından değil, ama yeryüzüne ait bizler açısından zorunluluk vardı. Biz onun katına eremezdik. O yüzden Yüce Allah, yüceler yücesinden tenezzülât-ı ilâhiyye ile kendini bizim idrak düzeyimize indirmiş ve katında olan mutlak değerleri bizim dünyamıza maletmişti.

Gökten düşen taşın düştüğü yerdeki muazzam etkisi gibi, indirilen el-emr'in ruhu ve şeria da indiği yerde çok güçlü bir etki oluşturmuş ve bunun sonucunda meydana gelen girdapla oluşan cazibe merkezinde büyük istihaleler meydana gelmiştir. Artık yeni dünyanın merkezi Hicaz'dır. Daha özeldede dinî merkez Mekke, siyasî merkez şimdilik (yeni cazibe merkezleri oluşuncaya kadar) Medine'dir.

İnsanlık dünyasına yönelik bu ilahî müdahale bütün insanlara ulaştırılması istenen bir mesaj içermektedir. Ama mucizelerle bizzat Allah'ın eliyle değil dünyaya ait yasalar içinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu yasalara göre merkezden çevreye doğru bir yayılma olacaktı. "İkra" la Rab adına bütün insanlığa Hakk ve hakikate okuntu (davetiye) çıkmıştı. İnsanlık Rab adına okunacaktı. Bunun gereği olarak önce peygamber kendi peygamberliğine inanmakla başlamış (âmene'r-rasûlû bimâ ünzile ileyhi), arkasından kendi imanının gereğini kendi yapmaya koyulmuş (Yâ eyyühâ'l-müzzemmil kumi'l-leyle illâ kalîle) (Müzzemmil 73/1), arkasından "Yâ eyyühe'l-müddessir kum fe enzir" (Müddessir 74/1) ile kendi dışındakileri inzara başlamış, "Fe enzir aşîreteke'l-akrabîn" (Şuarâ 26/214) ile halkayı genişleterek kendi kabilesine taşımış, arkasından kendi şehir halkına açılmış, çağrısı makes bulmayınca Taif'e yönelmiş, oradan kovulunca sıkıntılı Mekke rahim hayatının bitmesi gerektiği mülahazasıyla sancılı bir doğumla Medine hayatına evrilmenin arayışına girmiş ve sonunda bir dolunay gibi Veda tepesinden Medine insanların ufku doğmuş, en zor ve en semereli bire bir ve yüzyüze irşad faaliyetini yılmadan usanmadan sürdürmüş, bütün başarısını üsve-i hasenelikte bulmuş, sonunda uzun bir mücadelenin ardından Mekke'nin fethi gerçekleştirilmiş, başkent Ümmü'l-Kurâ ve sarayı (Beytullah) çevreleyen Harem'e özel statü verilmiş, Hicaz, yeni doğan bu dinin ve nüve olarak medeniyetin mikrop kapmaması için bir küvez haline getirilmiş ve hertürlü yabancı unsurlardan arındırılmış, bu meyanda yahudi yerleşimciler Cezire dışına atılmış, bünye içinde mikrop gibi zarar verici müşrik unsurlara ya müslüman olmaları ya da müslüman olmaları zorunda oldukları üli-matomu verilmiş, davet elçileri gönderilmiş ve nihayet kutlu bir günde kutlu davetçinin sesiyle, yüzyirmi bin davetçiye "fe'l-yübelliğu's-şâhidu'l-gâibe" emr ü fermanıyla Allah tanık tutularak risalet vazifesinin bihakkın yapıldığı, davetin

tamama erdirildiği ve artık "el-Yevme ekmeltü dîneküm"e gelindiği bütün dünyaya ilan edilmişti.

Tamamlanan ve tebliğ edilecek olan neydi? Bu iş nasıl yapılacaktı? Bu işi kimler yapacaktı? Başarı nasıl elde edilecekti?

Beytullah - Harem- Haremeyn-i Şerîfeyn ve ikinci bir dine yer verilmeyen Hicaz ve müşrikliklerine son verilen Arapların İslâmlığı ile perde kapanıyor muydu? Hz. Peygamber'in refik-i a'lâ'ya irtihali bir son muydu? Onun tebliğde ve irşadda halefleri ve siyasette halifesi olacak mıydı? Aslında her şey yeni mi başlıyordu? Bu nüve (bebek) küvezden ne zaman çıkacaktı ve başına neler gelecekti? Yeterince güce ve bağımsızlık sistemine sahip miydi? Bu endişe ile hep küvezde mi tutulmalıydı?

İslam'ın şanlı tarihine baktığımız zaman gelişmelerin tam da dünya yasalarına göre olduğu görülüyor. Oluşan tsunami yakın sahillerde yerel kültür ve medeniyetler açısından büyük yıkımlara, nüve halindeki İslâm'ın kök salıp büyümesi adına büyük fetihlere sahne olmuştu. Ama dalgalar merkezden uzaklaştıkça giderek şiddetini azaltıyordu. Hicaz Araplarına eski dinlerine sahip olma konusundaki adem-i müsamaha, Hicaz iklimini dışarıya taşıtıkça ve yeni unsurlarla yüzleşildikçe müsamahaya dönüşüyordu. Artık kimse eski dinini terkederrek zorla müslüman olma durumunda değildi. Merkezdeki güçlü etki burada hafifleyerek *cizye* mukabilinde *zimmet* statüsüne dönüşmüştü. Medeniyet ve kültürlerle yüzleşme ve hesaplaşma kaçınılmaz olmuştu. Çocuk çoktan küvezden çıkmış, harici şartlara olağanüstü bir bağımsızlık kazanmıştı, bir haylidir rüşdüne bile ermişti. İslam, çok sürmeden medeniyet alanında saksıda nüve, serada fidan olmaktan çıkmış ve artık dünya bahçesinde meyveye duran kocaman bir ağaç halini almıştı ve her gün biraz daha büyüyor ve serpiliyordu. Daha şimdiden üç kıtanın önemli bir kısmını gölgesinde huzur ve sükunet iklimine taşımıştı. Bu serencamda İslâm almadan korkmamıştı. Varlığını geliştirerek sürdürmenin devamlı hörgüçten tüketerek değil dışarıdan alınan gıdalarla mümkün olduğu dünya yasası burada da hükmünü icra etmekteydi. Şimdi artık Hicaz halkasının etrafında bir de Acem/ Mevâlî halkası oluşmuştu. Merkezle çevre arasında bir gerilim yaşanmaktaydı.³ Yeni fethedilen yerler ve müslüman olan yeni halkaları merkezdeki ileri gelen sahabileri cezbediyordu ve bunların etrafa (emzar) dağılması ve belli merkezlerde temerküzü ile yeni çekim merkezleri meydana geliyordu. Hz. Ömer gibiler bu çekime diremiyor, önde gelen sahabilerin Medine dışına çıkmasına izin vermiyor, "İyyâküm ve ziyye'l-eâcim" diyerek müslüman arapların acem gidişatına kendilerini kaptırmamalarını tembihliyordu. Çünkü o biliyordu ki Acemlerin kendilerine benzemeye çalışmaları İslamlaşmaları anlamına gelirken, müslüman Arapların onlara özenmesi İslam'ın özünden uzaklaşmak ve köklü medeniyetler ve kültürler içerisinde eriyip yok olma riski demektir.⁴ Yeni çekim merkezlerinin oluşumu özellikle siyasî alanda

³ Mevalilik ve Şu'ûbiyye olayı bu bağlamda üzerinde durulması gereken bir olgu olmaktadır.

⁴ Bu arada Batı Trakya ve Bosna-Hersek gibi yerlerde müslüman olanlar için "Türk oldu" tabirinin kullanılması, bu bağlamda gene hatırlanabilir.

çok daha belirgin idi ve Medine çoktandır siyasî merkez olma özelliğini kaybetmişti. Buna mukabil Kufe (ileride Bağdad), Şam, Mısır gibi yeni merkezlerin oluştuğu gözlenmekteydi.

Müslümanlar, ilk başta daha Hicaz'ı çıkar çıkmaz bir afallamışlardı. Söz gelimi Mecusîlerle ilk defa yüzleşiyorlardı ve onlara nasıl davranacaklarını bilemememişlerdi. Sonra "Onlara da ehli kitap muamelesi yaparak" sorunu aşmışlardı. Ama bu ne ilk ne de son olacaktı. Sorunlar birbirini kovalayacaktı.

Hiz. Peygamber'in vefatıyla "el-Yevme ekmeltü"nün gereği, her şeyi olduğu gibi kapalı sistem tutmak ve sınırsız yapışmak mı idi? Her alanda muhdes olan şey uzak durulması gereken bid'at mıydı? Hele Hiz. Peygamber'in yapmadığı bir şey kendilerince yapılabilir miydi? En basit bir mesele gibi görülen Kur'an'ın bir mushaf haline getirilmesi ve arkasından çoğaltılarak belli başlı merkezlere gönderilmesi örneğinde somut olarak görüldüğü gibi, Hiz. Peygamber'in yapmadığı bir şeyi yapma, acaba özünde onu aşma iddiası taşıyor muydu? Onlar bu evhamlarını, onun başlattığının bir çizgi halinde bir süreç olarak sürdürülmesinin gereğine inanarak aştılar. Ve işte bu anlayışla Hicaz'da sıkışıp kalma tehlikesini yok ettiler, yerellikten evrenselliğe geçişin gereğini gördüler ve ne yapılması gerekiyorsa, onun kendi sorumlulukları altında gerçekleşeceği bilincine erdiler. Bunun yükünü yaş kuru ne ararsan bulunabilecek Kur'an'a ya da âlemlere rahmet olarak gönderilmiş peygambere yıkma kolaycılığına kapılmadılar.⁵ Bu bilinçle, çok kısa bir zamanda Arabî-ümmî olan İslâm şeriatını Hicaz'dan çıkarıp bir uçta Atlantiğe, öbür uçta Hint alt kıtasına ulaştırabildiler.

Bunu nasıl yaptılar ve başardılar?

Bir denge kurulmalıydı ama bu nasıl başarılacaktı? Bilindiği gibi zor olanı dengeyi tutturmak, daha da zor olanı ise denge halini sürdürmektir.

Bir taraftan şâhid'in gâibe ulaştırması istenilen emanet vardı, diğer taraftan önlerine çıkan bin bir türlü engel. Bu engeller nasıl aşılacaktı?

Veda hutbesi için şâhit orada hazır bulunanlardı. Peki ya gâib olanlar kimlerdi? Araplar idiyse bu kolaydı, bir şekilde onlara bu mesaj ulaştırılabilirdi. Çünkü önlerinde ne dil ne de kültür engeli vardı. Ve nispeten öyle de oldu. Ama şimdi şâhid tüm Hicaz halkı olmuş, gâib acemler halini almıştı. Bu tebliğ acemlere nasıl ulaştırılacaktı. Bu hiç de kolay olmayacaktı. Çünkü önlerinde binbir engel vardı.

⁵ Buna bir örnek verelim: Berâ' b. Âzib'in devesi bir adamın bahçesine girer ve zarar verir. Hiz. Peygamber (s.a.s.) bu olay üzerine "Bahçe sahibinin gündüz boyu bahçesine sahip olması, devenin geceleyin zarar vermiş olması halinde verdiği zararı tazmin edeceği" doğrultusunda hüküm vermiştir (bk. Muvatta, "Akdiye", 28; Ebû Dâvûd, "Büyü", 90). Çünkü örf göre insanlar sabahleyin kalktıklarında hayvanlarını alırlar ve otlaması için serbest bırakırlar. Kendileri de varsa bahçelerinde çalışırlar. Bahçe sahipleri gündüz boyu bahçelerini koruyacağından hayvanların zarar vermesi söz konusu olmaz. Akşam da işten dönerken hayvanlarını toplayıp eve getirir ve ağıla koyarlar. O yüzden eğer geceleyin hayvan zarar vermiş olursa, hayvan sahibi ihmal göstermiş olacağından tazmin etmesi gerekir. Şimdi biz bu hadisi bu haliyle bir ilke yapıp bütün iklimlerde genel geçerliği iddiasında bulunsak eminim ki Hicaz sınırlarını dışarı çıkamayız. Çünkü böyle bir hüküm Medine iklimi gibi hayvancılığa ve kısmen bahçe tarımına dayalı bir yöreye uygun olacağı, ancak yaygın ziraat yapılan Irak havzası gibi yörelerde uygulanamayacağı açıktır. Mesela Çukurova gibi bir yerde tarımla uğraşanların gündüz boyu arazilerine sahip olmasını buna karşılık hayvanların müseyyep bırakılabileceğini söylemek mümkün değildir. Böyle bir hükmü vakıanın kaldırması söz konusu olamaz.

Eğer insanlık dünyasına indirilerek mal edilen şerî'a, dil ve öz itibariyle fitrî olsaydı, ağlamanın, gülmenin anlaşılması önünde dil engeli olmadığı gibi şerî'a da evrensel (fitrî) bir özellik arzeder ve herkese ulaştırılabilirdi. Ama bizzat kendisi de açıkça ifade ediyor ki şerî'a öyle değil, yani her haliyle evrensel değil, Arabî; küresel değil, yerel. Öbür taraftan da öz itibariyle bütün âlemlere rahmet ve bütün gâiblere ulaştırılması gereken bir emanet. İşte burada bir gerilim doğuyor: Evrensellik ve yerellik.

Şâtıbî'den de esinlenerek söyleyelim ki şerî'a'nın evrenselliği, ancak ümmîliği üzerinden gerçekleşebilecek bir durumdur. Örneğimizde olduğu gibi merkezden dışarı doğru açıldıkça dalga boyu ve etkinliğinin azalacağını, bütün iklimlere ve zamanlara aynen taşınamayacağını kabul etmek gerekiyor. Evrensellik iddiasında bulunarak, kendi yükünüzü üzerinizden bizzat Kur'an'a ya da Hz. Peygamber'e yıkmak gibi bir niyetiniz yoksa –ki eminim hiçbir mümin böyle bir niyet taşımaz- o zaman bu dalgaların önüne çıkacak setleri sizin açmanız gerektiğini –elçinin kendisine indirilene inandığı gibi- sizin de size tevdi edilen emanetin kutsiyetine inanmanız ve gereğini yapmanız gerekecektir. Yoksa Kur'an evrenseldir, şerî'a evrenseldir gibi vakıya uymayan söylemlerle bu emanetin en uzak noktaya kadar götürülmesi mümkün değildir. En başta iki büyük engel vardır: Biri dil, öbürü kültür. İnsanlığı kuşatan fizik, sosyo-kültürel çevre ve bunların insanlar üzerindeki etkisi kale alınmadan evrensellik iddiası boş ve kof kalacaktır.

Arabî olan mesaj, biz inananlar tarafından dönüştürülmedikçe karşılaştığı ilk Acem'in yüzünde anlamsızlaşacaktır. Ha, şöyle bir tavır takınılabilir: Araplar, diğer kavimlerin dillerini anlamadıkları için onları dilsiz (hayvan)⁶ anlamında kullanılan "Acem" ile isimlendirebiliyorlar. Kendileri ise ifadeyi meram edebildiği için "Arabî" oluyorlar. Kendisi gibi konuşmayanların tümüne acem derken, kendisinin onları anlamadığı belki aklına gelmiyor ya da bu konuda kendisini onları anlamak zorunda hissetmiyor. Madem anlamıyor öyleyse yok sayıyor, dilsizlerle bir tutuyor. Eğer biz de böyle bir tavır sergilemeyeceksek, gerçekten İslâm'ın kutlu mesajını arabîlikten/ yerellikten çıkararak "âlemlere rahmet"e dönüştürebileceksek, bunun bizzat bizim elimizde olacağını ve bu kutlu ışığın etrafında oluşan haleleri giderek genişletmenin bizim katkımızla olacağını bir inanç ve sorumluluk olarak da görmemiz gerekir.

İkinci engelin kültür engeli olduğunu söyledik. Sözelimi Araplara "Sizi sıcaktan koruyan elbiseyi" Yüce Allah'ın sonsuz lütfunun bir tezahürü olarak sunan ayeti⁷ çevirerek dil engelini aştık ve eksi şu kadar soğuk iklimlerde yaşam mücadelesi veren insanlara ilettik, acaba bu onlar için ne anlam ifade edecek, diye düşünüp, bize tevdi edilen emaneti "Sizi sıcaktan (ve soğuktan) koruyan elbise" haline getirmek zorunda olduğumuzu kabul edecek miyiz? Evrensellik iddiamız bize bunu mecbur edecek mi?

⁶ Cinâyetü'l-acmâ cubâr.

⁷ "Allah, yarattıklarından sizin için gölgeler yaptı ve dağlarda da sizin için barınaklar var etti. Sizi sıcaktan koruyacak elbiseler ve savaşta sizi koruyacak zırhlar verdi. Böylece Allah, müslüman olasınız diye üzerinizde olan nimetini tamamlıyor" (en-Nahl 16/81).

Japonlar Kur'an'daki cennet tasvirlerini çok sevmişler. Çünkü "Eni yer ve gökler kadar olan cennetler"⁸ avuç içi kadar adacıklarda yaşayanlar için gerçekten cazip olmalıdır. Peki çöl yaşamının özlemlerine cevap olan uzun gölgeli, her tarafından ırmaklar akan yemyeşil cennet tasvirleri her gün yağmurdan bıkmış, açık hava özlemi çeken, şemsiyesini yanından hiç eksik edemeyen kuzey ülkeleri halkları için cazip gelebilecek mi? Huriler, güzellik imajı sarışın ve mavi gözlü⁹ olan bu halklar için tutku uyandıracak mı? Yoksa burada bize düşen bir görev olacak mı?

"Şemsiye" kelimesinin bizim kültürümüzdeki garabetine bakalım. Adı güneşlik ama kendisi yağmurluk. İsim ile müsemmanın örtüşmesi için bir değişimin, bir dönüşümün gereği olmayacak mı?

Modern dünyada, farklı telakkilere sahip insanlara, Hz. Peygamber'in hukuk karşısında ayrıcalık tanımadığını anlatırken "Kızım Fatıma da olsa..." derken illâ da elini kesmeden dem vurup, İslâm'ı sanki kol kanat budayan bir görünümlü ile sunmak yerine "elbette gerekli cezayı ona da verirdim" şeklinde esas bozmadan, kimseyi de ürkütmeden anlatabilecek miyiz?

Hemen her evde bulunan lazımlığın, illâ da misafir odasında vitrinlenmesi gerekmediği gibi, çoğu konjunktürle ilgili gerçekliklerimizi, vitrinleme sanatıyla hikmetlice izah edebilecek miyiz?

"Biz bir kimse müslüman olacağı zaman ilk iş olarak onu sünnet ederiz. Çıkmak isteyince de kafasını keseriz" şeklinde karikatürize edilebilecek bir üslubu terkedebilecek miyiz?

Şâhidin gâibe duyurması, kulağına çağırma, sağırın yüzüne bağırma gibi olmayacak, anlaşılmasının da temini sağlanacaksa, başarının iki şartı vardır: Birincisi muhatabın dilini kullanmak, ikincisi de nabzını tutabilmek yani onun kültürünü, anlayışını, haleti ruhiyesini, imgelerini, korkularını, beklentilerini, umutlarını dikkate almak, mesajın onun kendi kültürü içinde tekabüllerini bulmak. Aksi takdirde bizim tebliğimiz Almanya'ya ilk giden bazı gençlerin tavrına benzer. Akşam olunca birbirlerine öğünürlermiş, ben bugün bir Almanı müslüman yaptım diye. Nasıl yapıyor, şöyle: Oyun oynuyorlar. Tekrarlama oyunu. Bir iki kelimedenden sonra bizimki "Lâ ilâhe illallah" diyor. Oyun bu ya Alman da söylüyor. Ve tabii böylece müslüman oluyor. Keşke her şey böyle oyun olsa.

Yerellikten evrenselliği dönüşümün sağlanabilmesinde önemli hususlardan biri de olan ile olması gereken arasının ayrılması ve bunları aynileştirmekten sakınılmasıdır. Belli bir zarf içinde olanın, o zarfın şeklini, rengini ve hatta kokusunu almaması yeryüzü yasalarına göre mümkün değildir. Eğer bu zarf içinde olan, başka zarflara da aktarılmak isteniyorsa, bunun tabii bir yolu var-

⁸ Rabbinizin başına, ve genişliği göklerle yer arası kadar olan, Allah'a karşı gelmekten sakınanlar için hazırlanmış bulunan cennete koşun (Âl-i İmrân 3/133).

⁹ Mavi/gök gözlü olmanın Araplar için uğursuzluğu bilinmektedir. Bk. Erdoğan, *Vahiy Akıl Dengesi Açısından Sünnet*, İstanbul 1996, s. 182.

dır. Her halde bu yol onu zarfıyla birlikte başka zarfların içine koyma garabeti değildir.

Buna bizzat Kur'ân'da yer alan ve ahkâmı ilgili olan örnekler verebiliriz. Söz gelimi Kur'ân "Orucu geceye katar tamamlayın" (Bakara 2/187) diyor. Orucun tamamlanması hükmünü fecirden başlayarak guruba kadar devam eden bir zarfın içine koyuyor ki buna "sebeb= vakit" deniyor. Bu hükmün evrenselliği iddiamız 70 li derecelere varmadan bitiyor. Çünkü bu gibi yerlerde sözü edilen zarfın (sebeb) oluşmadığı görülüyor. O zaman yapabileceğiniz iki şey var: Ya zarf yok, mazruf da yok demek ve İslam'ın en temelli beş esasının birinden vazgeçmek. Ya da yeni bir zarf ikame etmek. Eğer bunu yapabiliyorsanız o zaman bu ikame sayesinde dinin özünü en uzak sahile kadar taşıma imkanını elde etmiş olursunuz.

Gene Kur'ân'da yer alan namaz vakitleri ile ilgili açıklamalar ve Hz. Peygamber'in bunları bir nesnenin gölge boyu ile açıklaması ve fıkıh kitaplarımızda da aynı şekilde yer etmesi ancak İslâm'ın 45 derece kuzey ve güney enlemleri arasına hapsedilmesi halinde mümkün olabilecektir. Bu da evrensellik iddiasından vazgeçilmesi demektir. Ya da vaktin oluşmadığı yerlerde namazdan vazgeçmeyi gerektirecektir. Nitekim 1983 yılında Ramazan ayını Hollanda'da geçirmiştik. Orada değişik üç imsakiye vardı. Bunlardan biri tam da kitabın ortasına göre hazırlanmıştı ve bunun sonucu olarak da yatsı namazı ve teravih yoktu. Çünkü vakit oluşmuyordu. Buna mukabil biri diyanete ait olan diğer iki imsakiyede farklı usuller kullanılsa da takdir yolu ikame edilmiş ve vakit oluşmasına rağmen namazın kılınması imkanı hazırlanmıştı.

Bu ve benzeri örneklerden de anlaşılacağı üzere merkezdeki arabî kap içerisindeki oluşumun her zaman olduğu gibi çevreye taşınmasının imkanı bulunmamaktadır. Evrensellik iddiası, ümmîlik (en sade ve en alt düzey) ve arabîlik özelliğın âlemîliğe dönüştürülebilmesi ile ancak mümkündür. Bunun için de özün oldukça esnek bir yapıya sahip olması, olabildiğince ikamelere açık olması gerekir.

Bu esnekliğin şartlarından biri de yerel unsurların dikkate alınmasıdır. Dikkat edilecek olursa, İslam'ın dinî merkezi dışında oluşan yeni cazibe merkezleri (el-Emsâr) yerel kültürlerin, örf ve adetlerin içinde, onları yok ederek, görmezden gelerek değil, aksine onların içinde, onları yeni zarflar edinerek oluşmuşlardır. Bir Irak havzası, kendi yerel özelliklerine cevap arama sürecinde üç asır süren bir gayret sonucunda Hanefîlik adını verdiğimiz okulu inşa etmiştir. Burada din olarak verilen cevapları, buranın yerel özellikleri belirlemiştir. Çünkü din, mevcut sorunlara cevap vermek için vardır. Sorunlar ise yörenin kendi sorunlarıdır. Irak havzasında toprak ve sulama hukukunun olabildiğince gelişmiş olması, Hanefî mezhebinin devlet geleneği olan milletlerin bünyesine uygun düşmesi her halde merkezin bu yeni çevreye olduğu gibi taşınmasıyla izah edilemez. Eğer öyle olsaydı, her yerde aynı olması gerekirdi. Bu durum sadece İslâm'a mahsus da değildir, insanlığa mahsus bir özelliktir. Öyle olduğu içindir ki Batı kiliselerinde sarışın ve mavi gözlü olan Hz. İsa ve Meryem Ana resimleri

doğu kliselerine geldikçe esmerleşmekte ve ela gözlü olmakta, Afrika'da ise siyahileşmektedir. Anadolu'da cami mimarilerinin, daha önceki kilise mimarilerine benzemesi ve her ikisinin üslup bakımından kışın şiddetli geçtiği ve çok kar yağan iklimlerdeki dik çatılı yapılara benzememesi elbette ki tabii olmalıdır. Şimdilerde yabancı müslümanlar tarafından kendi kültürlerini yansıtacak şekilde yapılan Avrupa'daki camiler, eğer yarın bizzat müslümanlığı benimsemiş yerel halklar tarafından bina edilecek olursa, onun bizim camilerimizden çok, bu günkü kendi kileselerine daha çok benzeyeceğini öngörmek kehanet olmasa gerektir. Ama işlev olarak dünyanın neresinde olursa olsun, bir caminin cami olabilmesi için mutlaka mihrab, minber, kürsü, kible, alem gibi camiye cami yapan unsurlar hep olacaktır.

Camilerin iç/manevi imarına da gene kültürel özellikler rengini verecektir. Bir haber okumuştum. Bir Amerikalı çift müslüman olmuşlar. Yeni dinlerinin heyecanını yaşamaktadırlar. İki üç saatlik bir mesafede bir cami olduğunu öğrenirler ve orayı ziyarete giderler. Yeni müsulan çift el ele tutuşmuş vaziyette mutlu bir şekilde camiye varırlar. Cami görevlisi adamla tokalaşır, ona hoş geldin der ve camiye buyur eder. Kadına ise arkadan dolanarak kendileri için ayrılan yere –ki çoğu kez bu yerler ya bodrum katıdır, ya karanlık, rutubetli, izbe bir yerdir– gitmesini işaret eder. Yeni dinlerinin heyecanı ile mescide koşan Amerikalı bu çift, kendilerine yapılan bu muamele karşısında şoka uğrar, aşağılandıklarını hissederler ve camiye girmeden ayrılırlar.

Hayatın her aşamasında, erkeklerden sonra yemek yiyen, erkeklerinden sonra yatağa giren, arabanın arkasına binen, yolda yürürken bile şu kadar adım erkeğin arkasından gelen kadınların,¹⁰ caminin arka kapısından arka yere buyur edilmesi, onlar için bir iltifat sayılabilir. Ama hayatın her alanında el ele ve yanyana olan bir başka kültüre ait yaşam tarzına, sizin bu buyur tarzının çok ağır gelebilir. Bu itibarla caminin ibadetle imarında bile yerel kültürlerin dikkate alınmaması demek, o insanların camiye daha baştan gelmemeleri, yolu yanlışlıkla düşüp de gelmişlerse, bir daha mı asla demelerine zemin hazırlamak demektir.

Bizim kendi kültürümüzde çarık ile namaz öyküsünü bilmeyenimiz yoktur. Başlangıçta bu insanların çarıklarına tahammül edebilecek misiniz? Yoksa kovacak mısınız? Hele bir de bu yaptığınızı Rahmeti her şeyi kuşatan Allah, alemlere rahmet olan peygamber adına yapma cür'etini gösterebilecek misiniz?

Diğer üç mezhep imamlarının aksine sadece İmam Ebû Hanîfe ergen bir kadının kendi nikahında taraf olabileceğini kabul eder (en-Nikâh bi 'ibâreti'n-nisâ') Arap örfünde bir kadının kendisini nikahlamaya kalkışması kabul edilebilir değildir. O yüzden akit behemehal veli tarafından temsil edilmelidir. Irak havzasında kadının konumu, bir ağacın ucundaki bir dal gibi değil, belki tamamen bağımsız ayrı bir fidan gibi de değil, ama kökte bir olsa da ayrı bir varlığı olan, ağacın dibinden yükselen sürgünler gibi olduğu mülahazasıyla kendi özü

¹⁰ Rivayete göre bazı yörelerde terör belası ve yollarda mayın tehlikesi yüzünden kadınların önden yürütülmeye başlandığı söylenir (Televizyonda görgü tanığı bir muhabirden duydum).

hakkında karar verebileceğini, ancak kök itibarıyla ağacın bir uzantısı da olduğu için kefaetin olmaması halinde velinin itiraz hakkının saklı olduğunu söyleyebilmiştir. Günümüzdeki modern kadın modeli için söylenecek de herhalde onun söylediğinin aynısı olmasa gerektir.

Bu süreçte çevrenin merkezden kopmuşluğu da söylenemez. Çünkü bugün şöyle ya da böyle adına İslâm dünyası diyebileceğimiz bir gerçeklik vardır. Bunun en basit delili, değişik havzalarda oluşan mezheplerin birbirlerinden farklı olan kısımlarının, ana gövdedeki birlikteliklerine nispetle devele kulak mesabesinde olacağı gözlemimizdir.

Arabîlik ile âlemilik arasında yaşanan gerilim alanlarından biri de ibadet dili konusudur. Bu konu Acemlerin müslüman olmasıyla ister istemez bir sorun olarak başlamış, İslâm'ın asırlar boyu süren huzur ve istikrar ortamında uykuya terkedilmiş, son zamanlarda ise yeniden uyanmış ve güncel bir problem olarak ortaya çıkmıştır. Fakat bu kez bunu problem olarak ileri sürenlerin maksadı başka gözüküyor. Çünkü ilk başlangıçta İmam Ebû Hanîfe, acemlerin zaruret olmasa bile mesela Farsça ile Fatiha'yı okuyabileceğini söylerken, İslâm'ın bu en temelli emrinin, dinin direği namazın acem halkları içinde de rahatça yayılabilmesi ve tutunabilmesini amaçlamıştır. Yani merkezin çevreye taşınmasında yerel özelliklerin ve ihtiyaçların dikkate alınması ve bu sayede merkezin çevreye taşınmasının kolaylaştırılması çabaları vardır. Günümüzde ise, din dilinin millî kamplar içinde ayrıştırılarak ulusal dinler oluşturma ve böylece Araplarla ve diğer az gelişmiş müslüman halklarla birlikte Ümmet olmanın utancından kurtulma, kendi ırkımıza özgün bir din (ulusal bir din) yaratma çaba ve gayretleriyle ilgili gibi kokular geliyor. Bu anlamda yeni Luterler, Calvinler çıksın isteniyor ve reform beklentisi içine giriliyor. Şükürler olsun ki müslümanların feraseti ve sağduyusu bu konuda daha üstün geliyor, insanlarımız dolduruşa gelmiyor. Ama eskisi gibi hutbenin bile hala önceden olduğu gibi Arapça okunması gerektiğinde de ısrar etmiyor. Bugün hutbenin Türkçe olması sayesinde İslâm'ın kutlu mesajını çok daha geniş halk kitlelerine duyurabilmemizin imkan ve mutluluğunu yaşıyoruz ve alıştığımız için, hayırlara vesile olduğunu tecrübi olarak da gördüğümüz için yadırgamıyoruz.¹¹

Buna mukabil ezanın Türkçeleştirilmesi furcasını, hoş olmayan bir anı olarak hatırlamaktayız. Çünkü din dilinin evrensel düzeyde asgarî düzlemde bir ve bunun da dinin özgün dili olmasının gereğine hepimiz inanıyoruz. Bugün bütün dünyada, semalara yükselen şehadetleri dinin temeli bir ezanımız var ve dünyanın neresinde olursak olalım, o kutlu daveti duyduğumuzda hemen felah çağrısı olarak kendisine koşabileceğimiz, bu sayede kendimizi gurbette ve yalnız hisetmeyeceğimiz, bütün inananları bağrına basacak kutlu bir mekanımız olduğu duygusu ile büyük huzur ve güvene erebilmekteyiz.

¹¹ Hutbe ilk kez Türkçe olarak 24 Kasım 1922 Fatih Camiinde okunmuştur. Günümüzdeki gibi Türkçe bölümlü olarak okunmaya başlanması ise 1927 tarihli Rifat Börekçi'nin talimatı sonrasında olmuştur (bkz. Mustafa Bakır, "Hutbe", *DİA*, XVIII, 428).

Şu hale göre evrensellik ve yerellik bağlamında iki istikametli bir hareket olduğu anlaşılmaktadır. Biri merkezden çevreye doğru, diğeri de çevreden merkeze doğru. Merkezden çevreye doğru gidişte Arabî ümmî şeriatın giderek bu özelliğinden kurtarılması ve yeni yerel karakterlerin sağlanması gerekmektedir. Söz gelimi peygamber imajının her kavmin kendindenmiş gibi tasavvur edebilmesinin imkanı buna örnek verilebilir. Bunun için insanların onu, kendine yabancı hissedebileceği bir Arap olmaktan çıkarması gerekir. Bu ise onun yaşamış olduğu somut hayatla ve o hayatı kuşatan çevre, iklim vb. şartlarla değil, bu somut hayattan çıkarılacak her kavmin onda kendisini bulabileceği bir ahlak peygamberi, bir davranış modeli (üsve-i hasene) bulabilmesi ile olacaktır. Hz. Peygamber'in resminin yapılmamış olması bu anlamda bize bu imkanı vermektedir. Eğer veriler doğrultusunda peygamberimizin resmi çizilecek olsaydı ben eminim ki bir çok kimse kendi tasavvuru karşısında o resmi yeterince kendisine yakın/ yeterince yüce/ yeterince mehabetli bulamayacaktı. Ben kendim, ilk kez Bekir Topaloğlu hoca ile karşılaştığımda "Hayır, bu adam, o olamaz" demiştim. Çünkü benim zihnimdeki tasavvurumla, onun fizik gerçekliği örtüşmüyordu.

Çevreden merkeze doğru harekette de yerel karakterlerden azami ölçüde sıyrılmak suretiyle merkezde yer alan değerlerin çevreye de mal edilmesi ve çevrenin rengine çalan bir renk tonunun oluşmasıdır. Bu da yerel örf adetlerin dikkate alınması, evrensel olan hakikate yeni kaplar oluşturulması esası ile mümkün olacaktır. Bunun sonucunda İslâm'ın rengini yeşil ile ifade edeceksek dünya haritasında yeşilin değişik tonlarına sahip bir İslâm coğrafyasından bahsetmemiz mümkün olabilecektir. Ama hiçbir çevrenin yeşil rengi, merkezdeki kadar koyu olmayacak, Malezya'nın kısmen anaerik yapısındaki birçok durum, babaerik yapıların hakim olduğu bölgelerden ton bakımından bir hayli farklı olabilecektir.

Bu gerçeklikten hareketle İslâm hukukunun kaynakları arasına örf de alınmıştır. Örf, akıl ve şeriatça güzel görülen teamüllerdir. Âdet ise güzel olup olmamasına bakılmaksızın sürekli yapılagelen şeylerdir. Sigara mesela bir adettir, ama örf değildir. Dihlevî'nin de dediği gibi İslâm şeriatı öncelikli olarak İsmailoğullarına gönderilmiştir. O yüzden onun şeriatının esasını Araplarda mevcut bulunan dinî nişaneler (şe'â'ir), ibadet şekilleri ve ihtiyaçların giderilmesi için tutulan yollar olmasını gerektirir. Zira şeriat sadece gönderildiği kavimde mevcut bulunan şeylerin ıslahı demektir, temelden bilgi sahibi olmadıkları bir şeyle yükümlü tutulması değildir.¹²

Esasen el-Emr'in insanlık dünyasına müdahalesi, halk ile vücut verilen kevnin, amacına uygun bir hale getirilmesi şeklinde olmaktadır. Bir misalle anlatmak istersek, insanlık bir su kaynağı gibi özünde saf ve beraktır. Ancak zamanla suyu azaldıkça ve çevreden içine toz, toprak, çer çöp doldukça kirlenir, akışkanlığını kaybeder ve durum kokuşmaya kadar gidebilir. İşte tam da bu esnada ilahî rahmet devreye girer ve indirilen yağmur-

¹² Dihlevî, *Hüccetullâhîlbâliğa* (trc. Mehmet Erdoğan), İstanbul 1994, I, 448.

la su eşlenir, eşlenen su önündeki hır hışı sürükler atar ve kısa zamanda kendisini ve yatağını temizler, su aslî safiyet ve berrak haline yeniden kavuşur. Şeriatların insanlık dünyasına katkısı işte bu kadardır. Şeriatların getirmiş olduğu hiçbir şey insanlar tarafından bilinmedik şeyler değildir. Tekvin (Halk) aşamasında insanın yatkın biçimde yaratılmış ve donatılmış olması -ki buna din dilinde fitrat¹³ denilmektedir- bütün insanlarda irtifakların neler olduğu ve bunların giderilmesinin yollarının ne olması gerektiği konusunda ortak bir akla ulaşmasını ve gereğinde uzlaşa sağlanmasını mümkün kılmaktadır (Bu konuda Dihlevî'den *İrtifaklar* bahsini¹⁴ okumak ufuk açıcı olabilir). İşte bu ortak iyiler ve uzlaşa alanları, şeriatların da muhtevalarını oluşturmaktadır. Bunlara ibadetler de dahildir. İbadetler minnet ve şükran duygusunun, sığınma güdüsünün bir sonucudur. İnsanlar saygılarını saygı duruşunda bulunma (kıyam), eğilme ve temenna çekme (rükû') ve yere kapanma (secde) şeklinde gösterirler. Namaz da bunların, en hafifinden en ağırına doğru akılla kavranılabilen (akılla yapılan değil) bir terkibinden ibarettir. İradeye hakim olmak için açlık önemli bir araçtır ve bunu insanlık öteden beri bilmekte, vahşi hayvanları evcilleştirmede bir yöntem olarak kullanagelmış bulunmaktadırlar. Büyükleri ziyaret ve etrafında pervane olma gene insanlık tarafından bilinen bir erdemdir. Düşkûnlere yardım etmek insanın fitratında var olan bir erdemdir. Din işte bu erdemleri, bilkuvve olmaktan bilfiile çıkarmak, yaktınlığı yetkinliğe evirmek için vardır. Şeria, Arabî de olsa bu ortak kabuller içinde şekillendiği için pek çok konuda, o kap değişikliğine ihtiyaç duymadan bütün insanlık tarafından kabule müheyya haldedir. Çünkü özellikle muamelat alanında âdetler bir birine çok yakın hatta aynı olmaktadır. Sözelimi bütün hukuk sistemlerinde bir insanı öldüren cezalandırılır. Cezalandırılmazsa *diyet* (kan bedeli) verilir. Burada hemfikir olan insanlık diyet olarak ne verileceği (Araplar'da deve, Çinlilerde ipek...) ve ne kadar verileceği noktasında kendi yerel şartlarını dikkate almanın sonucu farklı davranmaktadır.

İşte bu ortak akıl ve ortak iyiler, fıkhnın da bir kaynak olarak örfü esas almasını gerektirmiştir.

Eğer şeria, bir süreç halinde her zaman ve zeminde, her kültür içinde hayatla iç içe ve ona koşut olacaksa, bunun başka yolu da zaten olamazdı.

Bu süreci başarı ile devam ettirebilmek için, mevcut nasların yerel şartlara özgülmesi, tarihi seyir içinde başarı ile gerçekleştirilmiş ve adına mezhep dediğimiz olgular meydana gelmiş ve bu sayede İslâm dünyası asırlar boyu hukuk güvenlik ve istikrarını yakalayabilmiş ve bütün İslâm dünyası tarihte olmadık biçimde bir huzur havzası olabilmiştir. Onun geçmişteki bu başarısı, gerçek fakihler elinde yeni ve çağcıl başarılar, yeni yerel oluşumlar ortaya koymasının da teminatı olmalıdır.

¹³ "O halde sen bâtil dinlerden uzaklaşarak özünle hakka yüz tut. Allah'ın insanın doğasına nakşettiği fitrata uygun davran. Ki bu yaratılış yasasını kimse değiştiremez. İşte gerçek din budur. Fakat insanların çoğu bilmezler" (Rûm 30/30).

¹⁴ *Hüccetullâh ilbâliğa*, I, 125 vd. (trc.).

Bu alanda esneklik getiren en önemli anlayıştan biri, nasların örf ve âdet bina edilmiş olabileceği telakkisidir. Bizim de paylaşabileceğimiz kanaate göre, arabî ümmî şerî'a, büyük ölçüde arap örf ve âdeti içinde/ üzere şekillenmiştir. Bu itibarla bunların şekil bakımından da başka yerlere taşınmasının her zaman ve zemin için mümkün olmaması kadar doğal bir şey olamaz. Kaldı ki aynı Hicaz iklimi için bile dikey (zaman) boyutunda, herşeyin olduğu gibi sonsuza kadar değişmeden sürdürülmesinin her zaman için imkanı olmayabilir. İşte buna sebep İmam Ebû Yusuf'un bilinen bir yaklaşımı,¹⁵ günümüz için de ufuk açıcı olabilir. O, nasların o günkü değişken örf ve âdet bina edilmiş olması halinde, zamanla o örfün değişmesi durumunda, nassın da (tabii ki hükmünün) yeni oluşan örf ve âdetler doğrultusunda değişmesini mümkün görmektedir. Bunun meşhur örneği de şudur: Ribevî mallar hadiste sayılırken bir kısmı veznî olarak zayılmış, bir kısmı da keylî. Örnek olarak hurma ve tahıl ürünleri keylî olarak nitelenmiş. Günümüzde bunların ölçülerek değil de tartılarak mübadelesi örf olmuştur. Ribevi malların mübadelesinde her iki bedel de yeden bi yed (peşin) olacak ve her iki taraf da eşit olacak, fazlalık olursa riba olur. Mallar arasındaki eşitlik dün kile ile sağlanıyordu, bu gün ise kilo ile sağlanmaktadır. Söz gelimi bir kile (şinik) ortalama sekiz kilo gelir. Ama özlü olmasına göre ağırlık gram üzerinden değişebilir, az da çok da gelebilir. Bu durumda eşitlik bozulmuş olur mu? Biz hayır diyoruz önemli olan örf ve âdetin belirlemiş olduğu yeni birimin esas alınmasıdır. Buna göre artık tarım ürünlerinin mübadelesinde (ribadan kurtulmak için) kilonun esas alınması ve tartılarak tarafların edimlerini yerine getirmesi istenir. Örfün bu şekilde değişmesinde etkin olan da belli ki, bu alanda ortaya çıkan kolaylığın ve denkliğin sağlanmasının öbürüne nispetle daha iyi olduğunun ortak akılla kabul edilivermesidir.

Örf ve âdetin kaynak olarak kabul görmesi, bir anlamda insanlığa da güven demektir. Cahiliye dönemi Arapları bile gayr-i meşru ilişkilere "fuhuş", "nikah-ı makt" gibi isimler takıyor, "Hür zina etmez" diyor ve onları maşerî vicdanında mahkum ediyor, Kabe için açılan yardım kampanyasına fuhuştan ve ribadan elde edilen kazançlardan katılmaması şartı ileri sürülüyor, günümüzün muhafazakar liberalleri de genelevini savunmak zorunda kaldığı zaman, bunu evin her tarafını pislik götürmemesi için bir tuvaletin bulunması gerektiği şeklinde zaruret mantığı ile izah ediyor... Bu itibarla, örf ve âdetin bir kaynak olarak görülmesi işte insanlığa olan bu özgüvenin de bir ifadesi oluyor.

Biz diyoruz ki, nasların düzenlemediği bir alanda örf adete başvurulması kadar tabii bir şey olamaz. Çünkü Yüce Allah, "Örf ile emret..." (el-A'râf 7/199) buyuruyor ve 39 yerde ona atıfta bulunuyor.

H. Peygamber (s.a.s.), "Müslümanların güzel gördüğü şey Allah katında da güzeldir" buyuruyor. (Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I, 379).

Usulcüler, örfü fikhın kaynakları arasında sayıyor.

¹⁵ Bu görüş ve değerlendirmeler hakkında kaynaklar için bk. Mehmet Erdoğan, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İstanbul 1989, s. 254.

Furu-ı fıkıh örfe atıflarla dolu gözüküyor.

Mecelle bir dizi kural ile örfe yeterince değer verdiğini ispat ediyor. Bu cümleden olmak üzere şu kuralları görüyoruz:

“Adet muhakkemdir” (*Mecelle*, md. 36)

“Örf ile tayin, nass ile tayin gibidir” (*Mecelle*, md. 45)

“Örfen marûf olan şey şart kılınmış gibidir” (*Mecelle*, md. 43).

“Tüccar arasında maruf olan, aralarında şart koşulmuş gibidir” (*Mecelle*, md. 44)

“İnsanların istimali, amel edilmesi gerekli bir hüccettir” (*Mecelle*, md. 37)

Genelde naslar, örf ve adetler doğrultusunda şekillenmiş (müdevven vakıa) olduğuna göre esasta bunlar arasında bir çatışma da olamaz. Sonuçta vacip (farz) ile haram, maruf ile münker aynı yere çıkar. Eğer varsa, o zaman bunun dinin sadece hukuk boyutunda olabileceğini, iman ve ahlak boyutunda gene aralarında -verdiğimiz örneklerde de görüldüğü gibi- bir sorun olmayacağını söylemek gerekir. Yani bir ihtiyaca, bir zarurete, bir engele mebni, dinin yasak etmiş olduğu bir şey -iman ve ahlak alt yapısı yeniden oluşturuluncaya, engel ortadan kaldırıluncaya kadar, sözgelimi içki haram ve günah olmaya devam eder, ama hukukta suç olarak görülmebilir. Yakın zamanda zina ile ilgili tartışmalar bu bağlamda hatırlanabilir. Hatta eşcinseller arasında evlilik hukukta yer bulabilir, ama diyaneten ve ahlâken fi'l-i şeni' olmaya devam eder. İman ve ahlak düzeyi yükseldikçe, vahyin bereketiyle fitrat, insanlık coşkusu ile eski safiyetine yeniden ulaşır, bunun fitrattan uzaklaşma olduğuna dair ortak akıl yeniden oluştuğu, bu tür fi'l-i şeni'lerin hukukta da suç sayılması pekala mümkün olabilir.

Diyanet ve tababet birbirine benzer. Birinde yarım olan candan öbüründe yarım olan dinden eder. Konuyu iki alıntı ile noktayalım:

İbn Âbidîn şöyle der: “Fıkhî meseleler ya açık bir nass'a (ayet-hadis) dayanır, ya da re'y ve ictihad ile sabit olurlar. Bu bölüme giren fıkhî meselelerin çoğunu müctehid, kendi çağının örfüne dayandırmıştır. Eğer müctehid, bugünkü örfün hâkim olduğu devirde bulunsaydı, öncekine uymayan yeni bir görüşe sahip olurdu. Bu yüzden bilginler, insanların adetlerini bilmeyi ictihadın şartları arasında saymışlardır. Zamanın değişmesiyle bir çok hükümler de değişmektedir. Eğer bu hükümler, ilk şekilleri gibi kalacak olurlarsa, hem halka güçlük ve zarar verirler; hem de kolaylık sağlama ve dünya nizamının en güzel şekilde devam etmesi için zarar ve fesadı önleme esasına dayanan şariat kurallarına aykırı düşerler. Bu yüzden mezhep bilginleri, müctehidin kendi devrine göre açıkladığı bir takım hükümlere muhalefet etmişlerdir. Çünkü onlar biliyorlardı ki, müctehid bunların çağında olsaydı, mezhebinin kurallarına uyarak, kendileri gibi düşünürdü.”¹⁶

¹⁶ İbn Âbidîn, *Risatelül-'Urf*, II, 126 (Tercüme H. Döndüren'e aittir).

İbn Kayyim el-Cevziyye ise şöyle der:

“İşte fıkıh budur. İnsanlara örf, adet, zaman ve hal karinelerinin farklılıklarına rağmen kitaplarda mevcut nakillerle fetva veren bir kimse, hem sapar hem de başkalarını saptırır. Böyle birisinin dine karşı işlediği cinayet, tıp kitaplarında mevcut bilgilerle yola çıkıp da bütün insanlığı tedaviye kalkışan kimse-
nin cinayetinden daha büyüktür.”¹⁷

¹⁷ İbn Kayyim el-Cevziyye, *I'lâmü'l-muvakkâ'in*, III, 78.

HİRİSTİYAN HUKUKU

Dr. Tuncay BAŞOĞLU

The Christian Law

This article aims to present a general outlook about the Christian law with its variety of understandings as developed in the history of Christianity. Its goal is not to lay out a detailed account about the historical development of the canon law, nor it confines itself to it, but attempts to depict the “Christian” understanding(s) of law through the views of some important theologians and founders of sects. It also tries to make a critical analysis and evaluation of the Christian attitude towards law, indicating the breaking points in the Western legal history. It is argued that Christian law didn’t follow a natural and ordinary way in its development, as an unfolding of Biblical law and exemplary life of the Messenger, but there were important breakages as well as breakdowns in the early history of Christianity affecting the direction of its religious community and law, under the impact of Roman imperial politico-theological policies. Thus, the acceptance of trinity and deification of Jesus became effective in the transformation of Christian world view as well as the understanding of law and politics in the Christian community. This re-direction of Christianity prevented formation of a religious law depending exclusively on the authority of the Bible and the prophetic exemplary. Rather, a kind of dislike and contempt of law developed through the separation of worldly and spiritual realms. On the other hand, the attempts of an institutional structure, namely the Church to fill the gap through councils and its various legislative acts, resembling the use of the authority by a secular state, formed one of the interactive causes of legal and political fluctuations and struggles in the Western history.

1-Giriş

Günümüz dünyasına hakim olan hukuk sistem ve anlayışları, Batı medeniyeti içerisinde doğup gelişmiştir. Akademik çevrelerde bu hukuk sistemlerinin ve hukuk anlayışlarının tarihî kökenleri Roma hukukuna ve Avrupa’nın tarihî gelişimine dayandırılırken söz konusu medeniyeti şekillendiren ve onun tarihî temellerini atan din genellikle göz ardı edilir. Batı hukuklarının tarihî gelişimi anlatılırken dinin ve bilhassa Hristiyanlığın rolü Aydınlanmacılığın bakış açısı doğrultusunda okunur. Bu bakış açısı “geride bırakılmış bir aşamayı” anlatırken ne kadar mütekebbirane davransa da, aslında ondan tevarüs ettiği hususların mı yoksa ona isyanla terk ettiklerinin mi daha esaslı olduğu sorulmaya değer bir husustur. Bir başka ifadeyle, modern zihniyetin inşa ettiği hukuk anlayışı, Batı medeniyetinin kurucu varlık anlayışını, düşünce âlemini ve kültür şifrelerini belirleyen Hristiyanlığın ne kadar dışına çıkabilmiştir? Bu soruya cevap vermeden önce sorulması gereken şey, Hristiyanlığın nasıl bir hukuk anlayışı getirdiği hususudur. Daha açık bir ifadeyle Hristiyanlık, kendi

değerlerinden kaynaklanan bir hukuk ilmi ve hukuk anlayışı geliştirebilmiş midir? Hristiyan düşünürler, hristiyanlığın hukuk alanıyla ilişkisini nasıl bir çerçeveye yerleştirmişlerdir?

Bu makale, yukarıdaki sorular çerçevesinde tarihî gelişimi içerisinde ve önde gelen Hristiyan teologların bakış açısından Hristiyan hukuk anlayış(lar)ını ortaya koyma ve Hristiyanlık ve hukuk ilişkisini yorumlama amacını taşımaktadır. Hristiyanlığın kültürel olarak bugünkü modern Batı toplumu ve Batı'daki mevcut hukuk nizamı üzerindeki etkileri, tüm dünyaya dayatılan Katolik evliliği ve aile anlayışı gibi meşhur misalleriyle bilinmekteyse de, daha kapsamlı olanları açısından gözardı edilir. Söz konusu etkilerin hem mevcut Batı hukuklarının hristiyanî değerlerin bir kısmını temessül etmiş olmaları, hem de Batı tarihindeki bir kısım anlayışların veya vakıaların hristiyanî değer ve kurumlara karşı çeşitli tepkilerden hareket etmesi şeklinde iki yönlü olduğu söylenebilir. Daha da derinlerde yatan ve Hristiyanlığın Roma'dan tevarüs edip sürdürdüğü ve modern döneme aktardığı etki, hukukun beşerîleştirilmesi, araçlaştırılması, değersizleşmesi ve hukuku kendi iradeleriyle istedikleri gibi şekillendiren iktidar sahiplerinin rableşmesidir. Ancak bu makalede, hristiyanlığın modern Batı hukuk anlayışları, hukukun fikrî-ictimâî mevkii ve yürürlükteki hukuk nizamı üzerine yaptığı etkilerden ziyade kendisine ait bir hukuk ilminin ve hukuk nizamının varlığı ve mahiyeti söz konusu edilmektedir.

Öncelikle, her dinin bir varlık tasavvuru yanı sıra insan davranışları alanını düzenleyen bir değerler nizamına sahip olduğu kaziyyesinden hareketle, her dinin müntesiplerinin kendilerine has bir hukuk ilmi geliştirebileceklerini söyleyebiliriz. Çünkü ilâhî veya beşerî, adı konmuş veya konmamış her dinin benimsediği bir varlık tasavvuru ve bir değerler bütünü bulunur ve her din, müntesiplerinin hayat tarzını ve davranışlarını belirleyen bu değerler üzerine kurulu bir toplum oluşturmaya çalışır. Dolayısıyla aralarında hedef, yöneliş, kaynak, vurgu ve kapsam bakımından farklılıklar bulunsun da her dine ve dinbenzeri dünya görüşüne ait farklı bir hukuk ilmi teşekkül edebilir. Ancak vakıa olarak dinlerin çoğu, öncelikle hukuk şuurunun ve yeterince işlenmiş bir dünya görüşünün yokluğu ve bir toplum düzeni kurup kendi değerlerine göre hükmetme imkanı bulamamaları olmak üzere çeşitli sebeplerle hususî bir hukuk ilmi ortaya koyamamışlardır. Tarihte, yeni ortaya çıkan dinlerden bir kısmı, kendi dinî değerlerinden hareketle bir toplum ve devlet nizamı tasavvuru geliştirmeye ve bunu bir hukuk kaideleri manzûmesi halinde ortaya koymaya imkan bulamamış ve mevcut kültürel ve siyasî çevreye uygun olarak yeniden şekillenmek durumunda kalmışlardır. Köken olarak vahye dayalı olma iddiasında bulunan veya böyle bir ihtimal taşıyan çok sayıda din bulunmasına karşın, bunlardan önemli bir kısmının müstakil, câmi' (bütünlüklü) ve sınırları belirli bir hukuk ilmi geliştirememelerinin sebebi bu olsa gerektir.

Müesses bir nizam içinde zuhûr etmiş olan Hristiyanlık, kendi değerlerinden kaynaklanan bir hukuk ilmi ve hukuk anlayışı geliştirebilmiş midir? Bu soruya “Fıkıh” gibi Kitab ve sünnetin getirdiği şeriata dayalı bir hukuk ilminin geliştirilmemiş olması açısından menfi, kilise hukukunun (kanon hukuku) varlığı sebebiyle de müsbet bir cevap verebiliriz. Bununla birlikte Hristiyan hukuk anlayışı her zaman kolayca kavranabilen, sınırları belirli bir vaziyet arz etmez. Hristiyanlık, zuhûrundan varlığının tanınmasına kadar uzun ve çileli bir dönem geçirmiş, vahyedilen âyetler tek bir kitap halinde toplanamamış, içinde zuhûr ettiği ilk cemaatin varlığı sona erdirilmiş, tanındıktan sonra da uzun süre Roma mirasının gölgesinde yaşamıştır. Bu sebeple ilk dönemlerde ağır baskılar altında yaşayan cemaatler bir hukuk ilmi ortaya koyamadıkları gibi, Hristiyanlık tanındıktan sonra da kilise hukukunun gelişimi uzun bir zaman almıştır. Üstelik kilise hukuku, farklı Hristiyan mezhepleri arasında son derece tartışmalı bir alan olagelmıştır ve Hristiyan hukuk anlayışının tek tezahürü değildir. Bundan dolayı aşağıda önce İsevî şeriatın mahiyeti incelenerek tevhidden ve dinin kaynaklarından uzaklaşmanın etkisi üzerinde durulacak, ardından kilise hukukunun tarihi anlatılacak, bir sonraki bölümde de önde gelen bir kısım Hristiyan teologların hukuk anlayışı ele alınacaktır.

2-İsevî Şeriat ve İlk Asırlar

a-İsevî Şeriatın Varlığı Sorunu:

Hız. İsa müstakil bir şeriat getirmiş midir, yoksa sâbık Benî İsrail nebileri gibi yalnızca Hız. Musa şeriatına tabi olarak tevhid mesajını canlandırmak ve tahrifleri izale etmek üzere mi gönderilmiştir? Bu soru, müstakil bir Hristiyan hukukunun varlığını temellendirme açısından son derece önemlidir.

Burada öncelikle yeni ve müstakil bir şeriat getirilmesinin ne anlama geldiği üzerinde durulmalıdır. Her nebî ya yeni bir şeriat getirir veya önceki bir nebînin şeriatına tâbi olur. Bir nebînin yeni bir şeriat getirmesi demek, tamamen farklı hükümler getirmesi anlamına gelmez; çünkü itikâdî hükümlerde nesh cereyan etmez, neshin mahallî şer’î amelî hükümlerdir.¹ Kur’ân-ı Kerim’in beyânından anlaşıldığı üzere temel amelî hükümler bakımından da nebilerin getirdiği mesajda birçok ortak nokta bulunmaktadır.² Bu durumda, yeni gönderilen bir nebîye nisbetle yeni bir Şeriat’ın gelmesi ne anlama gelir? Bir başka deyişle Şeriat sahibi bir nebî ile tâbi bir nebîyi, ibtidâ ile ittibayı nasıl ayırt ederiz? Ölçü olarak, neshedilen hükümlerin esasa müteallik olup olmaması ve sayıca çokluğu da düşünülebilirse de, öncelikle ele alınması gereken husus, önceki

¹ Bk. Tefâtânî, Sa’duddîn Mes’ûd b. Ömer (v. 791/1389), *et-Telvîh ilâ keşfi hakâkı’r-Tenkîh*, Beyrut 1419/1998, II, 77.

² Bu konuda özellikle el-İsrâ’ (17), 23-38. âyetler, Kur’ân’ın çeşitli âyetlerinde nebilerin ağzından dile getirilen ve tüm vahyî mesajlar için temel olan ahkâmı ihtiva eder. Bunun yanı sıra, birçok peygamberin davetinde ibadetler (namaz, zekat, oruç) ile muamelât konularındaki helal ve haramlarla ilgili ortak noktaların tekrarlandığı görülür [mesela bk. el-Bakara (2), 125-134, 183; Hûd (11), 84-87; el-Enbiyâ (21), 92].

kitabın ve sünnetin hükümlere kaynaklık açısından neshedilip edilmemesidir. Bu açıdan bakıldığında bilinen tarihî örneklerden yola çıkarak üç türlü durumun bulunduğu söylenebilir: 1-İbtidâen tesis: İlk olarak şeriatın vazedilmesi durumunda ibtidâen tesisten bahsedebileceğimiz gibi, sâbık bir nebînin getirdiği kitap ve şeriatın hükümlere kaynaklık bakımından tamamen ilga edildiğinin beyân edilmesi ve hükümlere kaynaklığın münhasıran yeni inzâl olunan kitaba ve söz konusu nebînin sünnetine dayandırılması durumunda yeni bir şeriatın ibtidâen tesis edilmesinden bahsederiz. Kendilerine “ulû'l-‘azm” denilen nebîlerin, bilhassa Hz. Nuh, Hz. Musa ve Hz. Muhammed’in şeriatları bu kısma dahildir. 2-Binâen tesis: Önceki nebînin şeriatı ve kitabı kaynaklık açısından tamamen ilga edilmemekle birlikte, yeni inzâl olunan kitapla ahkâmda önemli değişikliklerin getirilmesi durumunda yeni bir şeriatın binâen tesis edilmesinden bahsederiz. 3-İttiba: Kendisine yeni bir kitap inzâl olunsu bile, sâbık bir nebînin getirdiği kitap ve şeriatı, temel emir-nehiyler ve helal-haram hükümlerinde bir nesh sözkonusu olmaksızın, cüz’î bir takım ilavelerle birlikte devam ettiren nebînin ittiba ettiğini söyleriz. Hz. Musa’dan sonraki Benî İsrail peygamberlerinin durumu böyledir. Onlardan bir kısmına kitap inzâl edildiği halde yeni bir şeriat getirmemişlerdi; Şerîat-ı Museviye’ye tâbi idiler.

Bu noktada, Benî İsrâîl’e gönderilmiş³ ve kendisine bir kitap inzâl edilmiş olan Hz. İsa’nın yeni bir şeriat getirdiğinden, dolayısıyla bir Şerîat-ı İseviye’den bahsedebilir miyiz? Yoksa kaynaklık değeri bakımından Ahd-i Atîk ilga edilmeyip sadece bir takım cüz’î ilaveler veya nesihler mi söz konusu olmuştur? Bu konuda farklı görüşler ileri sürülebilir. Nesh ve “yeni bir şeriat getirme” konusunda yukarıdaki anlayışımızdan farklı bir yaklaşım geliştirilmesi halinde durum böyle olacaktır.⁴ Ayrıca, mevcut (kanonik olan ve olmayan) İncillerin yanı sıra, diğer ilk hristiyan metinleri ve Kumran belgeleri üzerinde yapılacak bir araştırma, bu konuda Hz. İsa’nın getirdiği hükümler ile Musevî şeriat arasındaki farklılıkların boyutunun ortaya çıkarılmasına önemli katkılarda bulunabilir. Biz burada bir takım sebeplere binaen ayrı bir İsevî şeriatın varlığının kabulünden hareket edeceğiz: İlki neshin mahiyetiyle ilgilidir. Nebîler arasında hiçbir zaman amelî ahkâmın tümünü kapsayan bir nesh söz konusu olmamıştır. Eğer temel helal ve haram hükümlerinde ve “kitâb ve sünnet”in kaynaklığı noktasında bir değişiklik varsa söz konusu nebînin yeni bir şerîat getirdiği kabul edilmelidir. Hz. İsa söz konusu olduğunda aslî helal ve haram hükümlerinde bir takım değişiklikler yapıldığı bilinmektedir (mesela bk. Âl-i İmrân, 3/50). Hz. İsa’nın Tevrat’ı tasdik edici olarak geldiğini beyan etmesi (Âl-i İmrân, 3/50) ve “Sanmayın ki, ben şeriatı yahut peygamberleri yıkmağa geldim; ben yıkmağa değil, fakat tamam etmeğe geldim... şeriatten en küçük bir harf veya bir nokta bile yok olmayacaktır.” (Matta, 5:17-18) demesi ile bir kısım hükümleri nesheden yeni

³ Bk. Âl-i İmrân (3), 49; ayrıca bk. *Barnabas İncili* (trc. Mehmet Yıldız), İstanbul, ts., bab 21, s. 81; bab 52, s. 133; bab 82, s. 175.

⁴ Bu mesele, fıkıh usulünde “bir ibadetin rükûn ve şartlarından birinde varid olan nesh, o ibadetin aslının neshedilmesi ve yeni bir ibadet vazedilmesi anlamına gelir mi?” ve “ziyâde ale’n-nass” meseleleri etrafındaki tartışmayla benzer mahiyettedir. Bk. Gazâlî, Muhammed b. Muhammed (v. 505/1111), *el-Mustasfâ min ‘ilmi’l-usûl*, Kahire 1322, I, 116-7.

hükümler getirmesi arasında bir çelişki yoktur. Çünkü tasdik etmesi de neshedici hükümler getirmesi de vahye dayanmaktadır. Ayrıca “şeriatı tamamlamak” ifadesi, zamanın ihtiyaçlarına, yeni ortaya çıkan hadiselerle uygun hükümler getirmek, kemale erdirmek, geçmişte ceza olarak konulmuş veya muayyen bir döneme has olarak vazedilmiş hükümleri sona erdirmek, hatalı nakil, yorum ve uygulamaları düzeltmek gibi anlamlara gelebilir. Ahd-i Atîk, Hz. İsa zamanında hüküm kaynağı olarak metnen ve hükmen neshedilmemiş bile olsa, en azından hüküm kaynağı olmak itibarıyla yeni bir kitab ve sünnet gelmiştir. Kur’ân’da Hz. İsa’nın yeni bir şeriat getirdiğine dair bir işaret de bulunmaktadır (bk. el-Mâide, 5/47). Dolayısıyla Hz. İsa’nın şeriatının yukarıdaki ikinci türe (binâen tesis) misal olduğu söylenebilir.⁵

İsevî şeriatın varlığı konusunda Hristiyanlığın temel kaynağı durumundaki Ahd-i Cedit’e müracaat edilmesi tabii bir yol olarak görünebilir. Ancak Ahd-i Cedit’de⁶ (Dört İncil’de ve onların mülhakatı durumunda olan Resullerin İşleri ile Pavlus’un mektuplarında) İsevî şeriatın varlığı konusu ve bir önceki şeriatın nasıl ele alındığı incelendiğinde bu metinlerde muhkem ifadelerin yer almadığı görülür. Ahd-i Cedit’de tebliğin içeriğinden ziyade tebliğ faaliyetleri, tebliğ esnasında geçen hadiseler ve menkıbeler anlatılmaktadır. Üstelik bu hadiseler herhangi bir tarihi düzenlilik içerisinde ele alınmaz. Dolayısıyla sadece bu eserlerin mevcut hallerinden yola çıkarak Hz. İsa’nın getirdiği mesajdaki temel iman kaidelerini ve şeriat hükümlerini açık bir şekilde tespit etmek zordur. Bu belirsizlik, Hz. İsa’nın Musa şeriatına ilave olarak yeni hükümler ve yeni bir şeriat getirip getirmediği noktasında da geçerlidir. Ahd-i Cedit’de şeriat ve şer’î hükümlerle ilgili pasajları şu şekilde sınıflandırabiliriz:

A-Hz. İsa’dan nakledilenler:

1-Musevî şeriatın umumu hakkındaki ifadeler: “Dağdaki vaaz”da, “Sanmayın ki ben şeriatı yahut peygamberleri yıkmaya geldim; ben yıkmaya değil, fakat tamam etmeye geldim... şeriattan en küçük bir harf veya nokta bile yok olmayacaktır” (Matta, 5:17-19) ifadeleri yer alır. Bu ifadelerin zahiri, Musevî şeriatın ibka edildiği ve geçerliliğini koruduğu yönündedir. Ancak önceki hükümleri neshedici yeni hükümlerin gelmesi de mümkündür ve bu durum yukarıdaki ifadelerle çelişmez. Çünkü tasdik de neshedici hükümlerin gelişi de vahye dayanır ve tasdik, iman esaslarına ve umumi kaidelere, nesh, cüz’î ahkama yönelik olabilir. Ayrıca, yukarıda değinildiği üzere metinde geçen “tamam etmek” ifadesi muhkem değildir, farklı anlamlar taşıyabilir, nitekim aşağıdaki örneklerden de görüleceği üzere Hristiyan teologlar arasında da birbirine zıt yorumlar mevcuttur.⁷

⁵ Ayrıca bk. Hans Küng, *The Church*, NY, 1976, s. 319-320: “Havariler döneminde tevhid ve Hristiyanlığın yüksek ahlak kanunu üzerine o kadar vurgu yapılmıştı ki, Hristiyan inancı, -Mesih’in tevhidin açıklayıcısı ve yeni “şeriat vâzı” olduğu- “yeni bir şeriat” gibi görülmeye başlanmıştı.”

⁶ Makale boyunca şu tercüme esas alınmıştır: *Kitabı Mukaddes*, İstanbul 1995, Kitabı Mukaddes Şirketi yayını.

⁷ Bu konuda bk. 4. bölüm: “Hristiyan Teologların Tefekküründe Hukuk”.

Bir başka yerde “Şeriat ve peygamberler Yahya’ya kadardı; o zamandan beri, Allah’ın melekûtu müjdeleniyor...” denilmekte ve hemen arkasından “Fakat gökle yerin geçmesi, şeriatın bir noktasının düşmesinden daha kolaydır.” denilmektedir (bk. Luka 16:16-17). Burada zahiren birbiriyle çelişkili iki ifade yer almaktadır. İlk ayet, Musevî şeriatın neshedildiği anlamına gelirken, bir sonraki ayet, herhangi bir değişikliğin bulunmadığı anlamını taşımaktadır. Metnin yer aldığı siyak-sibak da anlamın vuzuha kavuşmasına yardımcı olmamaktadır.

2-Hz. İsa’nın “dağdaki vaaz”ında (Matta, 5-7. bablar) insanları en üst derecede samimiyete, takvaya ve güzel ahlaka çağıran ifadeleri nakledilir. Burada on emire göndermeler yapılır ve bu emirlere ihsan mertebesinde uyma tavsiye edilir. Bu tavsiyelerin çoğunda on emir ve eski şer’î hükümler dışında yeni bir hüküm getirildiği söylenemez; daha çok ifrat derecesinde bir fedakârlığa ve şiddet derecesinde zahidane bir hayat tarzına çağrı söz konusudur. Benzer bir durum, Markos İncili’nde günaha şiddetli ceza öngören ifadelerde de söz konusudur (Markos 9:43-50; mesela bk. “Eğer elin sürçmene sebep oluyorsa onu kes... Eğer gözün sürçmene sebep oluyorsa onu çıkar...”). Burada yeni bir hüküm konulmasından ziyade yürürlükteki hayat tarzından tamamen farklı zahidâne bir hayat tarzı önerilmektedir. Mevcut bir şeriatı reddetmeksizin, onun ahkâmına riayet ederek zahidâne bir hayat tarzını benimsemek mümkündür. Dolayısıyla “dağdaki vaaz”dan yola çıkılarak yeni bir şeriatın vazedildiği neticesine varılamaz.

3-İncillerde Ferisîlerin çeşitli şer’î hükümlerle ilgili olarak Hz. İsa’ya yönelttikleri sorular veya tenkitler ile onun verdiği cevaplara yer verilmiştir (oruç (Matta 9:14-17, Markos 2:18-22), Sebt yasağına uymama (Matta 12:2, Markos 2:24), yemekten önce el yıkama emrine uymama (Matta 15: 1-6, Markos 7:2-8), boşanmanın hükmü (Matta 19: 3-9, Markos 10:2-12), on emire uyma (Matta 19:17-19), uyulması gereken en büyük iki emir (Matta 22:36-40, Markos 12:28-31), imparatora vergi verme (Markos 12:14-17)). Bu tartışmalarda, Hz. İsa’nın on emire uyulmasını istediği görülür, diğer konularda ise ya sadece cedel üslubuyla cevap vermiştir ve hükmün ne olduğu açık değildir veya boşanmanın hükmünde olduğu gibi bir nesh söz konusudur. Ancak burada da bir bütün olarak Musevî şeriatla ilgili umumi bir netice çıkarmak zordur. Ayrıca Hz. İsa’nın Fısıh kurbanı gibi bir kısım hükümlere (Markos 14:12 vd., Luka 22:8 vd.) uyduğu görülmektedir.

Netice olarak, kanonik İncillerde önceki peygamberlerin ve Musevî şeriat’ın tasdik edildiği ifade edilmekle birlikte esaslı bir neshin, değişikliğin veya ilganın varlığı hakkında vâzih bir ifade yoktur. Bu konuda en açık ifade, Hz. İsa’nın hem tasdik edici olduğunu hem de bir takım yeni hükümler getirdiğini ifade eden Kur’ân ayetleridir (Âl-i İmran 3/50; el-Mâide, 5/47).

B-Havarilerden nakledilenler:

Havariler’in Musevî şeriatla yaklaşımları hakkında Ahd-i Cedid’deki hemen tek bilgi kaynağı, Resullerin İşleri kitabıdır. Burada İbrani olmayan kavimlere yönelik tebliğ esnasında onların Musevî şeriatla mükellef olup olmadıkları

konusunun gündeme geldiği görülür (bk. Resullerin İşleri, bab 15). Havariler meclisinin yaptığı toplantıda, İbrani olmayanlardan dört harama (putlar adına kesilen hayvan eti, kan, zina, boğularak öldürülen hayvan eti) uymalarının istenmesine karar verildiği (Resullerin İşleri 15:19-20) nakledilir. Ancak buradan Mûsevî şeriatın diğer ahkâmının tamamen reddedildiği neticesine varmak zordur; nakledilen pasajlar o toplantıdaki görüşleri ayrıntılı olarak aktarmamaktadır. Aksine, verilen kararı, İbraniler dışındaki kavimlere tebliğ esnasında tadrîcîliğe riayet olarak yorumlamak daha makûldür (“...re’yim, Milletlerden Allah’a dönenleri sıkmamak, ...” Resullerin İşleri, 15:19). Metnin umumundan çıkan anlam ise, Havarilerin ve İbrani asıllı ilk İsevîler’in Musevî şeriata uymakta olduklarıdır. Bununla birlikte bu konuda Ahd-i Cedid’de ayrıntılı bir bilgi yer almadığı için kesin bir hükme varılamaz.

C-Pavlus’tan nakledilenler:

Pavlus’un Musevî şeriatla ilgili görüşleri çeşitli mektuplarında yer almakla birlikte, Galatyalılar’a ve Romalılar’a gönderdiği mektupların konuyu daha ayrıntılı ele aldığı görülür. Yukarıda bahsedilen muhkem ifadelerin yokluğu problemi yanısıra, ilgili pasajların tamamen tebliğ çerçevesinde yapılmış konuşma ve yazışmalardan oluşması da Pavlus’un görüşlerini belirlemeyi güçleştirmektedir. Çünkü o, dini tebliğ etme ve kendisini tenkitlerden koruma arzusuyla, muhataplara göre farklılaşan ve kendi içinde tutarlılık arz etmeyen ifadeler kullanmıştır. Pavlus’un şeriat hakkındaki görüşlerini belirlemede önemli bir engel de mevcut Ahd-i Cedid nüshalarının nakliyle ilgili problemlerdir. Bunların başında dil problemi gelir. Mevcut nüshaların Yunanca olması ve Yunanca metinde geçen “nomos” kelimesiyle kastedilen anlamın belirsizliği, şeriat konusundaki görüşleri anlamayı zorlaştırmaktadır.⁸ Bundan daha önemlisi, Ahd-i Cedid’in hemen hiçbir yerinde, tebliğ edilen şer’î ahkâmın içeriği hakkında ayrıntılı bilgilerin yer almamasıdır. Pavlus’tan nakledilen görüşleri şu şekilde sınıflandırabiliriz:

1-Mektupların birçok yerinde Pavlus’un Musevî şeriatı önemsizleştiren veya ilga edildiğini gösteren ifadeler kullandığı görülür. Pavlus, kişinin şeriata uymakla değil ancak Mesih’e imanla salihlerden olup kurtulacağını (Galatyalılar’a Mektup 2:16, Romalılar’a Mektup 3:20-22, Filipililer’e Mektup 3:9), kurtuluşun ve salâhın şeriat vasıtası ile olamayacağını (“... eğer salâh şeriat vasıtası ile ise, o halde Mesih boş yere ölmüştür.” Galatyalılar’a Mektup 2:21), şeriatla imanın ayrı olduğunu (“ve şeriat imandan değildir...” Galatyalılar’a Mektup 3:12), günah bilgisinin şeriat vasıtasıyla olduğunu ve şeriatın (ilâhî) gazaba yol açtığını (Romalılar’a Mektup 3:20, 4:15, 5:13), şeriat yokken günahın da bulunmadığını (Romalılar’a Mektup 7:8), iman edenler için şeriatın sonunun Mesih olduğunu (Romalılar’a Mektup 10:4), kendisinin şeriatla mükellef olmadığını (“... kendim şeriat altında olmadığım halde, şeriat altında olanları kazanayım diye şeriat altında olanlara şeriat altında gibi davrandım.” Korintoslular’a I. Mektup 9:20), şeriatın salihler için değil, ancak kötü ve fasid kimseler için oldu-

⁸ Burada Nomos karşılığı olarak, Ahd-i Cedid’in Türkçe çevirisinde yer aldığı şekliyle şeriat kelimesini kullanmayı tercih etmekteyiz.

ğunu (Timoteos'a I. Mektup 1:8), (Musevî) şeriatın kemâle erdirmediğini (İbraniler'e Mektup, 7:19, 10:1) söyler.

2-Öte yandan yine o, şeriata ve geçmiş peygamberlerin getirdiklerinin hepsine iman ettiğini (Resullerin İşleri 24:14-15), şeriata uyanların salih sayılacağını (Romalılar'a Mektup 2:12-29; "... şeriati işitenler Allah indinde salih değillerdir, ancak şeriati yapanlar salih sayılacaklardır", Romalılar'a Mektup 2:14; "eğer şeriati tutarsan sünnetlilik faide eder..." Romalılar'a Mektup 2:25), şeriati ilga etmeyip teyid ettiklerini ("İmdi biz iman vasıtası ile şeriati hükümsüz mü ediyoruz? Hâşâ! Fakat şeriati sabit kılıyoruz." Romalılar'a Mektup 3:31), şeriatın mukaddes, doğru ve iyi olduğunu (Romalılar'a Mektup 7:12), sevginin şeriati tamamladığını (Romalılar'a Mektup 13:10) söyleyerek Musevî şeriati kaide olarak benimsediğini ifade eder.

3-Pavlus'un bir kısım mektuplarındaki nasihat ve emirleri de çeşitli konularda şer'î hükümleri bildirmekte veya vazetmektedir (on emire uyma (Romalılar'a Mektup 13:8-10), güzel ahlâk ve muâşeret kaideleri (Romalılar'a Mektup, 12. bab), devlete itaat ve vergi verme (Romalılar'a Mektup 13:1-7), yiyeceklerle ilgili hükümler (Romalılar'a Mektup 14:17-21, Korintoslular'a I. Mektup 6:12-13, 10:20-3), evlilik ve boşanma (Korintoslular'a I. Mektup, 7. bab), ibadet esnasında başı örtme (Korintoslular'a I. Mektup 11:3-16) gibi). Bu meselelerde yeni hükümler getirilip getirilmediği ayrı bir araştırma konusudur.

4-Pavlus, bir kısım pasajlarda da yeni bir şeriatın geldiğini ihsas eden umumi ifadeler kullanır ["Çünkü kahinlik değişilince, şeriatın da değişmesi icap eder" (İbraniler'e Mektup 7:12), "buna göre İsa daha iyi bir ahdin kefilisi olmuştur" (İbraniler'e Mektup 7:22), "Yeni ahit demekle birincisini eski etmiştir..." (İbraniler'e Mektup 8:13), ayrıca bk. İbraniler'e Mektup 9:1)].

Yukarıdaki pasajlar incelendiğinde Pavlus'un umumi olarak Musevî şeriat hakkında menfî bir yaklaşımının bulunduğu görülmektedir. Bununla birlikte sadece mevcut Ahd-i Cedid metninden yola çıkarak onun kanaatlerini tespit etmek zordur.

Pavlus'un Hz. İsa'nın takipçisi mi yoksa bugünkü teslisçi Hristiyanlığın kurucusu mu olduğu konusunda uzmanlar arasında çeşitli tartışmalar bulunmaktadır. Onun Hz. İsa'nın ve havarilerin yolunu temsil etmediğini,⁹ en azından bir takım tartışmaların yaşandığını (bk. Resullerin İşleri 21:18-26), Musevî şeriata uyulmasını isteyen İbrani asıllı Hristiyanlar (Judaizers: Yahudileştiriciler) ile tartıştığını ve başka kavimlere tebliğde rakiplerinin bulunduğunu (bk. Korintoslular'a II. Mektup, 11. ve 12. bablar, "... en faik resullerden hiçbir eksiklik yoktur... Çünkü ben kendim size yük olmadığımın başka, öbür kiliselerden aşağı kaldığınız şey nedir?" (Korintoslular'a II. Mektup 12:11-13) gösteren ipuçları bulunmaktadır. Pavlus'un Musevî şeriat hakkındaki tavrının ne olduğu sorunu etrafında son dönemde birçok çalışma yapılmıştır.¹⁰ Bazıları Pavlus'un Musevî şeriatın tamamen ilga edildiği kanaatinde olmadığını ileri sürerken,

⁹ Bk. *Barnabas İncili*, giriş (s. 55) ve sonuç (s. 366) kısımları.

¹⁰ Konuyla ilgili bir değerlendirme ve çalışmaların listesi için bk. John McRay, "Pavlus'un Yahudi Şeriatına Bakışı" (trc. Süleyman Turan), *Pavlus'u Düşünmek – Pavlus'un Teolojik Dünyası* (ed. Cengiz Batuk, Ankara 2006), s. 332-348.

bazıları İbrani asıllılar ile İbrani olmayanlar arasında ayırım yaptığını ve ikinci grubu sadece ahlâk kaideleri ile yükümlü tutup Yahudilere has ibadetler ve ilgili diğer kaidelerden muaf gördüğünü, bir kısmı da Hz. İsa'nın gelişiyle artık şeriatın rolünün sona erdiği görüşünde olduğunu ileri sürmektedir. Bir başka görüş ise İnciller'de şeriatla ilgili olarak Pavlus'a ait ifadelerin çelişkili ve uzlaştırılması imkansız bir vaziyet arz ettiği yönündedir.¹¹

Netice olarak Hz. İsa, havariler ve Pavlus'tan nakledilenlere bakılarak, bir başka ifadeyle yalnızca Ahd-i Cedid metinlerinden yola çıkılarak, -birkaç istisna dışında- Musevî şeriatın hangi hükümlerinin neshedildiğini veya yeni hükümler getirildiğini tespit etmek bir yana, Hz. İsa'nın yeni bir şeriat getirip getirmediğini açık bir şekilde ortaya koymak dahi güçtür. Yukarıda ifade edildiği üzere ancak Kur'ân ayetlerinden yola çıkarak Hz. İsa'nın yeni bir şeriat getirdiğini ve bunun binaen tesis türüne girdiğini söylemekteyiz.

Bu konuda Hıristiyan geleneğine, bir başka ifadeyle Hıristiyanların kendilerinin bakış açılarına müracaat edildiğinde ise farklı yaklaşımlarla karşılaşırız. İznik akidesine bağlı çeşitli Hıristiyan mezheplerinin paylaştığı klasik yaklaşım, Pavlus'un menfî görüşlerine bina edilmiştir ve on emir gibi temel bazı hükümler dışında Musevî şeriat'ın neshedildiği kanaatini taşır. Ancak bunun yerine yeni bir şeriat ikame edilip edilmediği sorusu da hâlâ ortadadır; çünkü kanonik İncillerde tasvir olunan ve İznik konsiliyle şekillenen hayat tarzı, toplum nizamına yön vermeyi "başkaları"na bırakmaktadır. Bu konuyla ilgili bir başka yaklaşım, ilk İsevîler'in Hz. İsa'ya inananlardan oluşan bir Yahudi fırkasından öte bir şey olup olmadığı sorusunu sormakta ve dönemin diğer Yahudi fırkalarından farklarını ele almaktadır. Bu görüşe göre ilk İsevîler birçok noktada Yahudi ibadet ve hukuk kaidelerine uymakta ve farklı bir mabed tesis etmeksizin onların mabedlerine gitmekteydiler; öte yandan vaftiz gibi bir takım farklı uygulamalar da ortaya koymaktaydılar.¹² Hz. İsa'nın mesajı âlemşümul bir mesajdı ve mesajın öngördüğü "Tanrı'nın halkı", ırka dayalı bir cemiyet anlayışından açıkça ayrılmıştı. Bununla birlikte Hz. İsa'nın ve havarilerinin tebliğ faaliyetleri dönemin İbrani topluluğu ile sınırlıydı. Bu görüşe göre, İbrani olmayanlara (Gentiles) yönelik bir tebliğ faaliyeti hakkında tarihî bir delil bulunmamaktadır.¹³ Aşağıda Hıristiyan teologların hukuk görüşlerinin ele alındığı bölümde, Hıristiyan geleneğinin ve Hıristiyan düşünürlerin konuyla ilgili yaklaşımları hakkında daha ayrıntılı bilgi verilecektir.

b-İlk Asırlarda Hıristiyan Hukuku:

İsevî bir şeriatın varlığı kabul edildiği takdirde, bunun mantikî neticesi olarak, bu şeriata dayalı bir hukuk ilminin var olması gerektiği düşünülecek-

¹¹ Pavlus'un Musevî şeriatla ilgili ifadeleri ve bu ifadelerin farklı yorumları hakkında ayrıntılı bir inceleme için bk. Mahmut Aydın, "Hıristiyanlıkta Yasa Sorunu: Pavlus ve Musa Yasası", *Pavlus'u Düşünmek – Pavlus'un Teolojik Dünyası* içinde, s. 303-332. Ayrıca bk. John McRay, *a.g.m.*, *Pavlus'u Düşünmek – Pavlus'un Teolojik Dünyası* içinde, s. 332-348. Modern dönemde birçok araştırmacı, Hz. İsa'nın mesajının değişime uğratılarak Hıristiyanlık şeklinde gelişmesini Pavlus'a dayandırır, bir misal olarak bkz. Taceddin Şimşek, *İsevilikten Hıristiyanlığa – Nasıralı İsa Sonrası Hıristiyan Düşüncesinin Ortaya Çıkış Sürecine Genel Bir Bakış*, İstanbul 2005, s. 89-108.

¹² Bk. Hans Küng, *The Church*, s. 147-151.

¹³ Bk. Hans Küng, *The Church*, s. 152-3.

tir. Çünkü eğer hidayet ancak vahiyle gelen hak din vasıtasıyla mümkün oluyorsa, helal ve haram, hak ve batıl, adalet ve zulüm, âhiret ve dünya saadeti ancak peygamberin tebliğine bağlıysa, tüm fiillerimize dünyevî ve uhrevî mesuliyet yükleyen bir teklif söz konusuysa, bunun tabii neticesi, peygamber(ler)in mesajının bir hayat tarzı halini alması, hayatın her alanına nüfuz etmesi ve tatbik edilmesi olacaktır. Ancak İsevîliğin ilk devirlerinin koyu bir zulüm içerisinde geçmesi sebebiyle böyle bir hukuk ilmi teşekkül etmemiş veya inkişâf edememiştir. “İlk İsevîlerin içinde ortaya çıkan muhtelif kollar fırsat bulmuş olsalardı nasıl bir hukuk geliştirirlerdi?” cevabı bulunmayan bir sorudur. Böyle bir başlangıç yapılmışsa bile devam edemediği kesindir. İlk devirlerde İsevîlerin örnek alabilecekleri müdevven bir hukuk ilminin bulunmayışı da ayrıca değinilmesi gereken önemli bir husustur. Çünkü İsevîlik her ne kadar Roma hakimiyetinde ve İbrani asıllı nüfusun ağırlıklı olduğu bir bölgede ortaya çıkmışsa da, tarihen biliyoruz ki, o dönemde ne Roma hukuku ne de Yahudi hukuku müdevven bir haldeydi. Aksine Roma hukuk nazariyeleri ve külliyyâtı M.S. üçüncü asırdan itibaren ortaya konulduğu gibi, Yahudi hukuku da aynı asırlardan itibaren tedvin edilmiştir.

Bu noktada İznik konsiline kadar geçen ilk üç asırda bir hukuk ilminin oluşumu meselesini ve İsevîlerin hukuk anlayışlarını etkileyen dört önemli hadiseden bahsedilebilir. Birincisi münzel İncil’i ve Hz. İsa’nın sünnetini teşhis meselesidir. Bilindiği üzere kanonik olarak görülen dört İncil’in yazılması, milâdî 70 yılında Kudüs’ün ve mabedin Romalılarca tahrip edilmesi sonrasında rastlar. Her ne kadar modern dönem öncesi hristiyanlarca Matta’nın daha önce yazıldığı kabul edilirse de, modern araştırmacılar Matta’nın en erken miladî 70 ile 80 arası bir dönemde yazılmış olabileceği görüşündedirler. Ayrıca, Petrus ile Pavlus bu dönem öncesinde ölmüşlerdir veya en azından onlar hakkındaki tarihî malumat bu dönem öncesine aittir. Her hâlükârda mevcut İnciller, münzel İncil’den ziyade Hz. İsa’nın hayatına ve mesajına dair nâtamam birer sîret mahiyetindedirler; üstelik Hz. İsa’nın hayatını tarihî çerçevesinden koparılmış bir yazım üslûbuyla anlatırlar. Öte yandan o dönemlerde çok sayıda başka İncil’in de mevcut olduğu ve bunların henüz “heretik” damgasını yemediği bilinmektedir. Bu durum, vahyolunan âyetlerin Hz. İsa’nın hayatından ve sözlerinden ayrı olarak tek bir kitapta toplanmamış olması veya toplanmışsa bile bize ulaşmadığı anlamına gelmektedir. Mevcut İncil nüshaları, münzel İncil’den âyetler içeriyor olsa bile, bu âyetleri, verilen tarihî bilgilerden ve Hz. İsa’nın konuşmalarından ayırt etmek kolay değildir. Dolayısıyla metin bakımından bir kaynak sorunu mevcuttur.

İkinci olarak milâdî 66-70 arasındaki ilk isyan ile 132-5 yılları arasındaki Simon bar Kohba isyanının yol açtığı neticelerdir. Bu iki isyan, diğer gelişmelerin yanı sıra Hz. İsa’nın mesajını ve sünnetini en iyi şekilde bilen ilk İsevî cemaatin merkezinin dağılmasını beraberinde getirmiştir.¹⁴ Özellikle ikinci isyandan sonra İbranîler’in Kudüs’e girmeleri dahi yasaklanmış, onlar hakkında sıkı bir

¹⁴ Bu konuda ayrıca bk. Hans Küng, *The Church*, s. 154-5.

takibat başlatılmış ve baskılar yaklaşık iki asır boyunca sürmüştür. Bu durum, Kudüs (ve Filistin) merkezli ilk İsevî cemaatin dağılmasına, merkezin ortadan kalkmasına ve İsevîlikte bir birlik krizinin ortaya çıkmasına yol açmıştır. Ancak bundan daha da önemlisi, Filistin dışındaki geniş Roma topraklarında yaşayan şehirli İsevî cemaatlerin Roma'nın baskıları karşısında kendilerini isyankâr İbranîlerden ayırma – farklılaştırma ihtiyacı duymuş olmaları ve itikadî ve amelî ahkâm konusunda bunun yol açmış olabileceği köklü değişikliklerdir. Aslında daha Pavlus zamanından itibaren İbranî olanlar ve olmayanlar (gentiles) arasında şeriat ahkâmına uyma hususunda bir tartışmanın var olduğu bilinmektedir. Varlıklarını devam ettirme ve kendilerini içinde yaşadıkları topluma kabul ettirme kaygısıyla hareket eden ve zaten dil ve kültür olarak da doğrudan kaynağa ulaşma imkanı bulunmayan gayrı-ibranî asıllı toplulukların (gentiles) geliştirmiş olabilecekleri acil ve pratik çözümlerin uzun dönemli sonuçları gerçekten esaslı olabilir. İlk devirlerde var olan Ebionistler, Monarşiyenistler ve Essenîler gibi çeşitli cemaatlerin ortadan kalkmış olması da bu tür siyasî hadiselerle yakından ilişkilidir ve bu durum itikadî ve amelî değişiklikleri beraberinde getirmiştir. Öncelikle, zaman içerisinde kaynaklardan uzaklaşan, İsevî şeriat hükümlerini yeterince bilmeyen topluluklar ortaya çıkmıştır. Daha da önemlisi yukarıdaki gelişmeler, belki de önceleri ana cemaatçe sapkın olarak nitelenen marjinal bir anlayışın (teslis ve hulûl akidesi) yaygınlaş(tırıl)masına imkan tanımıştır. Tevhidi ve Hz. İsa'nın sadece bir beşer kul olduğunu savunan fırkaların ve bu arada Aryusçuluğun tedricen ortadan kalkması bu gelişmeyi teyid eder. Bunların neticesi olarak İsevî şeriat muhafaza edilememiş ve kaynağa bağlı bir "hukuk" geliştirilememiştir.

Üçüncü olarak sözkonusu baskılar çerçevesinde binlerce İsevî'nin yanı sıra önemli liderler – âlimler öldürülmüş ve onların yazdığı önemli kaynaklar yok edilmiştir. Nitekim Hıristiyan kitaplıklarının özellikle Diocletianus'un zulmü sırasında (MS. 303-304) tahrip edildiği söylenir.¹⁵ Fakat tahrip sadece isyanlar ile İznik konsili arasındaki döneme has kalmamış, sonrasında da devam etmiştir. Romalı Hıristiyanlığın riyasetine geçenler, heretik saydıkları görüşleri ve eserlerini yok etmeyi veya dışlamayı sürdürmüşlerdir.

Son olarak Atanasyusçular eliyle hıristiyanlığın tevhidden uzaklaştırılması ve muvahhid İsevîlerin marjinalleştirilmesi tamama ermiştir. Bunun amelî ahkâm açısından önemli bir neticesi, Hz. İsa'nın artık bir beşer peygamber olarak görülmekten tamamen çıkmasıyla, onun sünnetinden ve taklid edilmesinden bahsetme imkânının ortadan kalkmış olmasıdır. Miladî 325'teki İznik konsili bunun ilanından ibarettir.¹⁶

İznik konsili öncesindeki ilk devirlerde İsevî sünnete dayalı bir fikhın inkişâfı, bunun başlangıçlarının varlığı veya yokluğu hakkında çok şey bilmiyoruz.

¹⁵ Bk. Albert Labarre, *Kitabın Tarihi* (trc. Galip Üstün), İstanbul, ts., s. 18.

¹⁶ Bu konuda bir çalışma için bk. Richard E. Rubenstein, *İsa Nasıl Tanrı Oldu* (trc. Cem Demirkan), İstanbul 2004; Arius'un yerine Athanasius'un görüşünün tercih edilmesinin Roma açısından önemi hakkında özellikle bk. s. 72; Ariusçular Hz. İsa'nın örnek alınabilirliğini ve taklid edilebilirliğini ileri sürerken, Arius muhalifleri bunu reddetmekteydiler, s. 96.

Çünkü hem erken dönemlerle ilgili kaynakların çoğu ulaşmamıştır, hem de İsevîler baskı sebebiyle kendilerini sosyal hayatta ortaya koyamamışlardır. Bize kadar ulaşan kaynaklar arasında İncillerden sonra belki de en önemlisi milâdî 1. yüzyıla ait Kumran tomarlarıdır. Bunların dörtte üçü ve belki daha da fazlası henüz yayımlanmamış haldedir. Bunun yanı sıra ilk asırlarda yüzden fazla olduğu söylenen İncillerin çoğu bize ulaşmamıştır. Sadece yazarı bilinmeyen *Didaché*, Hippolytus'a atfedilen *Traditio apostolica* ve yine yazarı bilinmeyen *Didascalia apostolorum* adlı eserler gibi bazı topluluklara ait Yunanca ve Süryani- ce birkaç elkitabı ulaşmıştır. Bu eserlerin ortak özellikleri, kendilerini kilise müessesesine değil, havarîlerin otoritesine dayandırmaları; genellikle doktrin ve ibadetle ilgili olup avamdan ziyade din adamlarına yönelik birer rehber durumunda olmaları ve hükümleri bakımından Kitâb-ı Mukaddes'e ve uygulamaya dayanmalarındır. Ayrıca bunlar, hukukî hükümleri tedvîn eden eserler mahiyetinde değildirler.¹⁷

Öte yandan Roma hakimiyetini kabul ve kendini farklılaştırma ihtiyacına dayalı olarak tevhidin ve bir kısım amelî ahkâmın terki yoluyla zuhûr eden yeni yöneliş, zaman içerisinde teşkilat esaslı bir din haline gelmiş ve buna dayalı bir hukuk geliştirmiştir. Bir başka deyişle kilise, tedricî bir şekilde kendinde ismet ve dini temsil noktasında tekel iddiasında bulunduğu ve fonksiyon bakımından İsevî sünneti ikâme eden bir rol oynadığı için, Hristiyanlığın hukuku da bu teşkilatın vazettiği bir hukuk olmuştur. Bu hukuk, İsevî şeriatın, özellikle de İsevî sünnetin ilmî usûllere dayalı, metodolojik bir inkişâf ve imtidâdı şeklinde ortaya çıkmamıştır. Bu durum, ilk dönemlerde Roma'nın baskısına, ardından da Roma devleti ile uzlaşmanın getirdiği tavize bağlanabilir. Tarihî gelişme her nasıl olmuş olursa olsun, uzlaşma sonrasında (özellikle dördüncü asırdan itibaren) Hristiyanlığın gidişâtına ve cumhûruna hâkim hale gelen fırkanın akîdesinde Hz. İsa'nın bir peygamber olmaktan, İncil'in de Allah'ın kelâmı olan bir Kitap olmaktan çıkarıldığı -çünkü artık kelâm, İsa olmuştur- görülür. Weigall'ın da isabetle kaydettiği üzere,¹⁸ o zamandan beri, merkezi teşkil eden (ortodoks) hristiyanlar dinlerinin teolojik (Mesîh'e Tanrı olarak tapılması) yönünü ahlâkî yönünden daha fazla vurgulama eğilimindedirler ve Hz. İsa'ya ilgileri, takip edilecek bir insandan ziyade tapılacak mabud olması yönündedir.

Dolayısıyla İsevî şeriat, naklî kaynakları bakımından da hüküm kaynakları -ve dolayısıyla hükümleri- bakımından da son derece mühim bir inkitâa ve merkez değişikliğine maruz kalmıştır. Bunun temelinde de, tevhid inancının yerini teslisin alması başta olmak üzere Hristiyanlığın varlık tasavvurundaki esaslı değişim yatar. Varlık tasavvurundaki ve değerlerin kaynağıyla ilgili anlayıştaki değişim, sonraki tüm tarihî süreci etkilemiştir ve Hristiyan Batı medeniyetinde ortaya çıkan seküler hukuk anlayışının tarihî temelleri de burada aranmalıdır. İtibârî bir tarih vermek gerekirse, İznik konsilinden itibaren Roma nizamı ve "Roma barışı"yla uyumlu bir değerler manzûmesi oluşturulmuştur.

¹⁷ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

¹⁸ Bk. Arthur Weigall, *Hristiyanlığımızdaki Putperestlik (Paganism in Our Christianity) – Pavlus Hristiyanlığına Dair Bilimsel Bir Eleştiri* (İstanbul 2002, mütercim adı yok), s. 15.

Bunun şer'î hükümlerle ilgili kısmının veya uzlaşmanın temeli Ahd-i Cedid'de Sezar'a ait olanı Sezar'a verme rivayetine dayandırıldığı gibi, ondan daha açık bir şekilde Pavlus'un, Şeriatı bir kenara bırakan ve ahkâm ile iman ("Mesih'e iman") birbirine zıt mevzilere yerleştiren çeşitli ifadelerine de dayandırılmıştır: "İnsanın şeriat işlerinden değil, ancak Mesih İsa imanını ile salih sayılacağını bildiğimizden..." (Galatyalılar'a Mektup, 2: 16 vd.) ve "Allah indinde kimse şeriatla salih sayılmaz..." (Galatyalılar'a Mektup, 3: 11). Aynı şekilde Rasullerin İşleri'nde Pavlus'un teolojisi ortaya konulurken Mûsevî şeriatın reddedildiği ve sadece dört haramın (putlar adına kesilen hayvan eti, kan, zina, boğularak öldürülen hayvan eti, bk. Resullerin İşleri 15:19-20) bırakıldığı şeklinde bir yorum yapılmıştır.¹⁹

Hız. İsa'nın getirdiği mesajdaki değişim ve kaynaktan kopuş, ister Pavlus tarafından, isterse sonrakiler tarafından başlatılmış olsun, neticede Hristiyanlık tevhid alanında olduğu gibi sünnete dayalı fıkıh alanında da inkıtâa uğramıştır. Toplum nizamı ve insanlar arası muâmelât alanındaki taleplerden geri çekilmekle meydana gelen boşluğu Roma'nın ve onun hukukunun doldurması gibi, sünnetten ve ona dayalı fıkıhtan boşalan yeri de miyarsız bir "sevgi", "inayet" ve "kendini feda" kültü ile teşkilat (Kilise) doldurmuştur.

3-Kilise Hukukunun Tarihi

Kanon hukuku, kanonik hukuk gibi adlarla da anılan kilise hukuku, Hristiyan hukuk anlayışının tezahür edebileceği şekillerden sadece biridir. Bununla birlikte bir Hristiyan hukukundan söz edildiğinde akla hemen ve sadece kilise hukukunun gelmesi, bu hukukun İznik konsili sonrası Hristiyanlık tarihindeki ağırlığından kaynaklanmaktadır.

Kilise hukuku, beşerî toplumu dinî boyutu içerisinde tanzimle uğraşan hukuk olarak tanımlanır.²⁰ Onun tam karşısında ise beşerî toplumu cismânî/dünyevî (profan) boyutu içerisinde tanzim eden sivil hukuk yer almaktadır.²¹ Kilise hukuku, laik devlet tarafından kilise ile ilgili hususları tanzim için konulan ve sivil hukukun alt dallarından biri olan "devlet kilise hukuku" ile karıştırılmamalıdır. İkincisinin diğer sivil hukuk dallarından herhangi bir farkı bulunmazken, ilki yani kilise veya kanon hukuku, Kilise'nin kendisini, hayatını ve ilişkilerini, bizzat kendi otoriteleri tarafından anlaşıldığı şekliyle ifade ve tanzim eden hukuk türüdür. Aşağıda bu hukukun doğuşu, mahiyeti ve kaynakları hakkında bilgi verilmektedir.

a-Kilise Hukukunun Doğuşu ve Mahiyeti

¹⁹ Misal olarak bk. Yannaras, Christos, *The Freedom of Morality*, Crestwood, NY, 1984, s. 177 (<http://jbburnett.com/researches/yannaras>) (23.02.2007).

²⁰ Alain Sériaux, *Droit Canonique*, Paris 1996, s. 4.

²¹ Alain Sériaux, *a.g.e.*, s. 4.

Vâkıa olarak kilise hukukunun ne zaman ortaya çıktığı konusu modern hukuk tarihçilerini, özellikle de 19. asırda yaşamış bir kısım Alman hukukçusunu meşgul etmiştir. Kilise hukukunun (diğer adıyla kanon hukuku) ortaya çıkışı konusunda çeşitli görüşler bulunmakla birlikte bunlar arasında başlıca üç görüş önem arz etmektedir: 1-Özellikle Katolik mezhebinden olan bir kısım teologlar, kilise hukukunu doğrudan havarilere dayandırmak isterler.²² Ancak tarihî açıdan böyle bir sürekliliği isbat sorunu bulunmaktadır. 2-Bazı hukuk tarihçileri kilise hukukunun 12. yüzyıl ve sonrasında teşekkül ettiğini ileri sürerler. Protestan mezhebinden ve önemli bir kilise hukuku tarihçisi olan Rudolf Sohm bu kanaattedir. O, tüm gayretiyle şu hususu isbata çalışmıştır: “İlk asırlardaki Kilise sadece lütuf ve karizma ile rehberlik etmişti. Başlangıçta Kilise’nin hiçbir hukuku yoktu. Hukukun, bir kanunlar külliyyâtının ortaya çıkışı, çok sonraları 12. yüzyılda olmuştur; üstelik bu, Kilise’nin kurucusunun niyetleriyle hiç de uyum içinde değildi.”²³ 3-Bir kısım hukuk tarihçisi ise aşağıda görüleceği üzere, gerçek anlamda kilise hukukunun konsillerle ve bu konsillerde vazedilen kanonlarla birlikte ortaya çıktığını söylerler.

İkinci ve üçüncü görüşler farklı gelişmeleri esas almaktadırlar. Müdevven bir hukuk ilmi külliyyâtının ve hukukçuların (“kanonist”) ortaya çıkışı esas alındığında ikinci görüş daha makul görünmektedir. Öte yandan kilise müessesesi ve kanonların tarihî gelişimi açısından bakıldığında üçüncü görüş kabul edilebilir. Her iki durumda da kilise hukukunun oluşumunda konsillerin önemli bir yerinin olduğu açıktır. Çünkü İsevî sünnetin ve icma edilmiş ahkâmın yokluğundan kaynaklanan otorite boşluğunu bu konsiller ve kilise müessesesi doldurmaya çalışmıştır. İlk konsiller ve sinodlar miladî 2. yüzyıl sonlarında toplanmaya başlamış ve 3. yüzyılda sayıca çok fazla artmıştır. Dolayısıyla yaklaşık iki asır boyunca farklı cemaatlerin itikâdî veya amelî konularda karar almak üzere bir araya toplanmaları sözkonusu olmamıştır.²⁴ Hristiyanlığı Roma nizamı çerçevesinde resmî bir teolojiye kavuşturan İznik konsilinden itibaren toplanan ilk ekümenik konsillerde tam anlamıyla teşekkül etmiş bir kilise hukukundan bahsetmek mümkün değildir; burada inananların ferdî ahlâk alanına ve günahlara dair sınırlar çizmekten kaçınılmıştır. İlk dört ekümenik konsilde vazedilen hükümler (*kanonlar*), hemen tamamıyla kilisenin kendi iç nizamı hakkındadır (din adamlarının yetkileri, papazlığa tayinin geçerliliği, heretiklere karşı tavır, disiplin vs.). Bununla birlikte burada daha sonra kilise hukukunun esaslarını oluşturan kararlar alınmıştır. Yine konsillerde alınan kararlar için “kanon” teriminin kullanılmaya başlanması da bu ekümenik konsillerle birlikte (4. yüzyıldan itibaren) olmuştur. Ne var ki, kanon burada henüz “kanun” anlamında değil, “kural, karar” anlamındadır. Yine 4. yüzyılda vukubulan önemli bir gelişme de İmparator Konstantin’in hristiyanlar arası davalara bakmak üzere piskoposla-

²² Mesela bk. Alain Sériaux, *Droit Canonique*, s. 3.

²³ Metz, René, *What is Canon Law?* (Fransızcadan İngilizceye tercüme eden: Michael Derrick), New York 1960, s. 15.

²⁴ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

ra yetki veren bir kanun çıkarmasıdır. Bu kanunun kapsamı bilinmemekle birlikte kilise mahkemesinin ortaya çıkışı genellikle ona dayandırılır.²⁵

Kilise'nin kendisini teşrîi ve kazâi yetkiye sahip bir müessese olarak görmesi tadrîcî olarak ortaya çıkmıştır. Batı Roma'nın yıkılmasıyla birlikte Kilise sosyal hayatta gittikçe daha etkin roller üstlenmeye başlamıştır.²⁶ Bu durum, kilise içi ibadet ve nizamdan öte kurallar konulmasını gerektirmiştir. Ancak 7. yüzyıl sonlarından, özellikle de 692 yılında toplanan Quinisext konsilinden (diğer adıyla Trullo sinodu) itibaren ferdî ahlâk ve günahlarla ilgili alanı düzenleyen hüküm (*kanon*) sayısında çarpıcı bir artış meydana gelmiştir. Örneğin ilk dört konsilde vazedilen toplam hüküm sayısı 66 iken, sadece Quinisext konsilinde 102 hüküm vazedilmiştir. Bu yüzden bir kısım araştırmacılar, Quinisext konsilini, kilise hukukunun, bir başka ifadeyle "devletin yasalarına benzer şekilde bir kilise yasasının" ilk olarak teşekkül ettiği konsil olarak görürler.²⁷

Çağdaş hukukçulardan R. David'e göre "Hristiyanlık başlangıçta, yüksek bir uygarlık seviyesine ulaşmış" bir ortamda yayılmış ve "toplumun örgütlenmesi ile uğraşmamıştır." "Kilise yalnızca Roma hukuku yerine geçecek bir kilise hukuku oluşturmanın gereksizliğine inanmakla kalmamış, kendisini bunu gerçekleştirmekle yetkili bile bulmamıştır."²⁸ Dolayısıyla Kilise'nin meydana getirdiği hukuk, bir teşkilat tüzüğünden pek fazla bir farklılık arzetmeyecektir. R. David'in ifadelerine göre bu hukukun hususiyetlerini şöyle sıralayabiliriz:

1. Kanonik hukuk, sonuçta bütünüyle Roma hukukunun yerini almayı amaçlayan yetkin bir sistem değildir. Bu hukuk, kilisenin örgütlenmesi, dinî mezhepler, kanonik usul gibi, Roma hukukunun ve diğerlerinin düzenlemediği hususları düzenlemeyi amaçlamış olup, bu konularda da mevcut hukukların tamamlayıcısı olma iddiasına hiçbir zaman sahip olmamıştır.
2. Hristiyan inanç ve ahlâkından esinlenmekle birlikte hiçbir zaman vahye dayanmamıştır.
3. Söz konusu hukukun kaidelerinin çiğnenmesi, uhrevî cezayı gerektirmez.
4. Dogmatikğin değişmez kaideleri sabit kalmak kaydıyla, kilise yetkilileri şartlara göre bu hukukun kaidelerini değiştirebilirler.²⁹

R. David'in burada söylediği hususlar bir vâkıyı tesbit anlamını taşımakla birlikte, aşağıda görüleceği üzere, kilise hukukunu tamamen bunun aksi yönde yorumlayıp vahye dayalı ve Hristiyanların tüm hayatını kuşatıcı bir hukuk olarak gören çağdaş teologlar da vardır. Ne var ki, baştan itibaren hristiyan

²⁵ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

²⁶ Philip Hughes'in yaklaşımından hareketle denilebilir ki, Roma dönemi, Kilise'nin içinde ortaya çıktığı dünyadır, Batı Roma'nın yıkılışı sonrasındaki dönem ise Kilise'nin ortaya çıkardığı ve şekillendirdiği dünyadır, bk. P. Hughes, *A History of the Church*, Londra 1952, I, önsöz ve içindekiler kısmı.

²⁷ Yannaras, *a.g.e.*, s. 179-180. Kenneth Pennington da hristiyan cemaatlerin beş asırdan fazla bir süre boyunca kapsamlı bir yazılı hukuk külliyâtı bulunmaksızın yaşadıklarını söyler. Bk. *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

²⁸ René David, *Çağdaş Büyük Hukuk Sistemleri* (trc. Argun Köteli), İstanbul 1985, s. 425.

²⁹ R. David, *a.g.e.*, s. 425-6.

yaklaşımını belirleyen teologların tasavvurunda kilise hukuku hiçbir zaman bir hıristiyanın tüm hayatını kuşatan tek hukuk olmamıştır. Dahası, zühd ve sevgi vurgusu ile hıristiyan akidesi, dünyevî hayatın ve dolayısıyla hukukun değersizleştirilmesini beraberinde getirmiştir. Hukukun değersizleştirilmesinin bir başka veçhesi, neshedilmiş kabul edilen Ahd-i Atik hükümlerinin, münzel İncil ahkâmının ve İsevî sünnetin yokluğundan doğan boşluğu doldurmaya yönelik ruhban sınıfının, kendilerinde helal ve haram sınırlarını belirleme, yeni hükümler koyma yetkisi görmeleri, bunları yaparken mevzu (sahte) rivayet ve belgele-re dayanmaları ve bunu iktidar sahibi olmanın aracı olarak kullanmalarıdır. Hukukun değersizliği, Batı medeniyetinin modern dönemlerinde de hukukun araçlaştırılmasıyla devam eden bir vâkıa olmuştur.

Muhteva ve konu bakımından ele alındığında, kilise hukukunun mahiyetini en iyi ortaya koyan şey, 1917’de yapılan kanunlaştırma faaliyetidir. Burada 2414 maddeden (kanon) oluşan Kilise Hukuk Kodu beş ana grupta toplanmıştır:

1) Genel İlkeler (1-86. kanonlar); 2) Şahıslar (ve onların hakları, yükümlülükleri ve kilise cemaatinin -yani tüm hıristiyanların- üç grubu) ile ilgili kanunlar (87-725); 3) Muhtelif meseleler (726-1551); 4) Prosedürler (idarî, cezâî, evlilikle ilgili, vb. her türlü prosedür) (1552-2194); 5) Kilisenin ceza hukuku (2195-2414).³⁰

1917’deki ilk kanunlaştırma hareketinin ardından özellikle II. Vatikan konsilinin de etkisiyle 1983’te yürürlüğe konulan yeni bir kanunlaştırmaya gidilmiştir. Bu ikinci külliyyat, ilkinde göre daha az maddeden oluşmakta (1752 madde/kanon) ve sadece Latin Katolik kiliseleriyle sınırlı bulunmaktadır; Doğu Katolik kiliseleri kapsam dışı tutulmuştur.³¹

Kilise hukukunun konularının tasnifinde farklı görüşler mevcuttur. Bazıları yukarıdaki beşli tasnifi benimserken, bazı kilise hukukçuları da sivil hukuktaki gibi özel hukuk-kamu (anayasa-idare) hukuku ayrımını benimser. Kimi hukukçular ise yeni tasnifler yaparlar.³²

b-Farklı Mezheplerde Kilise Hukukunun Tarihi

Burada Hıristiyanlık’taki üç ana mezhebin (katolik, ortodoks ve protestan) kilise hukukuna yaklaşımına dair bir özet verilecektir. Öte yandan çok erken dönemde inkişâf imkanı bulamadan ortadan kalkan Monarşiyenistler ve Aryuşçuluk gibi hareketler³³ ile tarihleri İslam tarihinin, dolayısıyla hukuk tatbikatları da İslam âleminde tatbik edilen hukukun bir parçasını oluşturan Doğu kiliselerinin (Ermeni, Nastûrî, Keldânî, Yakûbî, Kıbtî ve diğerleri)³⁴ hukuk anlayışları araştırma yokluğu sebebiyle ele alınmayacaktır.

³⁰ Metz, *Canon Law*, s. 60 vd.

³¹ Alain Sériaux, *Droit Canonique*, s. 6.

³² Metz, *Canon Law*, s. 71.

³³ Bu tür erken dönem hareketler hakkında bilgi için bk. Philip Hughes, *A History of Church*, I, 17-135, 187-213.

³⁴ Bu kiliseler hakkında genel bir bilgi için bk. Aziz S. Atiya, *Doğu Hıristiyanlığı Tarihi* (trc. Nurettin Hiçyılmaz), İstanbul 2005; ayrıca bkz. Kadir Albayrak ve Bülent Şenay, “Ayrılmış Doğu Kiliseleri”, *Yaşayan Dünya Dinleri* (ed. Şinasi Gündüz), DİB yayınları, Ankara 2007, s. 133-153.

Üniteryenlik gibi, protestan hareketin dahi dışında görülen bir kısım modern hareketler de dışarıda bırakılmıştır.

Latin ve Yunan kiliselerini birleştiren bağlar kopup ortak konsiller döneminin sona ermesiyle birlikte kilise hukuku farklı mezheplerde farklı bir gelişim seyri göstermiştir. Tarihî sebeplerle kilise hukuku daha çok Katolik Kilisesi tarafından geliştirilmiş, âdeta bu kiliseyle özdeşleşmiştir.

Kaynakları ve tarihî gelişimi açısından bakıldığında, kilise hukukunun farklı mezheplerde farklı kaynaklara sahip olduğu ve her birinde farklı bir tarihî seyrin izlediği görülür. Katoliklikte önceleri kitap (Ahd-i Atık -on emir gibi genel hükümleri itibarıyla- ve Ahd-i Cedîd), havarilere nisbet edilen (sahih ve mevzu) rivayetler, âdetler ve sinodların kararları (kanonları) kilise hukukunun dört kaynağını oluştuyordu. Ancak daha sonra bunlara kilise babalarının yazıları ile Roma papalarının mektupları da eklendi. Papaların kilise içi öğreti, disiplin ve idare ile ilgili sorulara verdikleri cevaplar (fetvâlar) mahiyetinde olan söz konusu mektuplar, hukuk alanındaki çeşitli meselelerde Roma imparatorlarına gönderilen ve onlar tarafından cevaplanan mektuplar örneğinde hazırlanmıştı. Papa, söz konusu fetvâları (papal decretal) yazmadan önce etrafındaki din adamları meclisi (curia) ile müşâverede bulunurdu. 12. yüzyıldan itibaren mektuplara “biraderlerimizin (kardinaller) tavsiyeleriyle şu cevabı/kararı veriyoruz...” ibaresi eklendi. Burada söz konusu fetvânın geçerliliği, Roma piskoposluğunun prestijine ve Hristiyan cemaatin desteğine dayanıyordu.³⁵

Katolik kilise hukukunun tarihini başlıca üç döneme ayırabiliriz: 1- Kilise’nin devletin bir parçası olarak ve onunla işbirliği içerisinde hareket ettiği Roma ve Frank imparatorlukları dönemi (4.-9. yüzyıllar arası). 2- Kilise’nin gittikçe güç kazanmasıyla birlikte Hristiyan alemindeki en üst iktidar olma iddiasını taşıdığı, papalarla krallar arası uzun süreli iktidar çatışmalarının yaşandığı, kilise hukukunun tam anlamıyla oluştuğu ve tedvin edildiği dönem (10.-15. yüzyıllar). 3-Sırasıyla Reformasyon, Westfalya anlaşması ve Fransız İhtilali hadiseleriyle Kilise’nin otoritesinin sarsıldığı ve zamanla devlete tamamen boyun eğmek zorunda kaldığı modern dönem (16. yüzyıl ve sonrası).

Jüstinyen ve Şarلمان dönemlerinde sinodların kararları ve papalık fetvaları ile ilgili önemli derlemeler yapılmışsa da bu dönemlerde henüz bir kilise hukuku sistemi söz konusu değildi. Fisher’in işaret ettiği üzere, Franklar devrinde vasallardan oluşan bir umumi meclis, kilise kanunları ve kilise dışı alana ait sivil kanunlar arasında ayırım gözetmeksizin meseleleri hükme bağlamaktaydı. Bu meclis, hem avamdan hem de ruhban sınıfından gelen

³⁵ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

asil vasallardan oluşmaktaydı ve yasamada kiliseden ziyade devletin menfaatleri esas alınmaktaydı.³⁶

Ancak milâdî 9. yüzyıldan itibaren, yani Frank (Karolenj) İmparatorluğu'nun parçalanıp dağılmasından sonra ortaya çıkan siyasî kargaşa atmosferinde Kilise'nin ve rahiplerin yeni çareler aradıkları görülür. Bunlardan en önemlisi çok sayıda "sahte" malzeme içeren kanon koleksiyonlarının derlenmesidir. Daha önce de sahte malzemeler bulunmakla birlikte bu dönemde son derece yaygınlaşmıştır. Bunların amacı, rahiplerin haklarını ve kilise mallarını kilise dışı denetimden ve yargıdan korumaktır. Bu sahte fetvâların neticesi olarak, avamdan herhangi biri piskoposları herhangi bir suçla suçlayamaz ve kilise dışı (seküler) bir mahkemede onları dava edemez hale gelmişti. Aynı şekilde konsiller ve sinodlar da piskoposlara karşı ileri sürülen şikayetleri dinlemezlerdi. Bu davalara yalnızca papa bakabilirdi. Söz konusu sahte malzemelerden özellikle Sahte-İsidor Fetvâları (Pseudo-Isidorian Decretals) (derleme 852'de bitirilmiştir) kilise hukukunun gelişiminde (özellikle XI. yüzyıldan itibaren) etkili olmuştur ve onun muhtelif nüshaları Avrupa'nın her yerine yayılmıştır. Bu belgelerin sahteliği 9. yüzyıldan beri çeşitli tartışmalara konu olmuşsa da, papa otoritesinin ve monarşilerin meşrulaştırılması gibi kalıcı etkileri olmuştur. Her ne kadar 6. yüzyılda Papa Symmachus, "papaların hiç bir beşerî otorite tarafından yargılanamayacağı" şeklinde, sahte dokümanlara dayalı bir hak iddiasında bulunmuşsa da, "papanın yanılmazlığı" anlayışının 19. yüzyıla kadar sarfih bir şekilde ifade edildiği görülmez. Söz konusu olan daha çok "kilisenin yanılmazlığı" prensibiydi.³⁷

Avrupa tarihinde, Batı Roma'nın yıkılışından (5. asır ortalarından) 12.-13. yüzyıllara kadar olan dönem, bütünü itibarıyla "hukukun çöküşü" olarak adlandırılabilir. Bu dönemde çeşitli hukuk metinlerine tesadüf edilse de bir hukuk sisteminden hatta hukukun kendisinden söz etmek zordur.³⁸ Avrupa hukuk tarihi için olduğu kadar kilise hukuku tarihinde de önemli dönüm noktalarından biri, *Corpus Iuris Civilis*'in yeniden keşfedilmesiyle 11. yüzyıldan itibaren Bologna'da ve diğer yerlerde yapılan hukuk çalışmalarıdır. Bu çalışmalarla kurulan ve Fransız İhtilali'ne kadar süren dönemde Avrupa hukuk düşüncesini, hukuk sistemlerini ve uygulamasını, Roma hukuku, kilise hukuku ve ağırlığını Germen hukukunun oluşturduğu feodal hukuk üçlüsü şekillendirmiştir.

11.-12. yüzyıllardaki söz konusu hukuk çalışmaları tam da Kilise'nin kendi otoritesini kurma arzusunun zirveye çıktığı bir döneme rastlar. Papa'nın tüm Hristiyanlığın lideri olduğu, onun kararlarının iptal edilemeyeceği ve bir davada onun mahkemesinin son karar mercii olacağı şeklindeki

³⁶ Bk. George Park Fisher, *The History of the Church*, Londra 1907, s. 155.

³⁷ Bk. George H. Sabine (ö. 1961), *A History of Political Theory* (gözden geçiren: Thomas L. Thorson), Illinois A.B.D. 1973, s. 219; Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

³⁸ R. David, *Çağdaş Büyük Hukuk Sistemleri*, s. 39-43.

iddialar, Hristiyanlık tarihinde bir yeniliktir.³⁹ Burada sadece Roma hukuku değil, aynı zamanda kilise hukuku üzerine de derleme, şerh ve tedvin faaliyetleri yürütülmüştür. Kilise hukuku açısından bu dönemin en önemli isimleri, Katolik hukuk anlayışını nazari bir çerçeveye kavuşturan Akinalı Tomas ile kanonlarla ilgili ilk sistematik derleme faaliyetini yürüten kanonist Gratian'dır.⁴⁰ Hayatı hakkında çok fazla bilgi bulunmayan Gratian'ın kilise hukuku alanındaki sistematik çalışmaları sonraki şerh faaliyetleriyle birlikte standart eğitim metinleri olarak kullanılmıştır. Onun 1139'daki 2. Lateran konsilinden kısa bir süre sonra tamamladığı anlaşılan *Concordia discordantium canonum* (kısaca *Decretum* veya *Decretum Gratiani*) adlı derlemesi, tüm Avrupa'da kilise hukuku eğitiminde kullanılmıştır. Klasik dönemde *Corpus Iuris Canonici* adlı hukuk koleksiyonunun altı bölümünden ilki olarak yer alan eser, 1917'de Papalık tarafından hazırlanan *Codex Iuris Canonici*'ye kadar temel metin olarak kalmıştır.⁴¹

Reformasyon hareketiyle iktidarının sarsılmasından sonra, modern ulus devletin ortaya çıkışı, Katolik Kilisesi'nin "devlet"e tam olarak boyun eğmesini ve siyasî hayatta bir iktidar odağı olarak geriye çekilmesini beraberinde getirmiştir. Buradaki sekülerleşme, bir yönüyle Batı Ortaçağı'ndaki *çifte kılıçlar* nazariyesinin bir kenara itilerek hükümlerliliğin devlet ve hükümdar lehine karara bağlanmasıdır, öteki yönüyle de İznik konsili döneminde Roma'nın hakimiyetini kabul eden uzlaşmayla aynı mahiyete sahiptir; kilisenin siyasî hakimiyet açısından teşkilat olarak İznik'te razı olduğu başlangıç noktasına dönmesi, yasamayı devlete bırakması, içinde bulunduğu devletin yasama organına muâdil veya onunla müşterek bir yasama yetkisine sahip olmamasıdır.

Modern dönemde ortaya çıkan sekülerleşme tedricen gelişen hadiselerin ve kilise akidesine aykırı bir varlık tasavvurunun ürünüdür. Modern dönemde sekülerleşmeyi getiren ve başta Katolik anlayışı olmak üzere bir bütün olarak Hristiyan hukuku açısından önem arz eden hadiseler dizisi, hukukun tamamen kudsietten arındırılıp "rasyonelleştirilmesi"yle neticelenmiştir. Bir Osmanlı elçisinin aşağıdaki ifadeleri modern dönemdeki gelişime dair dışarıdan bir gözle yapılan ilk değerlendirmelerden olması itibarıyla önem arz eder:

"Bunlarda şeriat yoktur. Yani Hazret-i İsa aleyhisselâmın vazettiği şeriatdan sûreta nikah maddesinde itibar olan madde kalmıştır. Ol dahi krallar hakkında dîn-i İsa aleyhisselam üzere daima icra olunduğu yoktur. Kaldı ki mîrâs hususunda dahi dine itibar etmezler. El-hâletu hâzihi Avrupa memleketleri bir hey'etdedir ki anlara ehl-i kitâb denilemez. Eğerce şeriat tabirini ederler, velâkin kendi menâfîlerine mutâbık her kralın vaktinde

³⁹ G. Sabine, *A History of Political Theory*, s. 222.

⁴⁰ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, [http://faculty.cua.edu/pennington/Canon Law/ShortHistoryCanonLaw.htm](http://faculty.cua.edu/pennington/Canon%20Law/ShortHistoryCanonLaw.htm) (23.02.2007). Akinalı Tomas'ın görüşleri için bir sonraki başlığa bakınız.

⁴¹ Gratian hakkında genel bir bilgi için bk. http://en.wikipedia.org/wiki/Gratian_%28jurist%29 (23.02.2007).

bazı maddeleri tebdîl ü tağyîr ü tecdîd ve zamm ve ilave olunarak tertîb eyledikleri kavânîn ve kavâide hâşâ şeriat ıtlâk ederler."

Ebû Bekir Râtıp Efendi⁴²

Bu ifadeler, 18. yüzyılın sonlarında, Fransız İhtilâlinden kısa bir süre sonra Avusturya'ya elçi olarak gönderilen Râtıp Efendi'nin Lâyihasından alınmıştır. Burada bir vakıa olarak, Avrupa ülkelerinin hukuk nizamının İsevî şeriata dayanmadığı tesbiti yapılmaktadır.⁴³ Bu tesbite karşılık, söz konusu ifadelerin tatbikle ilgili olup İsevî şeriatın ve bir Hristiyan hukukunun yokluğunu göstermediği; ayrıca Râtıp Efendi'nin modern-seküler devletin ortaya çıkıp geliştiği Westfalya sonrası Avrupası hakkında bir değerlendirme yaptığı, dolayısıyla bunun, tatbik açısından da yalnızca modern dönemle ilgili bir değerlendirme olduğu söylenebilir. Ancak İsevî şeriatın uygulanmayışı ile ilgili söz konusu tesbit, sadece ulus-devlet döneminde geçerli olmayıp daha gerilere, Hristiyanlığın erken dönemlerine kadar uzanan bir tarihî vakıanın kendi dönemindeki ifadesidir. Yukarıda da ifade edildiği üzere, Hz. İsa bir peygamber olarak görülmediği ve dolayısıyla Sünnet'ine ittibâ diye bir mefhum sözkonusu olmadığı için, gelişen hukuk o boşluğu dolduran teşkilatın hukuku, yani bir teşkilatın vazettiği bir hukuk olmuş; Kitab'ın ve Sünnet'in ilmi esaslara dayalı incelenmesi ve yorumlanmasından kaynaklanan bir "fıkıh" meydana gelmemiştir. Dolayısıyla Westfalya sonrasında vukubulan ve Fransız İhtilali ile tamamlanan şey, kilise hukukunun tasfiyesi olmuştur.

Avrupa'da Reformasyon ile başlayan ve bir asırdan fazla devam eden mezhep savaşlarına 1648 Westfalya anlaşmasıyla son verilip sekülerleşme yolu seçilmiş, merkezîyetçi ulus-devletlerin varlığı onaylanmıştır. İngiltere'de Pürîten İnkılâb'ın ve Amerika'da da New England teokrasisinin başarısızlığa uğraması ile bu ülkelerde de benzer bir yola girilmiştir. Ardından bir yüzyıl kadar sonra gelen 1789 Fransız İhtilali ile hukukun devletleştirilmesi tamamlanmış, 20. yüzyıl diktatörlükleriyle de hukukun araçlaştırılmasında nihâî aşamaya ulaşılmıştır.

Katolik Kilisesi'nin bu gelişmelere tepkileri kilise hukuku alanında da önemli gelişmelere yol açmıştır. Bunlardan biri 19. yüzyılın ikinci yarısında Papanın masumiyetinin ilanıdır. Bundan böyle papa, en azından teoride şâri'

⁴² Ebû Bekir Râtıp Efendi, *Lâyiha*, 223 a/b (Sema Arıkan, *Nizâm-ı Cedid'in Kaynaklarından Ebu Bekir Râtıp Efendi'nin Büyük Lâyihası*, s. 364-5, yayınlanmamış doktora tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, danışman: Kemal Beydilli, 1996).

⁴³ Eserini aynı yüzyılın ilk yarısında yazan İbrahim Müteferrika da benzer ifadeler kullanır: "Hristiyan milletlerin inanç (itikâdât), ibadet (ibâdât) ve işlerinde (muâmelât), edindikleri semâvî kitaplarda yani İncil, Tevrat ve Zebur zannettikleri kitaplarında hallerini, davranışlarını düzenleyen gerekli şer'î hükümler bulunmamaktadır. Bu yüzden devlet, genel düzeni akla dayanan birçok kanun ve kaidelerle sağlamaktadır. Cihat ve kazâ konusunda herhangi bir çeşit ünvanları, savaşmanın, çarpışmanın âhiretteki mükâfat ve sevapları hususlarında herhangi bir düşünce bulunmamaktadır." *Milletlerin Düzeninde İlmî Usûller* (sadeleştiren: Ömer Okutan), M.E.B. yayınları, İstanbul 1990, s. 76; ayrıca bkz. s. 84. Râtıp Efendi, İbrahim Müteferrika'nın eserinden haberdar olsa gerektir. Kendisi üniteren asıllı olan ve Kitâb-ı Mukaddes'in muhtevasından haberdar olması gereken İbrahim Müteferrika'nın Kitâb-ı Mukaddes'te şer'î hükümlerin bulunmadığı şeklindeki sözleri hatalıdır. Ancak, Avrupa devletlerinde hukuk nizamının İsevî şeriata dayanmadığı şeklindeki tespit itibarıyla doğruluk taşımaktadır.

gibi, bir nebî gibi hareket etme ve hüküm vazetme yetkisini kendinde görebilecektir. Daha öncesinde ise böyle bir masumiyet, Papanın şahsına değil, Kilise'ye (tüm Hristiyanlar adına hareket etme iddiasındaki Kilise ruhbân konseyine veya konsillere) tanınıyordu. Bir diğer gelişme 1917'den itibaren başlayan "kilise hukukunun kanunlaştırılması" çalışmalarıdır. Son olarak, 1960'lardan itibaren kilisenin kendi içinde yeni bir reform arayışına girmiş olması, kilise hukuku açısından da yeni bir yöneliş beraberinde getirebilecek nüveler içermektedir.

Ortodoks Kilisesi'ne gelince, Katolik Kilisesi'nden farklı olarak bu kilise baştan itibaren hiç bir vakit müstakil bir siyasî varlığa ve böyle bir iddiada bulunabilecek şartlara sahip olmamıştır. Önce Doğu Roma imparatorları sadece kilise dışı alanlarda değil kilisenin kendi meselelerinde de yasamada bulunmaya devam etmiş ve kilise, siyasî otoriteden bağımsız teşrîf ve kazâî bir yetkiye sahip olmamıştır. Doğu Roma'nın yıkılışından sonra ise kilise, Türk hakimiyeti döneminde millet sistemi çerçevesinde Rum-Ortodoks cemaati üzerinde ibadet ve bir kısım muâmelât konularında idarî-kazâî yetkiye sahip olmuştur. Çarların mutlak otoritesine bağlı olarak faaliyet gösteren Rus Ortodoks Kilisesi de devlete tamamen bağlı bir müessese olagelmıştır. Katolik Kilisesi'nden farklılık sadece tarihî gelişim ve siyasî yapılanma bakımından değil, hukukun kaynağı açısından da görülebilir. Doğu'da hukuk sisteminin kaynağı, imparatorluk yasaması, kabul edilen konsillerin kanonları ve Doğu Kilisesi'nce makbul teologların (kilise babalarının) görüşlerinden oluşmuştur. Batı'da kilise hukukunun kaynakları arasında yer alan papaların fetvâları ile mahallî ve ekümenik konsillerin kararlarının Doğu'da geçerliliği bulunmamaktadır.⁴⁴

Ortodoks Kilisesi'nde 6. yüzyıldan itibaren kanonlar Doğu Roma İmparatorluğu'nun sivil hukuku ile imtizâç etmeye başlamıştır. İmparator Justinyen *Corpus iuris civilis*'i çıkardıktan sonra kilise meseleleri ile ilgili yasamalarını da *Novellae* adıyla çıkarmıştı. 6. yüzyılın ikinci yarısında Antakyalı bir papaz olan John Skolastikos çeşitli konsillerden aldığı kanonları, Justinyen'in *Novellae*'sinden aldığı maddeleri ve Doğu Kilisesi'nin teologlarından St. Basil'in mektuplarını birleştirerek 50 başlık halinde düzenledi. Onun bu eseri ("Elli Bablı": *Synagoge of 50 Titles*), Doğu'da derlenen en eski ve ilk önemli kanon hukuku koleksiyonu olarak kabul edilir. Sonraki tüm Rum kanon derlemeleri ona dayanmıştır. Batı'da Dionysius'un papalık mektuplarını/yazılarını kaynak olarak kabul etmesi gibi, J. Skolastikos da kilise babalarının yazılarını kaynak olarak kabul etmiştir. J. Skolastikos'un eseri üç asır sonra Slav dillerine çevrilmiş ve Slav (ve Rus) kiliselerinin kendi hukuk sistemlerinin temelini oluşturmuştur. Doğu Roma'da hukuk koleksiyonları önceleri sadece seküler kanunları (*nomoi*) veya sadece kilise hükümlerini (*kanones*) ihtiva ederken 6. yüzyıl sonları ile 7. yüzyıl başlarından itibaren her ikisini birleştiren ve *nomokanon* denilen koleksiyonlar ortaya çıkmıştır. Ancak söz konusu isimlendirme ancak 11. yüzyıldan itibaren yaygınlık kazanmıştır. Meşhur nomokanonlara daha sonra eklemeler yapılmış ve çok sayıda şerhler yazılmıştır. 12. yüzyılda Batı'da Gratian'ın oynadığı

⁴⁴ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

dığı role benzer bir rol oynayan Theodore Balsamon (ö. 1195'ten sonra) imparatorun emriyle önce bir şerh yazmış ardından kanon hukukunu revizyonla görevlendirilmiştir. Balsamon'un çalışmaları kendisinden sonraki (geç Doğu Roma ve sonrası) dönemlerde Ortodoks kanon hukuk geleneğinde merkezî bir yer tutar. Balsamon'dan sonra yazılan önemli bir eser de kanon hukukuyla ilgili bir tür alfabetik ansiklopedi olan *Syntagma*'dır. Bu eser, Matthew Blastares'e (ö. 1350 civarı) aittir.⁴⁵

Protestan mezhepler yelpazesine gelince, onların genellikle kanon hukukunu reddettikleri görülür. Luther'in 95 tezi içerisinde kilise (kanon) hukukunu reddeden maddeler yer aldığı gibi, o, 1520'de kilise hukukuyla ilgili kitapları da açıkça yakmıştı. Luther'in dünya işlerini tamamen seküler otoriteye bırakması, içe dönük ve zahitliğe meyilli bir ahlâk anlayışı ortaya koyması ve yönetime neredeyse mutlak itaati savunması, Lutherciliğin Kitab-ı Mukaddes'e dönme anlayışını tamamen akidevî ve ferdî anlamda görmesine yol açmıştır. Böyle bir anlayış içerisinde Hristiyanî bir hukuk geliştirilemezdi. Ancak başta Lutherci kiliseler olmak üzere Protestan kiliseleri kendi işlerini düzenlemede kurallara ihtiyaç duydukları için çeşitli çareler aramışlardır. 1555 Augsburg Barışı'ndan sonra Alman prensleri kendi bölgelerindeki kiliselerle ilgili düzenlemeler yapmışlardır. Daha sonra Benedikt Carpzov *De iurisprudentia ecclesiastica seu contestorialis* adıyla (1645), Justus Henning Böhmer *de Ius ecclesiasticum Protestantium usum modernum iuris canonici juxta seriem decretalium ostendens* (1714-1717) adıyla Lutherci kilise hukukuna dair kararları derleyen eserler yazmışlar ve bunu yaparken Katolik kanon hukukundan da yararlanmışlardır.⁴⁶

İsviçre'de ise Zwingli, Bullinger ve Calvin gibi reformcular kilise nizamı, evlilik ve ahlâkî kaidelerle ilgili çeşitli kurallar koymuşlar ve bunlar diğer bazı ülkelerde de (Fransa ve Hollanda gibi) etkili olmuştur. Calvin İsviçre'de *teokratik* bir hükümetin başına geçmişse de, bu hiçbir zaman eski Roma ve kanon hukuklarından farklı bir Hristiyan hukukunun veya hukuk yaklaşımının doğmasına yol açmamıştır. Katı kurallara dayalı, baskıcı bir yönetim tarzı uygulayan Calvin, gerçekte daha çok eski "devlet-kilise" ilişkisi üzerinde düşünmüş, bu ilişkiyi kiliseye daha fazla alan bırakacak şekilde düzenlemeye çalışmış, bu ikiliğin aşan, mukaddes kitaba dayalı bir hukuk ilmi ve anlayışı geliştirme girişiminde bulunmamıştır. Calvin'in takipçileri ise ona saygı göstermekle birlikte zalim yönetime isyan hakkı gibi çeşitli konularda ondan ayrılmışlardır. Diğer Protestan kiliseleri de Luther ve Calvin'den pek farklı olmayan bir yol izlemişlerdir. İskandinavya'da krallar kilise hukukunun nihaî kaynağı halini almışlardır. İsveç'te Uppsala başpiskoposu Laurentius Petri'nin yazdığı *Kyrkoordning* (Kilise

⁴⁵ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

⁴⁶ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

Nizâmı) (1571), Uppsala sinodu ve daha sonra İsveç kralı tarafından kabul edilip onaylanmıştır.⁴⁷

İngiltere'deki Anglikan kilisesi ise tamamen farklı bir yol tutmuştur. Kral 8. Henry papanın otoritesini reddetmekle birlikte kanon hukukunun kaynağının kendi iradesi olduğunu açıklamış ve Anglikan kilisesi ortaçağdan gelen tüm kanon hukukunu muhafaza etmiştir. Ancak artık İngiliz piskoposların kilise içinde herhangi bir yasama yetkisi kalmamış ve kanon hukukuyla ilgili tüm yasama yetkisi kral ile parlamentoya inhisar etmiştir. Anglikan Kilisesi'nin bu durumu, Rum-Ortodoks Kilisesi geleneğine benzemektedir.⁴⁸

Öte yandan 16. ve 17. yüzyıl İngiltere'sinde yaşayan püriten hareketinin farklı bir yaklaşım geliştirdiği görülür. Bunlar, Calvin'e saygı göstermekle birlikte onda bulunmayan bir hukuk anlayışı ortaya koymuşlar; tüm toplumun Kitab-ı Mukaddes'te geçen hükümlere göre yönetilmesini, ne devlete ne de kiliseye ait başka bir hükmün geçerli olmamasını talep etmişlerdir. Bu talep, tüm Avrupa Ortaçağı boyunca Katolik kilisesinde muteber olan, Luther ve Calvin gibi önde gelen reformcuların da kabul ettiği ve ilahî yasa ile ilişkilendirdiği tabîî hukuk anlayışına da, seküler otoritenin yasamasına da herhangi bir yer bırakmamaktaydı. Kitab-ı Mukaddes, Luther ve Calvin gibi söz konusu reformcuların anladığı şekliyle, içinde Allah'ın kudretini gösteren işlerin ve akidenin zikredildiği ve Hz. İsa'nın kurtarıcılığının anlatıldığı bir kayıt olmaktan öte, lafzî anlamda tamamen hatasız bir vahiy olarak anlaşılıyor ve doğrudan gündelik hayata ve siyasete aktarılabilir hükümlerin yer aldığı bir metin halinde görülmüyordu. Onlara göre, hak olan tek bir hukuk vardı, bu da Kitab-ı Mukaddes'te ortaya konulduğu şekliyle ilâhî hukuktu. Bu hukuk, insanın tüm hayatını kuşatıcıydı. İngiltere'deki püritenlerin bu yaklaşımı, Cromwell döneminde başarısızlıkla neticelenen kısa süreli bir teşebbüs dışında hiçbir zaman hakim bir yaklaşım haline gelmediği gibi, müteakip birkaç yüzyıl içinde de herhangi bir ciddî varlık gösteremedi. Hristiyan hukuku adına ciddî bir dönüşüm sayılabilecek bu anlayış, "Kitab"ın zâhirine bağlı bir tefsirden yola çıkarak metodolojisi ve ayrıntılı hükümleriyle işlenmiş bir hukuk geliştiremedi. Bu dindarâne yaklaşım, Amerika'da New England'a yerleşen püritenler arasında bir süre uygulanma imkanı bulduysa da İngiltere'deki uygulamaya benzer şekilde 17. yüzyıl sonunda başarısızlığa uğradı.⁴⁹

Bir bütün olarak ele alındığında Protestanlık, Hristiyan âleminin hukuk anlayışında esaslı bir kitaba dönüş ve kitabî bir dönüşüme yol açmamıştır. Tam tersine Katoliklikten gelen dünyevî ve ruhânî iktidar ayrımı sürdüğü gibi, Kilise'nin ve kanon hukukunun siyaset üzerindeki denetleyici ve kısıtlayıcı etkisi de ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla Protestanlık fiilen, idarî açıdan olduğu kadar hukuk açısından da kendinden başka merci tanımayan merkezîyetçi ulus dev-

⁴⁷ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

⁴⁸ Bk. Kenneth Pennington, *A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917*, <http://faculty.cua.edu/pennington/CanonLaw/ShortHistoryCanonLaw.htm> (23.02.2007).

⁴⁹ Duncan B. Forrester, "Richard Hooker", *History of Political Philosophy* içinde, s. 356-365.

letlerin ortaya çıkmasına hizmet etmiştir. Protestanlığın idealinde Hristiyanların tek bir kilise etrafında toplanması anlayışı bulunmakla birlikte bu hiçbir zaman mümkün olmamıştır. Yetkisini doğrudan Hz. İsa'ya dayandıran Papa'nın ve onun kilisesinin bulunmadığı bir ortamda, üzerinde icmâ edilmiş hükümlerden, tarihî geçmişi olan bir uygulamanın otoritesinden ve ciddî bir hukuk metodolojisi geleneğinden mahrum kitleler, birbiriyle uzlaştırılması zor akide hükümleri ve "Kitab"ın tefsiri konusunda çok çeşitli yaklaşımlar ortaya koymuşlardır. Fikrî bir kaos ortamında en temel ibadet konularında dahi birbiriyle büyük ihtilafları bulunan çok sayıda mezhep ortaya çıkmıştır. Özellikle 16. ve 17. yüzyıllarda yeni ortaya çıkan mezhepler ve mezhep niteliği taşımayan hareketlerin hemen hepsi, içinde bulundukları siyasî çatışmalara göre şekillenen anlayışlar ortaya koymuşlar, ama metodolojisi ve üzerinde icma edilmiş temel hükümleri bulunan ortak bir kitabî hukuk geliştirememişlerdir. Toplum nizamına yönelik sistemli bir hukuk anlayışının yerine fertlere ağır sorumluluklar yüklemekle yetinen zahidâne dindarlık, uygulanması zor bir dinî hayat ile oyunun kurallarını kendi çıkarlarına göre koyan bir devlet nizamı arasında bölünmüş kişiliklere yol açmıştır. Yine bu anlayış, Hristiyan Batı medeniyetinin başlangıcından beri varolan değerler çokluğunu sürdürerek insan hayatını birbirinden ayrı kesitler halinde ele alan modern etik ve hukuk anlayışlarının öncüsü olmuştur. Ahlâk ve hukuk birbirinden ayrılıp, hukuk devletin tekelinde bir alan olarak tanımlanmıştır. Artık fertlerin de ailede ayrı, iş ve meslek hayatında ayrı, siyasette ayrı birer ahlakları bulunmaktadır. Bu ferdiyetçi ve değer-çoğulcu anlayış, hakkın ifâ ve icrası için vicdanî sorumluluğun ötesinde hakka dayalı bir hukuk sisteminin ve hukuk kaidelerinin bulunması gerektiği gerçeğine gözlerini kapamış, öte yandan dindar fertleri devletin zulmünden korumak için yollar aramıştır. Bu durum zaman zaman devleti, devletin müesseselerinde çalışmayı, askerliği ve vergiyi reddeden, kendine ait bir alan ve hak arayışındaki cemaatlere, hatta bir tür dindar anarşizme yol açtığı gibi, devlet işlerinde ve hususî hayatında birbirinden farklı değerlere ve davranış kalıplarına sahip bölünmüş kişiliklere de yol açmıştır.

4-Hristiyan Teologların Tefekküründe Hukuk

Hristiyan hukukunun varlığı ve mahiyeti sorusu, hristiyan teologların hukuk tasavvurundan ayrı düşünülemez. Müstakil bir "İsevî fıkıh"ın doğup gelişmediği bir ortamda teologların hukuka bakış açısı daha da önem kazanmaktadır. Hristiyanlığın kilise müessesesi çerçevesinde örgütlenmesi ve gerek kiliseyi gerekse devleti aşan müesseseler üstü bir "fıkıh" ortaya koyamamış olması, hukuk ihtiyacını karşılamaya çalışan kilise ve muhtelif fırkalar ile "devlet" arasındaki ayrılığın çatışmalarla sürmesine yol açmıştır. Katolik Kilisesi'nin Ortaçağda zirveye ulaşan mutlak otorite iddiası ve bunun yol açtığı sorunlar, Hristiyan teologların bir yanda laiklik ile teonomi, öte yanda Kilise'nin (veya Papa'nın) masumiyeti ve mutlak iktidarı tezi ile Erastianizm uçları arasında çeşitlilik

gösteren farklı hukuk görüşleri geliştirmelerini de beraberinde getirmiştir.⁵⁰ Burada, Hristiyan tarihinde etkili olmuş teologların hukuk görüşlerine dair bir inceleme yapılacaktır.

Erken dönem Hristiyan geleneği içinde önemli bir yeri olan ve muhtelif iktidar odaklarını uzlaştırma girişimini teorileştiren Augustinus'un İznik sonrası Hristiyan hukuk yaklaşımının temelini attığı söylenebilir. O, İznik konsili sonrası dönemde Yunan-Roma geleneği ile Kitabî-dinî geleneği uzlaştırmaya çalışan en önemli teolog olarak tanınır. Hukuk konusundaki görüşleri, esas olarak Cicero'nun Hristiyan bir bağlama uyarlanmasıyla oluşur. Augustinus, Cicero'nun tabîî hukuk ve sivil hukuk ayrımını ezeli hukuk ve dünyevî/beşerî hukuk ayrımı şeklinde yorumlayarak benimsemiştir. Burada ilk anda akla gelebileceği gibi bir ilâhî hukuk söz konusu edilmemektedir. Dahası, böyle bir şey varsa bile sadece dünyevî-beşerî hukuku tamamlayıcı mahiyettedir. Tıpkı Stoacılar da olduğu üzere Augustinus'a göre de bu ezeli hukuk ve adalet, herkes tarafından akıl ile bilinebilen bir mahiyete sahiptir. Dolayısıyla nebevî sünnete dayalı müstakil bir "ilâhî hukuk külliyyâtı" söz konusu değildir. Augustinus'un hukuk konusundaki bu yaklaşımı onun "Tanrı'nın Şehri" adlı temel eserinde görülebilir. Ortaçağ Batı tarihinin meşhur "çifte kılıçlar" teorisinin atası olarak karışımıza çıkan "Tanrı'nın şehri" (veya "Semâvî şehir") ile "dünyevî şehir" arasındaki ayrım, birbiriyle çatışması muhtemel iki bağlılık ve iki iktidar ortaya koymakla birlikte, onda iki ayrı hukuk vurgusu söz konusu değildir. Augustinus ilk şehirle daha çok "Kilise"yi kasteder. Ancak eser, çöküntüden Hristiyanları sorumlu tutan Romalı muhataplarına, Hristiyanlığın ve Kilise'ye bağlılığın asla yönetime (yani Roma'ya) zarar vermeyeceği, aksine Kilise'nin dünyevî otoriteyi tamamlayıcı bir rol oynayacağı mesajını vermektedir. Tanrı'nın Şehri, dünyevî otoritenin yerini almayı amaçlamamakta, fakat onu tamamlamaktadır. Augustinus, bu iki güç (dünyevî otorite ve Kilise) arasındaki ilişki hakkında ayrıntılı bir teori ortaya koymaz. Ancak o, Hristiyanlığı, kişinin tüm niyet ve fiillerini yöneten ve beşerî hukukun yerini almak üzere ilâhî olarak vahyedilmiş olan bir şeriatla ziyade, her türlü siyasî rejimle uyumlu olan bir inançtan ibaret olarak anlar. Bu din, dünyevî meselelerde diğer vatandaşlardan ayrı bir hayat tarzı getirmemekte, dolayısıyla otoriteye itaat sorunu çıkarmamaktadır. İyi Hristiyanlar, asırlarca kendilerine zulmeden Roma otoritesinin vazettiği hukuk kaidelerine ve belirlediği menfaatlara uygun davranan sâdik birer tebaadırlar.⁵¹

Yukarıda da değinildiği üzere, Roma sonrası dönemde kısa süren Şarلمان dönemi sayılmazsa Batı'da uzun süreli bir karanlık ve kargaşa devri hüküm sürmüş ve hukuk çalışmaları (hukuk derlemelerinden ziyade hukuk felsefesi ve nazariyatı) da bundan nasibini almıştır. Hristiyan dünyada sistematik hukuk

⁵⁰ **Teonomi** (theonomy): Tanrı'nın kanunu/yönetimi; devletin ve toplumun tüm alanlarının Tanrı'nın koyduğu kaide-lere göre yönetilmesi. **Erastianizm** (Erastianism): Kilise'nin tamamen devlet kontrolünde olmasını savunmak [bu görüş, kısmen hatalı bir şekilde İsviçreli Protestan teolog Thomas Erastus'a (1524-83) ve onun izinden gidenlere atfedildiği için Erastianizm (Erastusçuluk) adıyla anılmıştır].

⁵¹ Bu konuda daha ayrıntılı bir inceleme için bk. Ernest L. Fortin, "St. Augustine", *History of Political Philosophy* içinde (nşr. Leo Strauss ve Joseph Cropsey), s. 198-203, Chicago, 1987; G. Sabine, *A History of Political Theory*, s. 184 vd.

çalışmalarının başlaması ancak 12. ve 13. asırlarda söz konusu olabilmıştır. Avrupa’da bir yandan Roma hukukunun yeniden incelenmeye başlandığı, öte yandan Hristiyan ilâhiyatında ve kilise (kanon) hukukunda mühim gelişmelerin olduğu bu dönemde Katolik teolog Akinalı Tomas teoloji alanında olduğu kadar hukuk nazariyesi bağlamında da etkili olan düşünürdür.

Akinalı Tomas’ın (ö. 1274) hukuk alanındaki rolü, putperest bir dünya görüşünün ürünü olduğu tenkidine maruz kalan Roma hukukuna meşruiyet kazandırmasıdır.⁵² Bu sayede kilise hukukuyla ilgili sistematik çalışmaların kendisine dayandırıldığı Roma hukuku önündeki engeller kaldırılmış oluyordu. Roma hukukunun örnek alınması ve toplumun bu hukuk üzerine kurulması, İznik akidesine bağlı bir Hristiyanlığın dünya görüşü ve tarihiyle de uyumlu bir tercihti. Hristiyan kelâmını Aristocu felsefe temeline oturtan Akinalı Tomas, hukuk alanında da Stoacı tabîî hukuk görüşünü benimsemiş ve Roma hukukunu meşrulaştırmıştır. Dolayısıyla onun anladığı şekliyle akıl-vahiy uyumu hukuk alanında da kendisini göstermektedir. Bu, İznik sonrası teslis akidesine uygun olarak, hukuk alanında da kaynaklar ve değerler çokluğunu sentezleyen bir yaklaşımdır.

Akinalı Tomas, başta Summa Teologica olmak üzere çeşitli eserlerinde değerler, hukuk, siyaset ve devlet nizamına dair görüşlerini ortaya koymuştur. O, dört ayrı hukuktan bahsetmektedir: Ezeli hukuk, ezeli hukukun bir parçası olan tabîî hukuk, beşerî hukuk ve ilâhî hukuk. Tomas, ezeli hukuku, Allah’ın âlemi idarede takip ettiği kaideler olarak anlar. Bu, kevnî bir kanun olup ıstılâhî anlamıyla “hukuk” olarak görülmemelidir. Stoacılar’ın tesirinin açıkça görüldüğü tabîî hukuk ise, akılla bilinebilen, değişmez adalet kaideleri olarak düşünülür. Tomas’ın Batı hukuk düşüncesine yaptığı en büyük katkı da bu hukukla ilgili görüşleridir ve bu görüşler tesirini bugün de sürdürmeye devam etmektedir. Üçüncü tür olan beşerî hukuk, bir kânun vâzı veya kazâ organı tarafından vazedilen hukuktur ve meşruiyeti tabîî hukukla kontrol edilir. Bu üç tür arasında bir hiyerarşi bulunmaktadır. Öte yandan Akinalı’nın ilâhî hukuk dediği türün bunlar arasındaki yerini tesbit müşkildir. Tomas’ın ilâhî hukuktan, saadete götürmede beşerî hukuku tamamlamak üzere vahiyle nazil olmuş, hatasız bir kanunu, bir hükümler mecmuasını, daha ziyade bir “ahlak” nizamını anladığı söylenebilir. Vahye dayalı olmakla birlikte Akinalı Tomas’ın hiçbir şekilde hukukun tek ve temel kaynağı olarak görmediği bu hukuk, beşerî hukuku tamamlayıcı mahiyette düşünülmüştür.⁵³

Akinalı Tomas, bu tasnifiyle adeta hukuk alanında da bir teslise gitmiştir: Ezeli nizamın parçası olup akılla bilinebilecek olan tabîî bir hukuk, vahiyle gelen bir ilâhî hukuk ve beşerî bir hukuk. Tomas’a göre ilâhî iradeye uygun olarak işleyen bu âlemin ezeli kanunları vardı; insanlar aklın ışığında bu ezeli kanuna ve eşyanın tabiatına uygun olan tabîî hukuku Roma hukukunun tecessüm ettir-

⁵² R. David, *Çağdaş Büyük Hukuk Sistemleri*, s. 45.

⁵³ Onun hukukla ilgili görüşleri hakkında bk. St. Thomas Aquinas, *On Law, Morality and Politics* (nşr. William P. Baumgarth ve Richard J. Regan), Indianapolis 1988. Ayrıca bkz. Ernest L. Fortin, “St. Thomas Aquinas”, *History of Political Philosophy*, s. 248-275.

diği şekliyle ortaya koymuşlardı. Dolayısıyla Akinalı Tomas, dinden bağımsız olarak insanların doğru ve âdil hüküm verebilecekleri büyük bir saha bulunduğunu kabul eder. Nitekim ilâhî hukukun gerekliliğini savunurken, insanın hüküm verme yeterliliğine sahip olduğu meselelerde kanunlar yapabileceğini, öte yandan bu yeterliliğe sahip olmadığı meselelerde ilâhî hukuka ihtiyaç duyulacağını söyler ve her ikisini (Aristocu) faziletin kemali için gerekli görür.⁵⁴ Dolayısıyla o, hayatın bütünlüğünü ve ilâhî iradenin kuşatıcılığını beşerî fiiller alanına yansıtan bir anlayış taşımaz; bu kaynaklar çokluğunun, değerler sahasında bir şirke yol açmasını bir sorun olarak görmez. Dolayısıyla varlık sahasında olduğu üzere değerler sahasında da şirk, ilâhî olanın karşısına beşerî olanın konuluşu bizzat bu Roma hıristiyanlığının kalbinde yatar. Akinalı, tabîî hukuku ezelfî hukuka bağlayarak meşrulaştırırken, bunun, kadim devirlerden beri müşrik düşünürlerin arkasına sığındığı, hakikate ulaşmada insanın müstağni olduğu şeklindeki düşüncüyü farketmez. Nitekim Aristocu felsefe tenkid edilirken tabîî hukuk düşüncesinin yeni bir veçhede bürünerek devam ettiği 18. yüzyılda, Tanrı'dan bağımsız olarak kendi kendine işleyen mekanik âlem anlayışının paralelinde, "Tanrı'dan arındırılmış," mutlak geçerliliğe sahip ve akılla bilinebilen "otonom" bir değerler nizamının varlığı savunulmuştur. Vahyin reddini içeren bu anlayış tarihî olarak, Akinalı Tomas'ın hukuk teorisiyle de hıristiyanlığın "hukukun rolü" hakkındaki anlayışıyla da yakından ilişkilidir. Bu hıristiyanî anlayışa göre, merkezde insanlığı kurtarmak için kendini feda eden bir ilah-insan ve ona iman bulunmaktadır ve bunun dışında hayata yön veren değerlerin, hükümlerin ve davranışların önemi küçümsenmektedir ("İnsanın şeriat işlerinden değil, ancak Mesih İsa imanı ile salih sayılacağını bildiğimizden..." (Galatyalılar'a Mektup, 2: 16 vd.)). Dolayısıyla teslis ve hulûl akidesi, bizzat vahiy dininin tüm mesajını tahrif ettiği gibi, değerler sahasındaki hak ve adalet ile ilgili mesajını ve bu dünyaya dönük yüzünü de tamamen tahrif etmiştir.

Tarihî olarak Katolik ve Ortodoks mezheplerinden sonra ortaya çıkan Protestanlık da İznik akidesinden farklı bir yol tutmadığı gibi, hukuk alanında da Roma mirasını sürdürmüştür. Hukuk alanında Protestanlığın getirdiği farklılık, ferdin dindarlığını Kilise'nin otoritesinden bizzat Kitab-ı Mukaddes'e yönlendirmesi ve devletin üzerindeki Kilise gölgesini kaldırmasından ibarettir. Kitab-ı Mukaddes'e yönlendirmenin müstakil bir kitabî hukukla sonuçlanmaması, teslis akidesine olduğu kadar, Ahd-i Atik hükümlerinin reddine ve Ahd-i Cedid'i oluşturan İncillerin hükümler bağlamındaki karakterine de bağlıdır. Bu bağlamda sadece 16.-17. yüzyıl protestanlığını değil, günümüze kadar olan protestan yaklaşımlarını da etkileyen Luther'in görüşleri önem arzeder. Luther'in bu noktadaki önemi, yayınladığı 95 tez içerisinde kilise hukukunu, özellikle de papalığın teşri yetkisini mahkum edişiyile sınırlı değildir.⁵⁵ Daha önemlisi Luther'in, bir yandan Katolik Kilisesi'nin otoritesini kırmaya çalışırken diğer yandan da kişinin "sadece imanla aklanabileceği", "Allah'ın inayet ve lütfunun di-

⁵⁴ Bk. T. Aquinas, *On Law, Morality and Politics*, s. 23.

⁵⁵ Luther, 1520'de kendisini mahkum eden papalık yazısını yakarken aynı odunların üzerine bazı kilise hukuku kitaplarını da koymuştu. Bk. Albert Labarre, *Kitabın Tarihi*, s. 67. Ayrıca bk. G. Sabine, *A History of Political Theory*, s. 339.

şında bir kurtuluş olmadığı” akidesini işlemiş olması ve Ahd-i Atik hükümlerine karşı reddedici bir tavır takınmış olmasıdır. Onun bu görüşleri, Hristiyanlık tarihinde bir bütün olarak hukukun önemsizleştirilmesine yol açan anlayış ve tavırların devamlılığını sağlamıştır. Bu noktada Calvin’in görüşleri de Luther’in görüşleriyle örtüşmektedir. Her ikisi de insanın kurtuluşunun yaptığı işlerle değil sadece inanç ile olduğunu vurgularlar. Aslında bu, yukarıda Pavlus’tan aktarılan görüşlerin radikal bir şekilde tekrarıdır.⁵⁶ Luther, ruhanî ve medenî (civil) alanlar arasında keskin bir ayrıma gider ve İncil’in alanını birincisiyle sınırlarken ikincisini yöneticiye ve onun hukukuna bırakır. Bu noktada, tüm toplumu, hatta dünyayı İncil’e göre yönetmek arzusunda olan -başta Anabaptistler olmak üzere- bazı Hristiyanları tenkid eder.⁵⁷ Aynı şekilde Calvin de Ahd-i Atik hükümlerini ahlâkî (moral) ve ibadetlerle ilgili (ceremonial) olmak üzere iki kısma ayırmış ve Hristiyanları sadece âlemşümûl geçerliliği olan ahlâkî hükümlerin bağlayacağını söylemiştir.⁵⁸

Aydınlanma sonrası dönemde Hristiyanlığın ve Kilise’nin toplum nizamına yön verme konusunda giderek daha fazla dışlandığı bir devreye girilmiştir. Buna tepki olarak ortaya çıkan çeşitli görüş sahipleri arasında bilhassa 20. yüzyılda ve bu yüzyılın ikinci yarısında hukuk ile ilgili görüşlerin geliştirildiğini görmekteyiz. Bu dönemde birbirlerinden oldukça farklı anlayışlar getiren dört teoloğun görüşlerini aşağıda ele alacağız. Bunlardan ilki, hem mevki olarak, hem de geliştirdiği görüşleri itibarıyla üç ana mezhebin dışında yer alan Lev N. Tolstoy’un görüşüdür (ö. 1910). İkincisi, kilise hukukunu manevî bir terbiye ve zühdün esaslarına dönüştürecek şekilde yorumlayan çağdaş Ortodoks teologlardan Hristos Yannaras’ın yaklaşımıdır. Üçüncüsü, Katolik Kilisesi içinde belki de Ortaçağ’daki mutlak hakimiyet iddialarına bir dönüş sayılabilecek R. Metz’in ve sonuncusu ise Amerikan Hristiyan sağının ve Fundamentalist hareketinin önemli temsilcilerinden Rousas J. Rushdoony’nin (ö. 2001) yaklaşımıdır. Bu teologların her biri, itikadî farklılıklarından dolayı birbirlerinden önemli farklılıklar taşıyan “hristiyan hukuku” anlayışları ortaya koymuşlardır.

1-Tolstoy: Daha çok edebiyatçı kimliğiyle tanınan ama aynı zamanda bir hristiyan teolog olan Lev N. Tolstoy (ö. 1910), bir yandan kendi döneminde, Duhoborlar (veya Doukhoborlar) gibi mevcut kilise akidesini ve devlet hukukunu reddeden cemaatlerin sözcüsü, bir yandan da kendisinden sonra inkıtâya uğrayan Tolstoycuların önderi durumundadır. Dini, kişinin kâinâtla kurduğu ilişki olarak tanımlayan Tolstoy’a göre her insanın bir dini vardır ve adları ne olursa olsun üç tür din bulunmaktadır. Ahlâk da kişinin dini neticesinde ortaya çıkan faaliyetlerin açıklaması mahiyetinde olduğu için üç tür ahlâk öğretisi bulunmaktadır: İbtidâî ve şahsî, aileci-devletçi ve Hristiyanlığın manevî öğretisi. Tolstoy’un kabul ettiği üçüncü öğretiye göre, kişi kendisini, ona hayat bahşeden

⁵⁶ Duncan B. Forrester, “Martin Luther and John Calvin”, *History of Political Philosophy* içinde, s. 319-321. Luther’in hukuk anlayışı hakkında ayrıca bkz. Hakan Olgun, *Sekülerliğin Teolojik Kurgusu Protestanlık*, İstanbul 2006, s. 169-180, 250-292.

⁵⁷ Duncan B. Forrester, “Martin Luther and John Calvin”, *a.g.e.*, s. 324-326.

⁵⁸ Bk. John Calvin, *Institutes of Christian Religion*, 2. kitap, 7.-8. bölümler, (trc. Henry Beveridge), (<http://www.ccel.org/ccel/calvin/institutes.txt>) (23.02.2007).

ilâhî iradenin maksatlarının îfâsında bir âlet olarak görmelidir.⁵⁹ Ancak Tolstoy ilâhî iradenin maksatlarının neler olduğu ve bunların bilgisine nasıl / hangi vasıtalarla ulaşılacağı konusuna değinmez. Kilise müessesesini sorgulamasına karşın, İncillerin sıhhatini, dolayısıyla vahyin kendisine kadar ulaşma tarzını sorgulamaz. Onun kullandığı ifadelerden, ilâhî maksatları ve bunların bilinmesini bedihî olarak kabul ettiği neticesine varılabilir.

Anarşist ve Komünist ütopyalara benzer şekilde devletsiz ve mutlak eşitlikçi bir toplum tahayyül eden Tolstoy, her türlü güç ve şiddet uygulamasının, dolayısıyla “hukuk” denilen, hâricîten zor kullanımına ve yaptırıma dayalı nizamın gayrı meşru olduğu görüşündedir. Dolayısıyla ona göre, herkese sevgi besleyen hakikî bir mümin de mutlak olarak şiddet uygulamaktan ve şiddete şiddetle mukabeleden kaçınmalıdır. Ona göre insanlar arası ilişkilerde tek geçerli kaide, “Herkes kendisine nasıl davranılmasını istiyorsa başkalarına öyle davranmalıdır.” kaidesidir ve vahiyle bildirilen tüm diğer hükümler aslında bu kaidenin açılımı mahiyetindedir. Tüm dinlerin özünde bu kaidenin bulunduğu ve bunun bedihî olarak bilindiği kanaatinde olan⁶⁰ Tolstoy’a göre İnciller, hem Kilise’nin hem de Devlet’in otoritesini reddetmektedir; oysa Kilise’ye aldanan insanların çoğu kilise akîdeleri ve hiyerarşisinin yanılmazlığına inanırken putperest dünya yapısı da devam edip gitmiştir. Bu noktada Kilise dininin hâricî biçimleri olan Katolik, Ortodoks ve Protestan mezhepleri arasında fark görmeyen Tolstoy, hakikî hıristiyan öğretinin Kilise tarafından tahrif edilmiş olduğu kanaatinde⁶¹ Tolstoy’a göre, medenî hukuk, anayasa hukuku, ceza hukuku gibi muhtelif hukuk dalları üzerine raflar dolusu kitap yazanlar, günümüzdeki tüm bilgi alanlarında olduğu gibi, “Herkes eşit doğduğu halde bir kısım insanlar niçin diğerlerini yargılayabiliyor, onlar üzerinde zor kullanabiliyor, onları soyma, hapsedme, idam etme, savaşa gönderme hakkını nereden alıyor?” şeklindeki asıl sorudan kaçınmaktadırlar.⁶² Yine Tolstoy, bir yazarın “İsa Mesih ne Kilise kurdu, ne de Devlet; ardında ne kanun, ne hükümet ne de herhangi bir hâricî otorite bıraktı; kendi kendilerini yönetebilsinler diye Allah’ın kanununu insanların kalbine yazmaya çalıştı” şeklindeki sözünü alıntılar.⁶³ Bu alıntı, Tolstoy’un hukuk ve Hıristiyanlık-hukuk ilişkisi alanındaki görüşlerinin özeti mahiyetindedir.

Netice olarak Tolstoy’un yaklaşımı, diğer tüm ütopyaların taşıdığı temel kusurlarla ma’lûl olmasının yanısıra, vahyin bize ulaşmasının sıhhatini sorgulama, vahiyle gelen şeriatın tamamen yukarıda zikredilen temel kaidenin (“Herkes kendisine nasıl davranılmasını istiyorsa başkalarına öyle davranmalıdır.”) neticesi olduğu görüşünü isbat etme ve nübüvvetin rolü konularını eksik bırakmıştır. Kendi görüşünü Hz. İsa’nın mesajının esası olarak vazetmiş, bunu delillendirmek yerine “Hz. İsa’nın ne devlet ne bir kanun ortaya koymadığı” görüşünü sorgulamaksızın maksad-ı ilâhî olarak kabul etmiştir. Ayrıca söz ko-

⁵⁹ Lev N. Tolstoy (ö. 1910), *Din Nedir*, (trc. Murat Çiftkaya), İstanbul 1995, s. 67-93 (“Din ve Ahlâk” başlıklı bölüm).

⁶⁰ Tolstoy, *Din Nedir*, s. 54-60.

⁶¹ Tolstoy, *Din Nedir*, s. 112-116.

⁶² Tolstoy, *Din Nedir*, s. 42-3.

⁶³ Tolstoy, *Din Nedir*, s. 111. Ayrıca bk. *a.g.e.*, s. 150.

nusu temel kaidenin aklen bilinmesi ve bedîhîliği noktasında Kant'a vârid olan tüm tenkitler onun hakkında da geçerlidir.

2-Yannaras: Çağdaş Ortodoks teologlardan Hristos Yannaras, kilise hukukunu ve kanon geleneğini kabul etmekle birlikte bunları akidenin ve mesajın bir ifadesi, manevî bir terbiyenin esasları olarak ortaya koymuştur.⁶⁴ İncil'de Pavlus'un mektuplarındaki ifadelerden yola çıkan Yannaras, Musevî şeriatın İsa'nın gelişiyile tamamlanmış ve sona ermiş olduğunu ifade eder. Mesih ve onun mesajı, insanları "kurtuluşa" ve "özgürlüğe" ulaştırmak için gelmiş bir sevgi mesajıdır, bu da hukukun sınırlayıcı, mahkum edici karakteri ile taban tabana zıttır. Dolayısıyla o bir hukuk ilmi anlamında bir "kilise hukuku"ndan bahsetmez.

Yannaras, Ahd-i Cedid zamanlarından itibaren Kilise'nin her türlü hukuktan, hatta Allah tarafından gönderilen Musevî şeriattan dahi özgür olduğunu, bu noktada Pavlus'un Kilise'nin hayatında (Musevî) şeriatın muhafaza edilmesini isteyen "Yahudileştiriciler" ile mücadelesini, onun mektuplarının teolojisini, kurtuluşun "şeriat ile" değil "inanç ile" olduğu hususundaki ısrarını hatırlamanın yeterli olacağını ileri sürer. Ona göre Pavlus, (Musevî) şeriatı ve onun eğitici karakterini reddetmemekte, sadece hukukun inanç üzerine önceliğine karşı çıkmaktaydı.⁶⁵ Öte yandan konsillerde ortaya konulan "kanon"lar ise hukuktaki kurallarla karıştırılmamalıdır; hristiyanların hayatında kanonların ve hukukî düzenlemelerin varlığı doğru bir şekilde yorumlanmalıdır. Çünkü Kilise'nin hakikati, sevgiyle birleşme, gerçek hayatı oluşturan şahsî farklılık ve özgürlüktür.⁶⁶

Yannaras'a göre bir hukukun varlığı, bizim Tanrı'dan uzaklığımızı gösterir; Tanrı ile insan arasını ayıran "ara bir bölme duvarı"nın bulunduğunu ispat eder. İnsanın Tanrı tarafından gönderilen şeriatın tümüne riayet ettiği varsayıl-sa bile aslı günahıtan ibaret olan bu "duvar" ortadan kalkmaz, aksine bizzat bu hukuk tarafından onaylanmış olur, çünkü ona riayet asla günahın varlığını ortadan kaldırmaz. Mesih'in gelişiyile bu duvar yıkılmış ve dolayısıyla Hukuk'un (Şeriat) sonu gelmiştir. Aslında Hukuk (Şeriat) ilga edilmemiş, fakat sevgide kemale erme anlamında "tamamlanmıştır." Mesih, sevginin Hukuktan (Şeriat) daha üstün olduğunu göstermek suretiyle Hukuku (Şeriat) ilga etmiştir. Yannaras, "İnsanın kurtuluşu, ebedî hayata katılımı hukukî bir hadise değildir." der. Ona göre Kilise, ilk havari konsilinde Pavlus'un teolojisini doğrulamış, Musevî şeriata riyeti ve kurtuluşun yerine hukukî ikameler konulmasını reddetmiştir. Yalnızca şer'î düzenlemelerden "zorunlu" olan kısmı (haram kılınan bazı hususlar) alıkoymuştur. Kilise'nin tarihi hayatındaki kanonların başlangıcı bu olmuştur.⁶⁷

"Kanonlar"ın mahiyetini ve amacını ele alan Yannaras, onların birer hukuk kaidesi olmadığını, konsil kararlarında kanonların tek ve biricik amacının

⁶⁴ Christos Yannaras, *The Freedom of Morality*, Crestwood, NY, 1984, s. 173-193 (<http://jburnett.com/researches/yannaras>) (freedom10-canon.pdf) (23.02.2007).

⁶⁵ Yannaras, *The Freedom of Morality*, s. 174.

⁶⁶ Yannaras, *a.g.e.*, s. 174.

⁶⁷ Yannaras, *a.g.e.*, s. 174-177.

“ruhları koruma ve ihtirasları tedavi” olarak ifade edildiğini söyler ve “Kanonlar, mahiyetleri bakımından tedavi edici ve terapi karakterli olarak vazolunmuşlardır, yoksa hukukî ve kazâî karakterli değil” der. Kanonlar, zaten günahlarla parçalanmış bir insanı merhametsiz bir hukukun eliyle yargılama amacı gütmemektedirler. Yannaras böylece bizzat zahiri ibadetler ve evlilikle ilgili kaideleri dahi onların manevî terbiye yönünü vurgulayarak hukukî boyuttan uzaklaştırır. Yine ona göre tam anlamıyla örnek kabilinden ve tavsiye mahiyetinde olmaları sebebiyle kilise uygulamasında kanonlarla konulan cezalar daima izafi olmuştur ve tasarruf kaidesine tabidir.⁶⁸

Kanonların amacını bu şekilde yorumlayan Yannaras, onların Hristiyan hayatındaki rolünün, şehitlik benzeri ve zahidâne bir hayat tarzı olduğunu ileri sürer. Buna göre, ilk üç asırda inananlar için daima var olan din uğrunda şehitlik ihtimali, sonradan vazolunan tüm kanonların hakikatini anlamada anahtardır; şahadet, en yüce kanondur ve tüm kanonları anlamanın önşartıdır. Kilise’nin her kanonu, tabii ferdiliği ve otonom yaşamı “şehit benzeri” bir şekilde aşmayı hedeflemiştir. Bu, hayat verici ölümüyle kendini inkar prototipini oluşturan Mesih’in hayat anlayışına benzetilir. Dolayısıyla kanonlar, Kilise’nin tecessüm ettirdiği ontolojik bir hakikati ifade etmek üzere, hayatı ölümden ayırt etmek üzere mevcuttur. Yine -Yannaras’a göre- zahidane (ascetic) karakterlerini dikkate almaksızın kanonların Kilise bünyesinde varlığını ve işleyişini anlamak imkansızdır. Kanonlar zühdün şartlarıdır, alışılmış ve resmî değil zahidane ve dinamik olan Kilise hayatına katılımın şartı durumundadırlar.⁶⁹

Yannaras, kanon külliyyatını bir hukuk sistemi olarak görmediği gibi, onlara dair bir faaliyetin de bir “hukuk ilmi” uğraşından farklı olduğu kanaatindedir: “Bir başka ifadeyle, kanonlar bir hukuk sistemini ifade etmezler. Onlar sadece bir tek şeyi ifade ederler: Kilisenin ontolojisini, kilise bünyesindeki varlık modunu...”⁷⁰ Kanonların hukukî ve ahlâkî yorumu, onların kurtuluşa dair mesajlarına ve hakikatlarına tamamen zıttır.⁷¹ Yine ona göre, Kilise’nin yüzlerce yıldır kanonları bir yasamaya tabi tutmaması, kanunlaştırmaması tesadüfi değildir. Çünkü Kilise, kanunlaştırma ihtiyacı bulunan modern hukuk “bilimi”nden çok uzaktır, belki de tamamen ona zıttır. Tanım gereği bir kanun, yasamayı sistemleştirmeyi ve ona açıklık kazandırmayı hedefler, her şeyden öte onu belirli kılmak ister. Bunu da hayatı, tam ve etkin bir düzenlemeler “sistem”ine tabi kılmak için yapar. Öte yandan kanonlar ise kendi tedavi edici karakterlerini izhar için, sevgiden ibaret olan Kilise hayatına tabidirler; hukukî bir kanun gibi ihlalleri tanımlama yoluyla sınırlandırılmazlar.⁷²

Yannaras’ın yukarıda özetlenen yaklaşımı, hukukun değersizleştirilmesi, sevgi ve fedakârlık kültürünün hukukun rakibi olarak onun karşısına konulması ve böylece ferdî zühd ve maneviyata hapsedilen dini hükümlerin toplum haya-

⁶⁸ Yannaras, *a.g.e.*, s. 180-1.

⁶⁹ Yannaras, *a.g.e.*, s. 177-187.

⁷⁰ Yannaras, *a.g.e.*, s. 188.

⁷¹ Yannaras, *a.g.e.*, s. 189.

⁷² Yannaras, *a.g.e.*, s. 190-1.

tından dışlanması şeklindeki akidevî yönelişin günümüzde de farklı ifadelerle onaylanması ve sürdürülmesi anlamına gelmektedir.

3-Metz: Katolik kilise hukukçularından Metz, kilise hukukunu tam anlamıyla bir din hukuku olarak yorumlama, ona hıristiyanların tüm hayatını kuşatıcı bir yetki ve kapsam yükleme gayesi güder. Metz, adeta Kilise'nin Ortaçağ'daki mutlak hakimiyet iddiasının yeni ve kapsamlı bir nazariyesini ortaya koymaktadır. Metz, kilise hukukunun amacı, kaynağı ve kapsamı bakımından diğer hukuk sistemlerinden, özellikle de seküler hukuk nizamlarından ayrıldığı kanaatindedir.⁷³ Kanon hukukunun dinî meşruiyeti, bizzat Katolik Kilisesi'nin meşruiyetine bağlıdır. Nitekim Metz'in ortaya koyduğu aklî ve "naklî" deliller de bunu gösterir. Onun akıl yürütme tarzı şöyledir: Kilise'den bahsetmek bir toplumdan bahsetmektir, bir toplum da bir teşkilata ihtiyaç duyar; yine hiçbir toplum kadesiz yaşayamaz. Dolayısıyla kilise hukuku bu gerekliliğe dayanır. "Naklî" delil de şöyle ortaya konulur: Mesih, insanları davet işini keyfî bir şekilde bırakmamış, oniki seçkin havarîye emânet etmişti; onlar gerektiğinde kararlar aldılar. Kilisesini, kendisini örgütleme, müntesiplerini denetleme, onları bölünmelere karşı koruma, kısacası bir kanunlar külliyâtı ile kendisini donatmakla vazifelendirmiştir.⁷⁴

Metz, kilise hukukunu böylece tarihî ve naklî bir kaynağa dayandırdığı gibi teşriî kaynağı bakımından da ilâhî otoriteye dayandırır. Metz'in ifadesine göre, "Kilise cemaati bir demokrasi değildir; Kilise'de tüm iktidar yukarıdan gelir. Papazlar yetkilerini halktan değil Tanrı'dan alırlar."⁷⁵ Çünkü havarîler iktidarlarını Mesih'ten almışlar, onların talebeleri de havarîlerden devralmışlardır. Dolayısıyla bu yetki miras yoluyla intikal etmektedir. Meselenin bir başka yönü de, Kilise'nin bir teşkilat, bir tür devlet olması sebebiyle, onun yönetim biçiminin mahiyeti sorunudur. Bunun cevabı da açıktır: Kilise'de kuvvetler ayrılığı pek mümkün değildir; Kilise'de özellikle Papa mutlak bir iktidarı temsil eder; onun durumu, ilâhî yetki sahibi mutlak bir monarkın durumudur. Nitekim bu durum, özellikle 19. yüzyılda kabul edilen Papa'nın masumiyeti (yanılmazlığı) doktriniyle pekiştirilmiştir.

Metz, kilise hukukunun amacını, uhrevî saadete ulaşmada insana rehberlik etmek olarak ifade eder. Kilise hukuku, insanları uhrevî kurtuluşa erdirmek için rehberlik vazifesinde Kilise'ye yardımcı olmaktadır. Bu amacından dolayı, kilise hukukunun esas itibarıyla fert ile ilgili olduğu söylenmekteyse de,⁷⁶ "hıristiyan toplumu ve onun çıkarlarını gözetmek" uhrevî kurtuluşa giden yolda Kilise'nin kaçınılmaz bir vazifesidir. Kısacası, âhiretin yolu dünyadan geçtiğine göre, müntesiplerinin âhiretteki kurtuluşuyla ilgilenen hiçbir din, onların dünyalarına kayıtsız kalamaz. Nitekim Metz, kilise hukukunun sadece uhrevî kurtuluş ile değil, dünyevî saadette de ilgilendiğine işaret eder, ancak bunun öncelikle

⁷³ Metz, *Canon Law*, s. 17.

⁷⁴ Metz, *Canon Law*, s. 13-15.

⁷⁵ Metz, *Canon Law*, s. 22.

⁷⁶ Metz, *Canon Law*, s. 17.

“sivil iktidar”a ait bir vazife olduğunu söyler.⁷⁷ Dolayısıyla kilise hukuku potansiyel olarak her alana uzanabilir; bu hususta bir devlet hukukundan farkı yoktur, hakikatte kapsamı daha geniştir.⁷⁸

Fark, sadece güçle alâkalıdır. Kilise teşkilatının gücü, Ortaçağdaki gibi siyasî olarak arttığı oranda bir devletin tüm fonksiyonlarını yerine getirmeye başlayacağından, kilise hukukunun laik bir devletin hukukundan kapsam bakımından farkı olmayacaktır; dahası laik bir devletin dışarıda bıraktığı bir takım meseleler de (ibadetler, dinî cezalar vb. gibi) onun kapsamındadır.

Bir başka açıdan kilise hukukunun sahası hâricî alan veya zâhirdir (external forum), dahilî alan yani kişinin kalbi değildir; bu, ahlâkın (morality) alanıdır. Bununla birlikte kilise hukuku samimî bir dahilî kabul talep eder. Ayrıca, kilise hukuku ile ahlâkın alanını ayırmak her zaman kolay değildir.⁷⁹ Bunun yanı sıra hukuk, “teoloji, ahlâk ve litürji” ile birlikte bir bütün oluşturur. Mesela ibadette hukuk dış şartları belirlerken, teoloji ve litürji ise sahih ibadeti belirlemektedir.⁸⁰

Kilise üç seviyede hüküm (provision) hazırlamak durumundadır: Kilise teşkilatının ve cemaatinin dâhilî nizamı, kilise ile devletler arası ilişkiler ve diğer toplumlardaki üyelerin durumu, uhrevî saadete yönelik rehberlik.⁸¹ Papa yaşamayı ya bizzat kendisi yapar veya onun tayin ettiği kurullarca yapılan kanunlar Papa tarafından onaylanır. Kanunlara ilâhî hukuk ile örfün kaynaklık ettiği söylenebilir. Ancak özellikle örf, ancak Papa’nın onayından geçerse kanun hükmünü alacaktır. Bu noktada kilisenin yasama prosedürünün diğer modern devletlerden önemli bir farkı yoktur; sadece bizzat Papa’nın tek başına yetki sahibi olması, onu daha ziyade, mutlak bir hükümdar durumunda kılar. Dolayısıyla çıkarılan kanunlara Papa’nın iradesinden öte bir kaynak aranmaz. Bununla birlikte Papa, iki şeyi gözetir: Birisi, ilâhî hukuk kaideleridir; diğeri hristiyan cemaatin menfaatidir. Metz’e göre ilahî hukuk (tabii veya pozitif), kilise hukukunun ilk ve öncelikli kaynağıdır. Bunlar Kitâb-ı Mukaddes’te yazılı olan hukuk olup Kilise’nin bunların yazarı olduğu söylenemez. Kilise bu hukuku kendi bünyesine katar ve ihlaline karşı ceza koyar; ama onları ilga edemez. Gerçekte bu hukuk, Kilise’deki yasamanın küçük bir parçasıdır.⁸² Kilise hukuku ilâhî hukuku yansıtmadığı sürece değişmeyi kabul eder.⁸³ Metz’in söylediklerinden yola çıkılarak, Hristiyan cemaatin menfaatinin ne olduğunu nihaî olarak Papa’nın belirleyeceği, dahası teorik olarak aynı şeyin, ilâhî hukuk konusunda da böyle olduğu söylenebilir. Çünkü Hz. İsa’nın “yanılmaz” halefi olan Papa’nın Kitab-ı Mu-

⁷⁷ Metz, *Canon Law*, s. 21.

⁷⁸ Nitekim, Papa Innocent gibi bazı papalar, tüm insan davranışıyla ilgili yasamalar yapmışlar ve Kilise’nin her bir müntesibinin statüsünü ayrıntılı olarak düzenlemeye çalışmışlardır. Papanın yasama konusundaki gücü 1215 Lateran Konsilinde zirveye çıkmıştı. Bkz. Thomas Bokenkotter, *A Concise History of the Catholic Church*, NY, 1990, s. 117.

⁷⁹ Metz, *Canon Law*, s. 19-20.

⁸⁰ Metz, *Canon Law*, s. 148.

⁸¹ Metz, *Canon Law*, s. 71-3.

⁸² Metz, *Canon Law*, s. 26.

⁸³ Metz, *Canon Law*, s. 24.

kaddes'i tefsiri nas mertebesinde ve bu da inananları bağlayıcı bir teşrî yetkisine sahip olmak demektir.

Kilise hukukunun alanı, ülkeyle sınırlı değildir; kilise üyelerinin bulunduğu her yerde geçerlidir; ırk ve sınır ayrımı tanımaz. Ayrıntıda mahallî olan hükümler dışında kilise hukuku âlemşümûldür.⁸⁴

Kilise'de kuvvetler ayrılığı yoktur. Tüm teşrî, yürütme ve yargı işlevleri Papa'nın şahsında toplanmıştır. 17.-18. asırda yaşamış olan bazı kanonistlerin hilafına papa, her bir mahallî kilise de dahil olmak üzere tüm hristiyanlığı bağlayıcı yasalar yapabilir; tek bir bölge için de yapabilir. Onun üzerinde hiçbir güç yoktur, hiçbir kurul onun yetkisini sınırlayamaz. Papanın yasama gücünün sınırı, hristiyanlığın rûhânî ve dünyevî menfaatleridir. Tüm küllî (universal) kanunlar şahsen Papa tarafından veya onun onayıyla kilise hükümetinin kurullarından biri tarafından çıkarılır.⁸⁵ Bu kurullar başlıca iki tanedir: Bunlardan biri kilise konsilleridir ki bu nadiren toplanır (ekümenik konsil); diğeri Roma kurullarıdır (congregations) ki, bunlar bir devletin bakanlıkları gibidir.⁸⁶ Papa hariç tüm bu kurulların alanı sınırlıdır.

Ortaya koyduğu bu görüşlerle Metz, aslında "din adamlarının" mutlak hakimiyeti anlamında tipik bir teokrazi öngörmektedir. Bu teokraside en tepedeki din adamı (papa), masumdur, Tanrı adına konuşmaktadır, dolayısıyla bir meselede şer'î hüküm vazetme veya "kat'î / yanılmaz" bir şekilde belirleme yetkisine sahip durumdadır. Mahiyet itibarıyla kilise yasamasının modern devletteki yasamadan farkı bulunmamaktadır. Ahd-i Atik hükümlerinin nesh edilmiş sayıldığı göz önünde bulundurulursa, ilahî hukuk olarak geriye genel hükümlerden başka bir şey kalmamaktadır. Bunların yorumu ve ayrıntıların nasıl hükmeye bağlanacağı Papa'nın iradesine bırakılmaktadır.

4-Rushdoony: Hayatın tüm alanlarını kuşatıcı bir hukuk anlayışı ortaya koyma çabasındaki diğer teolog, Protestan Yeniden İnşa (reconstructionism) hareketinin önemli sözcülerinden biri olan Rousas J. Rushdoony'dir (ö. 2001). Onun *The Institutes of Biblical Law* adlı eseri, 20. yüzyıl boyunca Kitab-ı Mukaddes hukuku alanında ortaya konulan görüşleri geliştirip zirveye taşıyan, kendisinden sonra da çok sayıda esere ilham kaynağı olup geniş bir literatürün ortaya çıkmasına öncülük eden bir eserdir. Yeniden İnşacılar genel olarak, toplumun tüm yapılarını Kitâb-ı Mukaddes kaideleri temelinde yeniden kurmayı amaçlarlar; teonomi anlayışına uygun olarak, Ahd-i Atik'teki ahkâmı örnek alan kanunlar ve yapılar vazetme amacını taşırlar. Onlar, Rushdoony ile birlikte Gary North, Greg Bahnsen, James Jordan ve Gary Demar gibi kimselerin çalışmalarıyla Ahd-i Atik ahkâmının (özellikle on emir) modern toplumda kuşatıcı bir şekilde tatbiki için gerekli ayrıntıları işlemişlerdir. Bu tür bir anlayış ve çalışma 17. yüzyıldaki püriten hareketine benzer yeni bir yöneliştir.

⁸⁴ Metz, *Canon Law*, s. 23-4.

⁸⁵ Metz, *Canon Law*, s. 29.

⁸⁶ Metz, *Canon Law*, 30-2.

Rushdoony, Hristiyanlık içerisinde antinomianizm (şeriat karşıtlığı) dediği yaygın inancı ortadan kaldırmak ve Allah tarafından vahyedilen Kitâb-ı Mukaddes hükümlerinin toplumu yönetmesi gerektiği anlayışını yerleştirmek amacını güder. Aslında söz konusu yaygın inanç hem Katolik Kilisesi hem de Protestanlar tarafından paylaşılmaktadır. Ona göre, Kitab-ı Mukaddes hukukunun (Biblical law) etkisini gözardı ederek Batı medeniyeti anlaşılamaz ve böyle bir tarih anlayışı, düzmece (fictitious) bir tarih anlamına gelir.⁸⁷ Yine ona göre, hukuksuz bir Hristiyanlık kendi içinde çelişkidir. Medeni hukuk, Kitab-ı Mukaddes hukukundan ayrılamaz; aksine Kitab-ı Mukaddes hukuku öğretisi, medenî hukuk, kilise hukuku, aile hukuku gibi tüm hukuk alanlarını içerir. Rushdoony'ye göre hakikatte "hukuk, köken olarak her kültürde dinîdir." O bunu şöyle açıklar: "Çünkü hukuk, bir toplumda adalet ve hakkın anlamını belirler ve bu yüzden kaçınılmaz olarak dinîdir." O, buradan yola çıkarak hukuk ile ilgili beş temel kaide ortaya koyar:

1. Her hukuk çalışması öncelikle hukukun bu dinî mahiyetini kavramak zorundadır.
2. Herhangi bir kültürde hukukun kaynağı, o toplumun ilahıdır. Eğer, hukukun kaynağı akıl ise, o toplumun ilahı akıldır. Eğer hukukun kaynağı bir oligarşi, senato, yönetici vs. ise bu kaynak, o sistemin ilahıdır. Nitekim bugün devletin dini durumunda olan modern hümanizm, devleti veya devlette tecessüm ettiği şekliyle halkı hukukun kaynağı olarak görür ve dolayısıyla onu sistemin ilahı kılar. Rushdoony burada Mao'dan örnek vererek onun "Bizim ilahımız, Çin halk yığınlarından başkası değildir" sözünü aktarır. Rushdoony'ye göre, Batı'nın tarihî hayatı ve gücü köken olarak Kitab-ı Mukaddes akidesine ve hukukuna dayalıysa da, Batı kültürü sürekli olarak Allah'tan uzaklaşıp kaynak olarak halka veya devlete doğru hareket halindedir.
3. Herhangi bir toplumda, hukuktaki herhangi bir değişim, açık veya örtük olarak dindeki bir değişim anlamına gelir. Hiçbir şey, bir toplumdaki dinî değişimi hukukî bir inkılâptan daha açık bir şekilde ortaya koymaz.
4. Hiçbir toplumda dinin ortadan kaldırılması söz konusu olamaz; yapılan şey sadece muayyen bir dinin bir başkasıyla değiştirilmesidir. Hukukun temelleri kaçınılmaz olarak dinî olduğu için, dinî bir temele ve o dinin hukuk sistemine dayanmayan hiçbir toplum mevcut değildir.
5. Bir hukuk sisteminde diğer bir dine hiçbir tolerans gösterilemez. Nitekim, hukukî pozitivizm vahşi bir şekilde Kitab-ı Mukaddes hukuk sistemine düşmanlık göstermektedir.⁸⁸

Rushdoony, Kitab-ı Mukaddes hukukunun mahiyetini de tahlil ederek şu özelliklere sahip olduğunu söyler:

1. Bu hukuk, vahiyden oluşur.

⁸⁷ Rousas John Rushdoony, *The Institutes of Biblical Law*, A.B.D. 1973, s. 2.

⁸⁸ Rushdoony, *Institutes*, s. 4-5. Ayrıca bkz. *a.g.e.*, s. 689-697. "Hukuk (Şeriat) Mesih'ten, Mesih de hukuktan ayrılmaz." s. 693.

2. Bu hukuk, bir *anlaşma* veya *ahittir*. Bu anlaşma, insanın tüm hayatını kuşatıcıdır; bu noktada kişinin iç ve dış hayatı arasında esaslı bir ayrım söz konusu değildir.
3. Bu hukuk veya ahit, Allah'ın hakimiyeti altında bir memleket (dominion) için konulmuş bir plan durumundadır; bu hukuk, Hristiyan kişi ve Hristiyan toplum için konulmuş bir hukuktur.

Rushdoony, Katolik alimlerin tabîî hukuk görüşünü benimsediklerini, oysa Kitab-ı Mukaddes'e göre tabiatta hiçbir hukuk bulunamayacağını, çünkü tabiatın tefessühe tabi olduğunu, normatif olamayacağını ileri sürer. Dahası, hukukun kaynağı tabiat değil Allah'tır. Tabiatta hukuk yoktur, fakat tabiatın üzerinde bir hukuk vardır: Allah'ın hukuku.⁸⁹ Rushdoony kitabının bir başka bölümünde bu konuya dönerek tabîî hukuk anlayışını tenkid ve reddetmeye de genişçe yer ayırmıştır.⁹⁰

Rushdoony'ye göre, Kitab-ı Mukaddes hukukunun üç temel yönelişi bulunmaktadır: 1-Belli bazı temel prensipler ve kazıyyeler konulmuştur. On emir, sıradan hukuk kaideleri olmayıp temel hukuk kaideleridir. Nitekim o, kitabının büyük kısmını, Hristiyan bir toplumdaki hukukî yapının ve hukukî ilişkilerin tümünün temelini oluşturacak şekilde yorumladığı "on emir"i şerh etmeye ayırır.⁹¹

2-Kitab-ı Mukaddes hukukunun büyük kısmı, meselecî hukuktan (case law) oluşur. Bu da, temel prensiplerin hususî meseleler çerçevesinde tasviri, resmedilmesidir.

3-Bu hukuka göre tazmin ve telafinin temel amacı ve yönelişi, Allah nizamının tamir ve iadesidir, sadece insana yönelik bir tazminden ibaret değildir.⁹²

Eser boyunca görüşlerini modern hukuk pozitivizmi ile Kitab-ı Mukaddes hukuku arasında karşılaştırmalar yaparak ortaya koyan Rushdoony, ilkinin mutlak bir hakikatın varlığını inkar etmesi ve izafiyetçiliği sebebiyle her kişiye ve her topluma göre ayrı bir hukukun ortaya çıktığını ve bu hukukların âlemşümul bir geçerliliğinin bulunmadığını söyler. Oysa, Tanrı tek olduğuna göre, tek hakikat ve tek gerçek hukuk vardır. Bu noktada ona göre sadece modern siyasî sistemler değil, Katolik, Ortodoks, Lutherci, Kalvinci ve diğer kiliseler de politeizme sapmışlardır.⁹³ Oysa değişmeyen, mutlak bir Tanrı, mutlak ve değişmeyen bir hukukun varlığı anlamına gelir. Bu noktada Hristiyanlıktaki inayet inancı, şeriatın karşısına konulamaz, bu ikisi birbirini bütünleyicidir. İnsan hayatında Allah'tan ve O'nun şeriatından ma'sun tutulabilecek hiç bir alan yoktur.⁹⁴ Kitab-ı Mukaddes, Allah'ın hukuku dışında geçerli herhangi bir hukuk tanımaz; söz konusu tek meşru hukuk, ecdâda (patriarchs) ve Musa'ya vahiyle verilmiş, peygamberler, Mesih İsa ve havariler tarafından açıklanıp işlenmiştir.

⁸⁹ Rushdoony, *Institutes*, s. 6-10.

⁹⁰ Rushdoony, *Institutes*, s. 679-689.

⁹¹ Bk. Rushdoony, *Institutes*, s. 15-650.

⁹² Rushdoony, *Institutes*, s. 10-14.

⁹³ Rushdoony, *Institutes*, s. 17-18. Luther'e yönelik antinomianizm tenkidi için bkz. *a.g.e.* s. 674.

⁹⁴ Rushdoony, *Institutes*, s. 20-1.

İki tür hukuk sahibi olmak, iki ayrı tanrıya tapmaktır ve tıpkı modern dünya gibi antik dünya da müşrikti (politeist), birden fazla tanrıya taparlardı ve çok sayıda hukukları vardı.⁹⁵

Rushdoony, modern devletin yasamayı kendisine inhisar ettirmesiyle bir tür “devletperestlik / devlete tapıcılık” dini ortaya koyduğu, insanlar üzerinde tanrılık iddiasında bulunduğu görüşündedir. O, Kitab-ı Mukaddes’ten alınma bir tabirle bu durumu “hükümdar tapıcılığı (moloch worship)” olarak adlandırır. Buna karşın Kitab-ı Mukaddes öğretilerine göre hukukun tek gerçek kaynağı Tanrı’dır, çünkü ancak kudreti nihayetsiz olanın hukukun kaynağı olma hakkı vardır; devletin rolü, hukukun diğer uygulayıcıları (kilise, okul, aile, vb.) gibi bir uygulayıcı olmaktan ibarettir, ona sınırlı ve muayyen bir hukuk alanı bırakılmıştır.⁹⁶ Yine Rushdoony’nin kanaatine göre Pavlus, insan yapımı kanunlara ve hukukun beşerî yorumlarına hücum etmiştir.⁹⁷

Hristiyan mezhepler arasında ve bilhassa kitaba dönüş çağrısı yapan Protestanlıkta Ahd-i Atik hükümlerinin Hristiyanlar için de geçerli olup olmadığı konusu çok tartışmalı bir alandır. Klasik Roma-Hristiyan geleneği on emir gibi temel ve sınırlı sayıda hükümler dışında Ahd-i Atik hükümlerini nesh edilmiş kabul ederken, Protestanlardan bir kısmı bu geleneğe bağlı kalmış, bir kısmı ise Ahd-i Atik hükümlerinin geçerliliğini savunan görüşler ileri sürmüşlerdir. Bu son gruptakiler de kendi aralarında hangi hükümlerin neshedilmiş sayılacağı hangilerinin yürürlükte olduğu konusunda ihtilaf etmişlerdir. Rushdoony, bu noktada Ahd-i Atik hükümlerinin geçerliliğini savunanlar arasında yer alır. O, Kitab-ı Mukaddes’te Hz. İsa’dan rivayet edilen “Benim Şeriat’ı veya peygamberleri yıkmaya geldiğimi sanmayın. Ben yıkmaya değil tamamlamaya geldim.” (Matta, 5:17-18) ifadelerinin iki farklı yorumuna ve klasik yorumun hatalı oluşuna değinir; Hz. İsa’nın hem bir hükümdar hem de şâri’ (lawgiver) olduğunu vurgular.⁹⁸ Ona göre, Kitab-ı Mukaddes hükümleri arasında bir ayırım yapılamaz; kurbanlar ve çeşitli ayinler gibi ibadetlere dair bir kısım hükümlerinin neshedilmiş olmasına rağmen aynı şeyin medenî hukuk alanı için geçerli olduğu söylenemez, medenî hukuk (civil law) ve ahlâk (moral law) arasında ayırım yapmak için geçerli bir sebep yoktur. Ayrıca hukuku (şeriatı) Ahd-i Cedit’den ayırmak da mümkün değildir.⁹⁹

5-Değerlendirme

Köken itibarıyla vahye dayalı bir din olduğu ve mukaddes bir kitabı bulunduğu için Hristiyanlığın bir şeriatının olması tabiidir; bu şeriat, ister önceki peygamberlerden değiştirilmeksizin devralınsın, isterse eski hükümler neshedilip yeni hükümler vazedilmiş olsun farketmez. Nitekim Kur’ân-ı Kerim’de de Hristiyanlığın aslında böyle bir şeriatının var olduğuna işaret edilir (bk. el-

⁹⁵ Rushdoony, *Institutes*, s. 679 vd.

⁹⁶ Rushdoony, *Institutes*, s. 30-40. Ayrıca bkz. *a.g.e.*, s. 60-1.

⁹⁷ Rushdoony, *Institutes*, s. 674.

⁹⁸ Rushdoony, *Institutes*, s. 698-701.

⁹⁹ Rushdoony, *Institutes*, s. 304. Nitekim Pavlus’un da Şeriat’ı bir kenara bırakmadığını, şer’î ceza hükümlerine müracaat ettiğini ileri sürer, bkz. *a.g.e.*, s. 735. Ayrıca bkz. *a.g.e.*, s. 23.

Mâide, 5/46-8). Bu şeriat, Hz. Musa'ya (a.s.) verilen şeriatın devamı olmakla birlikte, ona bir takım önemli değişiklikler de getirdiği anlaşılmaktadır (Âl-i İmran, 3/50). Sadece ilâhî bir din değil, varlığa, âleme, insanın bilgi ve değerlerine, toplum hayatına dair müstakil bir bakış açısı getiren her din veya dinbenzeri (felsefe, ideoloji vb.), müstakil bir hukuk ilmi geliştirebilir. Ancak çeşitli itikadî ve tarihî sebeplerle bazı dinlerin hukuk anlayışları tam bir hukuk ilmi olarak gelişme, inkişaf etme ve uygulanma imkanı bulamamıştır.

“Bir hristiyan hukuku var mıdır?” sorusunun biri vâkıyla ilgili diğeri teorik iki cevabının bulunduğu söylenebilir. Vâkıa olarak bir nebinin getirdiği veya tâbi olduğu bir şeriat ve bu şeriattan neş'et eden bir hukuk ilmi olması gerekirdi, ama yukarıda zikredilen itikadî ve tarihî şartlar sebebiyle böyle bir nüve inkişaf edememiştir, var olan şey kilise ruhban devletinin hukuku olmuştur. Üstelik Hristiyanlık içindeki ihtilaflar sebebiyle bu kilise hukukunun tüm Hristiyanları temsil ettiği de söylenemez. Dolayısıyla “Hristiyan hukuku”nun tarifinde ve tasvirinde ciddî zorluklar ve belirsizlikler bulunmaktadır. Her ne kadar kilise, İsevî şeriatın getirdiği bir kısım temel değerleri gözetmişse de ortaya konulan hukuk anlayışı ve hukuk külliyyâtı Roma hukukunun ve siyasetinin izlerini taşır; kendi içinde beşerî hukukun kaynak ve esaslarını barındırır. Kilise'nin ve papanın yanılmazlığını ve bunların Hristiyanları temsil salâhiyetini kabul etmeyenler açısından zaten herhangi bir devletin hukukundan farkı olmayan kilise hukuku, söz konusu otoriteyi suretâ kabul edenler açısından da tarih boyunca yetki tartışmasını içinde barındırmış ve sorun nihayetinde “ulus devlet” lehine çözüme bağlanmıştır. “Ulus devlet”in kiliseyi düzenleyen bir hukuku vardır, fakat Kilise'nin devleti ve toplumu düzenleme arzusunun İsevî şeriata (ve özellikle İsevî sünnete) dayalı temelleri eksiktir. Öte yandan teorik olarak, bir Katolik açısından kilisenin ve papanın yanılmazlığı, İsevî sünnetin yokluğuna rağmen, tamamen hristiyanî bir hukuk vazedilmesinin teminatıdır.

Roma ile uzlaşarak Hz. İsa'nın dinini hristiyanlık haline getiren ve hâkim unsur haline gelen mezhep, tevhidi feda etmenin yanısıra hukuk konusunda da benzer bir suç irtikap etmiştir. Hakikatte, uzlaşmak zorunda kaldığı büyük bir devletin hakimiyeti altına giren dinî cemaatler, hep bu iki alanda taviz mecburiyetiyle karşılaşır. Bu tür uzlaşmalarda hep olduğu üzere tevhid ve şeriat feda edilir, ibadetler gösterişli âyin ve merasimlere dönüşür, teşkilat ve ferdî ahlak genel hatlarıyla korunur. İbka edilen kısmın korunması hakim devlete zarar vermediği gibi, yarar da sağlayacak şekilde yönlendirilir. Vahiyle gelen şer'î hükümlerin büyük kısmı itibarıyla bir kenara bırakılması, onun yerini teşkilatın alması ve ruhban sınıfının vâzı-ı ahkâm olarak rableşmesi, Avrupa tarihindeki iktidar çatışmalarının ve neticede kilisenin zulmünden kaçarken beşerî dogma ve hevâların esaretine düşüşe yol açan sürecin esasını teşkil etmiştir. Gerçekte, hristiyanları kendilerine ibadete (mesela kendileri adına kurban kesmeye) zorlayan ilahlık iddiasındaki imparatorlar, uzlaşma neticesi bu iddialarından zahiren vazgeçerken hukuk alanında bunu devam ettirmişlerdir. Bu durum, daha sonra mutlak hakimiyet iddiasına kalkışan papaların, monarkların ve modern dönemdeki ideolojilerin hukuk anlayışlarında kisve değiştirerek devam

edegelmiştir. Hıristiyanlık tarihinde özellikle 12. yüzyıldan itibaren gelişen kilise hukuku, münzel İncil metninin ve İsevî sünnetin yokluğunda onları ikame eden teşkilatın hukuku olmuştur. Dolayısıyla modern dönemde, laikleşme sürecinde vukubulan şey, ruhban sınıfının otoritesinin kırılması ve kilise hukukunun tasfiyesi olmuştur.

Hukukun değersizliği, hayatın tanzimini seküler devlete terk ve ferde münhasır bir ahlak anlayışını benimseme, günümüze kadar Hıristiyan fert ve cemaatlerin genel seyrini belirleyen bir çizgi ortaya koymuştur. Dindar fertlerin veya kilisenin iktidar sahibi oldukları dönemlerde bile Roma tarzı bir hukuk anlayışı ile hareket ettikleri, en fazla ahlâkî bir takım hükümleri mevcut hukuka eklemlemekle yetindikleri görülür. Onlar hiçbir şekilde tüm hayatı kuşatıcı ve yönlendirici bir hukuk ilmi, vahiy kaynaklı bir “fıkıh” geliştirmemişlerdir. Kitaba dönüşü savunmalarına rağmen aynı durum Protestanlar için de fazlasıyla geçerlidir.

Her şeyi kuşatıcı bir Tanrı ve din anlayışının mantıkî neticesi olarak, tüm hayatı kuşatıcı ve vahye dayalı bir hukuk ve toplum nizamı kurma düşüncesinin Hıristiyanlık tarihine hakim olması gerekirdi. Fakat Roma stratejisine ve Atanasyusçu akideye uygun olarak gelişen teslis akidesi ve kilise, sapmayı Hıristiyanlığın cumhurunun yoluna dönüştürmüştür. Protestanlık da bu noktada teslis akidesinden vazgeçmediği gibi, hukuk alanındaki umumî eğilimi daha da derinleştirerek sürdürmüştür; çünkü kilisenin iktidarını inkar ile tamamen devlete bırakılan bir hayat nizamı ve ferdiyetçi bir dindarlık getirmiştir.

Bu umumî seyrin dışına çıkan ve tüm toplumu, ictimâî ilişkileri ve devlet yönetimini hıristiyanî esaslar üzerine kurma amacı taşıyan görüş sahipleri ise, hiçbir zaman İznik konsiliyle vazolunan teslis akidesini sorgulamadıkları için bu akidenin yol açtığı sorunları görememişler, ayrıca Kitab-ı Mukaddes’in her iki kısmıyla naklindeki sorunların hukuka nasıl yansıtacağı konusunu görmezden gelmişlerdir. Kitab-ı Mukaddes’in yorumlanması ile ilgili metod tartışmaları bir yana bırakılırsa, bir hukuk metodolojisi geliştirilmesi noktasında ciddi bir girişimde bulunmamışlardır. Dolayısıyla, onların hıristiyanî esasları hayata hakim kılma çabaları, Kitab’ın temel hükümlerinden tümdengelim yoluyla yapılacak çıkarımlara, genellemelere ve pragmatik kaygılara dayanan, uygulanması tutarsız ve keyfî bir nizama yol açacaktır. Bu tür bir nizam, bilhassa kendisinden olmayanlara yönelik saldırgan ve hak tanımaz tutumuyla, Ortaçağ kilisesini ve onun engizisyonunu, 17. yüzyıl New England örneğini veya 20. yüzyıldaki totaliter ideolojilerin uygulamalarını aratmayacak bir yönetim tarzıyla sonuçlanmaya adaydır.

İSLÂM HUKUKUNDA EHLİYETİ DARALTAN VEYA ORTADAN KALDIRAN SEBEPLER

Prof. Dr. Mustafa UZUNPOSTALCI

The Causes of Restricting or Abolishing the Legal Capacity in Islamic Law

It is the legal capacity that makes the person legally responsible and providing validity of every worship and every kind of acts. Thence person's psychology various from time and space hereupon person's legal capacity will be various. Sometimes person's body get sick and likewise sometimes his mind might be ill and defect. Consequently those illness and defects have affection on person's both kind of legal capacity (capacity to acquire rights and capacity to act). It affects one of them and restrict it or abolish completely. This paper deals with these defects which called as "defects of the legal capacity".

GİRİŞ YERİNE

Bundan önceki makalelerimizde İslâm Hukuku açısından "hakiki şahıs" ve onu şer'î tekliflerin muhatabı kılan "ehliyet"ten bahsetmiştik. Ehliyet kişiyi hem şer'î tekliflerin muhatabı kılmakta ve hem de kişinin yapmış olduğu ibadet ve her türlü tasarrufunun geçerli olmasını sağlayan, şahsiyetin bir özelliği olarak karşımıza çıkmaktadır. Biz bu ehliyetten bahsederken onun sadece kişide bulunuş itibarıyla durumunu değerlendirdik. Onun ne zaman ve hangi durumda başladığını ve hangi şartlarda gelişip tekâmül ettiğini tespit etmeye çalıştık. Çünkü insan doğduğu andan itibaren büyümekte ve büyüdükçe de yaptığı işler hakkında yeterli bilgi sahibi olmaktadır. Bu büyüme sırasında ona bağlı olarak, her iki türü ile de ehliyeti gelişmektedir. Biz bu yönden ehliyeti ele alarak sadece bir tespite bulunduk.

İnsan canlı bir varlık olduğu için doğumundan itibaren onun büyümesi ve tekâmül etmesi zaruri ve kaçınılmaz bir durumdur. Ancak gerek henüz büyümesi tamamlanmadan ve gerek büyümesi tamamlandığında insanın her zaman ve zeminde daima aynı fizyolojik ve psikolojik durumda olduğunu, daha geniş bir ifade ile söyleyecek olursak onun hayatı boyunca aynı durumda bulunduğunu söylememiz mümkün değildir. Farklı durum ve zamanlarda farklı psikoloji içinde bulunduğuna göre, bu duruma bağlı olarak onun ehliyeti de farklı olacaktır.

İnsan bedenlen gelişme gösterirken, aynı şekil ve ölçülerde ve devamlı olarak ehliyetinin de tekâmül ettiğini söylememiz ve insanın en yaşlı olduğu dönemde ehliyetinin de en mükemmel bir noktada bulunduğunu kabul ve tespit etmemiz mümkün değildir.

Çünkü zamanla insanın bedenine bazı hastalıklar arız olabildiği gibi aklı-na da bir takım hastalıklar ve bozukluklar arız olabilir. Dolayısıyla bu bozukluk ve hastalıklar insanın her iki şekliyle ehliyetine tesir edebilir. Bunlardan birisini etkileyip ya onu daraltır veya tamamen ortadan kaldırabilir. İşte ehliyeti daraltan veya ortadan kaldıran bu bozukluklara “ehliyet arızaları” denir.

Bundan anlaşılan şudur; arızaların ehliyet üzerine olan tesiri aynı derecede değildir. Ayrıca mahiyetleri itibariyle de insanlara arız olduğu noktalar da farklıdır. Diğer taraftan bu arızalardan bir kısmı insanın iradesi ve yaptığı fiillerine bağlı olarak ortaya çıktığı halde bir kısmının ortaya çıkmasında ve ehliyetine arız olmasında insanın kendi irade ve fiillerinin bir tesiri yoktur.¹

Daha önce günümüz hukukunda çeşitli yönlerden ehliyeteye tesir eden şey-leri, ehliyet üzerinde meydana getirdiği noksanlığa göre toplu olarak vermiştik.

İslâm Hukukunda ehliyeteye tesir eden bu arızalar genellikle ayrı ayrı ele alınarak şahsın hem ibadetinin sahih olup olmaması ve hem de tasarruflarının geçerliliği açısından değerlendirilmiştir. Yani konuyu yalnızca hukuki netice doğuran fiiller açısından ele almak İslâm Hukuku açısından bir eksiklik sayılır. Bu sebeple biz burada bu arızaları sadece İslâm Hukuku açısından ele alırken hem hukuki netice doğuran davranışlar ve hem de ibadetler açısından ehliyeteye olan tesirini belirtmeye çalışacağız. Böylece bahsettiğimiz ehliyetin hukuk ve insani değerler açısından İslâm Hukukunda nasıl ele alındığını bütün teferruatıyla inceleyerek ortaya koyabileceğimizi düşünüyoruz.

Daha önce de söylediğimiz gibi, haklar şahıslar içindir. Ancak bu hakların elde edilmesi veya kullanılması başkasının hakkına tecavüzü doğuruyorsa herkes kabul eder ki, orada sadece bir hakkın kullanılmasından söz edilemez. Hakların elde edilmesi ve onların kullanılma sınırlarının belirlenmesi ise bu arızaların ehliyeteye tesirinin iyi bilinmesine bağlıdır. Bu bakımdan biz de bunu ortaya koymaya çalışacağız.

Ortaya çıkışlarına, yani doğuşlarına göre “ehliyet arızaları” iki kısma ayrılır. Eğer bu arızaların meydana gelmesinde insanın bir dahli yoksa bu çeşit arızalara “semavi arızalar” denir. Fakat arızaların meydana gelmesinde insanın bir dahli ve tesiri varsa bu çeşit arızalara da “müktesep arızalar” denir.

Burada şu hususlara dikkat çekerek belirtmeliyiz: a) Aslında böyle bir ayırımın arızaların ehliyet üzerindeki tesirleri açısından her hangi bir faydası yoktur. Ancak konuyu inceleyen “Fıkıh Usulü” Âlimleri arızaları bu şekilde ayırarak ele almış oldukları için biz de onların bu taksimlerine uyarak konuyu o şekilde ele almayı daha uygun buluyoruz. b) İncelediğimiz konuyu her ne kadar başlıkta “İslâm Hukuku” açısından ele alacağımızı söylemişsek de konunun ibadetlerle de ilgisi bulunduğu muhakkaktır. Çünkü yapılan ibadetlerin de sahih olması aranır. Bu da ehliyetle ilgilidir. Bundan dolayı ehliyeteye tesir eden arızaların ibadetler açısından da değerlendirilmesi kaçınılmaz olmaktadır. Onun için konuyu İslâm Hukuku açısından ele aldığımızda her iki yönden ele alarak değerlendirme zarureti kendiliğinden ortaya çıkmış bulunmaktadır. Bu sebeple konuyu belki de hukukla ilgili olması ve ibadetlerle ilgili olması noktalarında

¹ el-Câvişî, Hâdî Reşîd, *el-Usûl ve'l-mebâdiu'l-âmmé li's-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Musul 1377/1958.

ayırmamız gerekirdi. Ancak biz böyle bir ayırma gitmek yerine konuyu değerlendiren bunlara dikkat çekerek açıklamayı daha uygun bulduk.

I- SEMAVİ ARIZALAR

Az önce de temas ettiğimiz gibi, meydana gelmesinde şahsa, dolayısıyla şahsın ehliyetine arız olup ona tesir etmesinde şahsın irade ve fiilinin bir tesiri bulunmuyorsa böyle arızalara “semavi arızalar” denir.

Bu tür arızalara “semavi” denmesi dil âlimlerinin örfünden kaynaklanmaktadır. Çünkü onlar insanın irade ve ihtiyarına dayanmayan ve onun her hangi bir fiili olmadan zuhur eden şeyleri semaya nispet ederler.²

Şunlar semavi arızalardan sayılmıştır: **küçüklük, unutma, uyku, bayılma, bunama, delilik, kadınlara mahsus ay hali** (hayız) **ve loğusalık** (nifas), **ölüm hastalığı ve ölüm.**

Şimdi bunların her birinin şahsa nasıl arız olduğunu ve ehliyet üzerindeki tesirlerini sıra ile ele alarak incelemeye çalışalım.

A) KÜÇÜKLÜK VE EHLİYETE TESİRİ

Arapça “sığar”ın Türkçe karşılığı olan “küçüklük” insan hayatında bir dönemi ifade eder. Yaş itibarıyla insanın doğumundan başlayıp balığ oluncaya kadar içinde bulunduğu dönem demektir. Türkçemizde buna “çocukluk dönemi” deriz. Bu dönem bazı âlimlere göre ehliyetin arızalarından kabul edilmemektedir. Çünkü “küçüklük”, “şahsiyet” ve “ehliyet” başlıklı makalelerimizde de açıkladığımız gibi, insan hayatında tabii bir dönemdir. Bu bakımdan böyle düşünenlere göre “küçüklük” ehliyetin arızalarından sayılmamaktadır.³

Fakat “arıza”dan maksadın bir şeyin asli mahiyetine zıt olma durumu olduğunu göz önünde bulunduran âlimler küçüklüğü bir arıza olarak değerlendirmişlerdir. Çünkü küçüklük insanın mahiyetinden ayrılmayan bir şey olmayıp ayrılması mümkün olan bir vasıftır. Nitekim ilk insan olan Âdem ve Havva bizler gibi çocukluktan büyümemişlerdir. Onlar yetişkin olarak yaratılmışlardır. İnsan için asıl olanın da onun tam akıl sahibi olmasıdır. Küçüklük de buna zıttır. İşte bu durumu göz önünde bulunduran âlimler küçüklüğü arızalardan saymışlardır.

Dikkat edilirse küçüklük bir takım şeyleri akıl ve idrak etmek ve temyiz etmekten acizliktir. Dolayısıyla küçük, yani çocuk âcizdir. Bununla birlikte çocuk bazı şeyleri akıl edebildiği gibi temyiz de edebilir. Bu da bir nevi ehliyettir. Ancak ehliyet başlıklı makalemizde de izah ettiğimiz gibi, çocuğun ehliyeti tam bir ehliyet değildir. Bundan dolayı “küçüklük” bazı şeylerle mükellef olmayı ortadan kaldırır. Bu durumu değişik konular üzerinde değerlendirelim.

1. Küçüğün İbadetleri

Küçükler ister temyiz öncesi, ister temyiz çağında bulunsunlar namaz, oruç ve hac gibi ibadetlerle mükellef değildirler. Hatta bazı âlimler zahiren kabul edilir demişlerse de gayrimüslim bir anne babadan olma çocuğun Müslü-

² Büyük Haydar Efendi, *Usûl-i Fıkıh Dersleri*, İkinci Baskı, İstanbul, ts., s. 482.

³ Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul 1974-83, I, 189, 190.

man olduğunu söylemesi de makbul değildir. Yani ondan bu söz kabul edilmez; henüz mükellef olmadığı için böyle bir sözü, baliğ olmadıkça geçerli olmaz.⁴

Ebu Zeyd ed-Debûsî (v.430/1038-1039), doğumdan sonra çocuğun, zimmetinin uygunluğu sebebiyle onun üzerinde “Allah hakları”nın sabit olduğunu, ancak güçlüğü gidermek için, çocukluk özrü sebebiyle bunun düştüğünü söylemiştir. Çünkü ona göre, şahsın üzerine bazı hakların sabit ve bazı hükümlerin gerekli/vacip olması bir takım sebeplerden dolayıdır. Bu sebepler de üzerine hüküm vacip olacak kimsenin buna uygun olmasıdır. Bu da yeni doğmuş çocukta vardır; bu sebeple hem “mahal”, hem de vücubiyet uygundur. İşte bu sebep ve mahal dolayısı ile doğan bir çocuk üzerine Allah hakları sabit ve vaciptir. Onun vacip olmasında şahsın iradesi yoktur ki, bu konuda akli ve temyizi muteber olsun. Sebep bulununca biz istesek de istemesek de dinen ve hukuken haklar sabit olur. Nitekim Allah şöyle buyurmuştur: “Biz her insanın yapıp ettiklerini boynuna doladık.”⁵

Buradaki “boyun”dan maksat “zimmet”tir. Şahıstaki temyiz ve onu yapabilme durumu, vacip olan hükmü yerine getirirken aranır. Bu da asıl vücubiyetin ötesindedir.⁶

Bu açıklamalardan anlaşılmaktadır ki, küçük olma yani çocukluk, bir şeyin çocuk üzerine vacip olmasına engel olmasa da vacip olan hükümlerin edası için bir engel teşkil etmektedir.

2. Uygulanacak Bedeni Cezalar Karşısında Küçüğün Durumu

Çocuk kendisine uygulanmak istenen, kısas gibi bedeni cezalara ehil değildir. Yani ona bedeni ceza uygulanmaz.

Hanefî, Malikî ve Hanbelîler çocuğun hata veya bilerek yaptıklarının aynı olduğunu kabul ederler. Bundan dolayı da hangi sebeple yaparsa yapsın, yaptıklarının hiçbirisi çocuğa bedeni bir cezanın uygulanmasını gerektirmez. Çünkü onlara göre çocukta henüz “kasıt” tam olarak teşekkül etmemiştir. Yine onlara göre çocuk bilerek veya hata sebebiyle bedeni ceza gerektirecek bir suç işlerse, bunun yerine ona verilecek diyet cezasının asabeleri tarafından ödenmesi gerekir. Böyle bir diyet dahi çocuğun sahip olduğu mallarından ödenmez.⁷

3. Murisini Öldüren Küçüğün Miras Durumu

Biraz evvel söylediğimiz gibi katlin (bir kimseyi öldürmenin) neticesinde gereken cezalar çocuğa uygulanmamaktadır. Bundan dolayı da murisini öldüren bir küçük, onun mirasından da mahrum edilmez. Payına ne düşmüşse verilir.

⁴ İbnü'l-İhve (İbnü'l-Uhuvve), Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Kuraşî, *Me'âlimü'l-kurbe fî ahkâmî'l-husbe* (nşr. Muhammed Mahmud Şa'ban ve Sıddîk Ahmed İsâ el-Mutî'i), Kahire 1976, s. 60, 61.

⁵ İsrâ (17), 13.

⁶ Serahsî, Şemsü'l-Eimme Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed, *el-Usûl* (nşr. Ebü'l-Vefâ el-Efgâni), Beyrut, ts., II, 333; Ensârî, Muhammed b. Nizamüddin, *Fevâtihu'r-rahâmût bi-şerhi Müsellemi's-sübût (el-Mustasfâ ile)*, Bulak 1322, I, 155.

⁷ Zühaylî, Vehbe, *Nazariyetü'd-damân ve ahkâmü'l-mes'ûliyyeti'l-medeniyye ve'l-cinâiyye fî'l-fıkhü'l-İslâmî*, Dimeşk 1389/1969, s. 313.

4. Küçüğün Başkası Üzerindeki Yetkisi

Sağır yani küçük, bir başkasına veli olamaz. Çünkü zaten kendisi âcizdir. Bundan dolayı ancak bir başkasının, onun üzerinde velayeti sabit ve geçerli olur.

Çocuğun özellikle mali tasarrufları konusunda bir velisinin bulunması gerektiği hususunda âlimlerin icmai bulunduğu nakledilmiştir.⁸

B) UNUTMA (NİSYAN) VE EHLİYETE TESİRİ

Bir şeyi ihtiyaç duyulduğu anda hatırlayamama demek olan “unutma/nisyan” bilindiği üzere geçici bir durum olup insanın hafızasına arız olur. Bazı âlimler unutmanın, insanın gerek bedenine, gerek aklına veya her hangi bir şekilde hukuki durumuna tesir etmediğini göz önüne alarak bunu arızalardan saymamışlardır. Çünkü bunlara göre unutma ehliyetine tesir etmemektedir. Ancak bazı şartlarla ibadetlerin yerine getirilmesi ile ilgili bir mazeret olarak geçerli olduğu için, sadece burada geçerli kabul edilmektedir.

Fakat buna mukabil bazı âlimler, şahsın yaptığı veya yapacağı bir kısım tasarruf ve fiillerinden sorumlu olmadığını dikkate alarak unutmayı da ehliyetin arızalarından saymışlardır.

Gerçi unutma doğrudan akla tesir etmiyor. Ancak aklın kullanılmasına rağmen, hafızada bulunan bir şeyin zuhuruna engel teşkil ediyor. İşte bunun için unutma da ehliyetin arızalarından biri kabul edilmektedir. Şimdi bu hususu çeşitli durumları ele alarak değerlendirelim.

1. “Unutma”nın Kul Haklarına Tesiri

Unutma, kul hakları konusunda bir özür olarak kabul edilmez. Çünkü unutma doğrudan, şahsın aleyhine sabit olacak bir vacibe ve borçlara engel teşkil etmez. Bu sebeple bir kimse arkadaşına ait olduğunu unutarak ve kendisinin olduğunu zannederek bir arkadaşının malını telef etse veya ona ait olan bir yiyeceği yese onu ödemek zorundadır. Böyle bir durumda o şahıs unutmuş olmasını bir mazeret olarak ileri süremez; dolayısıyla ödemekten kurtulamaz.

2. “Unutma”nın Allah Haklarına Tesiri

Kul hakları konusunda unutma her ne kadar bir özür kabul edilmese de Allah hakları konusunda belli bir ölçüde özür olarak kabul edilir. Meselâ, bir kimse oruçlu iken, bu durumunu unutsa da bir şey yese veya içse, bundan dolayı orucunu kaza etmesi gerekmez. Aksine orucunu hiçbir şey yapmamış gibi tamamlar. Çünkü unutan kimse bu durumda yani oruçlu olduğunu unutup onu hatırlayamamasında kasıtlı değildir. Bu durum onun elinde olmayan bir sebepten kaynaklanmıştır. Allah’ın “Allah sizi rasgele yeminlerinizden dolayı değil, fakat kalplerinizin kastettiği yeminlerinizden dolayı sorumlu tutar”⁹ ayetinin bildirdiği hükme de uygundur. Zira unutma kalbin kastettiği şeylerden değildir.

⁸ Büyük Haydar Efendi, *a.g.e.*, 484; Bütî, Saîd Ramadan, *Davâbitü'l-maslaha fi'ş-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Dimeşk 1386-87/1966-67, s. 230.

⁹ Bakara 2/225.

Resûlullah (a.s.) da oruçlu iken unutarak yiyip içen kimse için “oruçlu olan kimse, oruçlu olduğunu unutarak yer veya içerse, orucunu tamamlasın. Çünkü oruçluya Allah yedirmiş, içirmiştir”,¹⁰ buyurmuşlardır. Bundan dolayı unutarak yiyip içen ve bundan sonra orucunu tamamlayan kimseye kaza ve kefarete gerekmez.

Ancak bir kimse namaz kılariken, namaz kılmakta olduğunu unutsa da yese, içse bundan sonra namazına devam ederek onu tamamlayamaz; onu yeniden kılması gerekir. Çünkü namaz, unutarak yeme içme konusunda oruç gibi değildir. Namaz, namaz kılmakta olan kişiye oruçlu olan kişiden daha çok hatırlatıcı konumdadır.

Ayrıca namaz kılmakta olan bir kimse unutarak bir rekât eksik kılrsa, o kimsenin bu namazı yeniden kılması gerekir. Unutmuş olması burada bir mazeret olarak kabul edilmez. Terk ettiği rekât, unutmasından dolayı kılınmış gibi değerlendirilemez. Yani eksikliği ile birlikte namazı tam sayılmaz; sahih kabul edilmez. Çünkü unutmadan dolayı eksik kılınan bir namazın yeniden kılınması gerektiği hadiste bildirilmiştir.¹¹

Her ne kadar “unutma” Allah haklarından olan bazı ibadetlerin yerine getirilmesinde bir arıza olarak ehliyeteye tesir ediyor ve böyle görünüyorsa da esas itibarıyla hukukla ilgili konularda unutmanın bir tesirinin olmadığı açıktır. Bu bakımdan konu yalnızca hukukla ilgili olarak değerlendirildiğinde “unutma” ehliyeteye tesir eden arızalardan sayılmalıdır. Ehliyeteye tesir eden bir arıza olarak değerlendirilmesi uygun ve yeterli olmaz.

C) UYKU VE EHLİYETE TESİRİ

Ehliyeteye tesir eden arızalardan biri sayılan “uyku” esas itibarıyla bir hükmün vacip olmasını gerektiren ehliyeteye değil de edası sırasında ehliyeteye tesir eden arızalardandır. Bu sebeple de vacip olmuş bir hükmün edasını geciktirir. Diğer bir deyişle uyku, sadece “eda ehliyeti”ne tesir eden bir arızadır.¹²

İnsanın uyku halinde eda ehliyeti yoktur. Çünkü bilindiği üzere, eda ehliyeti akıl ve temyiz gücü ile ilgilidir. Uyku halinde de kişi aklını kullanamaz ve onun temyiz gücü yoktur.

Ancak uyku şahsın bütün hak ve tasarruflarına aynı derecede tesir etmemektedir. Bu sebeple de ehliyeteye tesir eden uykuyu değişik durumlara göre ele almamız ve farklılıkları değerlendirmemiz daha uygun olacaktır.

1. Uyuyan Kimsenin Sözlü Tasarrufları ve Ceza Gerektiren Fiilleri

Uyku halinde bir kimse akıl ve temyiz gücünü kullanamaz. Bundan dolayı bir kimsenin sözlü hiçbir tasarrufu geçerli değildir.

¹⁰ Şevkânî, Muhammed b. Ali b. Muhammed, *Neylû'l-evtâr şerhu Münteka'l-ahbâr*, Kahire, ts., IV, 231; Miras, Kâmil-Naim Ahmed, *Sahih-i Buhârî Muhtasarı Tecrid-i Sarîh Tercemesi ve Şerhi*, İkinci baskı, Ankara 1970, VI, 274; Zencânî, Ebû'l-Menakib Şihâbüddin Mahmud b. Ahmed, *Tahricü'l-fürû' 'ale'l-usûl* (nşr. Muhammed Edîb Salih), Beyrut 1399/1979, s. 95 vd.

¹¹ Serahsî, a.g.e., II, 155; İbnü Hazm, Ebû Muhammed Ali b. Hazm el-Endülüsî, *el-İhkâm fî usûli'l-ahkâm*, Kahire, ts., V, 716; Büyük Haydar Efendi, a.g.e., 485-486; A'zamî, Hamdi, *el-Mürşid fî usuli'l-fikh ve târihu'l-fikhi'l-İslâmî*, Bağdad 1368/1948, s. 72, 73.

¹² Molla Husrev, Muhammed b. Ferâmûz, *Mir'âtü'l-usul fî şerhi Mirkâtî'l-vüsûl* (Müftü Zade Muhammed Muhtar b. Osman ta'likatı ile), İstanbul 1967, II, 258.

Uyumakta olan bir kimse bir şahsın üzerine düşüp veya üzerine yuvarlanıp onu öldürse, bu fiilinde irade ve ihtiyarı bulunmadığı için, kasıtsız olan bu fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. Bundan dolayı kısas gibi bedeni bir ceza kendisine uygulanmaz.

2. Uyuyan Kimsenin Tazmin Gerektiren Fiilleri

Her ne kadar uyuyan kimsenin işlediği bir cinayetten dolayı kendisine bedeni ceza gerekmezse de böyle bir kimse verdiği maddi zararları tazminle sorumlu olur. Onun zarar verdiği esnada uykuda olması tazmin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Uyanık iken kendi fiiliyle her hangi bir malı telef ettiğinde onu nasıl tazmin ediyorsa uyku esnasında verdiği zararı da tazmin etmekle yükümlüdür. Verdiği zarardan dolayı sorumlu olur.¹³

Bu durum diyet konusunda da aynıdır. Çünkü gerek can ve gerek mal hukukun korunmuş olan şeylerdendir. Özür bu durumu ortadan kaldırmaz. Bunlara tecavüzü meşru kılmaz. Bundan dolayı uyku esnasında birisinin üzerine yuvarlanıp onu öldüren kimseye kısas uygulaması gerekmezse de bu fiilinden dolayı o kimsenin diyet ödemesi gerekir.

3. Uyuyan Kimsenin İbadetle İlgili Durumu

İbadetle ilgili duruma gelince, uyuyan kimse ibadetlerden sorumlu değildir. Çünkü uyku, eda sorumluluğunu kaldırmaktadır. Fakat ibadetin üzerine vacip olmasını ortadan kaldırmaz. Bu da geçici bir durumdur. Uyuyan kimseye ibadet vacip olduğundan uyandıktan sonra onu yerine getirecektir. Uyku âdet olarak fazla sürmez. Ancak buna rağmen şahıs uyandığında eğer eda zamanı geçmişse onu kaza edecektir. Çünkü bunda bir güçlük bahis konusu değildir. Peygamber (a.s.) da uykuda geçen namazın kılınması gerektiğini bildirmiştir.¹⁴

Bu da gösteriyor ki, uyku ve biraz sonra bahsedeceğimiz bayılma vücup ehliyetine değil de eda ehliyetine tesir etmektedir. Bundan dolayı da böyle bir arıza hükmün vacip olması ehliyetine tesir etmediği gibi vacip olan bir hükmü de ortadan kaldırmaz. Fakat sadece onun eda veya kaza şeklinde de olsa yerine getirme zamanını geciktirir.

D) BAYILMA VE EHLİYETE TESİRİ

Bayılma insanlarda uykudan daha az görülen, fakat ondan daha ağır olan bir arızadır. Bayılma şahsın ehliyetine tesir eder ve devamı süresince eda ehliyetini ortadan kaldırır. Şahıs baygın olduğu sırada irade ve ihtiyarına hâkim olmadığı gibi sahip de değildir. Bu bakımdan da bayılma ehliyeteye tesir noktasında tıpkı uyku gibidir.

Bundan dolayı bazı âlimler “uyku” ile “bayılma”yı birlikte zikretmişlerdir. Ancak bazı durumlarda bayılma uykudan daha uzun sürebildiği için ibadetlerin kazası güçleşebilir. Böyle bir durumda da uykudan farklı olarak, uzun süren

¹³ Heyet, *Mevsû'atü'l-fıkhu'l-İslâmî* (Muhammed Ebu Zehra'nın işrafı ile), Kahire, ts., II, 640, 641.

¹⁴ Serahsi, *a.g.e.*, II, 333; Molla Husrev, *a.g.e.*, II, 258, 259; Zeydân, Abdülkerim, *el-Vecîz fî usuli'l-fikh*, Beşinci Baskı, Bağdad 1973, s. 82, 83.

baygınlıktan ayılınca şahıs, bu sırada geçirmiş olduğu namazları kaza etmek durumunda değildir.¹⁵

Fakat baygın kimse ile biraz önce zikrettiğimiz uyuyan kimse üzerine namazın vacip olma hükmü sabittir. Çünkü her ne kadar derhal eda etme imkânı ve temyiz güçleri yoksa da bu iki durumda bulunan kimseler hakkında namazın vacip olma sebepleri mevcuttur. Bundan dolayı namazın edası onların uyanmaları veya ayılmalarına kadar tehir edilir.

Baygın olan bir kimsenin bu esnada yaptığı işlerin ve sözlü tasarruflarının durumu da uykuda olan kimsenin durumu gibidir.

E) BUNAMA (ATEH) VE EHLİYETE TESİRİ

İnsanın aklına arız olan “bunama” onun bazen akıllı, bazen de akıl hastası gibi hareket etmesine sebep olmaktadır. Bu durum akıl ve zekânın insanda yeteri kadar gelişmemiş olmasından kaynaklandığı gibi, insana sonradan da gelebilir. Sonradan olması daha çok görüldüğünden de “bunama” çoğu zaman ileri yaştakilere isnat edilir. Kendilerinde bu hal görülen yaşlılara da “bunak” (ma’tûh) denir.

Bunaklar ehliyet yönünden mümeyyiz çocuklar gibidirler. Nitekim Mecelle’de “ma’tûh olan kimse sağır-i mümeyyiz hükmündedir”¹⁶ denmektedir.

Bunak bir kimse bütün tasarruflarında mümeyyiz çocuk gibidir. Ayrıca mümeyyiz çocuk gibi bir başkasının vekili olarak onun namına akit vesaire yapabilir. Çünkü vekilin yaptığı işler tamamen kendisini vekil tayin edene aittir.¹⁷

F) AKIL HASTALIĞI (CÜNÛN) VE EHLİYETE TESİRİ

Lügat olarak “cünun” aklın yok olması, akıl noksanlığı ve akıl bozukluğu anlamlarına gelmektedir. İstilah olarak da “akıl hastalığı (cünun), nadir istisnaları dışında, iyi ve kötü fiilin sonucunu ayırma gücünün bozulması, makul söz söyleme ve iş yapmayı engelleyecek şekilde akıl bozukluğu” demektir.

Akıl hastalığı insanda ya küçük yaştan itibaren vardır veya ona sonradan arız olur. Her iki durumda da ehliyete tesir eden bir arızadır. Akıl hastalığı insanın sağlıklı düşünme gücünü giderir. Çünkü o mesuliyeti ortadan kaldıracak kadar aklın bozulmasıdır.

Şahısların tasarrufları akıl ve temyiz gücünün varlığına bağlı bulunduğu için tasarruf esnasında temyiz gücünün bulunup bulunmaması durumu, o tasarrufun muteber olup olmadığını gösterir.

Bazı akıl hastalığı halleri devamlı olur ve bu tür akıl hastalığına “cünûn-ı mutbık” denir. Cünûn-ı mutbık Ebû Hanife’ye göre bir ay süren akıl hastalığıdır. Bu konuda tercih edilen görüş bu olmakla birlikte, Ebû Yusuf’a göre yılın yarıdan fazlasında devam eden, İmam Muhammed’e göre bir yıl süren delilik “cünûn-ı mutbık”tır.¹⁸

¹⁵ Zeydân, *a.g.e.*, s. 83.

¹⁶ Mecelle, md. 978.

¹⁷ Büyük Haydar Efendi, *a.g.e.*, 434, 435; Karaman, *a.g.e.*, I, 191.

¹⁸ Tehânevî, Muhammed Ali b. Ali el- Mevlevî, *Keşşâfu ıstılahâti’l-fünûn*, Kalküte 1862, I, 266.

Bazı akıl hastalıkları da geçici olur. Buna da “cünûn-ı muvakkat” denir. Her iki şekli ile de bu hastalık, devam ettiği süre içinde eda ehliyetini kaldırır. Bundan dolayı da böyle kimseler ehliyet yönünden mümeyyiz olmayan çocuk hükmündedirler. Bunların tasarruf ve ibadetleri şöyledir:

1. Akıl Hastalarının Fiil ve Tasarrufları

Hastalıkları sürekli olmayıp geçici olan mecnunların/delilerin nöbet aralarında temyiz güçleri vardır. Bundan dolayı bu sırada yaptıkları bütün tasarruflar geçerlidir.

Hastalıkları devam ettiği süre içinde yaptıkları tasarrufları ise geçerli değildir. Ayrıca bu sırada işledikleri suçlardan dolayı da kendilerine her hangi bir ceza uygulanmaz. Onlar uygulanacak her türlü bedeni cezadan muaftırlar. Onlar cezalara muhatap değildirler. Çünkü onlar bedeni cezaya ehil değildirler. Bunun için de murislerini öldürmüş olsalar bile onun mirasından yoksun bırakılmazlar. Zira bir kimseyi mirastan mahrum etmek de bir nevi cezadır.

Ancak başkalarına verdikleri maddi zararlar, kendi mallarından ödenir/tazmin edilir.¹⁹

2. Akıl Hastalarının İbadetleri

Devamlılık arzeden akıl hastalığı her türlü ibadetin vacip olmasına mani-
dir. Ancak hastalığın geçici olması halinde ibadetlerden muafiyet için belli bir süre devam etmesi gerekir. Namazın vacip olmaması için hastalık bir gün sürmelidir. Orucun vacip olmaması için de akıl hastalığı ramazan ayı boyunca devam etmelidir. Hac için ise bu süre bir yıldır. Bu süreler belirtilen ibadetlerin kendilerine vacip olmaması için hastalığın devamlı olduğu anlamına gelir. Bu kadar süre hastalığı devam eden bir kimse daha sonra bundan kurtulacak olursa bu ibadetlerin kazası gerekmez. Fakat bir ay sürmeyen yani ramazan ayı içinde ifakat bulan kimse, fazla güçlük bulunmadığı için, ramazan ayında sadece kalan günleri eda etmekle kalmayıp geçmiş günleri de kaza ederek tamamlar. Nitekim ramazan ayında hayızlı olan kadın da tutamadığı oruçlarını daha sonra kaza etmektedir.²⁰

Hanefilere göre zekât da ibadetlerden sayıldığı ve mecnun da çocuk gibi kabul edildiği ve dolayısıyla sevaba ihtiyacı bulunmadığı için, hastalığı süresince zekât vermekle mükellef değildir. Fakat diğer üç mezhebin imamlarına göre velisi onun malından zekât verir.²¹ Zira onlara göre zekât, bir ibadet olmayıp mali bir yükümlülüktür. Dolayısıyla çocuklar nasıl mali sorumluluk taşıyorlarsa deliler de aynı şekilde yükümlüdürler.

G) AY HALİ (KADININ HAYIZLI OLMASI) LOĞUSALIK (NİFAS) HALİ VE EHLİYETE TESİRLERİ

¹⁹ İbnü'l-Arabî, Ebu Bekr Muhammed b. Abdullah, *Ahkâmü'l-Kur'an* (nşr. Ali Muhammed el-Bicâvî), Kahire 1387-88/1967-68, IV, 1616; Tehânevî, *a.g.e.*, I, 291; Zühaylî, *a.g.e.*, 264; Heyet, *Mevsûa*, II, 641.

²⁰ Serahsî, *a.g.e.*, II, 338; Cessâs, Ebu Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî, *Ahkâmü'l-Kur'an* (nşr. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî), Kahire, ts., I, 228 vd.; Teftâzânî, Sa'düddin Mesûd b. Ömer, *et-Telvîh şerhu't-Tavzîh ale't-Tenkîh*, Kahire 1957, II, 167; Zeydân, *a.g.e.*, 79; Karaman, *a.g.e.*, I, 191.

²¹ Cezîrî, Abdürrahman, *Kitabü'l-Fıkh 'ale'l-mezâhibi'l-erba'a*, Beyrut, ts., I, 590, 591.

Kadınlara mahsus olan bu haller, hukuki konular açısından ele alındığında iki türü ile de ehliyeteye tesir eden arızalardan değildirler. Bu sebeple de bazı âlimler bunları ehliyeteye tesir eden arızalardan saymamışlardır. Ancak İslâm Dininin mükellef kıldığı kimselerin işleri yalnızca dünyevi tasarruflardan ibaret değildir. Mükelleflerin yaptıkları ibadetlerin de sahih olması gerekir ki, bu da ehliyeteye dayanmaktadır. Yani ibadetlerin sahih ve geçerli olması için de şahsın ibadetlere ehil olması gerekir. Konu bu yönüyle düşünülünce o zaman bu “nifas” ve “ay hali”nin, sahih olması temiz olmaya bağlı olan, temizliğin şart olduğu ibadetlerin vacip olmasına ve onların edasına mani oldukları görülür. Çünkü nifas ve hayız halinde olan kadının namaz kılmayı ve oruç tutmayı bırakması, ancak orucunu daha sonra kaza ederek tamamlaması gerektiğini bildiren naslar bulunmaktadır.²²

Bu da göstermektedir ki, her ne kadar edası ile mükellef değilse de hayız halindeki bir kadının üzerine, ramazan ayına ulaşınca oruç tutması vacip olmaktadır. Bu bakımdan bu haller devam ettiği sürece kadınlar, namaz ve oruç gibi ibadetlerin sadece edası ile mükellef değildirler. Bu halleri geçtikten sonra da yalnızca orucun kazası ile mükelleftirler. Çünkü namazın kazasında, çokluğu sebebiyle güçlük bulunmaktadır. Hâlbuki İslâm Dini güçleştirici değil, kolaylaştırıcıdır. Bu durumda bulunan kadınlara namazlarını kaza ettirmekte ise güçlük bulunduğu muhakkaktır.²³

Şurası bir gerçektir ki, kadınlara mahsus bu iki hal, yukarıda da görüldüğü üzere, yalnız ibadetlerin sıhhati açısından ehliyeteye engel teşkil etmektedir. İbadetlerin dışında bu hallerden birinde bulunan kadının her iki şekliyle de ehliyeti tamdır. Bundan dolayı da hem sözlü ve hem de diğer tasarrufları geçerlidir. Aynı zamanda bu durumda bulunan kadınlar bedeni ve diğer her türlü cezaya da ehildirler.

Bu sebeplerden dolayı bahsettiğimiz bu hallere hukuk açısından bakıldığında, bunların ehliyeteye tesir eden arızalar arasında sayılmaları uygun değildir.

H) ÖLÜM HASTALIĞI (MARAZ-I MEVT) VE EHLİYETE TESİRİ

Ölüm hastalığı, şahsın ölümü ile sonuçlanan hastalık veya ekseriyetle ölüme götüren hastalık demektir. *Mecelle*’de şöyle tarif edilmiştir:

“Ölüm hastalığı, kendisinde çoğu zaman ölüm korkusu bulunan, dışarıda çalışan bir kimse ise, insanın kendi hizmetlerini evin dışında göremediği ve çoğu zaman bu durumda bir sene içinde ölümün vuku bulduğu hastalıktır.”²⁴

Böyle bir hastalığa tutulan kimsenin her iki ehliyeti de tamdır. Çünkü hastalık her iki ehliyeteye de tesir etmez. Gerek namaz, oruç gibi ibadetler olsun, gerek kısas gibi cezalar veya aile fertlerinin nafakalarını temin gibi haklar olsun, bu hastalığa tutulan şahsın lehine olan haklar ve aleyhine olan borçlar sabit olur. Ancak bu hastalık, ehliyetleri tam olmakla birlikte, hastanın bazı fiillerine tesir eder. Bundan dolayı onun bazı tasarrufları geçersizdir veya yerine getirilmez. Yani onun fiilleri sınırlandırılmıştır. Böyle bir sınırlandırmaya gi-

²² İbnü’l-Arabî, *a.g.e.*, I, 162; Molla Husrev, *a.g.e.*, II, 270; Ensârî, *a.g.e.*, I, 144.

²³ Bûtî, *a.g.e.*, 228.

²⁴ *Mecelle*, md. 1595.

derken de bu hastalığı esnasında bazı alacaklılarının veya bazı varislerinin aleyhine bir takım tasarruflarda bulunabileceği ihtimali göz önünde bulundurulmuştur.

Bu durumdaki hastanın çeşitli tasarrufları olabileceği ve bunların da farklı neticeler doğurması mümkün olacağı düşünülürse bu tasarrufları ayrı ayrı incelenirse daha sağlıklı bir neticeye ulaşılabileceği muhakkaktır.

1. Ölüm Hastasının Vâris ve Alacaklılarının Aleyhine Olabilecek Tasarrufları

Bilindiği gibi, İslâm Hukukuna göre, ölen bir kimsenin vârisi, ölünün bıraktığı malda murisin ölümü ile birlikte cebren hak sahibi olur. Ölen kimse aynı zamanda borçlu ise alacaklısı da normal olarak hak sahibidir. Hastalık ölümün sebebi olunca vârisin ve alacaklının hakkı o şahsın hastalandığı anda malına taalluk ediyor demektir. Çünkü hükümler ilk sebebe bağlanır²⁵.

Bundan dolayı ölen kimsenin malında hak sahibi olan bu kimselerin haklarını korumak gerekir. Bu haklar da vârisler için murisin bıraktığı malın üçte ikisi, alacaklı için de eğer terekenin tamamı borca boğulmuşsa, tamamı; bir kısmı borca boğulmuşsa, yani bırakılan borç maldan daha az ise borç miktarı kadardır. Ancak bu hak her ne kadar hastalığın başlangıcında var görünüyorsa da ölümle ortaya çıktığı için, şahıs hasta da olsa, hayatta olduğu sürece tasarruftan men edilemez. Çünkü onun ehliyeti tamdır.

Eğer ölüm hastalığına tutulan şahıs bu sırada vâris veya alacaklılarının aleyhine bir tasarrufta, meselâ bir bağışta veya anlaşmalı görünen bir satış muamelesinde bulunursa o zaman bu malda hakları bulunan vâris ve alacaklıların bu tasarruflara itiraz hakları vardır.²⁶

2. Ölüm Hastasının Yapacağı Evlilik

Ölüm hastası olan bir kimsenin yapacağı evlilik ve evlendiği karısına vereceği mehir üzerinde ihtilâf edilmiştir. Daha önce de söylediğimiz gibi ölüm hastalığına tutulan bir şahsın ehliyeti tamdır. Bu sebeple Ebû Hanife ve Şafî (v. 204/819) de dâhil İslâm Hukukçularının çoğunluğuna göre yaptığı nikâh sahihtir. Bunun neticesi olarak böyle bir nikâhla eşlerden birinin ölmesi halinde diğeri ondan miras da alır.

Evzâ'î'ye (v. 157/774) göre böyle bir kimsenin yaptığı nikâh sahihtir, fakat karı ve koca biri birinden miras alamaz.

İmam Malik (v. 179/785) ise bu durumda olan bir kimsenin yapacağı nikâhın caiz olmadığını hatta nikâh sahih olsa bile karı ile kocanın aralarının ayrılması gerektiğini ve karı ile kocanın birbirlerine vâris olamayacağını söylemiştir.

Diğer Malikî âlimler de ölüm hastalığında bulunan bir şahsın gayrimüslim bir zimmî ile evlenmesinin sahih olmadığını, çünkü böyle bir kadının, evlilikten sonra Müslüman olarak mirasa ortak olabileceğini, dolayısıyla diğer vârislerin zarar göreceğini söylemişlerdir.

²⁵ Senhûrî, Abdürrezzak, *Mesadîru'l-hakk fi'l-fikhu'l-İslâmî mukaraneten bi'l-fikhu'l-garbî*, Kahire 1953-54, IV, 197.

²⁶ Molla Husrev, *a.g.e.*, s. 271 vd. ; Zeydân, *a.g.e.*, s. 83-84.

Ölüm hastalığına tutulmuş bir kimsenin evlendiği karısına vereceği mehir hakkında İmam Ahmed b. Hanbel (v. 241/855), Zahiri ve diğer bazı âlimler, konuşulan mehir (mihr-i müsemâm) ne ise ve ne kadar ise onun verilmesi gerektiğini söylemişlerdir.

İmam Şafîi ve bazı âlimler de bu mehri adamın vasiyeti içinde görerek vârislerle alacaklılar, fazlasına izin vermezlerse bunun terekenin üçte birinden ödenmesi gerektiğini söylemişlerdir. Fakat eğer mehir bu miktarı geçiyorsa, o zaman konuşulan değil de kendisine, baba tarafından en yakın kadın akrabasının evlenirken aldığı mehre denk olmak üzere, tayin edilen benzer mihr (mihr-i misil) verilmesi gerektiğini kabul etmişlerdir.

İmam Malik, böyle bir evlilikten sonra, karı ile koca arasında bir ayrılık olursa ve bu ayrılık zifaktan önce vuku bulursa karı mehir alamaz; zifaktan sonra vuku bulursa karı emsal mehir (mihr-i misil) alır, demiştir. Aksi halde hasta olan kimse, nikâh yaparak vârisleri arasına bir mirasçı daha katmakla itham edilecektir.²⁷

Mutlak olarak böyle bir kimsenin yapacağı evlilikte nikâhın sahih olmadığını söylememiz ise mümkün değildir. Böyle bir evlilikten sonra eşler birbirine vâris de olurlar. Eğer önceden konuşulup kararlaştırılan mehir, benzer mehir-den az ise kadına konuşulan mehri vermek gerekir. Fazla ise ve diğer vârisler ile alacaklıların haklarına zarar veriyorsa fazlası için onların iznini almak uygundur.

Evlenmek hiç şüphe yok, asli ihtiyaçlardandır. Ölüm hastalığında bulunan kimsenin de böyle bir evliliğe ihtiyaç duyması normaldir. Bu sebeple bu ihtiyacı karşılamak üzere yapacağı bir nikâh için karısına vermek istediği mihr konusunda onun ehliyeti sınırlandırılmaz. Ancak ölüm hastası olan kimsenin malı üzerinde yapacağı bu tasarrufuyla vârislerini sıkıntıya sokup onlara zarar vermeyi tasarladığı sabit olursa onun bu kötü maksadını def etmek için, ölümü halinde karısının ona vâris olamayacağı görüşü benimsenebilir. Eğer karısı kendisinden önce ölürse ölüm hastalığında bulunan kimsenin ona vâris olmasında bir sakınca görmüyorum.

Bir de bu anlattıklarımızın aksine bir davranış vardır ki, o da ölüm hastalığı halinde bulunan kimsenin karısını boşamasıdır. Şimdi de bu konuda böyle bir kimsenin durumunu inceleyelim.

3. Ölüm Hastasının Karısını Boşaması

Ehliyeti tam olduğunu söylediğimiz ölüm hastası olan bir kimse, eğer kendisiyle zifaf olduğu eşini onun rızası olmadan, bâin talakla boşarsa İslâm Hukukçuları böyle bir boşamanın geçerli olduğunu söylemişlerdir. Ancak böyle bir kadının kendisini boşayan kocasından miras alıp alamayacağı konusunda ihtilâf edilmiştir.

Âlimlerin çoğunluğu karısını mirasından mahrum etmek maksadıyla boşayan kocasının bu kötü niyetini bertaraf etmek, boşa çıkarmak için kadının

²⁷ İbnü Rüşd, Ebü'l-Velid Muhammed b. Ahmed el-Kurtubî, *Bidâyetü'l-müctehid* (Abdülhalim Muhammed, Abdurrahman Hasen Mahmud tashihi ile), Kahire 1975, II, 49, 50; İbn Kudâme, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed el-Makdisî, *el-Muğnî*, Riyad 1401/1981, II, 362.

miras alacağını söylemişlerdir. Fakat Zahirîye âlimleri ile İmam Şâfiî, şahsın gizli maksadının bilinemeyeceğini, onu ancak Allah'ın bilebileceğini, dolayısıyla hüküm verirken gizli maksada itibar edilemeyeceğini dikkate alarak ölüm hastalığında bulunan kocası tarafından boşanan kadının, ondan miras alamayacağını kabul etmişlerdir.²⁸

Eğer boşama karısının rızası ile olmuşsa o zaman kadın miras alamaz.²⁹

Boşanan kadının, kendisini boşayan kocasından miras alabilme hakkının ne zamana kadar devam edeceği konusunda da farklı görüşler vardır. Bu konuda Hanefiler, kadının boşanma iddetini beklediği sürede kocası ölürse, kendisini boşayan kocasından miras alacağını; Hanbeliler kadının iddeti bitse bile bir başkasıyla evlenmedikçe miras alabileceğini, İmam Mâlik de kadının iddeti bitsin veya bitmesin, boşandıktan sonra kadın bir başkasıyla evlenmiş olsun veya olmasın miras alacağını söylemiştir.

İmam Malik'in görüşüne göre kadın zifaktan önce boşanmış olsa bile yine kendisini boşayan kocasından miras alır. Fakat Hanefilerle Hanbelilere göre böyle bir kadın miras alamaz.³⁰

D) ÖLÜM VE EHLİYETE TESİRİ

Bazı âlimler "ölüm"ü sadece ehliyeti değil, tamamen şahsiyeti ortadan kaldırması yönünden ele alarak üzerinde düşündükleri için onu ehliyetin arızalarından saymamaktadırlar. Zira şahsiyet olmayınca veya ortada şahsiyet kalmayınca ehliyet de yok demektir. Bu bakımdan "ölüm" ehliyeti daraltan veya ortadan kaldıran bir arıza olmayıp şahsiyeti ortadan kaldıran bir arızadır.³¹

Bu sebeple biz de burada "ölüm"ün şahsiyet ve ehliyet üzerine olan tesirini çeşitli durumlara göre ele alarak incelemek istiyoruz.

1. Ölüm Ehliyeti Yok Eder

Bazı âlimler yukarıda zikrettiğimiz görüşün aksine "ölüm"ü, ehliyeti ortadan kaldıran semavî arızalardan biri olarak görmektedirler. Zira ölüm iradeyi, dolayısıyla ona bağlı bulunan her türlü eda ve eda ehliyetini ortadan kaldırır. Çünkü ölümle şahıs tamamen aciz duruma gelmiştir.

Bilindiği üzere Hanefiler zekâtı bir ibadet olarak görmektedirler. Bundan dolayı da onun, dünyevi hüküm itibarıyla ölümle mükelleften düşeceğini, eğer sağ iken şahıs onu yerine getirmemişse ölünce bu zekâtın terekesinden ödemesi gerekmediğini söylemişlerdir.

Fakat Şâfiî gibi bazı âlimler ölümle zekâtın düşmeyeceğini kabul ederler. Bunlara göre zekât mala taalluk eden bir yükümlülüktür. Zekâtın kastedilen mükellefin fiili değildir. Mükellefin fiili olmayınca da bir ibadet olmaz. Bu ba-

²⁸ Merginânî, Burhânüddin Ali b. Ebî Bekr, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî (Şerhu Fethi'l-Kadir ile)* Bulak 1316, III, 150 vd.; Zeydân, *a.g.e.*, s. 84, 85.

²⁹ Sa'dî Çelebi, Sa'dullah b. İsmâ, *Hâşiye alâ şerhi'l-'Înâye (Şerhu Fethi'l-Kadir ile)*, Bulak 1316, III, 150 vd.

³⁰ İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddin Muhammed b. Abdülvâhid es-Sivâsî, *Şerhu Fethi'l-Kadir*, Bulak 1316, III, 150 vd.; Bâbertî, Ekmelüddin Muhammed b. Mahmud, *Şerhu'l-'Înâye ale'l-Hidâye (Şerhu Fethi'l-Kadir ile)*, Bulak 1316, III, 150 vd.

³¹ Karaman, *a.g.e.*, I, 190.

kımdan da ölümle düşmez. Dolayısıyla zekâtını ödemedi ölen bir kimsenin zekât borcunun, bıraktığı terekesinden ödenmesi gerekir.³²

2. Ölümün Zimmete Tesiri

Önceki makalemizde şahsiyetin sona ermesi ile ilgili olarak ölümü de ele almış ve ölümle zimmetin de sona ereceğini söylemiştik. Her ne kadar ölümle zimmetin sona ereceği konusunda âlimler arasında ihtilaf yoksa da zimmetin hemen ölümle birlikte mi yoksa daha sonra mı sona erdiği konusunda âlimler arasında görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Biz de burada bu farklı görüşleri ele alarak bunlara bir göz atmak ve toplu olarak değerlendirmek istiyoruz.

a) Ölüm Zimmeti Hemen Düşürür

Bazı âlimler “zimmet”in ölümle hemen düşeceğini söylemişlerdir. Çünkü onlara göre “zimmet”, sağ olan şahsın özelliklerindendir. Ölümle insanın hayatı sona erer. Binaenaleyh insanın sağlığına bağlı bulunan “zimmet” de sona erer. Ölümle birlikte artık insanın ne tam ve ne de nakıs hiçbir şekilde vücup ehliyeti de kalmaz.

Zimmetin faydası, onu meşgul eden borçtan kurtarmak için, sahibinin ondan alacağını istemesinin sahih olmasını sağlamasından ibarettir. Şahıs ise ölümle, kendisinden borç istenecek durumda olmaktan çıkmıştır. Öyleyse ölüm zimmeti hemen düşürmektedir.

Buna göre hiç mal bırakmadan ölen borçlu bir şahsın borçları düşmüş olur. Eğer mal bırakmışsa borçları onun zimmetine değil, bırakmış olduğu mallarına taalluk eder.

Bu görüş bazı Hanbelî âlimlerine aittir.³³

2. Zimmet Ölümünden Sonra Bir Müddet Daha Devam Eder

Bazı âlimlere göre de zimmet, ölümden sonra borçların ödenmesine ve terekenin tasfiyesine kadar sahih olarak devam eder ve bunların icrasından sonra düşer. Çünkü Peygamber a.s. Efendimiz bir hadislerinde şöyle buyurmuşlardır:

“Müminin nefsi (ölünün zimmeti), onun namına ödeninceye kadar, borcuna bağlıdır.”³⁴

Buna göre şahıs, her ne kadar, ölümle dünyada kendisinden borcunu ödemesini istemeye ehil olmaktan çıkarsa da bu, zimmetin devam etmemesini ve borçla meşgul olmaya elverişli olmamasını gerektirmez. Bu sebeple bu görüşte olanlara göre, ölen bir kimsenin borcuna kefil olmak sahih ve geçerli olur. Nitekim Hz. Peygamber (a.s.) borçlu olarak ölen bir kimsenin cenaze namazını kılmamışlardır. Konu ile ilgili rivayet şöyledir:

Hiz. Peygamber (a.s.) getirilen bişe cenaze için “borcu var mı?” diye sordular. Kendisine “iki dirhem borcu var” diye cevap verildi. Bunun üzerine Hiz. Pey-

³² Zeydân, *a.g.e.*, 86.

³³ Zerka, Mustafa Ahmed, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihî'l-cedid*, Dimeşk 1385/1965, III, 195, 196; Senhûrî, *a.g.e.*, I, 21; Zeydân, *a.g.e.*, s. 86, 87.

³⁴ Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdris, *el-Ümm*, Kahire 1388/1968, III, 188; Zerka, *a.g.e.*, III, 196.

gamber (a.s.): “Arkadaşınızın namazını kılın” buyurdular. Bunun üzerine Ebu Katade el-Ensarî “onun borcunu ben üzerime alıyorum, Ya Resulallah” dedi. Bundan sonra Hz. Peygamber o adamın cenaze namazını kıldılar.³⁵

Bunlar zimmetin ve zimmette olan şeylerin ölümden sonra da devam ettiğine delildir. Hadisten de anlaşılacağı üzere müflis olan bir ölüye kefil olmak sahih olduğu gibi, kefil bulunmasa da müflisin borcu ölümden sonra da düşmez. Böyle bir kimsenin borcunu üçüncü şahıs ödeyebilir. Bu da onun borcunun devam ettiğine bir delildir. Bundan dolayı da ölümden sonra, ölümden önceki bir sebepten kaynaklanan yeni borçla meşgul olması mümkündür. Meselâ bir kimse bir malı sattıktan sonra ölse, bu mal ortaya çıkan eski bir ayıp sebebiyle ölümden sonra iade edilse ölünün zimmeti bu malın bedelini iade ile meşgul olur. Yine ölümünden önce kazdığı çukura düşüp ölen bir hayvanın kıymeti de tamamen kendi bıraktığı terekesinden alınır.

Şafîî âlimleri de bu görüştedirler. Bazı Maliki ve Hanbeli âlimleri de aynı görüşü benimsemişlerdir.³⁶

c) Ölüm Zimmeti Kaldırmaz Fakat Zayıflatır

Bazı âlimlere göre de ölüm zimmeti kaldırmaz. Fakat vücup ehliyetinde olduğu gibi, ölüm zimmeti zayıflatır. Bu sebeple ehliyet ve zimmet hayatta iken olduğu gibi değil de ancak üzerindeki hakların tasfiyesi ve hayattaki bir takım sebeplere dayanan hükümlerin sabit olmasına elverişli olarak devam eder. Çünkü ölünün, varsa borçları ödenerek terekesinin taksimi gibi haklarının yerine getirilmesi mecburiyeti onun zimmetinin devam etmesini zaruri kılmaktadır. Bu zorunluluk ortadan kalkınca zaruri olarak var olan zimmet de sona erer.

Ancak bu durumda zimmet şahıs sağ iken olduğu gibi, bütün gücü ile devam etmez. Şahıs ölünce bu zimmet, genel olarak mevcut olmakla birlikte, zayıflamış ve yıpranmıştır. Bundan dolayı iflas etmiş bir ölünün borçlarına kefil olmak caiz ve sahih olmaz.³⁷

Zira bir kimseye kefil olmak demek, o borcu ödeme sorumluluğunu üzerine alıp borçlanmak demektir. Yoksa borcu yüklenmek değildir. Kefillik borç istendiğinde ortaya çıkan hukuki bir müessesedir. Müflis olarak ölen bir kimse-den de böyle bir talepte bulunulamaz. Kendisinden isteme ve istenenin ödemesi düştüğüne göre, böyle bir borca kefil olmak da sahih olmaz.³⁸

Zimmete arız olan bu zaafın başlangıcı “ölüm hastalığı” olarak kabul edilir. Böylece malına taalluk eden ölünün borçları, zimmeti takviye için ona bağlanılır.

Bu görüş de Hanefi âlimlerin görüşüdür.

Bu açıklamalardan sonra şöyle diyebiliriz:

³⁵ Buhârî, “Havalât”, 3; Değişik bir rivâyet ile el-Müzenî, İsmail b. Yahya, *el-Muhtasar* (el-Ümm ile birlikte), I-V, 1388/1968, II, 227, 228; Zerkâ', *a.g.e.*, III, 243.

³⁶ Şafîî, *a.g.e.*, III, 205; İbn Abidin, Muhammed Emin, *Reddû'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtar*, İstanbul 1257, V, 270; Zerkâ', *a.g.e.*, III, 196; Senhûrî, *a.g.e.*, I, 21; Zeydan, *a.g.e.*, s. 86-88; Ayrıca değişik görüşler için bkz. Şafîî, *a.g.e.*, III, 203 vd.

³⁷ İbn Âbidin, *a.g.e.*, V, 270.

³⁸ Zeydan, *a.g.e.*, s. 86 vd.; Bahru'l-ulûm, İzzüddin, *el-Hacr ve ahkâmühû fi'ş-Şer'i'ati'l-İslâmiyye*, Beyrut 1400/1980, s. 75.

Ölümle “ehliyet” batıl olur ve “zimmet” sona erer. Yalnız istisnai olarak ve sınırlı bir şekilde, eski sebeplerin meydana getirdiği neticeleri tasfiyeyi gerektiren zaruret miktarı zimmet devam eder. Yoksa ehliyet ve zimmet yeni bir hükmü tesis etmez, meydana getirmez. Yeni bir hükmü sabit kılmaz.³⁹

Çünkü “zaruretler kendi miktarlarınca takdir olunurlar.”⁴⁰ Bunda genişleme olmaz.

Bundan dolayıdır ki, ölen bir kimseye vasiyet ve hibede bulunmak sahih ve geçerli olmaz.

Ebu Hanife’ye göre mal bırakmadan ölen bir kimsenin ölümünden sonra onun borcuna kefil olmak da sahih değildir. Çünkü ölmüş olan bir kimseden, bu dünya hayatına nispetle onu istemek mümkün değildir. Bunun için o borç sakıt hükmündedir. Kefil ise borcun istenmesi yönünden asıl gibidir. Asıl öldüğünde ondan istemek mümkün olmayınca kefiliden istemek de mümkün olmaz.⁴¹

Bütün bu açıklamalardan şöyle bir netice çıkarabiliriz:

Ölümle şahsiyet sona ermektedir. Şahsiyete bağlı olan ehliyet ve zimmetin de onunla birlikte sona ereceği muhakkaktır. Bu sebeple ölümle, bilhassa ibadet kabilinden olan ve Allah haklarından sayılan namaz, oruç ve kefareti gibi yükümlülüklerle ilgili bütün teklifler düşer. Yakınlara nafaka borcu, zekât, sadaka gibi borçları da ölümle düşer. Bunlarla birlikte zimmetindeki borçlar da düşer. Eğer bunları vasiyet etmiş ise bıraktığı malın üçte birinden yerine getirilir. Eğer malı ve kefil varsa zaruri olarak zimmeti mevcut ve devam ediyor sayılır. Dolayısıyla borç malından veya kefil tarafından ödenir.

Emanet ve gasp gibi “ayın” a taalluk eden hakları ölümle düşmez. Kendi ihtiyacı için meşru kılınan da ölümle düşmez. Binaenaleyh ihtiyacı karşılayacak miktar onun mülkü hükmünde devam eder. Bundan dolayı borcunun ödenmesinden önce ölünün teçhiz ve tekfini yapılır. Çünkü ölünün buna olan ihtiyacı her şeyden önde gelir. Ancak borcuna mukabil bir kısım malını rehin etmişse buna başkasının hakkı geçtiği için bu mal, rehinden kurtarılmadan, teçhiz ve tekfin için sarf edilmez.

Böyle bir kimsenin borcu da vasiyetine tercih edilir. Zira borca başkasının hakkı taalluk ettiğinden, borç vasiyetten daha mühim hale gelmiştir.⁴²

II- MÜKTESEP (ŞAHSIN İRADESİYLE MEYDANA GELEN) ARIZALAR

Şahsın kendi irade ve ihtiyarı ile meydana gelen ve ehliyete tesir eden arızalara da “müktesep arızalar” (avâriz-ı müktesebe) denir. Bu tür arızalar şunlardır: **Bilmemek** (cehl), **yolculuk** (sefer), **sefâhet** (sefeh), **sarhoşluk** (sükr), **yanılmak** (hata), **ciddiyetsiz davranmak** tır (hezl).

Şimdi de bunların ne olduklarını ve ehliyete ne yönden ve nasıl tesir ettiklerini inceleyelim.

³⁹ Buhârî, Abdülaziz, *Keşfü'l-esrâr alâ Usûli'l-Bezdevî*, İstanbul 1308, IV, 314; Senhûrî, a.g.e., I, 21; Zerkâ', a.g.e., III, 197.

⁴⁰ *Mecelle*, md. 21.

⁴¹ Buhârî, a.g.e., IV, 315; Zerkâ', a.g.e., III, 199.

⁴² Ansay, Sabri Şakir, *Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku*, Ankara 1954, s. 75; Berki, Ali Himmet, *Hukuk Mantiği ve Tefsiri*, Ankara 1948, s. 124, 125.

A) BİLMEMEK (CEHL, CEHALET) VE EHLİYETE TESİRİ

Aslında bilmemek ehliyeti ortadan kaldırmadığı ve sadece öğreninceye kadar bilmeyen kimseyi mazur gösterdiği için bunu arızalardan saymamak gerekir. Nitekim böyle kabul edenler de bulunmaktadır. Ancak bilmemeyi çeşitli durumlara göre ele alarak değerlendirmek daha doğru olacaktır. Önce bilmenin özür sayılmadığı yerlere bir göz atalım.

1. Kanunu Bilmemek Özür Sayılmaz

Gerçekte bilmemek ehliyete tesir etmez, ehliyete mani değildir. Sadece bazı durumlarda özür olabilir. Genel olarak Müslümanların yaşadığı ve İslâm Hukukunun uygulandığı yerlerde bir şeyi bilmemek özür sayılmaz.

Günümüz hukukunda da usulüne uygun olarak ilân edilip yürürlüğe konduktan sonra kanunun nasıl herkes tarafından bilindiği kabul edilmesi bir kaide ise İslâm Hukukunun uygulandığı yerde de “Kur’ân”, “mütevâtir veya meşhur bir sünnet” veya “icma” ile sabit bir hüküm, bir kanun da herkes tarafından biliniyor kabul edilir. Bu konuda bilmemek bir özür değildir.

Namaz kılmak, oruç tutmak gibi ibadetlerin vacip ve bunların mükellefler tarafından yapılması gerektiğini; içki içmek, haksız yere adam öldürmek, zina etmek gibi fiillerin yasak (haram) olduğunu ve bunları işleyen kimselere gereken cezaların uygulanacağını bilmemek özür olamaz.

Hatta bu gibi konularda şahsın Müslüman olması da gerekmez. Bir İslâm memleketinde yaşayan gayrimüslim zimmînin durumu da aynıdır. Çünkü onların, yaşadıkları yere göre bu gibi konularda bilgi sahibi oldukları kabul edilir. Onlar ibadetlerle yükümlü olmasalar da adam öldürmek, başkalarının hürriyetlerini kısıtlayıcı davranışlarda bulunmak gibi diğer hususlarda kendilerinin de sakınmaları gerekir.

Ayrıca böyle bir zimmî, Müslüman olsa sonra da içki içse “ben içki içmenin yasak olduğunu bilmiyordum” diyemez. Dolayısıyla bu, onun için bir özür kabul edilemez.

2. Bilmemenin Özür Sayıldığı Yerler

Bazı durumlarda bilmemek özür sayılabilmektedir. Bir şahıs, ancak kendisine bildirildiği takdirde öğrenebileceği konular ve olaylar olursa bunlar kendisine bildirilmedikçe, o şahıs için onu bilmemek bir özür sayılır. Bir şahsın vekili olarak onun namına iş görürken, gıyabında vekillikten azledildiği halde, bundan haberdar olmazsa, azlinden haberi oluncaya kadar müvekkili namına yaptığı tasarrufları onun adına geçerli olur. Yine bir kimse şüf’a hakkından faydalanmak istediği bir komşusunun evini sattığını bilmemesi onun için bir özür sayılır.

Ayrıca bir kimse Müslüman memleketinde değil de başka bir yerde yaşıyorken orada Müslüman olmuşsa ancak namaz kılmanın vacip, içki içmenin haram olduğunu bilmiyorsa bu onun için özür kabul edilir. Çünkü bulunduğu yer itibarıyla bunları bilip öğrenmesi mümkün değildir.⁴³

⁴³ Sadruşşerî’â Ubeydullah b. Mes’ûd el-Buhârî, *Şerhu’t-Tavdîh li’t-Tenkîh* (et-Telvîh ile), Kahire 1957, II, 184 vd.; Molla Husrev, *a.g.e.*, II, 273 vd.; Zeydan, *a.g.e.*, 88-90; Karaman, *a.g.e.*, I, 190.

Görüldüğü üzere “bilmemek” bir mazeret kabul edilirken, diğer özürlerde de olduğu gibi, şahsın her hangi bir şekilde hukukunun zayi olmaması esas alınmıştır. Fakat bir taraftan şahsın hukuku korunmak istenirken, eğer genel olarak hakların zayi olması veya bir başkasının haklarının zarara uğraması gibi bir durum ortaya çıkıyorsa “bilmemek” o zaman bir özür olarak kabul edilmiştir.

B) YOLCULUK (SEFER)

Yolculuk da doğrudan doğruya ehliyeteye tesir eden bir arıza değildir. Bu bakımdan bazı âlimlerce ehliyetin arızalarından sayılmamıştır. Ancak yolculuk bazı ibadetler açısından değerlendirildiğinde o ibadetler için bir özür olabilir. Nitekim bir şahsın sefer sayılacak mesafede bulunan bir yere gidişinde bu yolculuğu kendisi için dinen özür sayılmıştır. Bu durumda bir kimse meselâ, ayağındaki mestin üzerine üç gün süreyle mesh edebilir; dört rekâtlı namazları iki rekât olarak kılabilir veya ramazan orucunu tutmayabilir. Bu gibi ibadetlerde yolcu için ruhsat tanınmıştır.⁴⁴

Konu ile ilgili olarak bir ayette “Hasta veya yolculukta olan, tutamadığı günlerin sayısınca diğer günlerde tutsun. Allah size kolaylık ister, zorluk istemez”,⁴⁵ buyrulmaktadır.

Aslında yolcu olan kimse şer’î hitaba ehil olduğu için oruç tutmakla mükelledir. Fakat oruç tutacağı günlerde yolcu olduğu için, yolculuğu onun oruç tutmayabileceğine bir özür olarak kabul edilmiştir. Bu durum yolcunun orucu tutması halinde orucunun sahih ve onun için yeterli olacağının delilidir.

İslâm Hukuku açısından değerlendirdiğimizde yolculuğu ehliyeteye tesir eden bir arıza olarak görmemiz mümkün değildir. Çünkü bu durumda da şahsın ehliyeti tamdır. Bundan dolayı şahıs, yolculuk sırasında yapacağı her türlü kavli ve fiili tasarrufları geçerli olduğu için, bunlardan sorumludur. Şahıs yolculuk esnasında işleyeceği bir cinayetten dolayı her türlü bedeni cezaya da ehildir.

C) SEFAHET (SEFEH)

“Sefahet” ve “sefeh” kelime olarak idraki az olmak, hafif idrakli, taşkın ve cahil olmak demektir. Kur’ân-ı Kerîm’de ondan fazla ayette “sefih”, “sefeh” ve bu kökten türetilmiş kelimeler geçmektedir.⁴⁶

Ayetlerde geçen bu kelimeleri müfessirler, yerine göre akli kıt olmak, bilmemek, zayıf olmak, idaresi tam olmamak, faydalı ve zararlı yerleri yeterince bilmemek gibi manalarda anlayıp tefsir etmişlerdir.

İstilah olarak da “sefeh, akıllı olmakla birlikte mali tasarruflarda dengeli hareket edememek, aklın ve dinin gerektirdiğinin dışında mali tasarruflarda bulunmak”⁴⁷ demektir. Böyle bir kimseye de “sefih” denir.

Sefih, yaptığı tasarruflarda gözetmediği hedef ile ona varmak için kullandığı vasıtalar arasında bir uygunluk kuramaz. Onun için de daima yanlış noktaya

⁴⁴ Ensarî, *a.g.e.*, I, 265; Karaman, *a.g.e.*, I, 190.

⁴⁵ Bakara (2), 185.

⁴⁶ Meselâ, Bakara (2), 130, 131, 142, 282; En’âm (5), 140; Nisâ’ 4 (5); A’râf (7), 65, 66, 67; Cin (72), 4 gibi.

⁴⁷ İbnü’l-Hümâm, *a.g.e.*, VII, 314.

varır. Diğer bir deyişle akılı başında olanlar onun varmak istediği hedefi doğru ve uygun bulmazlar.

Sefâhetin müktesep arızalardan sayılması, aklın mevcudiyetine rağmen “sefih”in dengeli mali tasarrufta bulunamamasından dolayıdır.

Sefihlik iki türlü olur; bir kimse ya sefih olarak bâliğ olur veya bâliğ olduktan sonra sefih olur. Bu bakımdan ikisinin durumunu ayrı ayrı ele alarak incelememiz daha uygun olacaktır.

1. Başlangıçtan Sefih Olup Öylece Bâliğ Olanlar

Bilindiği gibi bâliğ olan kimse çocukluktan kurtulur ve her türlü teklife ehil olur. Tabii böyle bir kimsenin akıllı olması da gerekir. Ancak her akıllı olan kimse, az önce de izah ettiğimiz gibi, mali tasarruflarında tam isabetli hareket edememektedir. Bu bakımdan sefih olarak bâliğ olan kimseye malının teslim edilip edilmeyeceği hususunda farklı görüşler vardır. Bir ayette şöyle buyrulmuştur: “Allah’ın sizi koruyucu kılması olduğu mallarınızı sefihlere vermeyin. Kendilerini bunların geliriyle besleyip giydirin ve onlara güzel söz söyleyin. Yetimleri evlenme çağına gelene kadar deneyin; onlarda ‘rüş’ görürseniz mallarını hemen kendilerine verin.”⁴⁸

Bu ayetlerin açık delâletlerinden anlaşılmaktadır ki, sefih olarak bâliğ olan kimselere malları teslim edilmeyecektir. Kendilerine malları ancak bulduğundan sonra “reşit” olurlarsa, yani rüşlerini ispat ederlerse verilecektir. Bu hususta zahiriler hariç, ittifak bulunmaktadır.⁴⁹

Bu farklı görüş, rüşün farklı anlaşılıp yorumlanmasından ileri gelmektedir. Çünkü zahirilere göre rüş, akıllı olarak bâliğ olmaktır. Cumhura, yani çoğunluğa göre ise “rüş, akıllı olarak bâliğ olmakla birlikte malı koruyabilme gücüdür.”

Fakat daha önce de izah ettiğimiz gibi, Ebû Hanîfe’ye göre rüşünü ispat etmeyen bir kimseye malları yirmi beş yaşına gelinceye kadar verilmez. Bu yaştan sonra reşit olduğu sabit olmasa da malı kendisine verilir. Akıllı ve hür oldukça da bütün tasarrufları geçerlidir.⁵⁰

Ebû Hanîfe’ye göre daha önce reşit olmasa da bir kimse bu yaşa kadar bazı tecrübelerle reşit olabilir. Tecrübe insanda akıl ve zihni açar ve insana basiret verir. Böylece ayette malın kendisine verilmesinin şartı olarak zikredilen rüş hâsıl olur. Eğer bu yaşa kadar reşit olmayan bir kimseye bu yaştan sonra da terbiye olsun diye malı kendisine verilmezse bu doğru olmaz. Çünkü reşit olmasından ümit kesilen bir kimsenin malını daha fazla bekletmekte bir fayda yoktur.

İmâmeyn ile Şafîî, Mâlikî ve Hanbelîlere göre ise rüşünden emin olunmayan bir sefihe, yaşı ne olursa olsun, malı teslim edilmez. Zira ayette sefihin malının kendisine verilmesi şarta bağlanmıştır. Şart bulunmayınca ona bağlı olarak gerçekleşecek şey de bulunmaz. Üstelik “sefeh” akıl hastalığı ve bunaklık gibidir. Bunlar yaşa bağlı olan şeyler değildir. Bunlar hangi yaşta kimse

⁴⁸ Nisâ’ (4), 5, 6.

⁴⁹ Şa’rânî, Ebû’l-Mevâhib Abdülvehhâb b. Ahmed, *el-Mizânü ’l-kübrâ*, Kahire, ts., II, 77.

⁵⁰ Cessâs, *a.g.e.*, II, 215; Cezîrî, *a.g.e.*, II, 352.

bulunursa, onlara mallarının verilmesine mani olur. Sefeh de tıpkı bunlar gibidir ve kimde bulunursa ona mallarının verilmesine mani olur.

Dikkat edilirse burada ayetin zahirine uygun olan cumhurun, yani âlimlerin çoğunluğunun görüşüdür. Çünkü ayette sefihlere mallarının verilmesi o kimsede rüştün varlığına bağlı kılınmış olup belli bir yaşa ulaşmış olması şartı aranmamıştır. Yani yaşa bağlanmış değildir.

2. Sonradan “Sefih” Olan Kimsenin Durumu

Bir kimse akıllı olarak baliğ olduktan sonra kendisine “sefeh” arız olursa bu durumda nasıl davranılacaktır? Böyle bir kimse “hacir” altına alınıp her türlü tasarruftan men edilir mi? Yoksa kendisine her hangi bir şekilde hacir muamelesi uygulanmaz mı?

Bu gibi konularda âlimlerin farklı görüşleri bulunmaktadır. Ancak sefih bir kimsenin hacir edilmesi gerektiğini söyleyenlerin ileri sürdükleri delillerini açıklamaya geçmeden önce hacrin ne olduğunu izah etmeye çalışalım.

“Hacr”, “hıcr” veya “hucr” Arapçada aynı kelime olup sözlük anlamı olarak menetmek, yasaklamak, sınırlamak, tahdit etmek, insanı korumak demektir. Kur’ân-ı Kerîmin bazı ayetlerinde geçen “hacr” veya “hıcr” da bu anlamda kullanılmaktadır. Nitekim “(Fakat) melekleri görecekle gün, günahkârlara o gün hiçbir sevinç haberi yoktur ve: (Size, sevinmek) yasaktır, yasak! Diyeceklerdir”⁵¹ ayetinde geçen (Hıcran mahcûran) yasak manasınadır.

Bir başka ayette de aynı kelime engel olmak, menetmek manasına kullanılmıştır. Meselâ, “Birinin suyu tatlı ve susuzluğu giderici, diğerininki tuzlu ve acı iki denizi salıveren ve aralarına bir engel, aşılmaz bir sınır koyan O’dur”⁵² ayetinde olduğu gibi.

Yine bir başka ayette de “Onlar saçma düşüncelerine göre dediler ki: ‘Bu (tanrılar için ayrılan) hayvanlarla ekinler yasaktır, haramdır. Bunları bizim dilediğimizden başkası yiyemez”⁵³ buyrulmuştur.

Görüldüğü gibi bu kelime ayetlerde de geçmekte ve verdiğimiz ayetlerde engel, yasak, haram manalarında kullanıldıkları görülmektedir.

Ancak aynı kelime “Bunda akıl sahibi için, elbette bir yemin (değeri) vardır”⁵⁴ ayetinde görüldüğü gibi “akıl” anlamında kullanılmıştır. Bu anlamda kullanılmış olması da aslında yukarıda verdiğimiz manalarda kullanılmış olduğu anlamına gelir. Çünkü akıl, sahibini her türlü kötülükten men eder, onu kötülükten alıkoyar.⁵⁵

İstilah olarak da “hacir, şahsın sözlü tasarruflarının lüzumunu önlemektir.” Diğer bir ifade ile “hacir, şahsın gerek malını artırmak ve gerek onu bağış-

⁵¹ Furkan (25), 22.

⁵² Furkan (25), 53.

⁵³ En’âm (6), 138.

⁵⁴ Fecr (89), 5.

⁵⁵ Firûzâbâdî, Mecdüddin Muhammed b. Ya’kûb, *el-Kâmûsü’l-muhîr*, Kahire, ts., II, 4; Mütercim Âsım, *Kamus Tercümesi*, İstanbul 1305, II, 241; Cezîrî, a.g.e., II, 346.

lamak gibi yaptığı tasarruflarının geçerli olmasını engelleyen hükmi bir vasıftır.”⁵⁶

Hacirle ilgili bu kısa açıklamadan sonra, artık sefihin hacir edilip edilmeyeceği ile ilgili görüşleri ve bu konuda ileri sürülen delilleri açıklamaya çalışalım.

3. Sefihin Hacir Edilmesini Gerekli Görenler ve Delilleri

Genel olarak hacri ele alacak olursak, onun hakkında pek çok şey söylenmiş olduğunu görürüz. Ancak biz burada konuyu bu kadar geniş ele almak istemiyor; sadece sefihin hacri ile sınırlı tutmak istiyoruz.

Şafîî, Malikî ve Hanbelî âlimler ile Hanefîlerden İmameynin de dahil olduğu âlimlerin çoğunluğuna göre “sefeh” hacir sebeplerindendir. Bundan dolayı sefih olan bir kimse hacir altına alınmalıdır. Onlara göre aşağıda zikredeceğimiz deliller sefihin hacir edilmesini gerekli kılmaktadır.

a) Ayette Borçlu Sefihin Borcunu Velisinin Yazdırması Gerektiği Bildirilmiştir

Bir âyette “Eğer borçlu sefih veya âciz, ya da yazdıramayacak durumda ise velisi doğru olarak yazdırsın”,⁵⁷ buyrulmuştur.

Bu ayette sefih olan kimsenin üzerinde velisinin bulunduğu açıkça belirtilmiştir. Bu da onun hacir altına alınması demektir.

b) Hz. Ali’nin Hacir İçin Halifeye Baş Vurmuş Olması

Hz. Ali, Hz. Osman Halife iken, elindeki malları har vurup harman savuran Abdullah b. Ca’fer’i hacir altına alması için halifeye müracaat etmiştir. Eğer sefihin hacir altına alınması gerekmeseydi, Hz. Ali böyle bir müracaatta bulunmazdı.

c) Malın İsrafından Endişe Edilmesi

Küçük çocuğun hacir edilmesinin sebebi, malını israf edeceği endişesidir. Sefihte de bu durum bulunduğu göre onun da hacir edilmesi gerekir. Çünkü onun, malına göz kulak olacak ve malını koruyacak birine ihtiyacı vardır.

d) Hacir Sefihi Muhtaç Duruma Düşmekten Korur

Sefih, hacir altına alınca malı korunmuş olur. Böylece o, tez elden malını israf edip başkasına muhtaç duruma düşmeyeceğinden cemiyete de yük olmaz.⁵⁸

4. Sefihin Hacir Edilmesini Uygun Bulmayanlar ve Delilleri

Sefihin hacir edilmesinin gerektiğini söyleyenlerin yanında onun hacir edilmemesi gerektiğini söyleyenler de vardır.

Ebû Hanife ve Zahiriler sefihin hacir edilmemesi gerektiği görüşündedirler. Bilindiği gibi Ebû Hanife sefih olarak balığ olan bir şahsın yirmi beş yaşına gelinceye kadar mallarının kendisine verilmeyeceğini söylüyor ve onun hacir edilmesini kabul etmiyor, yirmi beş yaşına gelince de malının kendisine teslim

⁵⁶ Tehânevî, *a.g.e.*, I, 290; Âbî, Salih Abdüssemi‘ el-Ezherî, *Cevâhiru’l-iklil şerhu Muhtasarı Halîl*, Kahire 1322, II, 97.

⁵⁷ Bakara (2), 282.

⁵⁸ Zeydan, *a.g.e.*, 97, 98.

edilmesi gerektiğini söylüyordu. Bir kimse küçükken değil de sonradan sefih olsa ona göre durum yine aynıdır, değişmez.

Ebû Hanife, şahsın hürriyetine ve her türlü tasarruflarında serbest olmasına daha çok önem veriyor. Bundan dolayı da şahıs ister malını har vurup harman savuran bir sefih, ister borçlu veya ister iflas etmiş olsun, hiçbirinin hacir edilmesi gerekmediğini söylüyor. O “akıllı, baliğ ve hür olan bir kimse hacir edilmez” diyor.⁵⁹

Bununla birlikte Ebû Hanife’nin, sefihin hacir edilmemesi gerektiği fikrini destekleyen başka delilleri de vardır. Şimdi de bu delilleri görelim:

a) Ayet Sefihin Borçlanabileceğini Göstermektedir

Aslında yukarıda zikredilen ayet sefihin hacir edilmesini değil, onun serbestçe alış veriş yapabileceğini göstermektedir. Çünkü sefihin borcunun yazdırılması, borçlanmanın olmasını, o da sefihin alış veriş yapmasını gerektirir. Ayette yazdırılması istenen de sefihin borcu olduğuna göre demek ki, ayet onun alış veriş yapabileceğini bildirmektedir. Nitekim ayetin baş tarafı onun alış veriş yapmasını engellememektedir. Ayetin borcun yazılmasını istemesi ise elde vesika olsun diyerdir.

Ayrıca şu ayette: “Ey insanlar! Akitleri yerine getirin”⁶⁰ buyrulmuştur.

Buradaki hitap sefihleri istisna etmediğine göre onlar da bu hükme dâhildirler; hitap sefihleri de içine alacak şekilde umumidir. Buna göre sefih de yapmış olduğu alış veriş akdine sadakat gösterecektir. Eğer sefihe malını teslim etmezsek hem onun yapmış olduğu akdi engellemiş, hem de ayetin hükmüne muhalefet etmiş oluruz.⁶¹

b) Resûlullah (a.s.) Devamlı Aldanan Bir Kimseyi Hacir Altına Almamıştır

Hız. Peygamber (a.s.) zamanında olan bir olay şu şekilde nakledilmektedir: Yaptığı alış verişlerinde devamlı olarak aldatılan bir adam, hacir edilmesi isteğiyle ailesi tarafından, Resûlullah’a (a.s.) getirildi. Fakat Hız. Peygamber (a.s.) onu hacir etmedi ve yaptığı alış verişlerinde kendisinin muhayyer olduğu şartını bildirmesini istedi. Eğer sefihin hacri gerekseydi hiç şüphesiz Hız. Peygamber (a.s.) bu adamı hacir altına alırdı.

c) Sefih Her Türlü Teklife Muhataptır

Sefih bütün dini hükümlere muhataptır. Çünkü onun ehliyeti tamdır. Onu tam ehliyete sahip kılan da akıllı olarak baliğ olmasıdır. Sefih onun gerek akli, gerek temyiz kudretinde bir noksanlık meydana getirmez. Bundan dolayı onun evlenme, boşanma gibi bütün sözlü tasarrufları geçerlidir. Gerekirse başkalarına olan borcundan dolayı hapis de edilebilir. Cezalandırılması gereken bazı suçları işlediğinde ve itirafta bulunduğu anda gereği yerine getirilir. Eğer sefihin hacir altına alınması gerekseydi öncelikle bundan dolayı hacir altına alınması gerekirdi. Çünkü kendisinin uğrayacağı zarar malının uğrayacağı zarardan daha büyüktür.⁶²

⁵⁹ Cessâs, *a.g.e.*, II, 215; Mergînânî, *a.g.e.*, VII, 314; Bâbertî, *a.g.e.*, VII, 314; Miras, Kâmil, *a.g.e.*, VII, 269.

⁶⁰ Mâide (5), 1.

⁶¹ Cessâs, *a.g.e.*, II, 213; Bahru’l-ulûm, *a.g.e.*, 138.

⁶² İbnü’l-Hümâm, *a.g.e.*, VII, 316; Bâbertî, *a.g.e.*, VII, 316.

d) Sefihin İnsanlığı Malından Daha Önemlidir

Sefihin hacir edilmemesi kendi menfaatinedir. Çünkü onun hacir altına alınması insanlık şerefini düşürür. Bu bakımdan onun menfaatlerini korumak için yapılacak hacir ile insanlık şerefini korumak için hacir altına alınmaması arasındaki tercih daha az zararlı olan ikincisi lehinde olmalıdır. Onun insanlığına verilecek değer, malının korunmasına verilecek değerden daha üstündür.⁶³

e) Hz. Ali Fiilen Hacir istememiştir

Aslında Hz. Ali'nin, Abdullah b. Ca'fer'in hacir edilmesini istemesinde ya Abdullah'ı korkutmak, yahut da henüz yirmi beş yaşını doldurmadığı için malının kendisine verilmemesini isteme durumu söz konusudur. Yoksa onun fiilen hacir altına alınmasını istediği doğru değildir.

f) Sefih de Olsa Bir Kimsenin Malında Başkasının Hakkı Olamaz

Toplum zarar görecektir diye sefihî malını tasarruftan alıkoymak doğru olamaz. Zira onun malında başkasının hakkı yoktur.

Bütün bu izahlardan sonra diyebiliriz ki, aslında nasların zahirleri sefihin hacir altına alınmasını gerektirmektedir. Bu durum aynı zamanda hem sefihin, hem de içinde yaşadığı cemiyetin lehinedir. Şahsın kendi malında tasarruf hakkı başkalarına zarar vermemekle sınırlıdır. Onun için sefih, malının bitmemesi, dolayısıyla cemiyete ve devlet hazinesine yük olmaması için hacir altına alınmalıdır.

Hanefilerden İmâmeyn de bu görüştedirler.

5. Sefihin Hacir Altına Alınma Zamanı

Sefihin hacir edilmesi gerektiğini kabul etmek, onun ne zaman hacir altına alınması gerektiği meselesinin de incelenmesini gerektirir. Bu bakımdan burada sefihin hacir edilme zamanı hakkında ileri sürülen iki ayrı görüşe kısaca temas etmemiz yerinde olacaktır.

a) Sefihin Hacir Altına Alınması İçin Hâkimin Kararına İhtiyaç Yoktur

İmam Muhammed ve bazı âlimler sefihî, hacretmenin illeti olarak görmekte ve bir kimsede sefihin bulunması sefihin mahcur olmasını gerektirir, sefeh kalkınca hacir de kalkar, demektedirler. Binaenaleyh onlara göre bu konuda hâkimin hükmüne ihtiyaç yoktur.

Bu görüşte olanlara göre, küçüklük nasıl çocukla ilgili hükümlerin illeti ise ve küçüklük sona erdiğinde nasıl ona bağlı olarak bulunan hüküm sona eriyorsa sefeh de böyledir.

Bundan anlaşılan şudur: Sefihin tasarrufları, hâkim kararı olmadan da, hâkimin kararından sonraki gibi mevkuftur, yani askıya alınmıştır.

b) Sefihin Hacrine Hâkim Karar Verir

Buna mukabil Ebû Yûsuf ve bazı âlimler sefihin hacir altına alınmasında hâkimin hükmünün gerekli olduğunu söylemişlerdir. Bunlara göre sefih kendiliğinden hacir edilmiş olarak kabul edilmez. Çünkü sefeh, yapılan tasarruflarda aldanma ile ortaya çıkar. Aldanma da bazen, yapılan hile ile olur. Bu bakımdan

⁶³ Merğînânî, *a.g.e.*, VII, 316.

gerçek bir aldanmanın bulunup bulunmadığını hâkim bilebilir ve buna onun karar vermesi gerekir. Ayrıca hacir sefihin mali menfaatlerini korumak için yapılır. Onun ne zaman hacir edilmesinde menfaatinin bulunduğu da yine hâkimin tayini ile ortaya çıkar.

Sefihin hacir altına alınması konusunda âlimler arasında ihtilâfın bulunması da bunun tayininin hâkim tarafından yapılmasını gerektirir.

Bu görüşün neticesi de hâkimin hacir kararından önce sefihin yapmış olduğu bütün tasarruflarının sahih ve nâfiz olduğunun kabulünü gerektirir.

Hacir kararı hâkimin hükmü ile gerçekleşip kesinleştiği gibi, onun kaldırılması da yine hâkimin kararı ile olur. Mecellede de bu görüş tercih edilmiştir.⁶⁴

Hacir altına alınmış bir sefihin tasarruflarına gelince, o bu konuda mümeyyiz çocuk gibi değerlendirilmiştir. Nitekim konu ille ilgili olarak *Mecelle'*de şöyle denilmiştir:

“Sefih- mahcur, muamelâtta sağîr-i mümeyyiz gibidir.”⁶⁵

Ancak mümeyyiz çocuk gibi, aleyhine olan tasarrufları yapmaya, meselâ hibede bulunmaya ehil olmamakla birlikte hayır olarak vasiyette bulunabileceği, hac yapmak isterse, hac kendi fiili bulunmadan üzerine farz olduğu için, hacına harcama yapabileceği ve yine isterse, bir defa umre de yapabileceği, “istihsân” yoluyla caiz görülmüştür.

Ayrıca hacir altında bulunan sefihin evlenme ve boşanma gibi tasarrufları da mümeyyiz çocuğun aksine, sahih ve nâfizdir. Çünkü sefihi dini açıdan değil, malını iyi idare edemediği için hacir altına alınmaktadır. Fâsık da olsa bir şahıs eğer malını iyi idare ediyor, düzgün kullanabiliyor ve onları yerli yerinde sarf edebiliyorsa o kimse hacir altına alınmaz.⁶⁶

D) SARHOŞLUK (SÜKR)

Aklı örten, onu işlemez hâle getiren, dolayısıyla insanın temyiz gücünü ortadan kaldıran sarhoşluk, ehliyetle tesir eden müktesep arızalardan biridir.

Sarhoşluk şahsın aklını örtüp temyiz gücünü ortadan kaldırdığı için sarhoş bir kimsenin, ehliyetsiz olması sebebiyle, dini hitaba ehil olmaması gerekir. Ancak âlimler, sarhoşluğun mubah olan ve mubah olmayan yollarla meydana gelebileceğini dikkate alarak bu konuda farklı görüşler beyan etmişlerdir. Bu bakımdan sarhoşun ehliyetini beyan edebilmek için önce sarhoşluğun meydana geliş yollarına bir göz atmamız gerekmektedir.

Sarhoşluk ya a) mubah yani meşru olan bir yolla veya b) haram yolla meydana gelir.

Bunları ayrı ayrı ele alarak hükümlerini beyan etmeye geçmeden önce sarhoşluğun sınırını tayin etmeye çalışalım.

Ebû Hanîfe'ye göre “sarhoşluk, şahsın yer ile göğü, karısı ile cariyesini ayıramayacak derecede aklını gideren durumdur.”

⁶⁴ *Mecelle*, md. 958; Zeydân, *a.g.e.*, s. 100 vd.; Karaman, *a.g.e.*, I, 192, 193.

⁶⁵ *Mecelle*, md. 990.

⁶⁶ Bâbertî, *a.g.e.*, VII, 321; Sa'dî Çelebi, *a.g.e.*, VII, 321; İbn Kudâme, *a.g.e.*, IV, 422; Zeydan, *a.g.e.*, s. 101.

Şafiî ise sarhoşluğun sınırını, şahsı kırık dökük ve manası birbirini tamamlamayan bir konuşmaya ve şuursuzca yürümeye sevk eden durum, olarak belirlemiştir. Ona göre şahıs bu duruma düşmüşse sarhoş olmuş demektir.⁶⁷

Görüldüğü gibi sarhoşluk, bu iki âlime göre farklı davranışlar esas alınarak belirlenmiş bulunmaktadır. Üstelik bunların değerlendirilmesi yapılmak istendiğinde, bu değerlendirmede bulunacak kimselerin anlayışları da farklı olabilecektir. Bu bakımdan ölçüler şaşacaktır. Bunun için kanaatimizce günümüzde bu ölçüleri ıttan almak, onun belirlemesine göre değerlendirmek daha uygun olan bir yol olsa gerektir. Eğer tıp normal bir kimsenin sarhoş olmasını gerektiren miktarı belirlemişse o miktarda sarhoş edici bir şey alan kimseyi sarhoş olarak kabul edebiliriz.

Bu kısa açıklamadan sonra artık sarhoş olma yollarını ve bu durumlara göre de sarhoşun hükümlerinin neler olabileceği konusunu açıklamaya geçebiliriz.

1. Meşru Yolla (Sebeple) Meydana Gelen Sarhoşluk

Sarhoşluk veren bir şeyin ilâç olarak veya sarhoşluk verdiği bilinmeden alınması veya sarhoşluk verdiği bilindiği halde, kendisine zorla içirilmesi veya zaruret halinde olması gibi dinen meşru kabul edilen bir yolla alınması neticesinde meydana gelen sarhoşluk, meşru yolla meydana gelmiş bir sarhoşluk olarak kabul edilmiştir.

Bu yollardan biriyle sarhoş olan kimse sarhoşluğu süresince, baygın bir kimse hükmündedir. Bundan dolayı sarhoş halde olan şahıs Allah hakkı olan ibadetleri yerine getirmekle mükellef değildir. Ancak bu kimseler ayıldıktan sonra, kazası kendisine güç gelmeyecek ibadetleri kaza ederler.

Böylelerinin, sarhoşlukları esnasındaki sözlerinin geçersiz olması sebebiyle, sözlü tasarrufları geçersizdir. Ancak bunlar, fiili tasarruflarından doğan mal ve canla ilgili verdikleri maddi zararları telafi etmekle yükümlüdürler. Buna mukabil bedenlerine yönelik cezalar uygulanmaz. Çünkü sarhoş iken akıl ve temyiz güçleri yoktur. Hâlbuki kendilerine uygulanacak bu cins cezaların uygulanması, şahıstaki akıl ve temyiz gücene dayanır.⁶⁸

2. Haram Yolla Meydana Gelen Sarhoşluk

Yukarıda saydığımız yolların dışında bir yolla alınan sarhoş edici bir madde ile meydana gelen sarhoşluk ve bu durumda iken yapılan tasarrufların geçerli olup olmadığı hususunda âlimler farklı görüş beyan etmişlerdir. Gerçi bu yolla sarhoş olan kimsenin, öncekinde olduğu gibi, yine akli ve temyiz gücü yoktur. Ancak böyle bir sarhoşluk şahsa haram yolla arız olmuştur. İhtilâf da zaten bundan kaynaklanmaktadır.

Şimdi bu görüşlere ve her birinin delillerine bir göz atalım.

a) Sarhoşun Sözleri Hükümsüzdür

⁶⁷ İbnü'l-İhve, *a.g.e.*, s. 88.

⁶⁸ Büyük Haydar Efendi, *a.g.e.*, s. 500, 501; Zeydan, *a.g.e.*, s. 103, 104; Nevâvî, Abdülhâlık, *et-Teşrî'u'l-cinâî fi's-Şer'i'ati'l-İslâmiyye*, ikinci baskı, Beyrut 1974, s. 188.

Zahiriler, Ahmed b. Hanbel ve bazı Hanefi âlimlerinin de içinde bulunduğu bir grup âlime göre sarhoş bir kimsenin sözleri geçerli değildir. Her hangi bir hüküm ifade etmez. Sarhoşun boşaması ve alış veriş gibi sözlü akitleri böyledir, hükümsüzdür.

İşlediği, cürüm ifade eden yani bedenine ceza uygulanmasını gerektiren fiillerinden dolayı kendisine bedeni bir ceza uygulanmaz, Zahiriler ve bazı âlimlere göre sarhoş olduğundan dolayı sadece içki içme cezasına çarptırılır. Çünkü Allah: "Ey iman edenler! Siz sarhoşken, ne söylediğini bilinceye kadar, namaza yaklaşmayın"⁶⁹ buyurmuştur. Buradan anlaşılan sarhoş kimse ne söylediğini bilmemekte ve o sırada idraki bulunmamaktadır. Bundan dolayı dini hitaba ehil değildir. Akli başında olmayan bu kimse delinin tabi olduğu hükümlere tabi olur. Dolayısıyla sözlü tasarruflarından sorumlu tutulamaz.

Sarhoş kimseye içki içmesinden dolayı zaten bir ceza uygulanmaktadır. Ceza olsun diye, ayrıca, onu mükellef kabul edip tasarruflarını geçerli saymak doğru değildir. Zira mükellef olmanın illeti olan anlama sarhoşta bulunmadığı gibi, böyle bir durumda da sarhoş, kendisinin cezalandırılması gerekenden daha ağır cezalandırılmış olur.

Aslında haram yolla sarhoş olmakla, mubah yolla sarhoş olmak arasında, sarhoş edici şeyi almasından dolayı gereken cezalandırmanın dışında, bir fark yoktur. İki durumda da sarhoşun akıl ve temyiz gücü yoktur. Nitekim ayakları kaza sonucu kırılan bir kimse ile ayaklarını kendisi kıran kimse, abdest alırken ve namaz kılarken aynı hükme tabidirler.⁷⁰

b) Sarhoşun Sözleri Ve Boşaması Hüküm ifade Eder

Şafii, Maliki ve Hanefilere göre haram yolla sarhoş olan bir kimsenin talâki ve bütün sözlü tasarrufları geçerlidir. Ancak Malikiler, sözlü tasarruflarından akit ve ikrarını; Hanefiler de dönülmesi ihtimali bulunan ikrarı ile din-den dönme sözlerini istisna etmiş, bunların geçersiz olduğunu söylemişlerdir.

Cumhura göre sarhoş, cürüm ifade eden fiillerinden de sorumludur. Sarhoş iken haksız olarak birisini öldüren kimse öldürülür, zina eden de ettiği zinanın karşılığını görür ve birisinin malını telef eden onu tazmin eder.⁷¹

Çünkü sarhoş olan kimse baştan, yasak olan bir iş işlemiştir. Suç suçu kaldırmaz. Suç, suçu meşru kılmaz. Bu sebeple de sarhoşluğu, onun için, işlediği bir suçta hafifletici bir sebep olamaz.

Temelde yasak olan bir şeyi yapan kimse, onun neticesine peşinen rıza gösteriyor demektir. Onun için işlediği suça mani olmak gerekir. Bunun için de bir an önce mirasını almak düşüncesiyle murisini öldüren kimseye, nasıl murisi ölmemiş gibi, davranılarak miras verilmiyorsa, sarhoş olarak suç işleyen kimseye de akli başında imiş gibi davranılarak işlediği suçun cezasını vermek gerekir. Sarhoş olma bir suçtur. Bu suç başka bir suç işlemekten doğan ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

⁶⁹ Nisâ' (4), 43.

⁷⁰ Zeydan, *a.g.e.*, s. 104, 105.

⁷¹ Bütük Haydar Efendi, *a.g.e.*, s. 500; Zeydan *a.g.e.*, s. 104 vd.; Heyet, *Mevsûa*, II, 641.

Bu görüş ve açıklamalardan sonra diyebiliriz ki, yukarıda geçen ayette belirtildiği üzere, sarhoş ne söylediğini bilmemektedir. Bir kimse ne söylediğini bilmeden, bir şeyler söylerse sözlerinde bir kasıt yoktur. Hâlbuki bir şeyden sorumlu olabilmek kasıtlı olmakla mümkündür. Bu duruma göre sarhoş, sözlerinden sorumlu olmamalı, sözleri bir hüküm ifade etmeyecek şekilde geçersiz olmalıdır. Böyle kabul etmek hukuk açısından daha uygundur.

Buna talâkla ilgili sözleri, yani karısını boşadığını ifade eden sözleri de dâhildir. Çünkü sarhoş, sarhoş olmayı ayık iken kastetmiş, fakat sarhoş iken boşamayı ifade eden sözlerini kastetmemiştir. Böyle bir kimseyi murisini öldüren kimseye karşılaştırıp ikisini birbirine kıyas etmek doğru olmasa gerektir. Çünkü murisini öldüren kimsenin hareketinde kasıt vardır.

Buna mukabil, sarhoş işlediği cürümlerden sorumlu olmalıdır. Çünkü bir taraftan sarhoşun bu durumunu işlediği suçta dikkate alınırken, zarara uğrayan veya aleyhine suç işlenen kimselerin mağduriyetlerini dikkate almamak mümkün değildir. Aksi halde suç işleyen kimse bir nevi himaye görmüş gibi düşünülebilir.

E) YANILMA (HATA)

İnsanın kendi kastı olmadan, isteğinin dışında meydana gelen fiil veya söz olarak tarif edilebilen yanılma, bazı âlimlere göre ehliyeteye tesir eden arızalardan sayılmamıştır. Fakat hatanın, hatalı davranan kimsenin yaptığı bazı işler üzerindeki tesirleri inkâr edilemez. Bu bakımdan yanılma (hata)yı, çeşitli durumlara göre değerlendirmek daha doğru olacaktır.

1. Hatanın İbadetlere Tesiri

Bir kimsenin, üzerine düşen, yapması gereken, yapabileceği bütün şeyleri yaptıktan sonra, Allah hakkı olan bir ibadette hata ederse, bu hatası özür olarak kabul edilmektedir. Nitekim kendisine sorabileceği, bilen bir kimseyi bulamayan bir şahıs, bütün araştırmalarından sonra, kible istikameti diye yönelerek namaz kıldığı cihetin, sonradan, kible ciheti olmadığı ortaya çıksa, kılmış olduğu namaz sahih olur. Bu namazı iade veya kaza etmesi gerekmez.

2. Hatanın Ceza Gerektiren Fiile Olan Tesiri

Hata ile bir kimse, kendisine ceza uygulanmasını gerektiren bir suç işlese işlediği bu suçta hatası dikkate alınır. Hata eseri olmayan, aksine bilerek işleyen bir kimseye uygulanması gereken ceza hata ile işleyen kimseye uygulanmaz.

Çünkü hata şüphe uyandırır. Şüphe ise gerek kısas ve gerek had cezası olsun hepsini düşürür. Bundan dolayı hata eseri adam öldüren bir kimse bu fiilinin karşılığında kısas cezasıyla cezalandırılmaz.

3. Hatanın Kul Haklarına Tesiri

Hata her ne kadar, hatalı davranarak kendisine bir ceza uygulanmasını gerektiren bir suç işleyen kimseye bedeni ceza uygulanmasında özür kabul edilip engel teşkil ederse de kul haklarında bir özür olarak değerlendirilmez.

Bu sebeple bir kimse hata ile birisinin malına bir zarar verse onu tazmin edecektir. Gerçi bu bir ceza sayılmaz. Çünkü bu telef olan malın ödenmesi veya zarar gören malın zarar görmeden önceki hale getirilmesinden ibarettir. Ama hata eden kimsenin mazur sayılması başkasının malının dokunulmazlığını ortadan kaldırmaz.

4. Hatanın Diğer Fiillere Tesiri

Hanefilere göre hata ile birisini öldüren kimsenin diyet ödemesi gerekir. Yine hata ile karısını boşayan kimsenin bu boşaması geçerlidir.⁷²

Görüldüğü gibi başkasının hakkının taalluk ettiği konularda hata bir mazeret olarak kabul edilmemekte, fakat buna mukabil, gerek ibadet ve gerek şahsın kendisi ile ilgili konularda mazeret kabul edilmektedir.

F) CİDDİYETSİZ DAVRANMAK (HEZL, ŞAKA YAPMAK)

Kelime olarak şaka yapmak, ciddi konuşmamak anlamlarına gelen “hezl”, ıstılah olarak da “şahsın söz ve davranışlarında ciddiyetsiz (gayr-i ciddi) olması demektir.

Bilindiği üzere kelimeler bir manaya delâlet etsinler diye konulmuştur. Kelimeler çeşitli kullanılış durumlarına göre bir manaya delâlet ederler. Değişik kullanılmaları da yerine göre farklı manalar ifade eder ve bundan bir netice doğar. Kendisinde “hezl” bulunan, yani çok şaka yapıp ciddiyetsiz davranan kimse, gerek sözlerinin ve gerek yaptığı işlerin neticesinin hâsıl olmasını istememekte, sadece onları şekil olarak yerine getirmektedir.

Böyle bir durumun şahsın ehliyetine, dolayısıyla söz ve fiillerinin geçerliliğine tesir edip etmediği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı âlimler böyle bir şeyin ehliyete tesir etmeyeceğini, binaenaleyh “hezl”in arızalardan sayılmaması gerektiğini söylemişlerdir.

Ancak hâzilin, yani şaka yapan kimsenin, gerek söylediği sözün, gerek yaptığı fiilin neticesini kastetmemiş de olsa böyle davranışlar o kimsenin akit ve fiillerinin “batıl” veya “fasit” olmasını gerektirir. Bu yönden ele alınınca bunu da arızalardan saymak mümkündür. Bu hususu biraz açıklayalım.

Ciddiyetsiz davranan kimseler için üç türlü sözlü tasarruf düşünülebilir. Bunlar: a) inançla (itikad) ilgili sözleri, b) Haber verme ile (ihbar) ilgili sözleri ve c) Dini ve hukuki bir hüküm doğuran (inşa) tasarruf ve sözleridir. Şimdi bunların her birini açıklayarak ciddiyetsiz davranan kimsenin bu konularda nasıl değerlendirilmesi gerektiğine bir göz atalım.

1. Ciddiyetsiz Kimsenin İnanç (İtikat) la İlgili Sözleri

Ciddiyetsiz davranan (şaka yapan) kimse her ne kadar, söylediği sözlerin gerektirdiği hükmü kastetmiyorsa da söylenen sözler, söyleyenin inancını ortaya koyan sözlerdir. Bu bakımdan bir kimse şaka (hezl) yoluyla da olsa “İslâm”ı inkâr eden sözler söyleyecek olursa dinden çıkar ve “mürted” olur.

⁷² Molla Husrev, *a.g.e.*, II, 302 vd.; Büyük Haydar Efendi *a.g.e.*, s. 507, 508; Karaman, *a.g.e.*, I, 190; Zeydan, *a.g.e.*, s. 90 vd.

Neticesini kastetmemiş bile olsa, bu yolla söylediği sözler, En azından İslâm'la alay etmek demektir. Bu da küfrü gerektirir. Bu konu ile ilgili olarak Kur'ân-ı Kerim'de şöyle buyrulmuştur:

“Eğer onlara soracak olursan ‘biz sadece lafa dalmış şakalaşıyorduk’ derler. De ki, Allah ile O'nun ayetleri ile ve O'nun peygamberi ile mi alay ediyordunuz? Boşuna özür dilemeyin, çünkü siz iman ettik dedikten sonra küfrünüzü açığa vurdunuz. Sizden tövbe eden bir grubu bağışlasak bile suçlarında ısrar ettikleri için bir gruba da azap edeceğiz.”⁷³

Bu ayet de gösteriyor ki, inanan bir kimsenin inandıktan sonra, inancının esasını teşkil eden unsurlarla ilgili, onları hafife alan sözleri onu küfre, inkâra götürmektedir. Çünkü bu konuda, şaka yollu da olsa, bir şeyler söylemek o şekilde söyleme isteğinin neticesidir. Bu şahıs bu sözleri kendi iradesi ile söylemiştir.

2. Ciddiyetsiz Kimsenin Haber Verme (İhbar) İle İlgili Sözleri

Olayları açıklamak demek olan ihbar, olan bir şeyi haber vermek, onu “ikrar” etmek demektir. Konusu ne olursa olsun “hezl” bunları batıl kılar. Zira ikrarın sahih olması, ikrarda bulunan kimsenin durumuna bağlıdır. Buna göre “hezl” haber verilen şeyin doğru ve sahih olmasını engellemektedir. Çünkü “hezl” haber verilen, ikrar edilen şeyin yalan olduğuna açık bir delildir.

Bunun neticesi olarak konuşmasında ciddiyetsiz olan bir kimsenin, böyle bir durumda, gerçek alış verişi, kira akdi gibi sonradan bozulması mümkün olan bir akit ve gerek kısas olunacak bir kimseyi bağışlaması gibi, ileride dönülmesi mümkün olmayan şeyleri doğuracak ihbarları hiçbir hukuki netice meydana getirmez. Bu gibi muameleler başlangıçtan batıl olur.

Nikâh veya boşama ile ilgili sözleri de böyledir. Bunlar başlangıçta bir anlam ifade etmediği için, ciddiyetsiz olan bir kimsenin sonradan bunları geçerli kılmak için icazet vermiş olması da bir anlam ifade etmez.

3. Ciddiyetsiz Kimsenin Dini Ve Hukuki Bir Hüküm Doğuran (İnşa) Tasarruf Ve Sözleri

“İnşa”dan maksat, hüküm ve neticeleri kendilerine bağlı bulunan sebepleri işlemek demektir. Alış verişi, kiralama, nikâh, nezir gibi tasarruf ve fiiller böyledir. Ancak bu gibi tasarruflarda bulunan ciddiyetsiz bir kimsenin gayri ciddi davranması bütün tasarruflarında aynı tesiri göstermez. Ciddiyetten uzak davranış (hezl) bazılarını tesir edip o davranışı batıl kıldığı halde bazılarını tesir etmez ve dolayısıyla onları batıl yapmaz.

Bir hadiste Hz. Peygamber (a.s.), “üç şey vardır ki, bunların ciddi olarak yapılması da şaka (hezl) olarak yapılması da ciddidir (yani onlarda ciddi olarak yapılmış neticesi doğurur). Bunlar nikâh, talâk ve talâktan vazgeçme (ric'at yani eski nikâhı devam ettirme) dir”,⁷⁴ buyurmuşlardır.

⁷³ Tevbe (9), 65, 66.

⁷⁴ Şevkânî, a.g.e., VI, 264.

Bazı rivayetlerde “nikâh” ve “talâk”tan sonra “yemin”, bazılarında da “köle azat etmek” zikredilmiştir.⁷⁵

İşte bu gibi tasarruflarda “hezl”in hiçbir tesiri yoktur. Bu sözler normal söylenmiş gibi kabul edilir ve gerektirdiği hükümler tahakkuk eder. Diğer bir ifade ile bu sözler neticesinde meydana gelecek hükümlerin meydana gelmesini şaka engellemez.

Fakat hezl alış veriş, kiralama gibi feshedilmesi mümkün tasarruflar üzerinde müessirdir. Bu gibi akitleri başlangıçta batıl kılar.

Bazı İslâm Hukukçuları bunları da öncekilerle bir tutarak bunların da geçerli ve sahih olması gerektiğini söylemişlerse de aslında hadiste bazı tasarrufların sayılmış bulunması ve ‘böyle bir şahsın bütün tasarrufları böyledir’ dememiş olması bunların yukarıda zikredilenlerin içerisine katılmaması gerektiğini göstermiştir.

Şakanın da ciddi gibi kabul edildiği ve hükümlerine tesir etmediği zikredilen tasarruflara bakacak olursak bunların Allah hakkının da taalluk ettiği hükümler olduğunu görürüz. İkinci grup fiiller ise mali ve sırf kul hakkı olan fiillerdir. Buna göre hezl, kul hakkı olan ve içinde malla ilgili tasarrufların bulunduğu fiillerin neticelerinin meydana gelmesini önlemektedir, diyebiliriz.⁷⁶

Her türlü hakların korunması her şeyden önce ona her hangi bir yönden gelecek zarar veya zararların bertaraf edilmesi ile mümkündür. Ciddiyetsiz bir kimsenin her konudaki söz ve davranışları, ne olursa olsun, bir netice doğurmayacağı kabul edilse sonunda zarar görecektir olanlar onun muhataplarıdır. Bu bakımdan onların haklarının korunması gerekir.

Fakat buna mukabil, ciddiyetsiz kimsenin bütün söz ve tasarrufları geçerli kabul edilse bu durumda da kendisi zarar görecektir. Bunu önlemek ise böyle bir kimsenin yaptığı tasarruf ve sözlerinin meydana getireceği zarara göre durumun değerlendirilmesi ile mümkün olacaktır. Nitekim bu konuda yapılan açıklamalardan da kolayca anlaşılacağı üzere, İslâm Hukukunda böyle davranılmış olduğu görülür.

Bütün bu konularda İslâm Hukuku, toplu olarak, hepsinde ve ayrı ayrı her birinde, gerek gerçekleşmesinde ve gerek onun muhafazasında insanların iyiliklerini ve menfaatlerini gözetmiş olduğu açık bir şekilde görülmektedir.

NETİCE

Bundan önce bu dergide konu ile ilgili iki makale daha çıkmıştı. Bu üçüncü makale ile birlikte konu tamamlanmış olmaktadır. Gerçi daha önceki makalelerin sonunda bir değerlendirme yapmıştım; ancak konu bu makale ile tamamlandığı için burada konu bütünlüğünü ele alarak daha genel bir değerlendirme yapmak istiyorum. Bu değerlendirmelerimi de maddeler halinde sıralayacağım.

Hukukun önemli bir konusunu teşkil eden “şahsiyet ve ehliyet” konusuna İslâm Hukuku açısından bakıldığında durumun ne olduğunu tespiti yönelik bu incelememizde şöyle bir sonuca vardığımı ifade etmek isterim:

⁷⁵ İbn Kayyim el-Cevziyye, Şemsüddin Ebû Abdillâh Muhammed b. Ebî Bekr, *İ'lâmü'l-muvakkâ'in* (nşr. Tâhâ Abdürrauf Sa'd), Beyrut, ts., III, 123 vd.

⁷⁶ İbn Kayyim el-Cevziyye, a.g.e., III, 124, 125; Büyük Haydar Efendi, a.g.e., s. 502 vd.; Zeydan a.g.e., s. 92 vd.

1. Baştan beri incelemeye çalıştığımız “İslâm Hukuku Açısından Hakiki Şahıs Ve Ehliyeti” konusunun esas itibarıyla İslâm Hukuku bünyesinde işlenmiş olduğunu görmekteyiz. Ancak konunun, günümüz hukukunda olduğu gibi, müstakil bir başlıkla ve belli bir bölüm olarak değil de kendi sistematığı içinde, değişik ve gerektiği yerlerde ele alınarak çeşitli açılardan hükümleri belirtilmek suretiyle incelenmiş olduğunu görmekteyiz. Yani farklı bölümlerde de olsa İslâm Hukuku, hukukun süjesi durumunda bulunan insanı bir şahsiyet olarak tanımış ve konumunu incelemiştir. Onu değişik durumlarına göre inceleyen İslâm Hukuku, hakiki şahıs olarak insanı hak ve borçlanmalarda hükümlerin muhatabı olarak görmüş ve böyle değerlendirmiştir.

2. İslâm Hukuku insanı daha anne karnına düştüğü anda ele almış ve onu bir şahsiyet olarak tanıyarak lehine tahakkuk edecek her türlü hakkı tespit etmiş, bunların zayi olmasının önüne geçmiştir. Konuya haklar açısından baktığımızda da onları yalnızca şahıslar için tespit etmiş olduğunu, şahıs olmayanlara her hangi bir şekilde hak tanımadığını görmekteyiz.

Şahıs için tespit edilen hakların, gerek sübutu ve gerek kullanılması açısından da her ne suretle olursa olsun, başkasının hakkına zarar verecek şekilde gerçekleşmesine imkân tanımamış, aksine böyle bir durumun önüne geçmiştir.

3. Ölümle birlikte insanın hukuki şahsiyetinin sona erdiğini kabul eden İslâm Hukuku, onun adına yapılabilecek gerek lehine ve gerek aleyhine olan bütün tasarrufların imkânsızlığını ortaya koymuştur. Fakat şahsiyet varlık olarak devam ettiği sürece, sebeplerinin işlenmesi ile doğacak bazı hakların veya borçlanmaların zayi olmaması için de şahsiyetten ayrı olarak borçların taalluk edeceği bir “zimmet”in varlığını kabul etmiştir. Böylece hem bunu işleyen zarar görmesini, hem de bunun neticesinde zarar görecektir şahsın zarara uğramasını önlemiştir.

Bu şekilde hayatta iken bir şahsiyet varlık olarak haklarını kullanmaktan doğacak her türlü borçlanmalarından her hangi bir kimsenin zarar görmesinin önüne geçmiş olmaktadır. Bu da insanların hayatta yapacakları muamelelerinden endişeye kapılmalarının önüne geçer.

4. İslâm Hukukunda bir kimsenin, her hangi bir sebeple kaybolabileceği de düşünülmüş ve kaybolan kimsenin şahsiyet varlığını hemen yok saymamıştır. Hakkında karar verebilmek için yeterli bir sürenin geçmesini esas almış, hakkında karar verme iş ve yetkisi hâkimin kararına bırakılmış, içinde bulunulan şart ve duruma göre en sağlıklı karar verme imkânı sağlanmıştır.

5. Kayıp kimse hakkında en geniş incelemeyi yapıp onun haklarının zayi olmasını önleyen tedbirleri ve kaybolmasıyla başkasına vereceği zararları önleyici en uygun hükümleri koyan ilk hukukun İslâm Hukuku olduğu ortaya çıkmaktadır. İslâm Hukuku kaybolan kimse evli ise evlilik bağının uzun süre devam etmesinden doğacak zararları, makul bir süre sonunda evliliğin hâkim tarafından sona erdirilmesiyle önlenmesi cihetine gitmiş, fakat aynı zamanda buna belli bir süre tanıdıktan sonra evlilik bağının ancak o zaman koparılmasını sağlayarak da doğacak muhtemel zararların önüne geçmiştir. Böylece eşler arasında en uygun ve âdil hüküm verilmesine imkân hazırlamıştır.

6. Kayıp kimsenin, hakkında hâkim tarafından verilecek “öldü” hükmünün doğurduğu netice ile gerçek ölümün doğurduğu neticeyi bir tutan İslâm Hukuku, ancak böyle bir karardan sonra, hükmen ölü saydığı kayıp kimsenin mallarının varislerine geçmesine izin vererek en sağlam ve sağlıklı yolu bulmuştur.

7. İslâm Hukuku konuyu kayıp açısından böyle değerlendirerek onun hakkını koruduğu gibi, başkaları açısından da düşünerek onların haklarının korunmasını da sağlamıştır. Hâkim tarafından verilecek “öldü” hükmünün başkalarının hakları açısından, kaybolduğu günden geçerli olduğunu kabul etmek, böyle bir düşüncenin eseridir. Böylece kayıp kimse, kaybolduktan sonra, hakkında ölüm kararı verilinceye kadar, bir yakını ölürse onun mirasını alamayacak, dolayısıyla kendi varisleri hakları olmayan bir malın sahibi olamayacaklardır.

8. İnsan toplumunun birer ferdi olan küçüklerin veya haklarını koruyamayacak durumda bulunan diğer kimselerin haklarını da korumayı esas alan İslâm Hukuku, bu konuda onlar için bir “veli” veya “vasi” tayin etmeyi de ihmal etmemiştir.

9. İslâm Hukukunda bir kimsenin hak sahibi olması ve bu haklarını dilediği şekilde kullanabilmesi, onun sadece bir “şahıs” olmasıyla mümkün değildir. Şahıs olmanın yanında fiil, söz ve her türlü tasarruflarının geçerliliği ve hatta kendine has bir özellik olan, şahsın ibadetlerinin geçerli olabilmesi için, ehliyetinin bulunması gereğini ortaya koymuştur.

10. Ehliyetle zimmet şahsiyetle ilgili iki ayrı özelliktir. Ehliyet şahsiyetin başlamasıyla birlikte şahısta eksik olarak bulunmakta ve onunla birlikte gelişip tekâmül etmektedir. Bu sebeple şahıs bütün hayatı boyunca aynı ehliyete sahip bulunmadığı için, her dönemde her türlü tasarrufu geçerli olmamakta veya her türlü cezaya ehil bulunmamaktadır.

11. Bununla birlikte şahsın, büyümesiyle tekâmül eden ehliyetin, onun ulaştığı en son yaşta en mükemmel olduğu kabul edilmemekte aksine insana arız olan çeşitli durumların ehliyete de tesir edeceği göz önünde bulundurulmaktadır. İster şahsın bedenine, ister aklına arız olsun her türlü arıza ayrı ayrı ele alınarak her durum değerlendirilmiştir. Tesir sahasına göre şahsın tasarruf, fiil ve sözleri ile cezalandırılıp cezalandırılmayacakları teferruatlı bir şekilde ele alınmış olduğu görülmektedir.

12. İslâm Hukukunun şahısla ilgili olarak getirdiği önemli hükümlerden biri de hiç şüphesiz “evlâtlık” konusudur. İnsan tabiatına aykırı olan, aralarında hiçbir nesep bağı bulunmayan kişileri, bir diğerinin soyundanmış gibi kabul ederek aralarında kurulacak akrabalığı reddetmiş ve insanlık şerefini korumayı bilmiştir. Böyle bir tercihle bir taraftan, birbirlerine sahip çıkarak diğer akrabalarıyla olan bağı sağlamlaştırmış; diğer taraftan da ölen kimsenin bıraktığı mirası kendi yakınlarına vererek doğacak kin ve nefret duygularının önüne geçmiştir.

13. İbadetler açısından engel görülen ve şahsın ehliyetine tesir ettiği kabul edilen çeşitli arızalar İslâm Hukukunun kendi özelliği olarak kabul edilecek

olursa diğer arızaların gerçekte makul ve tam bir hukuk çerçevesinde değerlendirilmiş olduğu görülmektedir.

İSLÂM HUKUKUNDA SUÇLA MÜCADELE YÖNTEMLERİ

Doç. Dr. Sabri ERTURHAN*

Methods of Combating Crimes in the Islamic Law

Combating crimes is one of the fundamental aims of all legal systems. In this article on the methods of combating crimes in the Islamic Law, first it is given place to the faith, worshipping and moral dimensions of combating crimes, and then it is concentrated on the roles of marriage, family, surroundings and education in taking measures against crimes. In the following stage, the measures that are possible to take in combating crimes on the individual, social and administrative levels are given place. The article is ended with the part of conclusion in which some considerations and evaluations relating the subject took place.

Key words: Law, Islamic Penal Code, belief, moral values, âqilah (blood relatives/male), hisbah (guarding against infringements), sanction

GİRİŞ

Suç, insanlığın bir gerçeğidir. Suçsuz bir dünya tahayyül etmek mümkündür, bu hepimizin temennisidir ama bunun pratiği yoktur. Çünkü insanlık var olalıdan beri suç işlenmektedir.¹ Asr-ı Saâdet diye tâbir edilen Peygamber döneminde dahi suç işlenmiştir. Dolayısıyla kısmen veya lokal olarak mümkün olsa bile tamamen suç ve suçludan arındırılmış bir dünya imkansızdır.

Neden suç işlendiği meselesi, müstakil bir araştırmaya konusu olacak kadar kapsamlı bir sorundur. Ama temel nedenler arasında yaratılıştan gelen farklılıklar,² ihtilaf gerçeği,³ insanın güzel hasletler yanında, çirkin huyları da benliğinde barındırmış olması,⁴ gerek insanın kendi iç dünyası, gerekse birçok dış faktörler kişiyi suç işlemeye iten temel faktörler arasında sayılabilir. Bu itibarla dinimiz insanı hiç suç işlemeyen bir varlık olarak görmemiş aksine suç işlemenin insanî bir özellik olduğunu söylemiştir. Burada yatan espri şudur: İnsan melek değildir, insan sorumlu bir varlıktır, iradesi olan bir varlıktır. Bir yaratılış

* C.Ü. İlahiyat Fakültesi İslâm Hukuku Anabilim Dalı Öğr. üyesi/serturhan@cumhuriyet.edu.tr

¹ Mâide (5), 27-31.

² Hz. Peygamber, insanların madenler gibi farklılık arz ettiklerine dikkat çekmiştir. Bkz. Buhârî, “Enbiyâ”, 19, “Menâkıb”, 1; Müslim, “Fedâilü’s-sahâbe”, 199; Ahmed b. Hanbel, II, 257, 260, 391, 438...

³ Hüd (11), 118-119.

⁴ Bu konuya ilişkin bazı ayetler için bkz. Nisâ (4), 28, 115, 128; A’râf (7), 24; Hicr (15), 47; İsrâ (17), 11; Kehf (18), 54; Enbiyâ (21), 31; Necm (53), 39-40; Meâric (70), 19; İnsan (76), 3; Beled (90), 10; Şems (91), 8...

gayesi bulunmaktadır. O da kulluk⁵ ve güzel amel yapmada yarıştır, imtihandır.⁶ İnsan hiç suç ve günah işlememiş olsaydı imtihanın, iradenin, aklın, sorumlu tutulmanın bir anlamı kalmazdı. Nitekim bu gerçeği beyan bağlamında Hz. Peygamber, *“Nefsım kudretinde olan Allah’a yemin ederim ki şayet siz günah işlememiş olsaydınız, Allah sizi götürür, sizin yerinize günah işleyip daha sonra tevbe eden bir topluluk getirir, onlar bu günahlarından dolayı Allah’tan af talep ederler de, Allah da onları affederdi”*⁷ buyurmuştur.

Dolayısıyla suç işleme bireysel düzeyde kaldığı sürece bir noktaya kadar doğaldır. Doğal olmayan suçun bireysellikten çıkıp yaygınlaşması, süreklilik arz etmesi, rutin hale gelmesi, bireysel ve toplumsal huzur ve barışı tehdit eder hale gelmesidir. Bu durumda tehlike çanları çalıyor demektir. Günümüzde dünyada suç işleme oranları korkunç derecede artmaktadır. Ülkemizde dahi her insafılı kişiyi utandıracak, tüylerini ürpertecek, parmak ısırtacak cinsten daha önceden aşınası olmadığı tür ve tarzlarda suçlar işlenmektedir.⁸ Suçların bu denli artması ve yaygınlık kazanmasının temelinde büyük oranda dinî ve ahlakî değerlerden yoksunluk dolayısıyla insanı insan yapan hasletlerdeki dejenerasyonun yattığını düşünüyoruz. Bu itibarla İslâm Hukukunun suçla mücadelede izlediği yöntemlerin ortaya konulması önem arz etmektedir.

Çalışma suçla mücadele bağlamında olunca asıl konuya basamak oluşturması bakımından kişi ve kamu güvenliğini en fazla tehdit eden suçların yasaklanma gerekçelerine yer vermeyi uygun gördük. İslâm Hukuku vahye istinad eden bir hukuk olduğundan, suçla mücadelede akide boyutu son derece önemlidir. Bu nedenle suçla mücadele yöntemlerinin ilk sırasında inanç alt yapısı, daha sonra bu inancın somut göstergesi ibadet ve güzel ahlaka yer verilmiştir. Akabinde sağlam temeller üzerine bir evliliğin suçu önlemedeki etkileri ile çevre ve eğitim faktörleri üzerinde durulmuştur. Bu yöntemlerden sonra bireysel,

⁵ Zâriyât (51), 56.

⁶ Mülk (67), 2.

⁷ Tevbe (9), 11.

⁸ Son günlerde basında yer alan bir haber şöyledir: Türkiye’de geçen yıl her gün ortalama 1336 suç işlenirken, bu yılın 9 ayında bu rakam 2191’e yükseldi. Bu sayı asayiş olaylarının yaklaşık % 60 oranında arttığını gösterirken, müstehcen suçlardaki artış ise üçe katlandı (Hürriyet Gazetesi, 14 Kasım 2006 Salı).

Bir başka haber’e göre 10 gençten 4’ü sigara; 10 erkekten biri de düzenli alkol içiyor. Uyuşturucu oranı ise korkunç... Her 10 gençten 2’si bir çeşit uyuşturucu deniyor ve biri kullanmaya devam ediyor (Sabah Gazetesi, 16 Ekim 2006 Pazartesi).

Bir başka haber de şöyledir: Liseliler arasında yapılan ankette, ürkütücü sonuçlar çıktı. Gençler şiddet görüyor, şiddet uyguluyor. % 66’sı alkol, yüzde 26’sı uyuşturucu alıyor.

Ankette gençlerin % 74’ünün ailede anne veya babasından şiddet gördüğü, % 65’inin de başkalarına şiddet uyguladığı belirlendi. Gençlerin % 60’ı, okulda bir çetenin içinde olduğunu belirtirken % 51’i de anne ve babasının birbirine karşı şiddetine tanık olduklarını söylediler (Halka ve Olaylara Halka ve Olaylara Tercüman Gazetesi, 12 Ekim 2006 Perşembe).

Ayrıca Türkiye’de çok yakın zamanda ortaya çıkan seri katiller olayı da verilebilecek bir başka haber örneğidir. Katillerden bazısının bu işi zevk için yaptığını ifade etmesi durumun vehametini ve ürkütücülüğünü ortaya koymaktadır (Hürriyet Gazetesi, 24 Ekim 2006 Salı).

Tüyler ürperten bir başka haber de şöyledir: İzmir’de, annesi F.B. ve aynı evde kaldığı üç kişinin işkencesine uğradığı ileri sürülen ve kaldırıldığı hastanede tedaviye alınan 17 aylık N.N.B.’nin yapılan adli tıp muayenesinde, defalarca tecavüze uğradığı belirlendi. Alınan sperm örneklerinin kriminal incelemesi yapılırken, bu inceleme sonucu minik çocuğa kimlerin tecavüze kalkıştığı belirlenecek (Hürriyet Gazetesi, 31 Ekim 2006 Salı).

Bunlar dışında neredeyse rutin hale gelen kapkaç olayları ve bu olaylar çerçevesinde işlenen cinayetlerde çok ucuza heder edilen insan hayatları da suç işlemenin ne derece tehlikeli boyutlara ulaştığının bir başka göstergesidir.

toplumsal ve idarî alanda alınabilecek somut tedbirler ortaya konulmuş, en son mücadele şekli olarak da müeyyide konusuna yer verilmiştir.

I-SUÇ KAVRAMI

Makalenin omurgasını İslâm Hukuku açısından suçla mücadele yöntem ve tedbirleri oluşturunca bu asıl konuya zemin oluşturması bakımından İslâm Hukuku'nda suç sayılan fiillere, yasaklanma hikmetlerine ve hangi hukukî yollarları ihlal ettiklerine yer verilmesi isabetli olacaktır.

Hukukta suç, ceza tehdidini hâvî olan bir kanunun, cezaî ehliyeti hâiz bir şahıs tarafından icraî veya ihmâlî olabilen haricî bir hareketle ve hukuka aykırı olarak ihlal edilmesidir.⁹

İslâm hukukçuları arasında Mâverîdî (ö.450/1058)'nin yaptığı tanımın ön plana çıktığını görmekteyiz. Mâverîdî'ye göre suç "Allah Teâlâ'nın hadd ve ta'zîr ile cezalandırdığı şer'î yasaklardır."¹⁰ İbarede geçen "hadd" lafzını "şer'an miktarı belirlenmiş ceza" olarak algılamak gerekmektedir. Böylece kısas cezaları¹¹ ve diyetler¹² de bu kapsam içerisine girmektedir.

O halde suç, "karşılığında ceza öngörülen yasak bir fiilin yapılması veya yapılması emredilen bir fiilin terk edilmesi"¹³ daha öz bir ifadeyle *bir emrin ihmali veya bir yasağın ihlali* demektir.¹⁴

Hadd gerektiren suçlar zina, kazf, sarhoşluk, hırsızlık, hirâbe (eşkiyalık), irtidat ve bağy (devlete karşı isyan) suçlarından oluşmaktadır.¹⁵

Fıkıh literatüründe kısas; adam öldürme gibi hayata son verme veya yaralama, koparma yahut da kesme gibi müessir fiiller karşılığında öngörülen denk cezaya verilen isimdir.¹⁶ Kısas gerektiren suçlar, adam öldürme ve müessir fiiller olarak iki kısma ayrılır.

İçerisinde suçların da bulunduğu taabbüdî hükümlerin illeti (illet-i matlûbe)¹⁷ salt itaat, ta'zîm ve teslimiyettir.¹⁸ Bir başka ifadeyle bütün ibadetlerin,

⁹ Alacakaptan, Uğur, *Suçun Unsurları*, Ankara, 1970, s. 10; Dönmezer, Sulhi-Erman, Sahir, *Nazarî ve Tatbiki Ceza Hukuku (Genel Kısım)*, İstanbul 1997, I, 311; Önder, Ayhan, *Ceza Hukuku (Genel Hükümler)*, İstanbul 1992, s. 6; Artuk, Emin, *Suç Genel Teorisi* (Ceza Hukuku El Kitabı içerisinde), İstanbul 1989, s. 193.

¹⁰ الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى بحد أو تعزير Mâverîdî, Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed, *el-Ahkâmü's-sultâniyye ve'l-vilâyâtü'd-dîniyye* (nşr. Hâlid Abdullatîf), Beyrut 1410/1990, s. 361. Diğer tanımlar için bkz. Ebû Ya'lâ, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, s. 257; Serahsî, *el-Mebsût*, XXVII, 84.

¹¹ Bkz. İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid (ö.861/1456), *Fethu'l-kadîr*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Fikr), V, 212; İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrahim (ö.970/1562), *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, Beyrut 1993, V, 2; Bilmen, Ömer Nasuhi (ö.1971), *Hukuku İslâmiyye ve İstilâhâtü Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1967, III, 188.

¹² Ebû Zehra, Muhammed (ö.1974), *el-Cerîme*, Kahire, ts. (Dâru'l-Fikrî'l-Arabî), s. 25.

¹³ Üdeh, Abdulkâdir (ö.1954), *et-Teşrî'u'l-cinâi'l-İslâmî*, Beyrut 1415/1994, I, 66; Ebû Zehra, a.g.e., s. 24.

¹⁴ Dağcı, Şamil, "İslam Ceza Hukukunda İrade-Suç İlişkinin Cezaya Etkisi", *Marife*, III/1, Konya 2003, s. 72.

¹⁵ Üdeh, a.g.e., I, 79; II, 345; Geniş bilgi için ayrıca bkz. Mansour, Aly Aly, *Hudud Crimes* (ICJS' adlı eserin içinde), Oceana Publications Inc., New York 1982, s. 195-201. Krş. Avvâ, Muhammed Selîm, *Fi Usûli'n-nizâmi'l-cinâi'l-İslâmî*, Kâhire 1983, s. 130 vd.

¹⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, XXVI, 60, 63; Tûrî, Muhammed b. Hüseyin b. Ali (ö.1004/1595), *Tekmilâtü'l-Bahri'r-râik*, Beyrut 1413/1993, VIII, 324; Üdeh, *et-Teşrî'u'l-cinâi*, I, 114; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 98; Bassiouni, M. Cherif, *Sources of Islamic Law (Islamic Criminal Justice System)*, Oceana Publications Inc., New York 1982, s. 203 vd; Bilmen, *İstilâhât*, III, 18; Avvâ, *Fi Usûli'n-nizâmi'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 235 vd; Dağcı, Şamil, *İslâm Ceza Hukukunda Şahıslara Karşı İşlenen Müessir Fiiller*, Ankara 1966, s. 41.

¹⁷ Fıkıh usûlünde genellikle hükmü gerçekleştirdiği kabul edilen açık ve istikrarlı vasıf anlamında kullanılan illet kavramının özellikle Şafîî (ö.204/820) den itibaren fıkıh usûlündeki terim anlamına yakın biçimde kullanılmaya başlandığı görülmektedir. İletin şartları: a) Zâhir (açık) olması, b) Munzabıt olması; istikrarlı ve objektif olup kişiden kişiye değişkenlik göstermemesi, c) Hükmün konulmasına münâsib bir vasıf olması yani hikmeti gerçekleştirmiş

emir ve yasak kapsamına giren hükümlerin illeti âlemlerin Rabbına kulluk izhâr etmek ve emrine imtisal etmektir.¹⁹ Bu tür hükümlerin vaz' ediliş gerekçe-leri/illetleri aklın kavrama alanı dışında olduğundan, bu hükümlerin asıl illeti Şâri'in hitabıdır. Suç sayılan fiillerden kaçınmanın temel gerekçesi/illeti Şâri'in bu yasak emrine itaat etmek olunca bir mü'mine düşen görev bu yasaklara titizlikle uymak olacaktır.

A- Yasaklanma Hikmetleri²⁰

olması, d) Kâsir olmayıp müteaddî olmalı. Yani ait olduğu asla münhasır kalmayıp benzer meselelere de sirâyet edebilmeli (ta'diye-geçişlilik). Bkz. Şelebî, *Ta'lîlû'l-ahkâm*, s. 112 vd; Hallâf, Abdolvâhid, *Masâdiru't-teşri'i'l-İslâmî fî mâ lâ nassa fih*, Dâru'l-kalem, 1402/1982 s. 49-52; Zekiyyüddîn Şa'bân, *Usûlû'l-fikhi'l-İslâmî*, Kahire 1963-64, s. 128-129, 138-141; Ebû Zehra, *Usûlû'l-fikh*, Kahire, ts. (Dâru'l-Fikri'l-Arabî), s. 221; Şa'bân, *a.g.e.*, s. 138; Şâkiru'l-Hanbelî, *Usûlû'l-Fikhi'l-İslâmî*, Mekke 1422/2002, s. 322 vd; Zuhaylî, Vehbe, *Usûlû'l-fikhi'l-İslâmî*, Dimaşk 1986, I, 671-674; Koca, Ferhat, *İslâm Hukuk Metodolojisinde Tahsis*, İstanbul 1996, s. 145 vd; Zeydân, Abdülkerim, *el-Vecîz fî Usûli'l-fikh*, Bağdad 1407/1987, s. 195, 200, 204-208; Sa'dî, *Mebâhisü'l-ille fî'l-kıyâs*, s. 101 vd; Atar, Fahrettin, *Fıkıh Usûlû*, İstanbul 2002, s. 63, 65-66; Dönmez, İbrahim Kâfi, "İllet", *DİA*, XXII, 117-120; Erturhan, "Usulcülere Göre Bir Hükmün Birden Çok İletle Ta'lîlî", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Konya, Nisan 2005, sy. 5, s. 95-124.

¹⁸ Şâtubî, Ebû İshâk İbrahim b. Mûsa b. Muhammed (ö.790/1388), *el-Muvâfakât*, II, 308-309.

¹⁹ Karadâvî, Yusuf, *el-'İbâde fî'l-İslâm*, Kâhire 1405/1985, s. 118.

²⁰ Fıkıh terminolojisinde hikmet; "hükmün konuluş amacı" (makâsîd-ı Şâri') veya bu hükümle sağlanmak istenen maslahat (masâlih-i ibâd) anlamındadır. Veya hikmet; a) Hükmün konulmasına münasip düşen mana/gerekçe, b) Bir zarar veya zorluğun giderilmesi veya bir menfaatin elde edilmesi şeklinde Şer'i bir hükmün teşriine terettüp eden semere veya maslahat. Bir başka ifadeyle hikmet, Şâriin, hüküm vaz' ederken bir menfaatin celbi, bir zarar veya zorluğun def'i şeklinde gözettiği maslahattır. İçki ve kumarın, insanlar arasına buğz ve düşmanlığa neden olması ve onları ibadetten alıkoyması nedeniyle yasaklanması (Mâide, 5/90-91); mallarının temizlenmesi gerekçesiyle zenginlerin mallarından zekat alınmasının emredilmesi (Tevbe, 9/103); hayatın korunması amacıyla kâtillere kısasın uygulanması (Bakara, 2/179); kolaylık sağlama amacıyla yolculuk anında orucun tutulmamasına ruhsat verilmesi (Bakara, 2/185); evlatlıkların öz evlat gibi olmadıkları, dolayısıyla onların boşadıkları kadınlarla evlenmenin önünde hukukî bir engelin bulunmadığını vurgulamak amacıyla Hz. Peygamber'in Zeynep'le nikahlanması (Ahzâb, 33/37) gibi ayetlerle; evlilik hayatı boyunca sevgi bağının devam etmesi amacıyla evlenilecek kadınların görülmesinin gerekli bulunması (Tirmizî, "Nikâh", 5), yine gözün ve ırzın haramlardan korunması amacıyla evliliğin teşvik edilmesi (Buhârî, "Savm", 10; "Nikâh", 2-3; Müslim, "Nikâh", 1, 3; Ebû Dâvûd, "Nikâh", 1; Tirmizî, "Nikâh", 1; Nesâî, "Nikâh", 3; "Sıyâm", 43; İbn Mâce, "Nikâh", 1; Dârimî, "Nikâh", 2; Ahmed b. Hanbel, I, 58, 278, 424-425, 432, 447) hep bahse konu hükümlerin hikmetleri cümlesindendir. Usulcülerin çoğunluğuna göre nassların hikmetle ta'lîl edilmesi mümkün değildir. Çünkü hikmet, illet gibi açık ve munzabıt/istikrarlı olmayıp gizli ve değişken (muzdarib)dir. Seyfeddîn Âmidî ve Safiyyüddîn el-Hindî'ye göre zâhir ve munzabıt olması halinde hikmetle de ta'lîl caizdir. Fahreddin Râzî ise hikmetin, illetin de illeti olduğu yaklaşımından yola çıkarak hikmetin doğrudan hükmün de illeti olacağı düşüncesindedir. Şâtubî'nin de hikmeti illet yerine kullandığı görülmektedir. İslâm bilginleri şer'i hükümlerin, bir maslahatı celb veya bir mefsedeti ve zararı def' şeklinde mutlaka insanların maslahatlarını gerçekleştirme üzerine binâ edildiği hususunda görüş birliği içerisindeyler. Şu kadar var ki bu hikmet bütün hükümler bakımından zâhir ve munzabıt olmayabilir. Meselâ, alışverişin hikmeti ihtiyaçtır ama her alışveriş yapanın ihtiyaç nedeniyle alışveriş yaptığı söyleyemez. Yolculuk esnasında namazların kısaltılması ve orucun tutulmayabileceğinin hikmeti meşakkattir ama her yolculuk yapanın sıkıntıya marûz kalacağı düşünülemez. Bazılarına göre yolculuk çok zevk verici olabilir ve çok rahat geçebilir. Şu'f'a hakkının hikmeti, yabancı bir müşteriden paydaşlara gelebilecek muhtemel zararın engellenmesidir ama her yabancı müşterinin zarar vermesi düşünülemez. Belki bu müşteri ortaklardan daha uyumlu ve hayırlı da olabilir. Kısasın uygulanmasının hikmeti hayatın cinayetlere karşı korunmasıdır. Ama her kısas cezası hayatı korumayabilir. Yani uygulanan kısas cezalarından sonra yine cinayetler olabilir. Görüldüğü üzere hikmet her durumda genel geçer, açık ve munzabıt olan bir vasıf olmadığından usulcülerin çoğunluğu hükümleri hikmetlere dayandırmamışlar, bunun yerine zâhir, munzabıt ve müteaddî bir vasıf olan "illet"e dayandırmışlardır. Yukarıdaki örneklerden hareketle somutlaştırmak gerekirse, alışverişin illeti akit, namazların kısılması ve orucu tutmama ruhsatının illeti yolculuk, şu'f'a hakkının illeti komşuluk veya ortaklık, kısas cezasının illeti kasten ve haksız yere masum bir kişinin katledilmesi olarak belirlenmiştir. Bütün bu illetler hem açık, hem de objektiftir. Buradan hareketle usulcüler, "Şer'i hükümler var oluş ve yok oluş bakımından hikmetlerine değil illetlerine göre cereyan eder" veya "illet varsa hüküm de var, hikmete aykırı olsa bile; illet yoksa hüküm de yok hikmet olsa bile" şeklinde genel bir kural haline getirmişlerdir. Hikmetle illetin aynileştiği durumlarda hükmün hikmetle ta'lîl edilebileceği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. O da hikmetin de zâhir ve munzabıt bir vasıf olması halidir. Bkz. Râzî (ö.606/1209), *el-Mahsûl* (thk. Tâhâ Câbir Feyyâz el-Alvânî), Beyrut 1412/1992, V, 287-295; Âmidî, *el-İhkâm fî Usûli'l-ahkâm* (thk. İbrahim el-Acûz), Beyrut, ts. (Dâru'l-kütübü'l-ilmiyye), III, 180-183; Şâtubî, *el-Muvâfakât*, I, 195, 265; II, 8-33, 306; Hallâf, Abdolvahhâb, *Masâdiru't-teşri'i'l-İslâmî*, s. 47-50; Ebû Zehra, *el-Usûl*, s. 220-221, 233-236; Şelebî, *Ta'lîlû'l-ahkâm*, s. 135-149; İzmirli, İsmail Hakkı, *İlm-i Hilâf*, İstanbul 1330, s. 62 vd; Zekiyyüddîn Şa'bân, *Usûlû'l-fikhi'l-İslâmî*, s. 129-138; Pekcan, Ali, *İslâm*

İslâm hukuku açısından *eşyada aslolan ibâhedir*²¹ kuralı gereğince insanın evrendeki bütün eşyada intifa hakkı bulunmaktadır. Şu kadar var ki bir insanın diğer insan üzerinde intifa hakkı yoktur. Çünkü bir insan, diğer insan için yaratılmamıştır. Onun yaratılış gayesi Allah’a kulluktur. Dolayısıyla bir insanın diğer insanın hayat, din, akıl, mal, ırz-namus ve şerefine yönelik tasarruflarında aslolan hürmettir. Hatta bir insan kendi hayatı ve ırzında dahi dilediği gibi tasarrufta bulunamaz. Bu haklar, insana doğrudan doğruya “*hakkullah*” kapsamında bahşedilen esas haklarından. Bu haklara taarruz büyük günahlardandır. Akıl ve din de aynı hükme tâbidir. Bu itibarla canlarda, ırz-namus, akıl ve dinde aslolan ibahe değil hürmettir²² İslâm’da zikredilen bu değerlerin korunmasına büyük önem atfedilmiştir. Bu önem nedeniyle hem bu değerleri ihlal şiddetle yasaklanmış ve büyük günahlardan sayılmış,²³ hem de meşrû müdafaa sonucu bu uğurda ölenler şehîd kabul edilmiştir.²⁴

Suçların din, ahlak, sosyal hayat, ekonomi ve sağlığı tehdit eden birçok zararları mevcuttur. Bu itibarla İslâm’ın bazı fiilleri yasaklamasının arka planında genelde bu zararları bertaraf etme düşüncesi yatmaktadır.²⁵

Her bir suçun kendine özgü özel yasaklanma gerekçeleri yanında bizde oluşan kanata göre suçların yasaklanma gerekçelerini (hikmet-gaye) şu üç nedene irca etmek mümkündür:

a) Yukarıda ta’dâd edilen “zarûrî maslahatların” korunması. Böylece hem bireylerin dokunulmaz hakları hem de kamu güvenliği ve kamu düzeni himaye edilmiş olacaktır.

b) Adaleti ikâme düşüncesi. Bunun dayanağı *kendine yapılmasını istemediğini diğer insanlara da yapma*²⁶ ilkesidir. Suç, bir hakkın ihlali demektir. Bir insana bahşedilen hakkın korunması diğer insanlar bakımından görevdir. Bir hakkın ihlali veya bir görevin ihmali adalet ilkesine aykırı bir davranış demektir. Bu ilkeyi yani adaleti özümseyen kişi suç işlemekten kaçınacaktır. Çünkü suç, kişinin kendisine yapılmasını istemediği bir fiili başkasına yapmasıdır ki, bu zulümdür.

c) Haramdan kaçınılması ilkesi. Suç işlenmiş olmakla Allah’ın “yapma” dediği bir fiil yapılmakta dolayısıyla emre muhalefet edilmektedir. Şâri’, bir

Hukukunda Gaye Problemi, İstanbul 2003, s. 54-57; Ali Haseballah, *Usûlü’l-teşrî’i’l-İslâmî*, Karaçi 1407/1987, s. 128-129; Zeydân, *el-Veciz*, s. 200-204; Şakiru’l-Hanbelî, *Usûlü’l-fikhi’l-İslâmî*, s. 323-324; Atar, *Fıkıh Usûlü*, s. 64-65; Koca, “Hikmet”, *DİA*, XVII, 514.

²¹ Bkz. Bakara (2), 29; Câsiye (45), 13; Lokmân (31), 20; Suyûtî (ö.911/1505), *el-Eşbâh ve’n-nezâir*, Beyrut, ts. (Dâru’l-Fikr), s. 43; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve’n-nezâir*, s. 66; Hamevî (ö.1098/1687), *Gamzu uyûni’l-besâir*, Beyrut 1985, I, 223-224; Bilmen, *İstulâhât*, I, 298; Nedvî, Ali Ahmed, *el-Kavâidü’l-fikhiyye*, Dımaşk 1414/1994, s. 121-122; Bûmû, Sıdkî b. Ahmed Ebu’l-Hâris el-Gazzî, *Mevsûatü’l-kavâidi’l-fikhiyye*, Riyad 1418/ 1997, II, 115; Hallâf, Abdül-vahhâb, *İlmi usûlü’l-fikh*, Kuveyt 1406/1986, s. 91-92.

²² Yazır, Elmalılı Muhammed Hamdi (ö.1942), *Hak Dini Kur’an Dili*, İstanbul 1971, I, 289-290.

²³ Geniş bilgi için bkz. Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, II, 7 vd; Ebu Zehra, *el-Ukûbe*, Kahire, ts. (Dâru’l-Fikri’l-Arabî), s. 29 vd; Ukâz, Fikrî Ahmed, *Felsefetü’l-ukûbe*, Cidde 1402/1982, s. 34-35.

²⁴ Bkz. Buhârî, “Mezâlim”, 33; Müslim, “İman”, 226; Tirmizî, “Diyât”, 22; San’ânî, Muhammed b. İsmâil (ö.1182/1768), *Sübüli’s-selâm*, Beyrut 1960, IV, 40.

²⁵ Geniş bilgi için bkz. Zâhim, Muhammed b. Abdillâh, *Tatbiku’s-Şerî’ati’l-İslâmiyye fî men’i’l-cerime*, Kâhire 1412/1991, s. 33-70. Karşılığında hadd ve kısas cezası öngörülen suçların tamamının yasaklanma hikmetleri hakkında geniş bilgi için ayrıca bkz. Cercâvî, Ali Ahmed, *Hikmetü’l-teşrî’i’l-İslâmî ve felsefetühû*, yy, ts. (Dâru’l-Fikr), II, 264-326.

²⁶ Yakın ifadelerle bkz. Buhârî, “İman”, 7; Müslim, “İman”, 71-72; Tirmizî, “Kıyâme”, 59; İbn Mâce, “Mukaddime”, 9; “Cenâiz”, 1; Nesâî, “İman”, 19-33; Dârimî, “İsti’zân”, 5.

yasağı mutlaka bir mefsedete binâen yasakladığından bu yasağın yapılması faile bir yarar getirmeyecektir. Nitekim bir hadiste Allah'ın haram kıldığı bir şeyde şifa yaratmadığı²⁷ açıkça beyan edilmektedir.

Bu genel hikmet ve gerekçeler dışında her bir suçun yasaklanmasının özel hikmetleri vardır. Bu suçlardan adam öldürme, zina, kazf ve içki suçları gibi öne çıkan suçların yasak kılınma hikmetlerine yer vermek istiyoruz:

1-Adam Öldürme

İnsan yaratılmışların en şereflişidir.²⁸ Yaratıcı Kudret onu en güzel şekilde yaratmış,²⁹ yeryüzünde kendisinin halifesi/vekili kılmış,³⁰ yerde ve göklerde bulunan her şeyi onun hizmetine vermiş (teshîr),³¹ yeryüzünün imarını³² ve emanet görevini³³ ona tevdi etmiştir. Bu denli şerefli bir varlığın yükümlülükleri yanında dokunulmaz tabîî hakları da bulunmaktadır. Bu tabîî hakların birincisi hayat ve bu hayatı devam ettirme (hakk-ı bekâ) hakkıdır. Dolayısıyla "Hayat-ı beşeriye taarruzdan masûndur." Haksız katil ve cinayetler hem ahlak kanunları hem de hukuk nazarında en iğrenç bir cinayettir. Bu saygınlığı ve kutsallığına binâen Hz. Ali'nin ifadesiyle İslâm Hukuku'nda, *suçsuz kişilerin kanlarının dökülmesi asla söz konusu değildir*.³⁴ Fail-i meçhul vak'aların aydınlatılması amacıyla meşrû kılınan "kasâme" müessesesi bunun somut tezahürüdür. Kur'an'da *haksız yere bir kişiyi öldürmek bütün insanlığı öldürmek gibi* telakkî edilmiştir.³⁵ Bu hükmün arkasında yatan espri şudur: Öldürülen kişi haksız yere katledilmiştir. Öldüren kişi kasıtlı olarak ve haksız yere aziz ve masum bir cana kıymıştır. Bu haliyle suç faili, bütün masum canları yani hayat hakkını hedef almıştır. Ayrıca hem Allah'ın yaratma sıfatına hem de yasak emrine isyan etmiştir. Dolayısıyla işlediği suç adeta bütün insanlığı öldürme mesâbesinde bir fiildir. Öldürme hak ve yetkisinin sadece Allah'a ait olduğuna vurgu yapan³⁶ ve Cahiliye döneminde diri diri gömülen kız çocuklarının mutlaka hesabının sorulacağını beyan eden³⁷ ayetler de hayat hakkının ne denli aziz, kutsal ve dokunulmaz olduğunu açıkça ortaya koymaktadır.

Ayrıca hem geçmiş ümmetlerden³⁸ hem de Muhammed ümmetinden³⁹ masum canlara kıyılmaması yönünde söz alınmıştır. Hz. Peygamber de, haksız yere masum bir kimsenin hayatına son vermeyi kişiyi helake götüren yedi bü-

²⁷ (إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَ امْتِي فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْهِ) Buhârî, "Eş'ribe", 15.

²⁸ İsrâ (17), 70.

²⁹ Tîn (95), 4.

³⁰ Bakara (2), 30.

³¹ Bakara (2), 29; Lokmân (31), 20; Câsiye (45), 12-13.

³² Hûd (11), 61.

³³ Ahzâb (33), 72; Haşr (59), 21.

³⁴ Abdurrezzâk, Ebû Bekr b. Hemmâm es-San'ânî (ö.211/826), *el-Musannef* (nşr. Habîbu'r-Rahman el-A'zamî), Beyrut 1970; X, 36; Muttakî el-Hindî, Alâuddîn Ali b. Abdilmelik (ö.975/1567) *Kenzü'l-ummâl*, Beyrut 1413/1993, XV, 143; Üdeh, *et-Teşrî'u'l-cinâî*, II, 327; Kal'acî, Muhammed Revvâs, *Mevsû'atü fikhi Ali b.Ebî Tâlib*, Dımaşk 1983, s. 176; Ebû Zehra, *el-Ukûbe*, s. 484.

³⁵ Mâide (5), 32. Ayrıca bkz. Bakara (2), 178; Nisâ (4), 92-93; Mâide (5), 32, 45; En'âm (6), 151; İsrâ (17), 31, 33; Mümtehine (60), 12.

³⁶ Bkz. Âl-i İmrân (3), 156; A'râf (7), 158; Tevbe (9), 116; Yunus (10), 56; Hacc (22), 6...

³⁷ Tekvîr (81), 8-9.

³⁸ Bkz., Bakara (2), 84.

³⁹ Mümtehine (60), 12.

yük günahattan biri olarak saymış,⁴⁰ Veda Hutbesi'nde "Şüphesiz, sizin kanlarınız ve mallarınız; bu gününüzün, bu ayınızın ve bu beldenizin haram olduğu gibi birbirinize haramdır" buyurarak⁴¹ meselenin önemine vurgu yapmıştır. Yine Hz. Peygamber, bir şahsın mü'min kimliğiyle adam öldüremeyeceğini söylemiştir.⁴² Hayatın en mühim rüknü olan masûmu'd-dem olmak için İslâm şart olmayıp insan olmak yeterlidir. İslâm nezdinde hayat hakkı çok mukaddes olduğundan mütecavizin cezası idamdır.⁴³ Hayata karşı işlenen bir cinayet hem bizlere emanet verilen bu değere bir tecavüz, hem de Allah'ın yaratma sıfatına bir başkaldırı anlamına gelmektedir.⁴⁴ Canın emanet oluşu ve şahsın onu koruma mecburiyetinden dolayıdır ki, bir kişinin kendi canına kastetmesi demek olan intihar da şiddetle yasaklanmıştır.⁴⁵

Adam öldürme suçları ve müessir fiiller hem fertlerin hayatına yönelik bir tecavüz, hem de kamu düzenine ve yönetime yönelik bir saldırdır. Bu tür ihlallerde gevşeklik göstermek topluma zorbaların egemen olmasını intaç eder. Topluma terör ve zorbaların egemen olması halinde kan gövdeyi götürür. Bu da doğal olarak toplumun çözülmesi ve çöküşüne zemin hazırlar.⁴⁶

Hayatın korunmasının dinin ve diğer temel değerlerin korunmasına önceliği de bulunmaktadır. Çünkü din, insan ve toplum içindir. İnsanın bulunmadığı yerde din işlevini icra edemez. Küfür kelimesini telaffuz etmekle ölme arasında kalan bir kişiye küfür kelimesini telaffuz etmeye tanındığı ruhsat,⁴⁷ derecesi ne olursa olsun bir başka insanı haksız yere öldürmeyi mubah kılacak bir gerekçenin bulunmamasıdır. derecesi ne olursa olsun bir başka insanı haksız yere öldürmeyi mubah kılacak bir gerekçenin bulunmaması, İslâm'ın hayatı korumayı önceliğinin açık delilidir.⁴⁸

Bütün bunların bir özeti mahiyetinde denilebilir ki, *"hayat hakkı, diğer bütün haklardan istifade etmenin zorunlu ön şartıdır. Bundan dolayı şahsın hayatına yönelik tecavüzler aynı zamanda onun sahip olduğu bütün hakların ihlali anlamını taşımaktadır. Çünkü hayatını kaybeden insan, diğer bütün haklarından da mahrum kalmaktadır....İnsan, vücut bütünlüğü ve tamlığını oluşturan bu organlarda meydana gelen kayıplar nispetinde vücut bütünlüğünü de kaybetmekte, yaşaması zorlaşmakta, bazen hayat anlamsızlaşıp çekilmez hale gelmekte, nihayet insanın cevherini teşkil eden ruhun bedenden ayrılması ile hayat bitmekte-*

⁴⁰ Bkz. Buhârî, "Vasâya", 23; "Hudûd", 44; Müslim, "İman", 144; Ebû Dâvûd, "Vasâya", 10; Nesâî, "Vasâya", 12 (Hadiste sayılan diğer günahlar Allah'a şirk koşturmak, sihir, ribâ, yetim malını yemek, harpten kaçmak ve iffet sahibi kadınlar zina iftirasında bulunmaktır).

⁴¹ Buhârî, "İlim", 37; "Hacc", 132; "Hudûd", 9; Müslim, "Hacc", 147; Tirmizî, "Fiten", 6.

⁴² Buhârî, "Hudûd", 20; Nesâî, "Kasâme", 48.

⁴³ Bakara (2), 178; Mâide (5), 45.

⁴⁴ Abdullatif, Muhammed Saîd, *el-Kisâs fi Ş-Şer'i'ati'l-İslâmiyye*, Kâhire ts. (Mektebetü Dâri't-Türâs), s. 19-20; Akseki, Ahmet Hamdi, *Ahlak Dersleri*, İstanbul 1968, s. 229; Armağan, Servet, *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, Ankara 2001, s. 85-87; Gökmenoğlu, Hüseyin Tekin, *İslâm'da Şahsiyet Hakları*, Ankara 1997, s. 75-79.

⁴⁵ Bakara (2), 195; Nisâ 4/29; Hadisler için bkz., Buhârî, "Cenâiz", 84; "Tıp", 56; Müslim, "İmân", 175; Tirmizî, "Tıp", 7; Nesâî, "Cenâiz", 68; Dârimî, "Diyât", 10; Ahmed b. Hanbel, II, 254, 478, 488.

⁴⁶ Udeh, *et-Teşrî'u'l-cinâi*, I, 619.

⁴⁷ Nahl (16), 106.

⁴⁸ Yaman, "Makâsîd İctihadının İlkeleri", *Makâsîd ve İctihad*, s. 183. Ayrıca bkz. Başgil, Ali Fuat, *Demokrasi Yolunda*, Yağmur Yayınları, İstanbul 1961, s. 257.

dir...Varlığı, insanın varlığına bağlı olduğu için fertlerin hayatlarını korumak devlet açısından da büyük önem arz etmektedir.”⁴⁹

2-Zina

Zina, nesep, ırz-namus, aile ve hatta hayatın korunması için yasaklanmış-tır. Çünkü zina bütün bu değerleri tehdit etmektedir. Bekâr kişinin zinaya yönelip evliliği düşünmemiş olması toplumun esaslı olan aile kurumunun temelden yıkılması, evli kişinin zinaya temâyülü ise, aile çatısının çökmesi, çocukların terbiye, sevgi ve şefkatten yoksun yetişmeleri, sonuçta da bu çocukların her türlü suç ve cinayete aday haline gelmeleri demektir. Diğer taraftan eşinin zina yaptığını ve zinaya meylettğini gören bir kadınla kocası arasında husumetin oluşması kaçınılmazdır. Zinanın cezasız kalması, doğal olarak herkesin her istediği kadına ortak ve sahip olma arzu ve teşebbüsünü doğuracaktır. Bu girişimin doğuracağı düşmanlık hem yuvanın yıkılmasıyla hem de bazen eşler ve aileler arası cinayetlerle sonuçlanacaktır. Böylece hısımlık olan taraflar hasım haline gelecektir. Bu itibarla İslâm, zinaya yaklaşmayı dahi yasak kapsamına⁵⁰ almıştır.⁵¹

Zinanın yasaklanma nedenlerinden biri de evrensel ahlakî değerlerin korunmasıdır.⁵² İslâm, iffet ve haya gibi üstün ahlakî erdemlerin yaşatılmasına son derece önem atfetmiş, hayanın imandan olduğunu⁵³ belirtmiş, haya duygusunun körelmesini ise bir çok suçun işlenmesinin sebebi olarak görmüştür.⁵⁴

Günümüzde zinanın itiyadı demek olan fuhşun sebep olduğu AIDS⁵⁵ ve diğer zührevî hastalıkların zuhûru, İslâm'ın, fuhşu önlemek için getirdiği hukukî ve ahlakî tedbirlerin ne denli önemli olduğunu ortaya koymasının yanında⁵⁶ fuhşun çirkinliği ve tahribatının sadece sebep olduğu zührevî hastalıklarla sınırlı olmadığını da orta yere koymaktadır. Cinsiyet ahlakı bakımından fuhuş ruhî sapıklıklara ve kadın kişiliğinin en önemli unsuru olan iffetin kaybolmasına sebep olur. İffetin kaybolması kişinin cemiyet içinde şeref ve itibarını kaybetmesine, bu yüzden de başka ahlakî kusurları yapabilecek hale gelmesine yol açar. Vazife ahlakı bakımından fuhuş, başka bir kişiye bir insan gibi değil bir eşya gibi bakma anlamı taşıdığı için insani prensiplere tamamen zıttır. Nihayet fuhuş sevgisiz olarak vücudunu satmaktır; kişilik şuurunu yıktığı için kişiliğe en ağır hakarettir.⁵⁷ Fuhşu sadece kadınlara özgü bir fiil olarak algılamak da isabetli bir yaklaşım olmaz. Zinanın yanı sıra bir takım cinsel sapıklık ve fiillerin

⁴⁹ Dağcı, *İslâm Ceza Hukukunda Müessir Fiiller*, s. 3, 60.

⁵⁰ En'âm (6), 151; İsra (17), 32.

⁵¹ Râzî, *Mefâtihu'l-gayb*, Beyrut 1411/1990, X, 158-159; Dehlevî, Şah Veliyullah b. Abdîrahmân (ö.1176/1762), *Huccetullâhi'l-bâliğa* (haz. Muhammed Şerif Sükker), Beyrut 1413/1992, II, 421-422; Huzeyyim, Sâlih b. Nâsir Sâlih (ö.1997), *Ukûbetü'z-zinâ ve şurûtu tenfizihi* (haz. Hâlid b. Ali b. Muhammed el-Müşeykîh), Cidde-Riyâd 1422, s. 28-30, 58-63; Udeh, *et-Teşri'u'l-cinâi*, I, 618; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 48; Zâhim, *Tatbîku's-Şer'i'a*, s. 66-67, 172-173; Zeydân, Abdülkerim, *Mecmûatü bihûsi'l-fikhiyye*, Müessesetü'r-risâle, Bağdad 1402/1982, s. 410-411; Sâbûnî, Muhammed Ali, *Ravâi'u'l-beyân tefsîru âyâtü'l-ahkâm mine'l-Kur'ân*, İstanbul, ts. (Dersaadet), II, 52-53.

⁵² Zâhim, *a.g.e.*, s. 66, 175.

⁵³ Buhârî, “İman”, 3, 16; “Edeb”, 77; Ebû Dâvûd, “Sünne”, 14; Tirmizî, “Birr”, 56, 80, “İman”, 7.

⁵⁴ Bkz. İbn Mâce, “Fiten”, 27.

⁵⁵ Aids hastalığının %73 oranında fuhuş kaynaklı olduğu tespit edilmiştir. Bkz. Coşkun, Ahmet, *İlim ve İslâm'ın Işığında AIDS*, İstanbul 1993, s. 35, 13-35.

⁵⁶ Zâhim, *a.g.e.*, s. 66-67; Bozkurt, “Fuhuş”, *DİA*, XIII, 211-214.

⁵⁷ Bozkurt, “a.g.m.”, *DİA*, XIII, 211-214.

erkekler tarafından da adet haline getirilmesi vâki⁵⁸ olduğu gibi sektörel anlamdaki fuhuş olaylarında erkeğin bu suçun en önemli unsurlardan birini oluşturduğu da dikkatten uzak tutulmamalıdır. M. Hamdi Yazır'ın ifadesiyle "gerek sıhhî, gerek tabîî, gerek ahlakî, gerek hukukî gerek içtimaî hangi cihetten mülâhaza edilirse edilsin zina çok muzır, muharrib bir seyyiedir. Erkek ve kadının hilkî ihtiyâcâtından bulunan münâsebât-ı cinsiyyelerinin meşrû ve müstahsen yolu zinada değil, nikahtadır. Nikahta hayatın bir feyzi, zina ve sifahta ise onun itlâf ve ta'kîmi (akamete uğratılması) vardır. Nikahın sühuleti, sıdk u selameti ve kesreti bir binye-i ictimaiyyenin sıhhatinden olduğu gibi onun zıddı olan zinanın şüyûu da bilakis binye-i ictimaiyeyi kemiren, çürüten, her türlü seyyie-i ahlakîyeye sürükleyen muharribâtın başıdır. Tıbbî tabirle ifade edecek olursak zina binye-i ictimaiyyenin frengisidir. Bir hadis-i şerifte⁵⁹ zinadan sakınmamız gerektiği ifade edildikten sonra zararları şöyle sıralanmıştır: Dünyadaki zararları bahâyı gidermesi, fakirlik îrâs etmesi, ömrü kısaltması; ahiretteki zararları ise, Allah'ın kızgınlığını celbetmesi, hesabın kötü geçmesi, cehennemde ebedi kalma sıralanmıştır. Binaenaleyh, insanlara re'fet ve merhamet ona teşvikde değil, ondan men ü zecr ile kurtarmaktadır."⁶⁰

Zinanın, tarafların rızasıyla yapılmış olması onu meşrû kılmaz ve zararlarını ortadan kaldırmaz. Çünkü ırzların bezledilmesi/sergilenmesi caiz değildir. Bezl sadece mallar bakımından söz konusu⁶¹ olup *ırzlarda esas olan haramlıktır*.⁶² Bu fıkıh kuralının izahı bağlamında Abdülazîz el-Buhârî şu görüşlere yer vermektedir: Nikahın meşrû olmaması asıldır. Çünkü bu işlemle bir şahıs şeref ve kıymette kendisine denk hür bir şahsa /kadına sahip (istîlâ) olmaktadır. Böyle bir durum esasen hukuken tecvîz edilebilecek bir husus değildir. Şu kadar var ki nikah, neslin hukukî kanaldan idamesi için zarûreten meşrû kılınmıştır. Meşrû kılınmaması halinde fitrattan gelen şehvânî arzular sâkiyle erkek ve kadınlar biri birleriyle zinaya yönelirler, bu durum da bir çok açık fesâdı (bireysel ve toplumsal zararları) beraberinde getirir. Bu itibarla nikah istimtân (karşılıklı yararlanmanın) helal yoldan gerçekleştirilmesi için hukukî kılınmıştır.⁶³ Zinanın yasak olmasının bir başka nedeni de ırzların bize aynen can gibi emanet olarak verilmiş olmasıdır. Hayatımız üzerinde kendi irademizle dahi olsa tasarruf nasıl haramsa nikah bağı olmaksızın ırz üzerinde tasarruf da ayı şekilde haramdır.⁶⁴

⁵⁸ Bozkurt, "a.g.m.", *DİA*, XIII, 211-214; Uludağ, Süleyman, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, Ankara 1992, s. 171-172.

⁵⁹ Yazır'ın hadis olarak geçtiği rivayetin sahabelerden birine ait olduğu nakledilmiştir [Bkz. Bursevî, İsmail Hakkı (ö.1137/1724), *Tenvîru'l-ezhân min tefsîri Rûhi'l-Beyân* (nşr. Muhammed Sâbûnî), Dımaşk 1408/1988, II, 342)].

⁶⁰ Yazır (ö.1942), *Hak Dini Kur'an Dili*, V, 3470-3471.

⁶¹ Zeydân, *Mecmûatü bühûsi'l-fikhye*, s. 412.

⁶² (الأصل في الإيضاح التحريم) Zerkeşî, Bedrüddîn b. Bahâdır (ö.794/1392), *el-Mensûr fi'l-kavâ'id*, Kuveyt 1402/1982, I, 177, 80; Suyûtî, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, s. 44; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, s. 67-69; Hamevî, *Gamzu uyûni'l-besâir*, I, 225-230; Bümrü *el-Vecîz*, s. 137.

⁶³ Abdülazîz el-Buhârî (ö.730/1330), *Keşfu'l-esrâr*, Beyrut 1417/1997, I, 571.

⁶⁴ Meseleye ışık tutacağını düşünerek Ali Bulaç'a ait "*Zina ile fuhuşun sivilleşmesi*" adlı makalesinin büyük bir kısmını nakletmenin isabetli olacağını düşünüyoruz:

...Zina'nın dinler, ahlak sistemleri ve bunlardan ruhunu alan hukuk tarafından yasaklanmasının sebebi, "olmaması gereken bir ilişkiye girilmesi"dir. Bir şey yerli yerinde değilse ve bir ilişki kendi aslı mecrasında cereyan etmiyorsa "zulüm"dür. Zina edenler hem kendilerine hem başkalarına karşı zulüm fiilini irtikap etmektedirler. Bu, beden varlık yapısı ve anlam boyutuyla ilgili esaslı bir ilkeye işaret eder. İlkenin dayanak noktasını beden üzerinde tasarruf hakkı-

Özetlemek gerekirse, zina neseplerin zayı olmasına, aileler arasında hıyanet ve denâetin (alçakça davranışlar) zuhuruna, toplumda iffet ve nezahetin kaybolmasına, ahlakî değerlerin temelden sarsılmasına neden olur. Ailenin dağılır, hısımlık, komşuluk, arkadaşlık bağları kopar. Bu çözülme nedeniyle çoğu kez husûmet ve cinayetler vukua gelir. Zina, nice namuslu kimseleri ebediyen mahcubiyet altında bırakır. Nice şahsiyetlerin neseplerini şüpheli gösterir. Zina mahsulü çocukların problem kaynağı ve topluma yük olacağı açıktır. Nihayet zina eşref-i mahlûkât olan insanı bedenî zevklerinin esiri yapıp aşağılayan bir derekeye düşürür.⁶⁵ Zinanın yaygın olarak işlenmesi demek olan fuhşun neden olduğu tehlikeli hastalıklar da fitrat kanunlarının dışına çıkmanın bir isyanı, bu fiillerin faillere ve bazen de masum kimselere geri dönüşümü olarak değerlendirilebilir.⁶⁶ Nitekim bir hadiste, *bir toplumda zinanın yaygınlık kazanması halinde (zina kaynaklı hastalık ve husûmetler nedeniyle) ölümlerin artacağı*⁶⁷ ifade edilmektedir.⁶⁸

3-Kazf

Kazf suçu insanın manevî şahsiyeti, aile ve nesebine yönelik bir tecavüzdür. İftiraya uğrayan şahsın ırz ve namusu zedelenmekte, şeref ve haysiyeti lekelenmekte, bu durum da onu toplum içerisinde küçük düşürmektedir. Irzlara yönelik bir kazf suçu, iftiraya uğrayanın aile yapısının sahilliğinde şüphe uyandırmak demektir. Çünkü bir şahsa zina iftirasında bulunan onu babasından başkasına dolayısıyla ailesinden başkasına nispet etmiş olmaktadır. Toplum aile üzerine binâ edildiğinden aile kurumuna olan inancın sarsılması topluma olan

nın beden sahibi kişiye mi, yoksa onu Yaratan'a mı ait olduğu sorusuna verilen cevaptan kaynaklanmaktadır. Yarattılışın anlamına uygun olarak beden, kişinin özgür tasarrufuna bırakılmadığından, "zina" da, "intihar" da kişiye tanınmış hak kategorisine girmez. Bu açıdan serbest cinsel ilişki, "bir özgürlük" olsa da hiçbir şekilde meşru ve savunulabilecek bir hak değildir.

İnsanlık tarihinde zinanın serbest olduğu çok az toplum görülmüştür. Zina kadim bir suçtur. Bu suça karşı çeşitli hukuki düzenlemeler yapılmış, töreler, gelenekler kurallar konmuş; gerek aile gerekse topluluk hayatında bu suça karşı çeşitli tedbirler alınmıştır. Buna rağmen zinanın tamamen önlenmediği söylenemez. Her dönemde bu fiil işlenmiş olsa da, bunun yasal çerçevede suç olmaktan çıkarılması ancak modern zamanlarda rastlanan bir sapmayı ifade eder. Yasalar zinayı suç olmaktan çıkarabilir, ama insanın vicdanında ve hakikatte suç olmaktan çıkmaz...

Bunun yanında toplumsal düzeni ve özellikle evlilik ve aile birliğini yıkmaya matuf bir fiil olması hasebiyle de zina bir cürümdür. "Cürüm" kavramı aynı anda hem ağır günahı, hem ayıbı, hem suçu içerir. Başka bir ifadeyle öyle suç teşkil eden fiiller var ki, bunlar sadece iki kişi arasında cereyan eden ilişkiyle sınırlı kalmaz, bu ilişkinin üçüncü şahıslara, aileye, insan neslinin devamına ve genel toplumsal hayata yansıyan derin etkileri söz konusudur. Bu açıdan nikah bağı olmayan her türlü cinsel ilişki kesin günahıdır, ahlak dışıdır ve aynı zamanda toplumsal bir suçtur, başkalarına olan etkileri dolayısıyla önlenmeleri gerekmektedir. Evli olanların irtikap ettiği zina evlilik akdine ve bir kurum olarak aileye karşı yıkıcı bir fiili ifade eder. Çünkü her evli kadın veya erkek zina etmek suretiyle aile birliğine saldırıda bulunmuş, eşine karşı ihanet suçunu irtikap etmiş ve dolayısıyla toplumun birliğini ve geleceğini tehlikeye atmış olur. Hiç kimse "ben bireysel özgürlüğümü kullanarak bedenim üzerinde tasarrufta bulunuyorum" veya "dilediğim cinsel tercihte bulunuyorum" diyemez.

Zinanın felsefi ve insanın varlık yapısı açısından ne kadar tahripkar bir fiil olduğu önemli bir konudur. Toplumsal açıdan "sivil fuhşa" zemin hazırlayan temel faktördür; resmi "genel evler" veya "randevu evleri"nden taşar sivilleşip toplumsallaşır. Zina, ister maddi zorunluluklar, ister salt şehvet, ister başka sebeplerle olsun, aile ve toplumsal birliği derin bir sarsıntıya uğratar. Nüfus dengesinin bozulması, sosyal güvenlik sisteminin aksamaması ve giderek bir ülke veya halkın bekasının tehdit altına girmesi zinadan ayrı düşünülemez (Zaman Gazetesi, 01.09.2004 Çarşamba).

⁶⁵ Bilmen, *İstilahât*, III, 202; Bardakoğlu, Ali, "Zina", *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, IV, 586-588.

⁶⁶ Coşkun, *İlim ve İslâm'ın Işığında AIDS*, s. 17-18.

⁶⁷ Mâlik, "Cihâd", 26.

⁶⁸ Zinanın yasaklanması gerekçe ve hikmetleri hakkında geniş bilgi için bkz. Cercâvî, *Hikmetü'l-teşrî'i'l-İslâmî*, II, 283-300.

güveni de sarsacaktır.⁶⁹ Namusa yönelik bir iftira toplumda bu çirkin haberin yayılmasına neden olacağı gibi ahlaksız fiilin (fâhişe) toplum içerisinde yayılmasına da neden olacaktır.⁷⁰ Bu sebeple İslâm kişilerin ırz ve namuslarına yönelik hususları gizlemeyi teşvik etmiş,⁷¹ bu cümleden olarak başta yalancılık olmak üzere dedikodu ve nemîmeyi (söz taşımayı) yasaklamıştır.⁷²

İftira, toplum içerisinde yayılınca onun doğru olup olmadığı çok zor anlaşılır. Böylece iffetli ve namuslu insanlar hakkında başkalarının içinde bir şüph uyanır. Bu şüphenin izleri bir daha kolay kolay silinemez. Bu nedenle zina iftirası insan şeref ve haysiyetine yönelik bir saldırı sayılmıştır.⁷³

M. Tahir b. Âşûr'un konuya ilişkin değerlendirmeleri de şöyledir: Bir mü'minin kendisi için istemediği bir şeyi, müslüman kardeşi için de istememesi, bu cümleden olarak kendi hakkında yayılacak kötü bir haberden hoşlanmadığı gibi, kardeşi aleyhine yayılabilecek kötü bir haberden de hoşnut olmaması Nûr sûresi (24), 19. ayetten çıkarılacak ahlakî dersler kapsamındadır. İster doğru, isterse yanlış olsun şer'an ve aklen çirkin kabul edilen (fevâhiş) fiillerle ilgili haberlerin toplumda yayılması ahlakî bir mefsedeye neden olur. Toplumda bu kabil haberlerin yayılması durumunda insanlar yavaş yavaş bu gibi fiillere ilgi duymaya başlar, önceleri sakındıkları bu çirkin fiillerin haberlerine zamanla kulak verirler, daha sonraki bir aşamada ise, bu kabil olayların vukuunu rutin görerek, artık neredeyse ayıp ve günah olmadığı şeklinde hafife alırlar. Habis ruhlu ve suça eğilimli kimseler de çok geçmeden artık bu fiilleri işlemeye yönelirler. Bu fiillerin bir taraftan sürekli olarak işlenmesi, bir taraftan da haberlerinin yayılması, toplumu çepeçevre kuşatır. Ayette geçen "*Allah bilir, siz bilemezsiniz*" ibaresiyle Hz. Allah, bu nevi ifşânın toplum açısından ne denli mefsedetler doğuracağını en iyi Allah'ın bileceğini, bizlerin bunu basit zannettiğimiz için, bu çirkin fiillerin bahsine daldığımızı, oysaki gerçeğin böyle olmadığını vurgulamaktadır.⁷⁴

4-Hırsızlık

İslâm'da, mülkiyet hakkı kutsal ve dokunulmazdır.⁷⁵ Bu nedenle Kur'an'da bir kimsenin bâtil/haksız yollarla diğerinin mallarını yememesi emredilmiş,⁷⁶ bir hadiste haramla beslenen bir vücudun cennete giremeyeceğine⁷⁷ dikkat çekilmiştir.

⁶⁹ Udeh, *et-Teşrî'u'l-cinâi*, I, 619; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 48; Bilmen, *İstılâhât*, III, 229-230; Zâhim, *Tatbîku's-Şerî'a*, s. 48; Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyân*, II, 72-73; Gökmenoğlu, *İslâm'da Şahsiyet Hakları*, s. 132.

⁷⁰ Bkz. Nûr (24), 19.

⁷¹ Suçların gizlenmesi konusunda geniş bilgi için bkz. Erturhan, Sabri, "Kişisel Boyutlu Suçların Gizlenmesinin İslâm Ceza Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sivas 2001, V/2, s. 259-291.

⁷² Muhayzif, Muhammed b. Abdillâh, *Der'u'l-ukûbât bi's-şübühât*, Riyad 1414, I, 42; Zâhim, *Tatbîku's-Şerî'a*, s. 46-50.

⁷³ Kılavuz, A. Saim-Köten, Âkif-Çetin, Osman-Algöl, Hüseyin, *Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi -Kaynak Kitap-* (Komisyon: A. Saim Kılavuz, Âkif Köten, Osman Çetin, Hüseyin Algöl), Marifet Yayınları, İstanbul 1988, s. 547-548.

⁷⁴ İbn Âşûr (ö.1973), *et-Tahrîr ve't-tenvîr*, yy, ts., XVIII, 185.

⁷⁵ Demir, Fahri, *İslâm Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Servet Dağılımı*, Ankara 2003, s. 99 vd; Armağan, *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, s. 164-168; Gökmenoğlu, *İslâm'da Şahsiyet Hakları*, s. 135-138; Sarıçam, İbrahim, *H. Muhammed ve Evrensel Mesajı*, Ankara 2003, s. 373; Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, s. 194-198.

⁷⁶ Nisâ (4), 29; Mâide (5), 62.

Hırsızlık, ferdî mülkiyet hakkına yönelik bir ihlal ve saldıridır. Böyle bir tecavüzün cezasız kalması bir başkasının servetine ve mülkiyeti altında bulunan her şeye haksız olarak ortak olmaya kapı açacak, bunun sonucunda oluşacak bir ihtilaf ve mücadele kuvvetinin galebesiyle sonuçlanacaktır. Açlık, susuzluk ve mahrumiyet zayıfların kaçınılmaz sonu olacaktır. Bir şekilde hırsızlığa göz yumulması, ferdî mülkiyet hakkından mahrumiyet ve bireylerin hayatın idâmesi için zarûrî olan temel ihtiyaçlarını sağlayamaması demektir.⁷⁸

Hırsızlığı sadece bir miktar malın çalınması olarak da düşünmemek lazımdır. O aynı zamanda insanları can, ırz ve malları konusunda sürekli korku ve dehşete düşürme suretiyle kamu güvenliğine yönelik de bir tehdittir.⁷⁹

Kişinin üretebilmesi için malı konusunda güven içerisinde olması gerekir. Bu güveni kaybeden bir iş adamının, mal sahibinin arzulanın üretimi yapıp topluma arz etmesi mümkün değildir.⁸⁰

Genelde mülkiyet hakkına yönelik ihlallerde özellikle de hırsızlık suçlarında hak taksimine itiraz, emeğe ve helal kazanca bir saygısızlık söz konusudur. M. Hamdi Yazır'ın ifadesiyle "Hiçbir mazeret ve ihtiyaç bulunmaksızın hırsızlığa cür'et etmek hem başkasının hakkına el uzatmak, hem de Allah'ın izzetine bir tecavüz ve gizliden gizliye Allah'a harp açmaktır."⁸¹

İşte bütün bu nedenlerden dolayı İslâm'da hırsızlık şiddetle yasaklanmış,⁸² bir hadiste "hırsızlık yapan şahsın gerçek mü'min olamayacağı"⁸³ ifade edilmiş, mülkiyet hakkının kutsallığına istinaden, bu hakka tecavüzden kaçınılması bîata konu hususlar arasında yer almıştır.⁸⁴

5-İçki

İçki (hamr) ile bu kapsama giren alkollü ve uyuşturucu maddeler korunması hedeflenen temel değerlerin tamamını tehdit etmektedir.

İçki birinci derecede akli ve zihni melekeleri etkilemekte, bu da sarhoşun söz ve fiillerinde mantık ilkelerinin dışına çıkmasına yol açmaktadır. Mantıklı düşünme ve davranma yeteneği geçici de olsa devre dışı kalan kişinin şahsiyetinin sarhoşluk öncesine nisbeten önemli oranda yara alması, şahsî bir erozyona uğraması bir yana bu şuur kaybı kişiyi hırsızlık, zina, iftira hatta cinayet gibi fiilleri işlemeye aday haline de getirmektedir. Alkol yolunda servetler harcayabilmekte, ailevî yükümlülükler ihmal edilmekte, ileriki aşamalarda alkolün tesiriyle zina işlenebilmekte, eşler arasında ihanetler meydana gelebilmekte bu da neticede ailenin dağılmasını intaç etmektedir. Yine içki, dostluk ve arkadaşlık

⁷⁷ Dârimî, "Rikâk", 60.

⁷⁸ Udeh, *et-Tesrî'u'l-cinâi*, I, 618.

⁷⁹ Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 47; Bilmen, *Istîlâhât*, III, 263; Kaddûmî, Fâris Abdurrahman, *Haddü's-serika beyne'l-i'mâl ve'l-ta'tîl ve eseruhû ale'l-İslâmî*, Kâhire 1397/1977, s. 6-7; Zâhim, *Tatbîkû's-Şer'ia*, s. 171-172; Akseki, Ahmet Hamdi, *Ahlak Dersleri*, s. 253.

⁸⁰ Kaddûmî, *a.g.e.*, s. 7.

⁸¹ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, III, 1675-1676.

⁸² Mâide (5), 38-39.

⁸³ İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, III, 457-458; Buhârî, "Hudûd", I, 6, 14, 20; "Mezâlim", 30; Müslim, "İman", 100, 104, Ebû Dâvûd, "Sünne", 15; Tirmizî, "İman", 11; Nesâî, "Kasâme", 49; "Sârik", 1; "Eşribe", 42; İbn Mâce, "Fiten", 3; Dârimî, "Eşribe", 11, Ahmed b. Hanbel, II, 243, 317, 376, 386, 479; III, 346; VI, 139; Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, X, 314.

⁸⁴ Mümtetine (60), 12; Hadisler için bkz., Buhari, "İman", 10.

bağlarını kopararak dostları biri birlerine düşman haline getirmektedir. Nitekim birçok adam öldürme fiillerinin işret âlemlerinde veya içki meclislerinde işlendiği bir vakıadır. İçkinin itiyat haline getirilmesi şahsın, zaman içerisinde iffet, haya, sadakat gibi ahlakî, insanî ve dinî değerlerden tamamen soyutlanmasına da neden olacaktır. Bu soyutlanış da en ağır darbeyi aileye vuracaktır. İçkinin sebebiyet verdiği bütün bu olumsuzlukları tespit bağlamında ayette içkinin düşmanlık ve buğza kaynaklık ettiği ve Allah'a ibadetten alıkoyduğu belirtilmiş,⁸⁵ âbid bir kişinin içki nedeniyle işlediği suç ve cinayetleri hikaye eden Hz. Osman da içkinin "bütün kötülüklerin anası olduğuna"⁸⁶ vurgu yapmıştır. Araştırmalarda fahişelerin ana ve babalarının genelde alkolik kimseler olduğunun ortaya çıkması⁸⁷ alkollü içeceklerin her türlü kötülöklere kaynaklık ettiğinin açık göstergesidir.⁸⁸

Sağlık açısından olaya baktığımızda alkol kaynaklı hastalıklar sayılamayacak derecede çoktur. Alkol, vücut mekanizmasının tamamını etkilemektedir. Öne çıkan bazı hastalıklar arasında, birçok kanser türleri, alkole bağlı sarılık, siroz, kalp hastalıkları, yüksek tansiyon, felçler, ani ölümler, çeşitli cilt hastalıkları, kansızlık, çeşitli ruhi bozukluklar, hayal görmeler, alkol paranoyası/şüphecilik, çeşitli sinir hastalıkları, çift görme, sar'a nöbetlerinde artma, bunama, delirme ve daha birçok hastalıklar ve buna ilaveten suç işleme oranında artışlar...⁸⁹

Bütün bu tahribatına istinaden İslâm, birey ve toplumların alkolizmin elinde tutsak olmamaları için alkolün en az miktarını dahi yasaklamıştır.⁹⁰

Günümüzde hemen bütün dünyada oldukça yaygınlaşan uyuşturucu maddeleri de bu kategoride değerlendirmek gerekmektedir. Maddeye bağımlı hale gelen, iradesini kaybeden, vücut mekanizmasını bu maddelerle uyuşturarak realiteden ve hayattan kopan kişilerin ve gençlerin oluşturduğu bir toplumun istikbaline umutla bakması söz konusu olamaz. Kendisi bizâtihi problem haline gelen bir şahsın veya topluluğun problem çözmesi mümkün değildir. Bütün çeşitleriyle uyuşturucu maddelerin kullanımı ile başta beyin ve zihni melekeler olmak üzere vücut mekanizması imha edilmektedir. Madde bağımlıların bakımından aile, çocuk ve çevre bir anlam ifade etmemektedir. Bu şahıslarda vücut gerek maddeten gerekse manen bir çöküntü içerisinde. Asabiyet, ruhi gerginlik, sinirlilik, uykusuzluk gibi rahatsızlıklar yanında mide, bağırsak hastalıkları, karaciğer büyümesi ve yağlanması, böbrek hastalıkları, kansızlık, deride sivilce ve yaraların belirmesi, göz adalelerinde felçler uyuşturucu maddelerin sebep oldukları olumsuzluklardandır. Uyuşturucu kullanımı birey ve toplumların yavaş yavaş intiharı demektir⁹¹.

⁸⁵ Bkz. Mâide (5), 90-91.

⁸⁶ Nesâi, "Eşribe", 44.

⁸⁷ Bkz. Coşkun, *İlim ve İslâm'ın Işığında AIDS*, s. 96-97.

⁸⁸ Dehlevî, *Huccetullâhi'l-bâliğa*, II, 437-438; Udeh, *et-Tesri'u'l-cinâi*, I, 619, 650-651; Bilmen, *Istulâhât*, III, 258-260; Akseki, *Ahlak Dersleri*, s. 190-192; Tabbâra, Afif Abdülfettâh, *Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, Beyrut 1980, s. 230; Sâbüni, *Ravâiu'l-beyân*, I, 262-263.

⁸⁹ Geniş bilgi için bkz. Özyazıcı, *Alparslan, Alkollü İçkiler, Sigara ve Diğerleri*, Ankara 2001, s. 63-87; Yazar, *Üç Büyük Bela=İçki; Uyuşturucu; Sigara*, İstanbul, 1998, I-IV.

⁹⁰ Ebû Dâvûd, "Eşribe", 5; Tirmizî, "Eşribe", 3; İbn Mâce, "Eşribe", 10; Dârekutnî, *Sünen*, IV, 250 vd.

⁹¹ Özyazıcı, *a.g.e.*, s. 133-151; Zâhim, *Tatbiku's-Ser'i'a*, s. 44-46, 68-70.

Mezkûr suçların dışında kalan suçların yasaklanma hikmetleri hakkında sadece kaynaklara atıfta bulunmakla yetiniyoruz.⁹² Bu suçlardan hirâbe suçü karma nitelikli bir suç olduğundan adam öldürme, hırsızlık ve zina konusunda söylenenler bu suç bakımından da aynen geçerlidir.⁹³ Bu suçta ayrıca seyahat hakkına⁹⁴ yönelik bir tecavüz de söz konusudur.

II-SUÇ ÖNLEME YÖNTEMLERİ

İslâm Hukukunun suçla mücadele yöntemleri çeşitlidir. Bu yöntemlerin başında inanç ve dinî altyapının kurulması gelmektedir. Daha sonra evlilik, temiz bir çevrede yaşama, aile ortamı, okul ve sosyal alanla ilgili yöntemleri sıralayabiliriz. Yöntemlerin en sonunda ve son çare olarak müeyyide uygulaması yer almaktadır.

A-Dinî Temel

Suçla mücadelenin dolayısıyla temiz toplum oluşturma birinci ve en önemli şartı iç denetim yani dinî ahlakî temeldir. İç denetimin sağlanmasında vicdanın⁹⁵ önemli rolü bulunmaktadır. Çünkü vicdan, insanın fiillerinin sonuçlarını murakabe eden, hayatının akışını tanzim eden bir mürşit mesabesinde olan güçlü bir psikolojik denetim mekanizmasıdır. Bununla birlikte vicdan, ⁹⁶ fert ve toplumların kabullerine, eğitim ve çevresel koşullara paralel olarak zayıflayabilir ve bu vicdanın fitratı⁹⁷ bozulabilir veya kuvvetlenebilir. Bu

⁹² Bkz. Udeh, *et-Teşrîu'l-cinâi*, I, 618.

⁹³ Udeh, *a.g.e.*, I, 619-620; Bilmen, *a.g.e.*, III, 294-295.

⁹⁴ Armağan, *İslâm Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler*, s. 89-91.

⁹⁵ Vicdan, insanın doğuştan getirdiği temiz fitrattır. Bilginler bunu içi boş temiz bir kapa benzetmişlerdir. Dolayısıyla bu kap ne ile doldurulursa dışı onu sızdırır. Nitekim Hz. Peygamber de her çocuğun fitratı (İslâm) üzerine doğduğunu ama daha sonra verilen eğitime paralel olarak çocuğun dini alt yapısının tamamlandığına vurgu yapmaktadır. Vicdan, insandaki ahlakî bilincin adıdır. Yaratılış gereği insan, iyi ve kötü arasındaki farkı anlayıp ayırt edebilecek bir psikolojik donanıma sahiptir (bkz. Şems 91/8). Eğilim ve davranışlarımız ahlak kurallarına uygun olursa vicdan tarafından güzel bulunup takdir edilir, aksi halde ise cezaya çarptırılır. Vicdanın cezası pişmanlık, ızdırıp, azarlama, aşağılama, suçluluk duygusu ve kendinden nefret etme şeklinde kendisini gösterir. Vicdanın ödüllendirmesi ise sevinç, genişlik, tatmin, haz ve huzur duyma şeklindedir. Hz. Peygamber hadislerinde vicdana; ahlakî yeteneğin varlığına şöyle vurgu yapmıştır: “İyilik ve hayır ahlakın güzelliğidir. Kötülük ve günah ise vicdanını tırmalayan ve halkın bilmesini istemediğin fiillerdir.” (Müslim, “Birr”, 14-15; Tirmizî, “Zühd”, 52; Dârimî, “Rikâk”, 73; Ahmed b. Hanbel, IV, 182, 228-229). “İyilik ve hayır, kalbin tatmin olduğu şeydir; kötülük ve günah da vicdanı sızlatan ve ona acı veren şeydir. Aksine yargıda bulunsalar da aldırma.” (Dârimî, “Büyü”, 2; Ahmed b. Hanbel, IV, 194). Durum böyle olmakla birlikte eğitim ve çevresel faktörler vicdanın bozulmasına, duyarlılığını kaybetmesine neden olabilir. Bu itibarla ilahî bir otoritenin emir ve ölçülerine göre yapılanmayan bir vicdan, tek başına iyiye yöneltmekte yetersizdir. Vicdan, kendi gelişim ve olgunluğunu, dinî değerlerle uyum içerisinde bir yönelişe sahip olmakla sağlayabilir Bkz. Hökelekli, “Vicdan”, *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, IV, 459-460; Akseki, *Ahlak Dersleri*, s. 79-85; a. mlf, *İslâm Dini*, s. 6-7; Bağçeci, Muhiddin, “Vicdan”, *Şâmil İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2000, VIII, 234-236.

⁹⁶ الضمير: هو الوازع النفسى القوى الذى يكون للانسان بمثابة مرشد لسلوكه فى الحياة يصره بعواقب فعاله" Tabbâra, *Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, s. 173.

⁹⁷ Fitratin belirleyici etkisi olmakla birlikte zorlayıcı etkisi yoktur; o daha çok dış etkilere göre değişik şekiller alır. Fıtratta Allah'ın varlığını ve birliğini tanımaya, fazilet, hayır ve güzelliğe, nefsinin korumaya, ilim ve araştırmaya doğru bir eğilim olsa da, buna aksi yönde gelişme de gösterebilir. Çocuk doğuştan temiz ve selim yaratılmıştır (Buhârî, “Cenâiz”, 92; Müslim, “Kader”, 25; Ebû Dâvûd, “Sünne”, 17; Tirmizî, “Kader”, 5; Mâlik, “Cenâiz”, 52; Ahmed b. Hanbel, II, 233, 275, 293, 410, 481; III, 353); fakat iyiye olduğu kadar kötüye de yönelebilecek özellikler taşır. Bu bakımdan özellikle insandaki öfke, şehvet, menfaat gibi çeşitli eğilimlerin de varlığını dikkate alan İslâm ahlakçıları, dinî ve ahlakî kurtuluş için tek başına fitratın yeterli olmadığını, doğru bir dine, peygambere ve ayrıca insanın aklını ve iradesini geliştirmek için içten çaba ve gayret göstermesine ihtiyaç bulunduğunu belirtmişlerdir. İnsan iradesini hangi yönde kullanırsa, Allah onu o yöne yöneltir (Bkz. Nisâ 4/15; Enfâl 8/53; Ra'd 13/11); insan ancak yapıp ettiklerinin karşılığını görür (Bkz. Tûr 52/16). Bundan dolayı, fitratı geliştirecek ve koruyacak olan dindir. Din, fitratı değiştirmek için değil, fıtrattaki saf ve temiz yapıyı geliştirmek içindir. Din de sadece fıtrattan kaynaklanmaz, o insanüstü

nedenle İslâm, işe, düzgün olduğunda her türlü güzellik ve hayrın, bozulduğunda ise her türlü kötülük ve şerrin kaynağı olacak olan beşer kalbine hakim olma, onu ıslah etme ile başlar. Nitekim Hz. Peygamber, *kalbin, düzgün olması halinde bütün vücudun sağlıklı; bozulmasıyla ise bütün vücudun bozulacağına*” dikkat çekerek⁹⁸ konunun önemini belirtmiştir. Bu nedenle İslâm, insanı ıslah ve her türlü kötülüklerden arındırmak amacıyla ilk ve en büyük çabasını kalbe yönel-tir. Ayette geçtiği üzere⁹⁹ havf ve recâ çizgisini muhafazası için Allah’la irtibatını sağlamaya çalışır. Allah’ın isim ve sıfatlarının tezâhürünü bu kalp üzerinde egemen olması için gayret sarf eder. Bu şekilde terbiye olan kalp asla suç işle-meye temâyül etmez. Çünkü o gerçek anlamda Rabbinden korkar ve nefsinin arzularına engel olur.¹⁰⁰

Bu itibarla vicdanın en büyük terbiyecisi, Kâdir-i Mutlak bir ilah inancıdır. Bu itibarla “Allah inancından yoksun bir kalp, kadısız mahkemeye benzer” der-ken isabet etmiş, doğru söylemiştir.¹⁰¹

Bir başka vecizede de “Kap ancak içerisinde olanı dışarı sızdırır” den-mektedir¹⁰². Dolayısıyla bu vicdanın Allah inancı, sevgisi ve korkusu ve ahirette hesap verme şuuru ile doldurulması gerekmektedir.

1-İnanç Temeli

İslâm hukukunun en temel özelliği vahiy orijinli¹⁰³ olmasıdır.¹⁰⁴ Dolayı-sıyla İslâm hukuku ve özelde İslâm ceza hukuku dînî bir sıfatı hâizdir.¹⁰⁵ Ayrıca bu hukukta bireyin her bir fiilinin hem dünyevî, hem de uhrevî bir karşılığı bu-lunmaktadır.¹⁰⁶ Bu itibarla kişinin hukuka uygun her davranışı (salih amel) karşılığında hem dünyevî hem de uhrevî mükâfat,¹⁰⁷ hukuk dışı davranışları

ilahî bir vahiy olarak insanlık hayatına katılır. Böylece din ve fitrat birbirini tamamlamış olur. Hökelekli, “Fitrat”, *DİA*, XIII, 47-48; a. mlf, “Fitrat”, *İslâm’da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, (İlmî Müşavir ve Redaktör: İbrahim Kâfi Dönmez), MÜFV: Yayınları, I-IV, İstanbul 1997, II, 44-45; “Fitrat” *el-Mevsûatü’l-fikhiyye*, XXXII, 182-187.

⁹⁸ “الإيمان في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله وإذا فسد فسد الجسد كله، إلا وهي القلب” Buhârî, “İman”, 39; Müslim, “Müsâkât”, 107; İbn Mâce, “Fiten”, 14; Dârimî, “Büyû”, 1; Ahmed b. Hanbel, IV, 270, 274.

⁹⁹ Bkz. İsrâ (17), 57.

¹⁰⁰ Kutub, Muhammed, *Havle Tatbiki’s-Şerî’a*, Kâhire 1412, s. 93-98.

¹⁰¹ ان ضمير ا بلا عقيدة بالله كمحكمة بغير قاض Tabbâra, *Rûhu’l-dîni’l-İslâmî*, s. 173.

¹⁰² “الإثناء يترشح بما فيه” veya “لا يرشح الإثناء إلا بما فيه” Gazâlî, *İhyâ ulûmi’l-dîn*, Beyrut 1403/1982, II, 268; Hacı Hüseyin Hüsnî, *Bârîka-i Hakikat*, Kayseri 1928, s. 23.

¹⁰³ Bu konuyla ilgili şu ayetlere bkz. Bakara (2), 187; Nisâ (4), 65, 105; Mâide (5), 44-45, 47, 50; En’âm (6), 57, 62; Yusuf (12), 40, 67; Nûr (24), 51; Kasas (28), 88; Mülk (67), 14; Ahzâb (33), 36; Tin (95), 8.

¹⁰⁴ Udeh, *et-Teşrî’u’l-cinâi’l-İslâmî*, I, 17-18, 72; Bassiouni, *Qesas Crimes* (ICJS adli eserin içinde), Oceana Publications Inc., New York 1982, s. 8-10; Zeydân, *Mecmûatü bühûsi’l-fikhiyye*, s. 377; Der’ân, Abdullah, *el-Medhal li’l-fikhi’l-İslâmî*, Riyad 1413/1993, s. 38; Ahmad Hasan, *The Early Development of Islamic Jurisprudence*, Islamabad 1988, s. XIII; Çeker, Orhan, *Fıkıh Dersleri*, İstanbul 1999, s. 19-28; Erdoğan, Mehmet, *İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İstanbul 1990, s. 19-24; Köse, Saffet, “İslâm’da Hukuk Devleti İlkesinin Dinamikleri”, *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslâm Hukuku*, İstanbul 2004, s. 166.

¹⁰⁵ Avvâ, *Fi Usûli’n-nizâmî’l-cinâi’l-İslâmî*, s. 46-48.

¹⁰⁶ Awwa, *The Basis of Islamic Penal Legislation* (ICJS adli eserin içinde), s. 131; Hacvî, *el-Fikru’s-sâmî*, I, 61-62; Udeh, *et-Teşrî’u’l-cinâi’l-İslâmî*, I, 172; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 12-18; a. mlf, *el-Ukübe*, s. 47 vd; Zerkâ, *el-Medhal*, I, 56-57; Zeydân, *el-Medhal*, 38-39; Bedrân, *Târîhu’l-fikhi’l-İslâmî*, s. 239-240; Abdülazîm Şerafüddîn, *Târîhu’t-teşrî’i’l-İslâmî*, s. 34-35; Der’ân, *el-Medhal*, s. 40; Ahmad Hasan, *The Early Development of Islamic Jurisprudence*, s. 13.

¹⁰⁷ Konuya ilişkin bazı ayet meâlleri şöyledir: “Ve (bu kitap size) Rabbinizden mağfîret dilemeniz, sonra da ona tövbe etkeniz için indirildi. Şayet bu emrolunanları yaparsanız Allah sizi tayin edilmiş bir süreye kadar güzel bir şekilde yaşatır ve erdem sahibi herkese kendi mükâfatını verir” Hûd (11), 3. “Bu dünyada güzel amellerde bulunanlara güzel mükâfat vardır. Ahiret yurdu ise onlar için daha hayırlıdır” Nahl (16), 30. “Mü’min olarak salih amel işleyen bütün

karşılığında da hem dünyevî, hem de uhrevî ceza¹⁰⁸ öngörülmüştür.¹⁰⁹ Hal böyle olunca inanç temeli kişinin suç işleyip işlememesinde doğrudan etkili olacaktır.

a) Allah İnancı

Allah inancı,¹¹⁰ sevgisi ve korkusu suçu engellemede birinci derecede rol oynamaktadır. Çünkü sağlam bir Allah inancına sahip bir fert kendisini sürekli Allah'ın murakabesinde hissedecektir. Çünkü o bilmektedir ki Allah ona şah damarından daha yakındır¹¹¹ ve bilmektedir ki hayatının her anı kaydedilmektedir.¹¹² Emredilenleri yaparken, yasaklardan kaçınırken de çıkarıcı bir yaklaşımla hareket etmeyecek Kâdir-i Mutlak olan Allah'ın emrine muhalefet korkusu ve onun sevgisini kaybetme endişesiyle hareket edecektir. Bu da inancın sağlamlığıyla doğru orantılıdır. Hz. Peygamber bazı hadislerinde bir şahsın *adam öldürme, zina, hırsızlık ve içki gibi fiilleri kâmil iman sahibi bir müslüman kimliğiyle işleyemeyeceği*¹¹³ belirterek Allah'ın yasaklarının çiğnenmesinin yani suç işlemenin iman zaafıyla olan bağlantısına vurgu yapılmıştır.

Sağlam inanca sahip olmak için de bilgi ve bilinç gerekmektedir. Onun için C. Hak, Kur'an'da "Allah'tan hakkıyla âlimlerin korkacağını"¹¹⁴ beyan etmektedir. Kur'an'da, Hz. Adem'in iki oğlunun serüveninden bahisle Allah korkusunun suç işlemeyi engelleyen en büyük etken olduğuna dikkat çekilmektedir.¹¹⁵ Bir hadiste de güzel ve soylu bir kadının kendisini zinaya davet ettiği halde Allah korkusuna istinâden bu teklifi reddeden bir şahsın, kıyamet günü arşın gölgesinde gölgelenecekler arasında sayılmıştır.¹¹⁶ Hz. Peygamber de hikmetin yani her türlü iyiliğin temelinde Allah korkusu olduğunu belirtmiş¹¹⁷ ve kendisi de "korkmayan bir kalpten Allah'a sığınmıştır."¹¹⁸ Allah'tan korkma,

erkek ve kadınları güzel bir hayatla yaşatırız. Ve onların mükâfatlarını yapmakta oldukların en güzeliyle veririz" Nahl (16), 97. Ayrıca bkz. Nahl (16), 41, 122; Ankebût (29), 27; Rahmân (55), 46. Ayrıca bkz. İbn Kayyim el-Cevziyye, *I'lâmu'l-muvakkîn* (nşr. İsmâüddin es-Sabâbitî), Kahire 1414/1993, II, 157-158.

¹⁰⁸ Konuya ilişkin bazı ayet meâlleri şöyledir: "Allah ve Rasûlüne itaat edin, birbirinizle çekişmeyin. Sonra korkuya kapılırsınız da gücünüz elinizden gider..." Enfâl (8), 46. "Kim beni anmaktan yüz çevirirse şüphesiz onun için dar bir geçim vardır ve biz onu kıyamet günü kör olarak haşrederiz." Tâhâ (20), 124.

¹⁰⁹ Zeydân, *Mecmûatü'l-bühûsi'l-fıkhiyye*, s. 380-381; Muhayzî, *Der'u'l-ukûbâtî bi's-şübühât*, I, 36-37.

¹¹⁰ Allah'ın varlığını ispat eden naklî, akli ve ilmi deliller hakkında bkz. İzmirli, İsmail Hakkı, *Yeni İlm-i Kelâm* (Haz. Sabri Hizmetli), Umran Yayınları, Ankara 1981, s. 204-253; Aydın, Ali Arslan, *İslâm İnançları ve Felsefesi*, İstanbul 1979, s. 191-257; Tabbâra, *Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, s. 65-90; Aydın, Mehmet, *Din Felsefesi*, İzmir 1999, s. 19-113; Şehbenderzade Filibeli Ahmet Hilmi, *Allah'ı İnkâr Mümkün mü?*, İstanbul 1979; Çakar, Muharrem, *Varlığın Sebebi Allah*, İstanbul 1977; Bağçeci, Muhiddin, *Allah'ı Bilmek ve Nesefti'ye Göre İmân*, Kayseri, ts. (Saray Kitabevi); Aydın, Mehmet, *Müşbet İlim ve Allah*, İstanbul 1976, s. 7-121; Topaloğlu, Bekir, "Allah", *DİA*, II, 473-477; Topaloğlu, Aydın, *Ateizm ve Eleştirisi*, Ankara 2000.

¹¹¹ Kâf (50), 16.

¹¹² Kâf (50), 17; İnfitâr (82), 10-12.

¹¹³ İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, III, 457-458; Buhârî, "Hudûd", 1, 6, 14, 20; "Mezâlim", 30; Müslim, "İman", 100, 104, Ebû Dâvûd, "Sünne", 15; Tirmizî, "İman", 11; Nesâî, "Kasâme", 48-49; "Sârik", 1; "Eşribe", 42; İbn Mâce, "Fiten", 3; Dârimî, "Eşribe", 11, Ahmed b. Hanbel, II, 243, 317, 376, 386, 479; III, 346; VI, 139; Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, X, 314.

¹¹⁴ Fâtır (35), 28. Allah'tan korkma ile ilgili diğer ayetler için bkz. Âl-i İmrân (3), 175; Tevbe (9), 13; Ahzâb (33), 39; Nûr (24), 52; Mülk (67), 12; Beyyine (98), 8.

¹¹⁵ Bkz. Mâide (5), 27-28.

¹¹⁶ Buhârî, "Ezan", 36; "Zekat", 16; "Rikâk", 24; "Hudûd", 19; Müslim, "Zekat", 91; Tirmizî, "Zühhd", 53; Nesâî, "Kudat", 2.

¹¹⁷ Aclûnî, *Keşfü'l-hafâ*, I, 421.

¹¹⁸ Müslim, "Zikir", 73; Ebû Dâvûd, "Vitr", 32; Tirmizî, "Deavât", 68; Nesâî, "İstiâze", 2, 13, 18, 21, 64; İbn Mâce, "Mukaddime", 23; "Dua", 2; Ahmed b. Hanbel, II, 168, 198, 240...

bir silahtan veya düşmandan korkma gibi olmayıp, onun sevgisini, destek ve inayetini kaybetmeden ve lanetine uğramaktan korkmak, O'na gerektiği şekilde kulluk edememenin endişesi içerisinde olmaktır. Bir şeyden korkan o korkulan şeyden kaçır. Tabii olan budur. Oysaki Allah'tan korkan yine Allah'a kaçır ve ona sığınır. Çünkü tek yaratıcı ve sığınak O'dur. Allah'ın sevgisini kaybeden hem dünya ve hem de ahiretini yani her şeyini kaybetmiş demektir. Dünya ve ahiretini kaybeden kimsenin kazanç kabul ettiği şeylerin ne değeri olabilir?

Bir de halk nezdinde büyük kabul görmüş, "Kork Allah'tan korkmayan-dan, korkma Allah'tan korkandan" şeklinde formüle edilen çok veciz bir söz vardır. Bu söz ile bütün âlemlerin yaratıcısı Kâdir-i Mutlak olan ve her şeyin idaresini elinde bulunduran Bir yaratıcıdan korkmayan bir şahsı önleyecek başka bir gücün olamayacağı, böyle bir kimseden her türlü kötülüğün beklene-bileceği, bu yapıdaki bir şahsın adeta şerrin kaynağı olacağı aksine Allah inancı ve korkusunu kalbinin derinliklerinde taşıyan bir kimsenin ise her davranışını buna göre tanzim edeceği, her an kendisini Allah'ın murakabesinde hissedeceği böyle bir kimseden ise kötülük ve zarar sadır olamayacağı aksine her türlü hayır ve güzelliğin kaynağı olacağı anlatılmak istenmektedir.¹¹⁹

Âkif'in dilinden ifade etmek gerekirse,

Ne irfandır veren ahlâka yükseklik ne vicdandır, Fazilet hissi insanlarda Allah korkusundandır

Yüreklere çekilmiş farzedilsin havf-ı Yezdân'ın, Ne irfanın kalır tesiri kat'iyen ne vicdanın.¹²⁰

b) Ahiret İnancı¹²¹

Suçu önleyici en etkili faktörlerden biri Allah'a imanın zorunlu gereği ve sonucu olan ahiret inancıdır. Ahirete yakinen inanan, ölümün bir yok oluş değil, hakiki ve ebedî hayatın başlangıcı olduğu şuuru ile hareket eder. Herkesin her şeyden çok sıkı bir sorgulamadan geçirileceği, bütün organlarının dünyada yaptığı fiillere tanıklık edeceğine inanır da eylemlerini buna göre tanzim eder. Nitekim bir ayette "...Ogün dilleri, elleri ve ayaklarının kişinin yapmış olduğu fiillere şahitlik edeceği"¹²² belirtilmekte bir başka ayette de "o gün onların ağızlarını mühürleriz, kazandıklarını (iyi ve kötü amellerini) bize elleri anlatır ve ayakları şahitlik eder"¹²³ buyurulmaktadır.¹²⁴ Hz. Peygamber de bir hadislerinde bir duruşma esnasında taraflardan birinin, diğerine oranla davasını daha iyi savunabileceği, bu savunmaya istinaden kendisinin de (kişi

¹¹⁹ Gazâlî, *İhyâ*, IV, 155-164; Tabbâra, *Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, s. 183-184; Akseki, *Ahlak Dersleri*, s. 109-112; Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, s. 51-56.

¹²⁰ Ersoy, Mehmed Âkif, *Safahat*, İstanbul 1950, s. 307.

¹²¹ Ahiret gününü ispat eden naklî, aklî ve ilmî deliller hakkında bkz. Tabbâra, *Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, s. 116-139; Aydın, *Din Felsefesi*, s. 235-267; Aydın, *Müşbet İlim ve Allah*, s. 190-211; Yasa, Metin, *Felsefî ve Deneyisel Dayanaklarla Ölüm Sonrası Yaşam*, Ankara 2001; Topaloğlu, Bekir, "Âhiret", *DİA*, I, 543-548; Turgay, Nurettin, *Kur'an Açısından Ahiret*, Ankara 2005, s. 51-71.

¹²² Nûr (24), 24 (يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمُ السُّنَنُ وَآيِدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ)

(اليَوْمَ نَخْتُمُ عَلَى أَفْوَاهِهِمْ وَتُكَلِّمُنَا أَيْدِيهِمْ وَتَشْهَدُ أَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ).

¹²⁴ Uhrevî hesaba vurgu yapan bazı ayetler için bkz. Â'râf (7), 9; Yûnus (10), 61; Nûr (24), 24; Furkân (26), 68, 69; Tekvîr (81), 8-9; Zilzâl (99), 7-8, Kâri'a (101), 8-9.

aslında haksız olmasına rağmen) bu kişi lehine karar verebileceğini, dolayısıyla bu kişilerin bu kabil haksız kazanımlarıyla aslında kendilerini âhirette ateşe maruz bırakmış olacaklarına¹²⁵ vurgu yaparak meselenin uhrevî boyutuna dikkat çekmektedir.

Bu gerçeğe yakînî imanı olan bir fert yaşantısını buna göre düzenleyecektir. Bir başka ifadeyle mü'minler için ahiret inancı ve bunun içerdiği uhrevî tehdit, emredilenlerin yapılması, yasaklananlardan kaçınılmasının da en önemli ve temel unsurunu oluşturacaktır. Mâiz,¹²⁶ Gâmid'li kadın¹²⁷ ve Eslem kabilesine mensup bir kişinin¹²⁸ de bulunduğu kimi suç faillerinin¹²⁹ gerek Peygamber'e, gerekse sahabeye gelerek suçlarını itiraf etmeleri, geri çevrilmelerine rağmen bu itiraflarını yineleyerek kendilerini bu suçun utancından temizlemek ve ahirette Allah'ın huzuruna temizlenmiş olarak çıkmak istemeleri, bu inancın somut göstergelerinden bazılarıdır. Bu nedenle dînî, vicdanî ve ahlakî altyapısını tamamlayan bir mü'min, alenilik bir tarafa gizli olarak bile suç işlemeye¹³⁰ teşebbüs etmeyecektir.¹³¹ Kısaca Allah ve âhiret inancının yoğunluğu oranında bir mü'min şahıs her türlü haram fiilden sakınacak ve yükümlülüklerini de aynı titizlikle ifa edecek, bu unsur-inanç unsuru- zayıfladığı oranda ise suç ve günah işlemeye, yasakları ihlal etmeye o denli yakın olacaktır.¹³² Bu inancın sağlamlığı

¹²⁵ Buhârî, "Şehâdât", 28; "Hiyel", 10; "Ahkâm", 20; Müslim, "Akdiye", 4; Ebû Dâvûd, "Edeb", 87; Tirmizî, "Ahkâm", 11, 18; Ahmed b. Hanbel, II, 232; VI, 203, 290, 308, 320; San'ânî, *Sübü'l-s-selâm*, IV, 21; Şevkânî, *Neylül-evtâr*, VIII, 320.

¹²⁶ Buhârî, "Hudûd", 28; Ebû Dâvûd, "Hudûd", 23; İbn Mâce, "Hudûd", 9; Ahmed b. Hanbel, I, 270, 289, 335; Dârekutnî, *Sünen*, III, 196; Şevkânî, *Neylül-evtâr*, VII, 119-121.

¹²⁷ Dârekutnî, *Sünen*, III, 92; Şevkânî, *a.g.e.*, VII, 159.

¹²⁸ Mâlik, "Hudûd", 1; Şafî, *el-Ümm*, VI, 190.

¹²⁹ Bu konuda mevcut hadislerden birinin mealî şöyledir: Amr b. Semura Hz. Peygambere gelerek, falan kabilenin bir devesini çaldığını, bu nedenle cezayı infaz suretiyle kendisini temizlemesini talep eder. Hz. Peygamber de olayın doğru olup olmadığını tetkik amacıyla zikri geçen kabileye araştırmacı gönderir. Kabileye mensup kişilerin bir devesinin kaybolduğunu bildirmeleri üzerine de faile gereken cezasının verilmesi talimatını verir. İbn Mâce, "Hudûd", 24. Infaz esnasında hazır bulunan Sa'lebe failin eli kesildiğinde onu izlediğini, infaz dan sonra failin kesilen eline hitaben "beni senden kurtaran/temizleyen Allah'a hamdolsun, sen benim vücudumu cehenneme sokmak istiyordun" dediğini duyduğunu söylemektedir.

¹³⁰ Bkz. Enbiyâ (21), 49.

¹³¹ Dînî, vicdanî ve ahlakî altyapının bu konudaki rolü hk. bkz. Muhayzîf, *Der'u'l-ukûbâtî bi'ş-şübühât*, s. 36-37; Akseki, *Ahlak Dersleri*, s. 77-85; Hökelekli, *Hayatı, Din Psikolojisi*, TDV, Ankara 1993, s. 103-109; Montaigne, *Denemeler* (trc. Sabahattin Eyüboğlu), İstanbul 1999, s. 109-114.

¹³² Ahiret inancı, insana ilerleme ve gelişme yolunda büyük bir güç kazandıran mükemmel bir inanç türüdür. Cenâb-ı Hakk şöyle buyurur: "Her kim inanarak ahireti ister ve onun için gerektiği şekilde çalışırsa, onun emeği mükâfatla karşılır" (el-İsrâ 17/19). İnsan hayatı ile dünyanın varlığı, ancak sonunda bütün yapıların sorgulanacağı bir ahiret hayatının olmasıyla bir anlam kazanır. Aksi takdirde hayatın ve dünyanın hiçbir anlamı olmadan insanın hayatına tam bir nihilizm hakim olacaktır. Bu da insanların büyük bir bunalıma ve ümitsizliğe sürüklenmesine yol açar. Ahirete iman, insana sonsuzluğun yolunu açarken ölümü de en ince teferruatına kadar açıklayarak bir son olmadığını bildirir. Ölüm yeni bir hayatın başlangıcı demektir. Ahiret inancıyla insanın bu dünyadaki hayatına bir anlam veriliyor. Ayrıca insanın yaşayışı da büyük bir disiplin altına alınmış oluyor. Zira ahirete iman insana büyük bir sorumluluk duygusu vermekte ve ilerde çekileceği büyük hesap gününe göre hayatını ve diğer insanlarla ilişkilerini sağlam bir karakter ve temele dayandırıyor. İnsan dünya hayatında yaptığı bütün amellerinin karşılığını o gün görecektir. "Kim zerre miktarı iyilik yaparsa onu görecektir ve kim zerre miktarı kötülük yaparsa karşılığını görecektir." (Zilzâl 99/7-8). Böylece ahirete iman insana büyük bir ümit kaynağı olduğu gibi onu adâlete ve sonsuzluğa inandırır. Bu da adil, dürüst ve sağlam bir toplumun oluşmasını sağlar. İnsandaki adalet, sonsuzluk ve ebedilik duygusu, sorumluluk duygusu ve insanın başıboş ve amaçsız yaratılmadığı gerçeği ahiretin varlığını zorunlu kılmaktadır. Bkz. Topaloğlu, "Ahiret", *DİA*, I, 543-548; Yağcı, Cengiz, "Ahirete İman", *Şâmil İslâm Ansiklopedisi*, I, 101-108.

Ahiret inancının fert toplum hayatı açısından önem ve yararları şöyle özetlenebilir:

a) Ahirete iman insan hayatına bir hedef ve yön verir, yaratılıştaki gaye ve hikmeti öğretir. b) Topluma doğruluk ve hakkaniyet egemen olur. Kimse hile ve aldatmaya tevessül etmez. c) Bu inançtaki bir kişi bütün dünyevî ve dînî vecibelerini eksiksiz yerine getirir. Çünkü her tasarrufun uhrevî bir karşılığının olduğunu bilir. Bu sebeple ahiret

oranında suç işleme oranı düşecek, suç oranını azlığı oranında da kamuya huzur ve güven hakim olacaktır.¹³³

Bu verilerden sonra sağlam bir inanç temeli a) Suç işlemeyi önleyici bir rol oynar, suçu doğuran kini ortadan kaldırır. b) Vicdanın uyandırılması ve canlı tutulması suçların ispatını ve fail-i meçhûl cinayetlerin aydınlatılmasını kolaylaştırır. Nitekim aleyhimize dahi olsa adaletten ayrılmamamız gerektiğini âmir ayetler¹³⁴ de bunu beyan etmektedir.¹³⁵

2-İbadet Temeli

Hiç kuşkusuz bütün ibadetler salt Allah'ın rızasını kazanmak amacıyla yapılır. Bütün ibadetlerin illeti Allah'a kulluğun izhârı ve emrine imtisâl, nihâî hedefi ise insanları takvaya ulaştırmaktır.¹³⁶ Bir başka ifadeyle ibadetler kulluk bilincinin göstergesidir.¹³⁷ Takvaya ulaşıncı da temiz toplumun oluşmasının temel taşı olan salih-kâmil insan vücuda gelmiş olacaktır. Dolayısıyla ibadetler birinci derecede kulla Allah arasında kurulan bir irtibat olmakla birlikte aynı zamanda her ibadetin toplumsal yansımaları da bulunmaktadır.

İbadetlerin birey üzerindeki etkileri şu şekilde sıralanabilir: a) Kişiyi yaratıklara ve nefsine kul olmaktan kurtararak gerçek bir özgürlük bahşetmesi. b) İbadetlerin ifasının birey tarafından bir görev olarak algılanması sonucu ilahî şuurun sabitleşmesi, c) Beden ve ruh sağlığını koruması, d) Dengeli bir kişilik kazandırması, e) Başkalarına zarar verici davranışlardan alıkoyması, f) İradeyi güçlendirmesi, g) Maddî şeylere hırs derecesinde düşkünlüğü azaltması, h) Şefkat ve merhamet duygularını geliştirmesi, i) Diğer kişilere karşı sevgi ve saygı hislerini kuvvetlendirmesi, j) Günahkârlık ve suçluluk duygularını yok etmesi.¹³⁸

Müslüman bir fert namaz,¹³⁹ oruç,¹⁴⁰ zekat,¹⁴¹ hac,¹⁴² kurban¹⁴³ vb. ibadetleri ifa etmekle tam anlamıyla elinden ve dilinden herkesin güven içerisinde

inancı hem hukukî hem de ahlakî bir müeyyide olmaktadır. d) Bu inanç kalplere barış duygusun hakim kılar. Çünkü barış duygusu adaletin meyvesidir. Adaletle hareket eden kişi ise, ilahî adaletin ahirette mutlaka gerçekleşeceği bilincindedir. e) Ahiret inancı insana sürekli ümit ilham eder, acıların hafifletir ve zorluklara tahammül gücü sağlar. Dolayısıyla insan hayatının varlığı ile dünyanın var oluşu ancak bir öte dünya ile anlam kazanabilir. Aksi takdirde bunların varlığı saçma olacak ve kaba bir nihilizm insanı ümitsizliğe düşürerek huzursuzluğa sürükleyecektir. f) Ahiret inancı, insanları dünyaya karşı aşırı bağılıklarını önler, başkalarına iyilik ve yardım fikrini geliştirir. Kılavuz, "Ahiret", *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, I, 58; Yağcı, "Ahiret İman", *Şâmil İslâm Ansiklopedisi*, I, 101-108; Topaloğlu, "Ahiret", *DİA*, I, 543-548; Akseki, Ahmet Hamdi, *Ahlak Dersleri*, s. 109-112; Peker, Hüseyin, *Din Psikolojisi*, İstanbul 2003, s. 247-248; Turgay, *Kur'an Açısından Ahiret*, s. 135-142.

¹³³ Bilmen, *İstılâhât*, III, 41-42.

¹³⁴ Nisâ (4), 135.

¹³⁵ Muhayzif, *Der'u'l-ukûbâtı bi's-şübühât*, s. 36-37; Akseki, *Ahlak Dersleri*, s. 77-85; Hökelekli, *Din Psikolojisi*, s. 103-109; Köse, "İslâm'da Hukuk Devleti İlkesinin Dinamikleri", *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslâm Hukuku*, s. 177-178; Sıddıqı, Muhammad Iqbal, *The Penal law of Islam*, Kazı Publications, Lahore 1985, s. 13-14.

¹³⁶ Bkz. Bakara (2), 1-3, 21, 177; 183; Ankebût (29), 45; Hacc (22), 37.

¹³⁷ İzzüddîn b. Abdisselâm (ö.660/1262) *Kavâidu'l-ahkâm fi masâlihi'l-enâm*, Beyrut 1410/1990, I, 19; Karadâvî, *el-İbâdetü fi'l-İslâm*, s. 118.

¹³⁸ Peker, *Din Psikolojisi*, s. 119-123; Hökelekli, *Din Psikolojisi*, s. 241-249; *Tabbâra, Rûhu'd-dîni'l-İslâmî*, s. 191-193; Pak, Zekerîya, *Kur'an'da Kulluk*, İstanbul 1999, s. 322-339.

¹³⁹ Namazın hikmetleri arasında temizlik ve güzellik kaynağı olması (Mâide 5/6; Tevbe 9/108; A'râf 7/206), çirkinliklere ve her türlü kötülüğe engel olması (Ankebût 29/45. Bir hadiste de, geceleri namaz kılıp gündüz hırsızlık yaptığı yönünde durumu Hz. Peygamber'e iletilen kişi hakkında Hz. Peygamber, zaman içerisinde namazın bu kişiyi bu kötü fiilinden alıkoyacağını ifade etmiştir. Ahmed b. Hanbel, II, 447), ferde cömertlik ve kötülüklerle ve zorluklara karşı

olduğu, kimsenin incinmediği, adeta “insan suretinde bir melek” şeklinde pırıl pırıl, mümtaz bir şahsiyet olacaktır. Bu denli salih kimselerden oluşan toplum da elbette ki suç işlemekten uzak temiz bir toplum olacaktır.¹⁴⁴

Temiz bir toplum oluşturulması için gerekli en temel unsur olan inanç boyutu bu şekilde izah edildikten sonra, diğer pratik çözüm yollarına geçebiliriz:

B-Ahlakî Temel

metanet kazandırması (Bakara 2/153; Meâric 70/19-23; Mâûn 107/4-7), zihnî konsantrasyon/huşû’ kazandırması (Mü’minûn 23/1-2), insan moral ve psikolojisini düzenlemesi, manevî huzur ve itmi’nân sağlaması (Hacc 22/77), mü’minin mi’râci olması, vücuda sıhhat ve zindelik kazandırması, kişinin hayatını düzene sokması, disiplin bilinci kazandırması gibi hususlar sayılabilir. Gazâlî, *İhyâ*, I, 145-172; Molla Fenârî, Şemsüddîn Muhammed b. Hamza b. Muhammed (ö. 834/1431), *Fusûlü’l-bedâyi’ fi usûli’ş-şerâi’*, İstanbul 1289, II, 372-375; Dehlevî, *Huccetullâhi’l-bâliğa*, I, 27-28, 214-216, 529-530; Karadâvî, *el-İbâde fi’l-İslâm*, s. 221-247; Tabbâra, *Rûhu’d-dîni’l-İslâmî*, s. 250-252; Elmalılı, *Hak Dini Kur’an Dili*, V, 3780; Uludağ, *İslâm’da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, s. 80-83. Pak, *Kur’an’da Kulluk*, s. 254-262; Namazın bütün yönleriyle yarar ve hikmetleri hak. bkz. Fâris Ulvân, *Ve fi’s-salâti sıhha ve vikâye*, Kahire 1409/1989.

¹⁴⁰ Elmalılı Hamdi Yazır’ın ifadeleri: Oruç şehveti kırar, hevâ-yı nefsanîyi mağlup eder (Buhârî, “Savm”, 10; “Nikâh”, 2-3; Müslim, “Nikâh”, 1; Nesâî, “Sıyâm”, 43; İbn Mâce, “Nikâh”, 1; Dârimî, “Nikâh”, 2; Ahmed b. Hanbel, I, 57, 278, 424-425, 432), azgınlıktan, fevâhişt meneyler, lezâiz-i hasise-i Dünyeviyeyi, câh ve tefâvvuk davalarını istihkar ettirir, hayatın lezzetini tattırır, kalbin Allah’a incizâbını artırır, ona melekî bir zevkû safa bahşeyler (*Hak Dini*, I, 627). Ayrıca insanın iradesini terbiye eder, nimetin kadrini bildirir, kişiye yoksulun mahrumiyetini bizzât yaşatır. Bkz. Gazâlî, *İhyâ*, I, 230-237; Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâyi’*, II, 376; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, II, 300-301; Dehlevî, *Huccetullâhi’l-bâliğa*, I, 28, 220-221; II, 125-133; Karadâvî, *el-İbâde fi’l-İslâm*, s. 288-293; Muhayyî, *Der’u’l-ukûbâtî bi’ş-şübühât*, I, 40; Döndüren, Hamdî, *Delilleriyle İslâm İlmihi*, İstanbul 1998, s. 415-416; Pak, *Kur’an’da Kulluk*, s. 262-265; Uysal, Veysel, *Psiko-Sosyal Açından Oruç*, Ankara 1994.

Bunların yanında oruç, sindirim sisteminden kalbe, karaciğerden, tansiyona, kolesterolden, şişmanlığa ve daha birçok rahatsızlıklar için tam anlamıyla bir ilaçtır. Batılı bir ilim adamını çok isabetli ifadeyle “oruç, bıçaksız ameliyattır. - Özyazıcı, s. 68-” Geniş bilgi için bkz. Özyazıcı, *Alparslan, Din ve Bilimin Işığında Oruç ve Sağlık*, Ankara 2004, s. 57-79, 83-167.

¹⁴¹ Zekat’ın hikmetlerini şu şekilde sıralayabiliriz: Veren şahsı cimrilikten kurtarır, hayır yapmaya alıştırır, Allah’ın ahlakı (cömertlik) ile ahlaklanmayı sağlar, nimete şükür ifade eder, kalbi dünya sevgisinden kurtarır, zengin şahsiyetini geliştirir, malı temizler ve artırır, sevgi ortamının oluşmasını sağlar, zekat alanı ihtiyaç sahibi olmaktan kurtarır, kin ve kıskançlık duygularını engeller, toplumda kardeşlik, sevgi-saygı ve dayanışma atmosferinin oluşmasını, ekonominin gelişmesini sağlar. Zekatın çözemediği problemler arasında fakirlik, dilencilik, bekarlık ve tabi afetlerin yol açtığı zararları sayabiliriz (Bakara 2/268, 276; Tevbe 9/34, 35, 103; Sebe’ 34/39). Bkz. Gazâlî, *İhyâ*, I, 208-230; Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâyi’*, II, 375-376; Dehlevî, *Huccetullâhi’l-bâliğa*, I, 217-219, II/100-101; Karadâvî, *Fikhu’l-zekât*, II, 856-913; a. mlf., *el-İbâde fi’l-İslâm*, s. 273-278; Yavuz, Yunus Vehbi, *İslamda Zekat Müessesesi*, İstanbul 1975, s. 77-139; Erkal, *Zekât*, s. 49-54; Özek, Ali-Karaman, Hayreddin-Aydın, M. Akif-Erkâl, Mehmet, *İbadet ve Müessesesi Olarak Zekât*, İstanbul 1984, s. 186-205; Tabbâra, *Rûhu’d-dîni’l-İslâmî*, s. 342, 355; Pak, *Kur’an’da Kulluk*, s. 269-272; Yazgan, Turan, *Sosyal Güvenlik Açısından Zekat*, Ankara 1995.

¹⁴² Haccın bireysel faydaları şunlardır: Kişinin tevhid inancını ve dini duygularını kuvvetlendirir, şükür duygusunu artırır, Hacc esnasında ifâ ettiği bir çok ibadet yoluyla olgunlaşır, kendisini muhasebeye çeker, dünya Müslümanlarını yakından tanımış olur. Haccın toplumsal faydalarına gelince; Müslüman milletler kendilerini tanıtmaya fırsatı bulmuş olur, ilmi kongrelerin gerçekleştirilme imkanı doğar, ticari bağlar geliştirilebilir, dünya Müslümanların problemlerini yakından tanıma imkanı ve çözüm yolları aramasına vesile olur, dünya Müslümanları arasında birlik ve beraberlik bağları perçinleştirilir. Gazâlî, *İhyâ*, I, 239-272; Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâyi’*, II, 377; Dehlevî, *Huccetullâhi’l-bâliğa*, I, 28, 221-223; II, 150; Karadâvî, *el-İbâde fi’l-İslâm*, s. 301-311; Döndüren, *Delilleriyle İslâm İlmihi*, s. 562; Uludağ, *İslâm’da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, s. 94-98; Tabbâra, *Rûhu’d-dîni’l-İslâmî*, s. 259-260; Pak, *Kur’an’da Kulluk*, s. 265-269.

¹⁴³ Kurban’ın hikmetleri hakkında bkz. Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâyi’*, II, 380; Daryal, Ali Murat, *Kurban Kesmenin Psikolojik Temelleri*, İstanbul 1994; Affâne, Hüsâmüddin b. Müsâ, *el-Mufasssal fi ahkâmî’l-udhiyye*, Kudüs 1419/1999, s. 13-21.

¹⁴⁴ İbadetlerin hikmetleri ferdi ve toplumsal yararları hakkında. ayrıca bkz. Karadâvî, *el-İbâde fi’l-İslâm*, s. 11-209; Uludağ, a.g.e., s. 80-103; DİA İlmihi, I, 217-223, 382-384, 423-427, 511-514; Köse, “İslâm’da Hukuk Devleti İlkesinin Dinamikleri”, *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslâm Hukuku*, s. 178-179.

“Kanun koyucu bir hukuk kuralı koyarken topluluğun genel düşüncesini ve ahlak anlayışını göz önüne almak zorundadır. Aksi takdirde hukuk kuralı kendisinden beklenen sosyal işlevi gerçekleştiremez. Bu nedenle, bazen *hukukun asgarî ahlak olduğu* veya devlet yaptırımına bağlanmış ahlak kurallarının hukuku oluşturduğu”¹⁴⁵ ifade edilmiş olmakla birlikte “kanun koyucular bugün, genel olarak, kamu sağlığını, güvenliğini ve tabii kaynakları korumak, iş ve ticaret alanında uygunsuz ve hileli uygulamaları önlemek, devlet gelirlerini korumak maksatları ile suç koymaktadır. Günümüzde genel ahlâk ve âdabı korumak amacı ile suç koymak söyle dursun, hatta, bu konuda bazı fiilleri suç olmaktan çıkarmak (decriminalisation) ya da bazı fiilleri sadece idarî tedbir ve müeyyidelerle karşılama (dépenalisation) yolu tutulmaktadır.”¹⁴⁶ Ama İslâm hukuku bütün emir ve yasaklarında meselenin ahlakî cihetini her zaman ve zeminde mutlaka gözetmiş, üstün ahlakı (ahlâk-ı fâdila), toplumu ayakta tutan temel dinamiklerin başında görmüş, bu itibarla ahlakın korunmasına son derece önem atfetmiştir. Çünkü bu dinin Peygamberi yüce bir ahlaka sahiptir¹⁴⁷ ve aynı zamanda o, ahlakî güzellikleri tamamlamak için gönderilmiştir.¹⁴⁸ Hal böyle olunca İslâm Hukuku, ahlak ilkelerine aykırılık teşkil eden fiilleri yasak normu kapsamına almış, karşılığında cezaî müeyyideler tertip etmiştir. Yani İslâm hukuku evrensel ahlak ilkeleriyle tam bir ittifak içerisinde.¹⁴⁹

İslâm’da ahlakla hukukun iç içe olduğunu veya ahlakî ilkelerin hukuk normuna temel teşkil ettiklerini daha yakından görmeye çalışalım:

Hukukun temin etmeye çalıştığı adalet, hakkaniyet, özgürlük, düzen, emniyet, vicdan bütünlüğü, iyiyi yapma, kötünden sakınma ve sakındırma, erdem, insan haysiyeti, eşyayı ve mülkiyeti koruma hep ahlakî içerikli değerlerdir. Hukuk, bu değerleri somut ilişkiler ağında gerçekleştirmeyi amaçlayan ve maddî yaptırım gücüne sahip normatif bir kurumdur. Kur’an’a baktığımızda hukukun hedef gayelerinin vahyin ilk geliş aşamasından itibaren belirlendiğini görürüz. Ama bunlar bu aşamada henüz somut hukuk normu değildir. Adalet, ihsan, iyilik, af, sabır, şükür, vefa gibi emirler ile fuhuş, haksızlık, ahde vefasızlık, ölçü ve tartıda hile, yalancılık, yeryüzünde fitne çıkarma, haksız yere masum bir cana kıyma gibi yasaklar Mekke döneminin iman vurgusu ile birlikte sıkça vurgulanan hususlardır. Bu ahlakî ilkeler Medine döneminde hukuk normlarını alt yapısını oluşturmuştur. İslâm’da ahlak ile hukukun iç içe olduğunun diğer bazı kanıtları daha vardır. Kur’an’ın zaman zaman hukukî hükümleri ahlakî kavramlarla, ahlakî hükümleri de hukukî kavramlarla sunmuş olması bunun örneklerindendir. Meselâ Bakara 2/177 ve A’raf, 7/33. ayetlerde hukukî hükümler bir ahlak kavramı olan “berr” lafzıyla sunulurken; En’âm 6/151-151. ayetlerinde bahse konu ahlakî yükümlülükler hukukî bir terim olan “haram” lafzıyla veril-

¹⁴⁵ Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, s. 20. Ayrıca bkz. Başgil, Ali Fuat, *Esas Teşkilat Hukuku*, İstanbul 1960, I, 41-42; Çağrı-cı, Mustafa, *İslâm Ahlakı*, İstanbul 1985, s. 24.

¹⁴⁶ Dönmezer, Sulhi, “Suç Kavramının Menşei ve Gelişmesi”, www.kriminoloji.com/Suc%20kavrami.htm (09. 11. 2006 Perşembe).

¹⁴⁷ Kalem (68), 4.

¹⁴⁸ Mâlik, “Hüsnü’l-huluk”, 8.

¹⁴⁹ Udeh, *et-Tesrîu’l-cinâi’l-İslâmî*, I, 70; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 12 vd; Dağcı, *İslâm Ceza Hukukunda Müessir Fiiller*, s. 37; Hammâsi, Fethî b. Et-Tayyib, *ed-Darûratü’l-merhaliyye fî tatbiki’l-kânûni’l-cinâi’l-İslâmî*, Beyrut/Dımaşk 1421/2001, s. 43-59; Çağrı-cı, *İslâm Ahlakı*, s. 24-26.

miştir. Böylelikle ahlaka uygunlukla (moralite) hukuka uygunluk (legalite) birlikte yürütülmüştür. Bu uygunluk, Kur'an'ın yetiştirmeyi istihdaf ettiği insan tipinin de önemli özelliğidir. Kur'an terbiyesinde yetişen bir insan müeyyide korkusuyla değil, vicdan murakabesiyle ve Allah'a olan derin huşû ile hareket eder de suç işlemeye elverişli kimsenin vâkîf olamayacağı ıssız ortamlarda dahi hukuk dışına çıkmaz (Enbiyâ, 21/49).¹⁵⁰

Hulâsa, İslâm Hukuku ahlakî değerleri himayeyi kendinse gaye edinmiş, bu amaçla bahse konu ahlakî ilkeleri temel alarak hüküm/hukuk normu vaz'etmiştir. Bir başka ifadeyle Kur'an, yasakladığı bazı fiilleri bu fiillerin ahlakî sonuçlarıyla gerekçelendirmiştir.¹⁵¹ Meselâ içki ve kumar yasağı¹⁵² Şeytan'ın insanlar arasına "kin" ve "düşmanlık" tohumları ekmesiyle gerekçelendirilmiştir. Kin ve düşmanlık çirkin huyların ön sıralarında yer almaktadır. Zinayı konu edinen ayetlerden birinde¹⁵³ zinaya yaklaşılmaması, çünkü onu işlemenin "hayasızlık (fâhişe)" ve "kötü bir yol" olduğu ifade edilmiştir.¹⁵⁴ Yine bazı hükümlerin konuluş gerekçesi olarak "nefisleri ve kalpleri daha fazla temizleyici olması"¹⁵⁵ gösterilir. Nefsin ve kalbin temizlenmesi ise ancak sağlam ahlakî ilkelere bağlanmak ve ahlakın gereklerini yerine getirmekle mümkündür.¹⁵⁶ Bu arada adam öldürme, zina, kumar, iffete iftira, terör, hırsızlık ve mülkiyete yönelik saldırılar, alkol ve uyuşturucu ağına düşmenin bir başka ifadeyle hayat, din, akıl, nesil, ırz ve mülkiyet hakkına yönelik ihlallerin ahlakî davranışlar olmadığını da ayrıca belirtmeliyiz.¹⁵⁷

İslâm'da ahlakla hukuk iç içe olunca yine erdemli bir fert ve toplumun inşâsı İslâm'ın temel hedeflerinden olunca bir şahıs ahlakî olgunluğu oranında hukuka saygılı olacak ve hukuk içerisinde kalacak, aksi halde hukuku ihlal etmiş olacaktır. Ahlakî temelin sağlamlığı suç işlemenin önünde sağlam bir set olacaktır. Dolayısıyla bu ahlakî donanıma sahip bir kişi cezaî müeyyideye gerek kalmaksızın kendisini suç sayılan fiillerden korumuş olacaktır.

Ahlakî temelin oluşturulmasında özellikle adalet, hakkaniyet; helal haram bilinci, şefkat-merhamet, hayâ, îsâr (diğergamlık) gibi insani değerlerin mutlaka kazandırılması ve yaşatılması şarttır. Bu temel ahlakî değerlerden soyutlanması halinde insan çok tehlikeli bir canavar haline gelebilir. Özellikle adalet duygusunun vicdanlara hakim kılınması elzemdir. Çünkü adalet, bir şeyi yerli yerine koymak, her hak sahibine hakkını vermek demektir. Fert ve toplum hayatında en önemli huzur ve güven unsuru adalettir. Adalet, Allah'ın sıfatıdır ve mülkün yani devlet nizamının, egemenliğin ve toplum hayatının da temelidir. Bir devlet ülkesinde her şey var olup da adalet yok olsa, o devlet mahvolmaya mahkûmdur. Bu itibarla adalet, İslâm Dininin olmazsa olmazları arasındadır. Adaletin

¹⁵⁰ Yaman, Ahmet, "Kur'an'da Yasamanın Arka Planı Olarak Ahlak", *Marife*, yıl. 6, sayı,1, Bahar, Konya 2006, s. 43, 44-45.

¹⁵¹ Avvâ, *Fî usûli'n-nizâmi'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 53.

¹⁵² Mâide (5), 91.

¹⁵³ İsrâ (17), 32.

¹⁵⁴ Avvâ, *a.g.e.*, s. 53.

¹⁵⁵ Bakara (2), 232; Nûr (24), 28, 30; Ahzâb (33), 53; Mücadele (58), 12.

¹⁵⁶ Şelebî, *Ta'lîlül-ahkâm*, s. 19; Avvâ, *a.g.e.*, s. 53-54.

¹⁵⁷ Akseki, *a.g.e.*, s. 159-179; Tabbâra, *a.g.e.*, s. 225-240.

tesisi Kur'an emridir.¹⁵⁸ Peygamberlerin gönderilme gerekçelerinden biri de yeryüzünde adaletin tesis edilmesidir.¹⁵⁹ Yine hukukun temel gayelerinden biri adaletin tesisidir.¹⁶⁰ Adaletin gayesi de toplumu saadete ulaştırmaktır.¹⁶¹ Adaletin kalmadığı yere zulüm egemen olur ki zulmün egemen olması hem fert hem de toplumların helak nedenidir. Hangi din ve ideolojik düşünceyi taşırsa taşırsın adaletle hükmeden her toplum veya devletin hükümlerini, devletlerini sürdürdükleri, adaletle hükmetmeyen topluluk veya devletlerin müslüman da olsa çöktükleri ve yıkıldıkları tarihi bir hakikattir. Bu itibarla “Küfür âbâd olur, ama zulüm âbâd olmaz” veya “mülk küfürle devam eder ama zulümle devam etmez”¹⁶² denilmiştir.¹⁶³

Ziyâ Paşa'nın *Terkîb-i Bend*'inde geçen

“Zâlim yine bir zulme giriftâr olur âhir, Elbette olur ev yıkanın hânesi vîrân”¹⁶⁴

beyti ile “Ağlayanın malı gülene hayır etmez”, “Çalma el kapısını çalarlar kapını” şeklinde formüle edilen atasözlerinde de bu husus vecîz bir şekilde ifade edilmektedir.

C-İslâm'ın Öngördüğü İdeal Bir Evlilik

Temiz bir toplumun oluşması için neslin de temiz olması, neslin temiz olması için de kadın ve erkek arasında kurulacak bağın hukukun cevaz verdiği sahih ve meşrû/hukukî evlilik dairesi içerisinde kurulması lazımdır. Neslin korunması İslâm hukukunun korumayı amaç edindiği temel değerler arasında yer alınca bu amacın gerçekleştirilmesi için bu hukukta ister iradî isterse gayr-i iradî olsun her türlü fuhuş ve zina yasaklanmıştır.

Aile kurumunun temelleri insanlık kadar eskidir. Yaratıcı kudret ilk insanı bir aileye sahip olarak yaratmıştı¹⁶⁵. Bu durum Kur'an¹⁶⁶ ve Sünnette¹⁶⁷ sarahtan haber verilmektedir.

Sağlam ve temiz bir toplumun tesisi, toplumun nüvesini oluşturan ailenin sağlam ve temiz temeller üzerine kurulmasıyla doğru orantılıdır. Bu itibarla gerek ayetlerde gerekse hadislerde evliliğin dindarlık, iffet ve haya temelleri üzerine kurulması hususuna özel önem atfedilmiştir.¹⁶⁸ Bu cümleden olarak Hz.

¹⁵⁸ Bkz. Nahl (16), 90; A'râf (7), 29. Adalete riayet hakkında ayrıca bkz. Nisâ (4), 135; Mâide (5), 8; Hadîd (57), 25. Ayrıca hadisler için bkz., Müslim, “İmâre”, 18; Tirmizî, “Ahkâm”, 4.

¹⁵⁹ Bkz. Hadîd 25.

¹⁶⁰ Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, s. 30.

¹⁶¹ Başgil, *Esas Teşkilat Hukuku*, s. 35.

¹⁶² Râzî, *Mefâtîhu'l-gayb*, XVIII, 61; (ويقال: الدنيا تدوم مع العدل) İbn Teymiyye, Takiyyüddîn b. Ahmed (ö.728/1327), *Mecmûu fetâvâ*, yy, ts., XXVIII, 146.

¹⁶³ Adalet konusunda bkz. Başgil, *a.g.e.*, I, 32-34; Tabbâra, *a.g.e.*, s. 300-302; Çağrı, Mustafa, “Adâlet”, *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi* (İlmî Müşavir ve Redaktör: İbrahim Kâfi Dönmez), İstanbul 1997, I, 40-42.

¹⁶⁴ Bkz. Göçgün, Önder, *Ziya Paşa'nın Hayatı, Eserleri*, Ankara 2001, s. 163; Dilçin, Cem, *Örneklerle Türk Şiir Bilgisi*, Ankara 2000, s. 246.

¹⁶⁵ İbn Âbidîn, Muhammed Alâuddîn (ö.1252/1836), *Reddû'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Beyrut 1412/1992, III, 3; Döndüren, Hamdi, *Delilleriyle Aile İlmihali*, İstanbul 1995, s. 17-20, 125.

¹⁶⁶ Bkz. Bakara 2/35; Nisâ 4/1; A'râf 7/19, 23, 190; Tâhâ 20/117-119; Yâsin 39/6.

¹⁶⁷ Hz. Peygamber haya, güzel koku, misvak ve nikahın bütün peygamberlerin sünnetlerinden olduğunu ifade etmiştir (Tirmizî, “Nikâh”, I; Ahmed b. Hanbel, V, 421).

¹⁶⁸ Bkz. Bakara(2), 221.

Peygamber, bir hadislerinde bir kadının malı, hasebi (soyluluğu), güzelliği veya dindarlığı için nikah edileceğini, mutlu, huzurlu, sadakat ve güven temelleri üzerine bir evlilik gerçekleştirilmek isteniyorsa dindarlığın diğer özelliklere tercih edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.¹⁶⁹ Hadiste sayılan diğer niteliklerin de bulunması elbette ki en arzulanan bir durumdur. Ama kalıcı olan sağlam dinî ve ahlakî altyapıdır. Ayrıca hem güzel, hem, zengin ve hem de asîl biriyle yapılan bir evliliğin mutlu bir şekilde idâmesi için de yine sağlam bir dinî alt yapının bulunması şarttır. Bu nedenle Hz. Peygamber, bir hadislerinde mezbelelikte/çöplükte-pis bir ortamda yetişen güllerden yani sureti son derece cezbedici ve fizikî güzelliğe sahip olmakla birlikte iffet, haya, vefa ve sadakat gibi ahlakî değerlerden uzak güzellerden sakınılmasına¹⁷⁰ dikkat çekerek mesele-nin önemine vurgu yapmıştır. Bir diğer hadislerinde de “ **إذا اتاكم من ترضون دينه** ” **وخلقه فاتكحوه ألا تفعلوه تكن فتنه وفساد** size dini ve ahlakî durumundan hoşnut olduğunuz bir şahıs geldiğinde onu evlendiriniz. Şayet böyle yapmazsanız fitne ve fesat baş gösterir”¹⁷¹ buyurarak bekarlığın daha doğrusu evlenmenin zorlaştırılmasının toplumsal tehlikelerine dikkat çekmiştir. Zaten Kur’an’da da topluma aile kurumunun yaşatılması görevi yüklenmiştir.¹⁷²

Bazı İslâm hukukçuları salih bir toplumun tesisi ve bekası için arz ettiği önem dolayısıyla aile kurumuna özel bir önem atfederek nikah akdini ibadete en fazla yakınlık arz eden bir amel olarak mütalaa etmişler bu cümleden olarak evlenmeyi, kendisini nafiye ibadetlere adamak amacıyla bekar kalmaya yeğ tutmuşlardır. Ayrıca cihad için gerekli elemanın yetişmesine temel teşkil etmesi yönüyle nikah akdini salt ibadet kapsamında görülen cihada da öncelemişlerdir.¹⁷³

Evlenmenin gerek bireysel gerekse toplumsal birçok hikmetleri bulunmaktadır. Bu hikmetleri şu şekilde sıralamak mümkündür:

Nikah meşrû yoldan neslin devamını sağlar, neseplerin karışmasını önler. Zinaya sürüklemeye muharrik unsur olan şehveti teskin eder, zinaya düşmekten ve zina töhmetine marûz kalmaktan korur. Eşler, zinanın yayılmasının yol açtığı cinsel hastalıklardan evlilik yoluyla korunmuş olurlar. Eşler arasında sevgi, ülfet ve ünsiyet meydana gelir, bunun sonucu sıcak bir ortam oluşturur. Evlilik sorumluluk duygusunu geliştirir. Evlilik nedeniyle akraba çerçevesi genişler. İslâm’ın öngördüğü nitelikte yetiştirilen çocuklar nedeniyle ebeveynin amel defterlerine sevap yazılmaya devam eder.¹⁷⁴

¹⁶⁹ Buhârî, “Nikâh”, 15; Ebû Dâvûd, “Nikâh”, 2; Nesâî, “Nikâh”, 13; İbn Mâce, “Nikâh”, 6; Dârimî, “Nikâh”, 4; Mâlik, “Nikâh”, 21; Ahmed b. Hanbel, II, 428; San’ânî (1182/1768), *Sübülu’s-selâm*, III, 111.

¹⁷⁰ “**إياكم وخضرء الدمن**” Muttakî el-Hindî, *Kenzü’l-ummâl*, XVI, 300.

¹⁷¹ Tirmizî, “Nikah”, 3.

¹⁷² Nûr (24), 32.

¹⁷³ Gazâlî, *İhyâ*, II, 21; Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâiyi*, II, 378; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, III, 184; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, III, 3.

¹⁷⁴ Geniş bilgi için bkz. Gazâlî, *a.g.e.*, II, 24-33; Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, II, 396-398; Abdülhamîd, Muhammed Muh-yiddîn, *el-Ahvâlü’s-şahsiyye fi’s-Şer’iati’l-İslâmiyye*, Beyrut 1424/2003, s. 6-9; Şelebî, Muhammed Mustafa, *Ahkâmü’l-üsreti fi’l-İslâm*, Beyrut 1397/1977, s. 37-44; Bedrân, Ebu’l-ayneyn *el-Fikhu’l-mukâren li’l-ahvâlîs-şahsiyye*, Beyrut 1967, s. 12-14; Zekiyyüddîn Şa’bân, *el-Ahkâmü’s-Şer’iyye li’l-ahvâlîs-şahsiyye*, Bingazi 1993, s. 49-56; Sâbûnî, *Ravâiu’l-beyân*, II, 186-187; Karaman, Hayreddin, *İslâm’da Kadın ve Aile*, İstanbul 1995, s. 197-198; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, s. 128; Sıddıqî, *The Penal law of Islam*, s. 14-16.

Nikahın meşrûiyetinin sayılabilecek diğer hikmetleri yanında özellikle iki hikmetin altını çizmek gerekmektedir. Bunlardan biri, zina, fuhuş ve diğer yasak fiillerden uzaklaşmak suretiyle iffetli ve ahlaklı bir şahsiyete sahip olunması yani gözün ve ırzın korunması, diğeri de neslin hukukî bir yolla yani nikahla sürdürülmesidir.”¹⁷⁵

Dindarlık, haya, iffet, sadakat, vefa, karşılıklı saygı ve anlayış esasları üzerine kurulan bir yuva hem bu kurumun uzun ömürlü olmasının hem de yetiştirilecek çocukların aynı nitelikleri haiz olarak yetişmelerinin de garantisi olacaktır. Bu nitelikteki ailelerin de erdemli toplumun çekirdeğini oluşturacaklarında kuşku yoktur.

D-Erdemli Bir Çevre

İnsan çevresinin çocuğudur. İnsanı büyük ölçüde çevresi terbiye etmektedir. Bir çevrede yetişen bireyin o çevrenin kabullerinden, hayat tarzından etkilenmemesi, kendi fitratı ve yaşantısına uygun çevrede bulunmaktan mutluluk duymaması mümkün değildir. Ziya Paşa’nı ifadesiyle

“Nâ-dânlar eder sohbet-i nâ-dânla telezzüz, Dîvânelerin hemdemi dîvâne gerektir.”¹⁷⁶

Veya Leskofça’lı Gâlib Bey’in ifadesiyle

“Ehl-i dil, sohbet-i nâ-cins ile şâdân olmaz, Bezm-i cühhâl gibi ârife zindân olmaz.”¹⁷⁷

Hz. Peygamber, çevrenin etkileyici ve belirleyici rolüne dikkat çekmiş, bu hususu misk satan attâr ile ateşi tutuşturan körükçünün yanında bulunan kişilerin durumlarını örnek vererek izah etmiştir. Hadiste salih arkadaş ve dost misk satan kimseye; kötü ve zararlı arkadaş da körük çeken şahsa benzetilmiştir. Buna göre iyi arkadaş veya çevreyi sembolize eden attâr ile bağlantılı olan kişi veya kişiler ya misk satın almak suretiyle veya attârın kendilerine misk ikram etmesiyle veyahut da en azından o mekanda bulunarak misk koklamaları suretiyle miskten bir şekilde istifa edeceklerdir. Kötü arkadaş veya çevreyi sembolize eden körükçüyle hemdem olan kimse veya kimseler ise ya bir şekilde elbiselerinin yanması veya bu mekanda bulunarak kötü kokuyu teneffüs etmeleri suretiyle ortamdan menfi olarak etkileneceklerdir.¹⁷⁸ Peygamber, bu temsili ile şu gerçeklere dikkat çekmiştir: a) Çevrenin bireyler üzerindeki etkisi tartışılmazdır. b) Kişi iyi veya kötü çevreye yakınlığı veya uzaklığı oranında etkilenecektir. c) Kişinin kendisi ve etrafındakileri kurtarmak için mutlaka temiz ve erdemli bir çevre arayışı içerisinde olmalıdır.

¹⁷⁵ Abdülhamîd, *a.g.e.*, s. 8-9; Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, 1327.

¹⁷⁶ Göçgün, *Ziya Paşa'nın Hayatı, Eserleri*, s. 164; Dilçin, *Örneklerle Türk Şiir Bilgisi*, s. 248. Beytin anlamı: Kaba ve cahil kimseler aynen kendisi gibi kimselerin sohbetinden haz alırlar. Divanelerin sohbet edeceği arkadaşları da kendileri gibi divane olması gerekir ki, anlaşabilsin ve zevk alabilsinler.

¹⁷⁷ Bkz. Pekolcay, Neclâ-Eraydın, Selçuk, *İslâmî Türk Edebiyatı*, İstanbul 1976, s. 41. Beytin anlamı: Gönül ehli olanlar, kalender kimseler cinsi bozuk olanlarla mutlu olamaz. Ârif bir kimseye de cahiller meclisinden daha kötü bir zindan olmaz.

¹⁷⁸ "مثل الجليس الصالح والسوء كحامل المسك ونافع الكير فحامل المسك إما أن يحذيك وإما أن تبتاع منه وإما أن تجد منه ريحاً طيبة ونافع الكير إما أن (بحرق ثيابك وإما أن تجد منه ريحاً خبيثة)" Buhârî, "Zebâih", 31; "Büyü", 38; Müslim, "Bir", 146; Ebû Dâvûd, "Edeb", 16; Ahmed b. Hanbel, IV, 404-405, 408.

Kur'an'da erdemli/hayırlı bir toplumun temel özelliklerinin inanç ve salih amel olduğu belirtilmektedir.¹⁷⁹ Salih amel, usûl-fürû', farz-nafile, ibadet-muâmelât gibi amelleri kapsadığı gibi, Allah'ın rızasına uygun düşecek salaha ve hayra hizmet eden bütün iyi amellerle yasaklardan sakınmayı da kapsamaktadır.¹⁸⁰

İnsanın en yakın çevresi tabîî ki onun aile ortamıdır. Ailenin ferdi şekillendirmedeki tartışılmaz rolüne dikkat çeken Hz. Peygamber, *"Her doğan (İslâm) fitratı üzere doğar sonra ana-babası onu Yahudi, Hristiyan, hatta mecûsî yapar"*¹⁸¹ buyurmaktadır.

Çocuğun söz ve davranışları mekanik bir özellik taşımaktadır. Ailedeki büyüklerin dinî yaşantıları, kullandıkları sözler, abdest, namaz, oruç gibi ritüeller çocuğun benliğinde derin etkiler bırakır. Aile büyüklerinin sahip oldukları iyilik, doğruluk, temizlik, yardım severlik gibi güzel hasletler veya bunların zıddı kin, nefret, hoşgörüsüzlük, yalan, kavga ve şiddet gibi olumsuz tutumlar başlangıçta çocuk tarafından taklit edilerek benimsenir, içselleştirilir ve kendi karakter yapısını oluşturan parçalar olur. Sosyal hayatta uyumlu bir kişilik sergileyen ailelerin çocukları uyumlu; davranışlarında şiddet, kargaşa, kavga hakim olan daha da ötesi suç işlenen bir aile ortamında yetişen çocuklar da o oranda problemlili olacaktır. Aile içinde yaşanan her olay çocuğu doğrudan etkileyecek, bu da doğal olarak onun ahlakî ve moral yapısının oluşmasında doğrudan etkili olacaktır.¹⁸²

Arkadaş çevresi, komşu çevresi ile sürekli ikamet edilen mahalle, semt ve muhit gibi çevreler de bir bireyin iyi veya kötü insan olarak yetişmesinde birinci derecede etkilidir. Bu itibarla arkadaşlık ve komşuluk yapılacak kişilerle, ikamet edilecek muhitin iyi seçilmesi hayati önem arz etmektedir. Nitekim Hz. Peygamber, bir insanın, arkadaşının dini üzerinde olduğunu, bu nedenle herkesin kimi dost/arkadaş edineceğine iyi bakması gerektiğine¹⁸³ vurgu yapmıştır.

Duyarlı bir müslümanın erdemli çevrede bulunma, böyle bir muhit oluşturma yükümlülüğü bulunmaktadır. Nitekim bir ayette sadakat sahibi kimselerle birlikte bulunmamız emredilirken,¹⁸⁴ başka ayetlerde de dinî ve ahlakî değerlerimize saygı duymayan kimselerle (insanî ve İslâmî görevlerimiz hariç) içli dışlı dost¹⁸⁵ ve sırdaş olmamamız istenmiştir.¹⁸⁶ Bu bağlamda Hz. Peygamber de geçmiş ümmetlerden birinde yüz kişiyi öldüren ve kurtuluş yolu arayan şahsa o yörenin bilge kişinin mezkur şahsı önce tövbe etmesi, sonra da salih kimselelerin oluşturduğu temiz ve erdemli bir çevreye yönlendirmesini hikaye ederek bizlerin de erdemli bir toplum oluşturmamız veya böyle bir çevrede yaşamamız gereğinin önemine işaret etmiştir.¹⁸⁷

¹⁷⁹ Beyyine (98), 7.

¹⁸⁰ Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, IX, 6002.

¹⁸¹ Buhârî, "Cenâiz", 79, 80, 93; "Kader", 3; Müslim, "Kader", 6.

¹⁸² Yılmaz, Hüseyin, *Din Eğitimi ve Sosyal Barış*, İstanbul 2003, s. 129-132.

¹⁸³ الرجل على دين خليله فلينظر احدكم من يخالل Tirmizî, "Züh'd", 45.

¹⁸⁴ Tevbe (9), 119.

¹⁸⁵ Âl-i İmrân (3), 28.

¹⁸⁶ Âl-i İmrân (3), 118.

¹⁸⁷ Müslim, "Tevbe", 8; Ahmed b. Hanbel, III, 72; Şevkânî, *Neylül'-evtâr*, VII, 62-63.

E-Eğitim

Eğitim birey ve toplum hayatının sağlıklı bir şekilde sürdürülmesinin omurgasını oluşturmaktadır. Eğitim medeniyetin göstergesidir. Toplumda barış ve esenliğin hakim olması eğitimin kalitesi ve bu eğitim ve terbiyenin bireylerce içselleştirilmesiyle doğru orantılıdır. Bu itibarla güzel, müspet ve kaliteli bir eğitimin/terbiye suçun önlenmesinde büyük katkısı vardır.

1-Aile İçi Eğitim

İslâm'da "insan-ı kâmil" olma serüveni doğumdan başlayıp ölüme kadar devam eden bir süreçtir. Bu süreç çocuğun sağ kulağına ezan sol kulağına kâmet okunduktan¹⁸⁸ ve güzel bir isimle isimlendirilmesiyle başlayıp¹⁸⁹ iman ve İslâm üzere ruhunu teslim edip yine İslâmî usullere göre defnedilmesine kadar sürer.

Aile ortamı çocuğun hem hayatını idame ettirdiği, beslendiği ve yetiştirildiği bir ortam, hem de dinî, ahlâkî ve moral değerlerini aldığı ilk eğitim ortamıdır.¹⁹⁰ Anne ve baba çocuğun eğitimi ve şekillenmesinin baş aktörleridir. Karakter gelişimi büyük oranda aile ortamında geçirilen yaşlarda tamamlanmaktadır. Bu itibarla ana-babanın bu konudaki sorumluluğu son derece önemlidir. Kur'an'da ebeveyne yönelik olarak *hem kendilerini hem de aile bireylerini cehennem ateşinden korumaları için gerekli önlemleri almaları yönünde*¹⁹¹ önemli uyarılar bulunmaktadır. Hz. Peygamber, *babası tarafından çocuğa bırakılacak en güzel mirasın güzel terbiye olduğunu* ifade etmiştir.¹⁹² Namaza teşvik de güzel terbiyenin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.¹⁹³ Kur'ân ayetlerinden yola çıkarak aile içi çocuk terbiyesinde izlenmesi gerekli esasları sıralamak gerekirse;

Müslüman ailedeki eğitim tolerans, sevgi, disiplin ve merhamete dayanmalıdır. Çocuk inançsızlığın veya dini eğitim alamamanın olumsuz etkilerinden korunmaya aileden başlanmalıdır. Haram lokma ve haram süten daima kaçınılmalı, eğitim temelinde haram lokma ve haram süt bulunmamalıdır. Ana-babalar çocuklarına iyi ve kötü olanı telkin ederken Lokman Peygamber'in davranış ve hitap tarzını örnek almalıdır. İslâm eğitimcileri çocuğun eğitiminde iki genel kuraldan hareket ederler: Birincisi, çocuğun gelişim aşamalarının dikkate alınması ve her bir aşamanın özelliğine göre uygun bilgi ve davranışların kazandırılması. İkinci aşama, ferdi farklılıkların dikkatle korunması ve her çocuğa kendi yeteneğine uygun düşen bilgi ve davranışların öğretilmesidir. Eğitimde öncelik sırası Allah olmalı, sonra insan ve insanlar arası ilişkilere yer verilmelidir. Ana-babanın iradesi dışında kalabilecek hususlarda ilahî müdahale ve yardımın yetişmesi için duaya başvurulmalıdır.¹⁹⁴ Aile içi terbiyede hangi bilgileri

¹⁸⁸ Bkz. Ebû Dâvûd, "Edeb", 108; Tirmizî, "Edâhî", 17; Ahmed b. Hanbel, VI, 391.

¹⁸⁹ Bkz. Ebû Dâvûd, "Edeb", 7, 106; Müslim, "Fedâil", 15; Tirmizî, "Edeb", 63.

¹⁹⁰ Ailede çocuğun ahlâkî eğitimi konusunda detaylı bilgi için bkz. Aydın, Mehmet Zeki, *Ailede Çocuğun Ahlak Eğitimi*, Ankara 2006.

¹⁹¹ Tahrîm (66), 6.

¹⁹² Tirmizî, "Birr", 33; Ahmed b. Hanbel, III, 412; IV, 77-78.

¹⁹³ Tâhâ (20), 132; Lokmân (31), 17; Ebû Dâvûd, "Salât", 26; Ahmed b. Hanbel, II, 180, 187.

¹⁹⁴ Bayraklı, Bayraktar, "Kur'ân-ı Kerim'e göre Ailede Çocuk Eğitimi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, II, 188.

verilmesi gerektiği hususunda Lokman Sûresi 13-19. ayetleri kılavuzluk etmektedir. Buna göre çocuğa tevhid esasına dayanan Allah inancına sahip olma, ana-babaya dinî değerlere aykırı olmayan emirlerinde itaat etme, iyilik yapma, namaz kılma, emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münkerde bulunma, kibirlenmeyip alçak gönüllü olmak gibi İslâmî temel eğitimde yer alması gereken hususlarda terbiye edilmelidir.¹⁹⁵

Aile içi terbiyede ebeveynin uyması gereken kurallar arasında şunları sayabiliriz: a) İlk dini bilgiler ailede verilmeye başlanmalıdır. a) Anne-baba çocuklarına örnek olmalıdır, b) Çocuk psikolojisi iyi bilinmelidir, c) Terbiyede Allah sevgisi esas olmalıdır. d) Hoşgörü ve müsamaha hakim olmalıdır. e) Güzel davranışları ödüllendirilmelidir. f) Çocuğa fizikî ceza uygulamaktan kaçınılmalıdır.¹⁹⁶

2-Okulda Eğitim

Suçla mücadelede okulda verilecek eğitimin rolü tartışılmaz. Çünkü okullarda zihnî eğitim verilmekte, bilimsel veriler esas alınmakta, olaylar mantık ilkeleri doğrultusunda değerlendirilmektedir. Öğrenciye bazı fiilleri neden yapması, bazılarını neden yapmaması gerektiği hem akıl, hem bilimsel veriler çerçevesinde verildiğinde suç sayılan fiillerin önlenmesinde çok büyük mesafe alınacağı açıktır. Ayrıca eğitimcinin kişiliğiyle örneklik oluşturması, söyledikleriyle yaptıklarının tutarlılık arz etmesi öğrencinin ikna olmasında ve eğitimcilerine güvenmesinde birinci derecede etkili olacaktır.

Eğitim faaliyetinin en temel amacı, kişiyi, varlık düzeni, bu düzenin işleyişi, nesnelerin bu düzendeki yerleri, mahiyet ve gerçeklikleri hakkında bilgilen-dirmektir. İslâm inançları açısından en büyük gerçek diğer bütün varlıklar kendi gücüne, bilgi ve iradesine bağlı olan en yüce varlık Allah olduğu için eğitimin temel amacı da Allah'ı bilme, tanıma (marifetullah) ve O'na inanmadır.¹⁹⁷

İslâm'ın ilme verdiği değere¹⁹⁸ paralel olarak Hz. Peygamber de eğitim ve öğretime büyük önem vermiş bu faaliyetlerin temelini Mekke'de Dâru'l-Erkâm, Medine'de de Mescid-i Nebvî çatısı altında atmıştır. "Suffe Ashâbı" tâbir edilen bu "İlk İslâm Üniversitesinin Medîne mescidindeki öğrenci sayısının zaman zaman dört yüze ulaştığı görülmektedir. Burada insanlığa aynı zamanda öğretmen olarak gönderilen Hz. Peygamber¹⁹⁹ bizzat ders verdiği gibi Ubâde b. Sâmî gibi

¹⁹⁵ Canan, İbrahim, "İslâm'da Aile Terbiyesi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, İstanbul 2005, II, 41; Hökelekli, Hayati, "Eğitim ve Öğretim" *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, I, 448-449; a. mlf, "Çocuk" *DİA*; VIII, 355-358. aile terbiyesinin etkileri hakkında ayrıca bkz. Mansûr Rahmânî, "الإعجاز التشريعي في مكافحة الجريمة", <http://www.al3nabi.com/vb/showthread.php?t=42192> (26.10.2006).

¹⁹⁶ Geniş bilgi için bkz. Ay, Mehmet Emin, *Ailede ve Okulda İdeal Din Eğitimi*, Bursa 2005, s. 15-76. Ayrıca bkz. Canan, "İslâm'da Aile Terbiyesi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, II, 23-41; Özbek, Abdullah, "Bir Eğitim Kurumu Olarak Ailenin Önemi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, II, 57-74; Çamdibi, Mahmut, "Ailede Çocuğun Ahlâkî Terbiyesi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, II, 127-133; Bayraklı, "Kur'an-ı Kerim'e göre Ailede Çocuk Eğitimi", *İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi*, II, 179-188.

¹⁹⁷ Hökelekli, "Eğitim ve Öğretim" *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, I, 446-447.

¹⁹⁸ Bkz. En'âm (5), 35; A'râf (7), 199; Tevbe (9), 122; Tâhâ (20), 114; Fâtır (35), 28; Zümer (39), 9; Mücadele (58), 11; Kalem (68), 1; Alak (96), 1-5; Ebû Davud, "İlim", 1; (Hz. Peygamber'in öğretmen olarak gönderildiğine dair hadis) İbn Mâce, "Mukaddime", 17.

¹⁹⁹ Bkz. Âl-i İmrân (3), 164; Ahmed b. Hanbel, III, 328.

bazı sahabeyi de tedriste görevlendirmiştir. Hatta müşrik öğreticiler dahi bulunmaktaydı.²⁰⁰

Bu özet bilgilerden sonra Hz. Peygamber'in bizlere ışıktutacak eğitim-öğretim metotlarını maddeler halinde de olsa sıralamak isabetli olacaktır. Öncelikle belirtmeliyiz ki en etkili ve izlenmesi gereken metodu onun Kur'an'dan ibaret olan üstün ahlakı²⁰¹ ve örnek yaşantısıdır. Yani numûne-i imtisâl olmasıdır.²⁰² Bir eğitimcide kanaat önderinde bulunması gereken en temel özellik budur. Bu da tam anlamıyla Hz. Peygamber'in şahsında tecessüm etmiştir. Bunun dışında Hz. Peygamber, muhatabın ve eğiteceği şahsın psikolojik yapısı, sosyal durumu ve kapasitesini dikkate alan bir metot izlemiştir. Bu metotlar arasında tedricilik, kolaylaştırma, meseleyi basite indirgeme, bireysel farklılıkları göz önünde bulundurma, diyalog kurma, sorgulama, mantık ilkelerini esas alma, muhatabı test etme, meseleleri mukayese etme, takrîr metodu, cevaplama, tekrar metodu, jest ve mimiklerden yararlanma, şekil ve çizim metodu, ima etme, konunun özelliğine göre üstü kapalı/kinayeli konuşma, kıssalardan yararlanma, öğüt ve nasihat verme, terğîb ve terhîb gibi metotları sayabiliriz.²⁰³

Konumuzu ilgilendirmesi ve bir fikir vermesi bakımından suç işlemeye karar veren ama icradan önce kendisinden izin isteyen bir genci bu düşüncesinden vazgeçirmek için Hz. Peygamber'in izlediği ince metodu aktarmak istiyoruz. Olay şöyledir: Bir genç, Hz. Peygamber ashabıyla toplantı halinde iken meclise gelir ve Peygamber'den zina işlemesi hususunda kendisine izin vermesini ister. Bu beklenmedik talep karşısında şaşkınlığa düşen bazı sahabiler, mezkur talebinden vazgeçmesi konusunda genci derhal uyarırlar. Çünkü işlemesi istenen fiil yasak bir fiildir. Üstelik karşılığında ağır müeyyide tertip edilen ve İslâm'da büyük günahlar arasında yer alan bir fiildir. Ayrıca izin talep edilen şahıs bu yasak emrini tebliğ eden ve toplumu bu gibi çirkin fiillerden arındırmakla görevli teşrî' ve icra makamında bulunan Peygamber'dir. Sonra mekan bu düşüncenin açılmasına uygun olmayan bir yerdir. Bütün bu ve benzeri usûl hatalarına rağmen Hz. Peygamber, ashabını teskin ettikten sonra gençle ikili diyaloga girer ve ona bir dizi sorular yöneltir. Ona bir başka şahsın bu gencin annesiyle zina yapmasına rıza gösterip göstermeyeceğini sorar. Genç kesinlikle razı olmayacağını ifade eder. Peygamber de, aynı şekilde diğer insanların da kendi anneleriyle bir başkalarının zina etmelerine rıza göstermeyeceklerini söyler. Hz. Peygamber devamla bu gencin bacası, kızı, halası vb. yakın akrabasıyla yabancı bir erkeğin nikah dışı ilişkiye girmelerine rıza gösterip göstermeyeceğini teker teker sorar, genç de her defasında rıza göstermeyeceğini söyler. Hz. Peygamber de her defasında aynı şekilde diğer insanların da rıza göstermeye-

²⁰⁰ Hamîdullah, *İslâm Peygamberi*, II, 767-778; Kazıcı, *Anahatlarıyla İslâm Eğitim Tarihi*, s. 11-14; Sarıçam, *Hz. Muhammed ve Evrensel Mesajı*, s. 139, 316-317; Hökelekli, "a.g.m." a.g.e., I, 448.

²⁰¹ Müslim, "Müsâfirûn", 139.

²⁰² Kalem (68), 4; Ahzâb (33), 21.

²⁰³ Ebû Gudde, Abdülfettâh, *er-Rasûlû'l-muallim ve esâlibuhû fi't-ta'lim*, Beyrut 1417/1996, s. 64-218. Bu eser Enbiya Yıldırım tarafından tercüme edilmiştir. Bkz. Yıldırım, Enbiya, *Bir Eğitimci Olarak Hz. Muhammed ve Öğretim Metotları*, İstanbul 1998. İdeal bir eğitim için bulunması gereken şartlar hakkında bakınız. Ay, *İdeal Din Eğitimi*, s. 79-128. Peygamber döneminde eğitim-öğretim ilkeleri ve faaliyetleri hakkında geniş bilgi için bkz. Kettâni, Abdülhayy (ö.1382/1962), *Nizâmü'l-hukûmiyyeti'n-nebeviyye el-müsemmâ et-Terâtibü'l-idâriyye*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Kütübü'l-Arabî), II, 168-362.

ceklerine vurgu yapar. Diyalogun sonunda Hz. Peygamber, elini gencin üzerine koyarak “Allah’ım bu gencin günahını affet, kalbini temizle, ırzını/namusunu koru” diye dua eder. Hadisin râvisi Ebû Ümâme, bu gencin, Hz. Peygamber’le gerçekleşen bu görüşmeden sonra günah sayılacak hiçbir fiile asla meyletmediğini belirtmektedir.²⁰⁴ Bu örnek olayda Hz. Peygamber mezkur genci eğitirken onun fitrî, vicdanî ve ahlakî duygularına hitap etmiş, dinî ve manevî duygularını harekete geçirmeye çalışmış, meseleyi örneklendirerek gencin mukayese etmesine ve akıl süzgecinden geçirmesine imkan vermiştir. Nihayet gencin bu fiilden kendiliğinden vazgeçmesini sağlamıştır. Bu görüşmede Hz. Peygamber’in, gence zinayı yasaklayan ve bu suçu işleyenlerin cezalandırılmalarını öngören ayetleri hatırlatmayıp, onun vicdanına, iffet, haya ve namus duygularına kaynaklık eden fitratına ve aklına hitap ederek probleme çözüm getirmesi hem onun eğitim metodunu göstermesi, hem de eğitimcilere kılavuzluk etmesi bakımından son derece önemli bir husustur.²⁰⁵

Bu örnek olayda Hz. Peygamber, gencin hem vicdanına, hem aklına hitap etmesinin yanında görüşmenin sonunda gencin haram tehlikesine düşmemesi için de ayrıca duaya başvurmuştur. Hz. Peygamber’in bu yaklaşımı duanın da bir metot olduğunu göstermektedir. Fiilî tedbirlerden sonra mutlaka bu çabalara dua ile taçlandırmak gerekmektedir. Çünkü bir mü’minin yegâne ilticâ ve arz makamı onun yaratıcısıdır. Yaratıcı da her halü karda kendisine müracaat edilmesini ve yardımının talep edilmesini istemektedir.²⁰⁶

İslâm Hukukunun suç kabul ettiği fiiller Ortaöğretim 10. Sınıf Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi Dersi’nin konuları arasında yer almaktadır. İlgili sınıfın IV. Ünitesinde “Kötülüklerden Kaçınma Ve Kötülükleri Önleme” başlığı altında 1. Hırsızlık, 2. Yalan söylemek, 3. Zina, 4. Cana kıymak, 5. Kaçakçılık yapmak, 6. Devlet malını kötüye kullanmak, 7. Yağmacılık ve adaletsizlik, 8. İçki ve kumar, 9. Konu ile ilgili ayet ve hadisler²⁰⁷ şeklinde sıralanan konular yer almaktadır. Ayrıca İlköğretim VI. sınıfların dördüncü ve VIII. sınıfların yedinci ünitelerinde bu suçlara Zararlı alışkanlıklar çerçevesi içerisinde yer verilmektedir²⁰⁸. Bu konuların özellikle lise kısmında ağırlıklı olarak yer alması isabetlidir. Fakat günümüzde suç işleme oranlarının oldukça arttığı, bizim toplumumuzda daha önce rastlanmayan farklı tür ve şekillerde yeni suç tiplerinin türediği dikkate alınarak ilgili konulara daha geniş verilmesi, diğer sınıflardaki Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi derslerinde de işlenmesi, hatta vatandaşlık, hukuk, sağlık vb. değişik derslerde de mezkur derslerle ilgileri oranında bahse konu suçların işlenmesinin hem birey hem de kamu güvenliğine katkı sağlayacağını düşünüyoruz.

3-Toplumda Eğitim

İslâm, üstün ahlâkî meziyet ve faziletlerle donanmış insanların oluşturduğu bir toplum oluşturmayı bir başka ifadeyle “yeryüzüne salih kulların hakim

²⁰⁴ Ahmed b. Hanbel, V, 256-257.

²⁰⁵ Ebû Gudde, *er-Rasûlû'l-muallim ve esâlibuhû fi't-ta'lim*, s. 100-101.

²⁰⁶ Bakara (2), 186; Mü'minûn (23), 60; Furkân (25), 77.

²⁰⁷ <http://ttkb.meb.gov.tr/indir/ttkb/programlar/lise/DinKABil2.pdf> (07 Kasım 2006 Salı)

²⁰⁸ Bkz. http://dogm.meb.gov.tr/ogretim_programi.htm; Aydın, Mehmet Zeki, *Din Öğretiminde Yöntemler*, Ankara 2004, s. 354-355, 380.

olmasını” amaçlamıştır.²⁰⁹ Böyle bir toplumun oluşması için sadece tek başına erdemli, üstün ahlaklı salih bir insan olmak yeterli bulmayıp bu ortamın idâmesi için muslih yani ıslah edici olmayı da gerekli görmüştür.²¹⁰ Bunun için de toplum bireylerini *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker* vazifesiyle²¹¹ yükümlü tutmuştur.²¹² Bir hadis-i şerifte de *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker*in el, dil ve kalple buğz şeklinde üç aşamalı olarak yapılacağı ifade edilmiştir.²¹³ Hadiste geçen “kötülüğü el ile önleme” görevinin rasgele kişiler tarafından kaba kuvvet kullanarak yapılması halinde bir başıboşluk ve düzensizlik olacağı bunun da toplumda telafisi mümkün olamayacak fitne ve kaosa neden olacağı açıktır. Bu itibarla bu görevin ehliyetli ve liyakatli kişi ve kurumlar tarafından yapılması öngörülmüştür. Yani bu görev merkezi otoriteye aittir. İslâm tarihi içerisinde bu görevi ifa eden “hisbe” teşkilatı vücut bulmuştur. Biraz sonra açıklayıcı bilgi verilecek olan **hisbe** veya ihtisab, *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker*in müesseseleşmiş şeklidir.

Dil ile önleme kapsamına eğitim, öğretim, irşat faaliyetleri, yazılı, görsel ve sözlü her türlü faaliyet girmektedir. Bu görevi yapacak kişilerin de aynı şekilde belli bir donanıma sahip davet metotlarını çok iyi bilen örnek şahsiyetler tarafından yürütülmesi zorunludur²¹⁴. Hz. Peygamber’in, “dinin nasihatten ibaretir.”²¹⁵ meâlindeki hadisleri bu konuda donanımlı ve liyakatli kişilere ve sivil toplum örgütlerine vazife yüklemektedir. Bu alanda Yeşilay ile uyuşturucu ve diğer suçlarla mücadeleyi ilke edinen bütün dernek, vakıf, kurum ve kuruluşlara önemli görevler düşmektedir. Bu kuruluşların hem sayılarının artırılması, hem de daha fonksiyonel hale getirilmesi gerekmektedir. Bu sivil örgütlerin hem ülke içinde hem de uluslararası benzeri kuruluşlarla koordinasyon içerisinde çalışmaları da suçla mücadeleye önemli katkı yapacaktır.

F-Denetim Mekanizması

İslâm Hukukunda suçla mücadelede diğer yöntemlerden sonraki aşamalarda başvurulacak yöntem denetim mekanizmasıdır. Şimdi bu denetim mekanizmaları ve işleyiş şekillerine bir göz atalım.

1-Hisbe

²⁰⁹ Enbiya (21), 105. إن الارض يرثها عبادى الصالحون

²¹⁰ Hüd (11), 117. وما كان ربك ليهلك القرى بظلم وأهلها مصلحون

²¹¹ Al-i İmrân (3), 104, 110, 114. Ayrıca bkz. A'râf (7), 157; Tevbe (9), 71, 112; Nahl (16), 125; Lokmân (31), 17.

²¹² Mâverdi, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, s. 391-392; Gazâlî, *İhyâ*, II, 306-313; İbn Teymiye, *Mecmûu fetâvâ*, XXVIII, 122-178; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühû*, Dimaşk 1989, VI, 763-765; Karaman, Hayreddin, *İslâm'ın Işığında Günün Meseleleri*, İstanbul 2003, II, 615-616.

²¹³ (من رأى منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فليذكره فإن لم يستطع فليقلبه وذلك أضعف الإيمان) Müslim, “İman”, 20; Ebû Dâvûd, “Salât”, 242.

²¹⁴ Çağrıncı, Mustafa, “Emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker”, *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, I, 472-474.

²¹⁵ Buhârî, “İman”, 42; Müslim, “İman”, 95; Tirmizî, “Birr”, 17; Nesâî, “Bey'at”, 31; Dârimî, “Rikâk”, 41; Ahmed b. Hanbel, I, 351; II, 297; IV, 102.

Hisbe veya ihtisab, *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker*in müesseseseleşmiş şeklidir.²¹⁶ Hisbe teşkilatının, akîde, ibadetler, muâmelât, çevre, esnaf, ahlak ve genel adâba aykırı davranışlar ile cezaya konu suçların denetimi ve ayrıca akla, dine ve kamu düzenine aykırı hususların ıslahını kapsayan geniş bir görev alanı bulunmaktadır. Amacı erdemli bir toplumun oluşturulmasıdır. Hisbe teşkilatının ilk kurucusu Hz. Ömer'dir.²¹⁷

ca) Aranan Şartlar

Hisbe görevini ifâ edecek şahısta (muhtesib) İslâm, akıl, bülûğ, hürriyet gibi genel şartlar yanında adalet, dinî hassasiyet, ilmî vukûfiyet, bu görevi ifâ edebilecek derecede sağlıklı ve güçlü olma (kudret) ve kamu otoritesi tarafından atanmış olma gibi özellikler aranmıştır.²¹⁸

İlim şartı kapsamında *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker* görevinin layıkıyla yerine getirilebilmesi için muhtesibin şer'î hükümlere yeterince vukûfiyeti bulunması gerekmektedir. Hatta az da olsa bazı bilginler, muhtesibin ictihad yeterliliğini hâiz olmasını öngörmüşlerdir. Muhtesibin, Şer'î hükümler dışında ayrıca toplumda egemen örfleri ve toplumun sosyolojik şartlarına da vâkıf olması gerekmektedir.²¹⁹

Muhtesibde aranan şartlardan biri de adalettir. Bu cümleden olarak muhtesibin hissî davranmaması, yanlı davranabilecek zaaflardan uzak olması, hakkaniyet ölçülerine göre görev yapması gerekmektedir. Çünkü görevi adaleti gerçekleştirmek olan bir kişinin adalet ve hakkaniyet ilkelerine uymaması kendiyle çelişkiye düşmesi yanında, toplum nezdinde bu kişi ve kuruma olan güveni de sarsacaktır.²²⁰

Kudret şartı muhtesibin hem psikolojik hem de fizik olarak güçlü ve dayanıklı olması demektir. Çünkü bu görevi yapacak bir şahsın inisiyatif ortaya koyabilecek cesaret ve kararlılığı gösterebilecek iradeye sahip olması ayrıca olabilecek mukavemetleri önleyebilecek, yerine göre güç kullanıp saldırganı etkisiz hale getirebilecek ve adalete teslim edecek derecede sağlıklı ve güçlü olmalı, organları eksik olmamalıdır.²²¹

Muhtesibin kamu otoritesi tarafından atanması şarttır. Bu hukuk düzeninin de bir gereğidir. Aksi halde herkes kendisini bu görevi yapmaya yetkili görür. Bu da beraberinde birçok haksızlıkları, tepkileri ve nihayet kamu düzeninde kaosun egemen olmasını intaç eder. Çünkü muhtesib yerine göre güç kullanacak ve fail hakkında bazı tasarruflarda bulunabilecektir. Bu da ancak resmi yetkiyle mümkündür. Ama insanî görev ve kardeşlik hukuku çerçevesinde bi-

²¹⁶ Bkz. Mâverî, *a.g.e.*, s. 394-397; Zeydân, Abdülkerîm, *Nizâmü'l-kadâ fi 'ş-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Amman 1409/1989, s. 313-343; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühü*, VI, 763-771; Karaman, *İslâm'ın Işığında Günün Meseleleri*, II, 612-632; Kallek, Cengiz, "Hisbe", *DİA*, XVIII, 133-143; Bardakoğlu, Ali, "Hisbe", *İslam'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, II, 281-283; Uludağ, Süleyman, *İslâm'da Mürşid ve İrşad Faaliyeti*, İstanbul 1975, s. 22-23; "Hisbe", *el-Mevsüatü'l-fikhiyye*, XVII, 223-268.

²¹⁷ Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühü*, VI, 764.

²¹⁸ Mâverî, *a.g.e.*, s. 394-397; Gazâlî, *a.g.e.*, II, 312i-315; Zeydân, *a.g.e.*, s. 313-343; Zuhaylî, *a.g.e.*, VI, 765; Karaman, *a.g.e.*, II, 612-632; Kallek, "Hisbe", *DİA*, XVIII, 133-143; Bardakoğlu, "Hisbe", *a.g.e.*, II, 281-283; Uludağ, *a.g.e.*, s. 22-23; "Hisbe", *el-Mevsüatü'l-fikhiyye*, XVII, 235 vd.

²¹⁹ Zeydân, *a.g.e.*, s. 325-327; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühü*, VI/765; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, 235-236.

²²⁰ Mâverî, *a.g.e.*, s. 397-400; Gazâlî, *a.g.*, 236-239.

²²¹ Gazâlî, *a.g.e.*, II, 319-320; Zeydân, *a.g.e.*, II, 312; Zeydân, *a.g.e.*, s. 325; Zuhaylî, *a.g.e.*, VI, 765-767; Karaman, *a.g.e.*, II/617; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, s. 328; Karaman, *a.g.e.*, II, 618-619; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, 239-240.

reysel düzeyde her müslümanın nasihat ve telkin hakkı her zaman mevcuttur.²²²

Bunun dışında muhtesibin salt Allah rızasını gözeterek görev yapan, sabırlı, olabildiğince merhamet ve şefkat sahibi olan, çıkar gayesi bulunmayan istiğnâ ruhuna sahip ahlakî meziyetlerle donanmış bir kişiliğe sahip olması öngörülmüştür. Bu cümleden olarak adalet ilkeleri çerçevesinde görev yapabilmesi için onun, görev alanı kapsamına giren kişilerden hediye kabul etmemesi, onlarla kendisini etkileyebilecek derecede içli dışlı olmaması istenmiştir.²²³

cb) İhtisas Alanı

Muhtesibin ihtisas alanı dış dünyaya yansıyan bireysel veya toplumsal tasarruflardır. Dolayısıyla suç kapsamına giren *emrin ihmali veya nehyin ihlâli* şeklindeki fiillerin alenî olarak işlenmeleri şarttır. Bu itibarla muhtesib gizli olarak işlenen suçları tâkibe alma hak ve salahiyeti bulunmamaktadır. Çünkü bu özel hayatın gizliliğini ihlâl anlamı taşımaktadır yani tecessüstür.²²⁴ Tecessüs İslâm'da şiddetle yasaklanmıştır.²²⁵

Hisbe, *emr bi'l-ma'rûf nehy ani'l-münker* görevinin kurumsallaşmış şekli olunca muhtesibin görevleri arasında emredildiği halde yapılmayan ve yasaklandığı halde yapılan gerek Allah/kamu gerekse kul/şahsî hakkı kapsamına giren bütün fiiller girmektedir. Muhtesibin muhatabı bu fiilleri yapan vali, kadı gibi resmî kişilerle gayr-i resmî kişiler yani özel ve tüzel kişiliğe sahip herkestir. Buna göre inanç esasları, ibadetler, her türlü muâmeleler, akitler, piyasa, esnaf, kamuya ait ve kamu hizmetine açık alanlar, cezaya konu olan fiiller kısaca sosyal hayata ilişkin her şey muhtesibin görev alanı içerisinde. Muhtesib, yerine göre inanç esasları kapsamına giren tereddütler varsa onu düzeltecek, aykırılıklar varsa engelleyecek, ibadetlerdeki sapmaları düzeltecek, ibadete teşvik edecek, piyasada güven içerisinde alış veriş yapılabilmesi için gerekli ortamı sağlayacak, kumar, fuhuş ticareti, tefecilik, içki ticareti gibi haram alışverişlere engel olacak, alenen işlenen bütün suçlara müdahale edebilecektir.²²⁶

cc) Muhtesibin İzleyeceği Yöntem (İhtisâb)

Muhtesibin görev esnasında izleyeceği metot da ayrıntılı olarak belirlenmiştir. Bu metot, yapılan fiilin yanlışlığını ve yasaklığını bilmeyen kimseye yasak olduğunu bildirme ve öğretmeden başlayıp, öğüt verme, doğruya yöneltme, sert davranma, yasak eylemi meselâ gasbedilen araziden çıkarma gibi fiilen engelleme, tehdit ve korkutma, direnen şahıslara direnmenin şiddeti oranında güç kullanmaya kadar farklılık arz etmektedir. Bu cümleden olarak karşı tarafın

²²² Gazâlî, *a.g.e.*, II, 315-319; Zeydân, *a.g.e.*, s. 324; Karaman, *a.g.e.*, s. 617; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, 240-242.

²²³ Gazâlî, *a.g.e.*, II, 333-335; Zeydân, *a.g.e.*, s. 328-329; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, 244-245.

²²⁴ Tecessüs konusunda bkz. Erturhan, "Kişisel Boyutlu Suçların Gizlenmesinin İslâm Ceza Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sivas 2001, V/2, 263-265.

²²⁵ Hucurât (49), 12.

²²⁶ Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, s. 397-414; Gazâlî, *İhyâ*, II, 333-357; İbn Teymiye, *Mecmûu fetâvâ*, XXVIII, 69-106; Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühü*, VI, 765-769; Zeydân, *Nizâmü'l-kadâ'*, s. 335-341; Karaman, *İslâm'ın Işığında Günün Meseleleri*, s. 622-624; "Hisbe", *el-Mevsûatü'l-fıkhiyye*, XVII, 245-265.

silah kullanması durumunda hisbe görevi yapan şahıslar da meşrû müdafaa çerçevesinde silah kullanabileceklerdir.²²⁷

Hisbe teşkilatının pratik yararlarını ceza hukuku açısından değerlendirdiğimizde bir defa gerçekleştirilmek istenen bir suç henüz işlenmeden önce önlenmiş olmaktadır. Suçun işlenmeden önce önlenmesinin hem bireysel hem de toplumsal müspet yansımaları olacaktır. Suç işleme hazırlığında veya teşebbüsünde olan şahıs açısından bakıldığında kişi hem maddî müeyyideden yani cezadan kurtulmuş olacak, hem de bu fiilin günahından korunmuş olacak dolaşısıyla uhrevî cezadan da kurtarılmış olacaktır. Suç işlenmeyince de kamu düzeninin bozulması, suça eğilimli olanlara kötü örnek olma veya teşvik gibi olumsuzluklar topluma yansımamış olacaktır. Kısaca gerek fail gerekse suç mağduru ve bunların yakınları bakımından doğabilecek olumsuzluklar baştan önlenmiş olacaktır.

2-Âkile

Genel olarak âkile, taksirli veya kastı aşan (şibhü'l-amd) bir öldürme veya yaralama hadisesinde, suçlu adına mağdurun diyetini yüklenen şahıslar topluluğuna verilen isimdir. Hanefî mezhebine göre âkile; öncelikle suçlunun bağlı bulunduğu "dîvan ehli"dir. Bunlar aynı ücret siciline bağlı askerî birlik mensuplarından oluşur. Daha sonra onun asabesi yani faile kan bağıyla bağlı olan akrabası, aşireti veya beytü'l-mâl'dir. Hanefîler dışındaki mezhepler âkileyi öncelikle suçlunun baba tarafından erkek akrabası olan asabenin oluşturduğu hususunda görüş birliği içerisindeyler. Bunda da yakın akrabadan uzak akrabaya doğru bir sıralama söz konusudur. Âkile siteminin teşrîinde temel iki nedenin yattığı söylenebilir. Birinci neden, suçun irtikâbından sonra âkilenin yardımcı olması suretiyle onun yalnızlıktan kurtarılması, bir şekilde ondan sâdır olan ve kasıtlı da olmayan bir cinayet nedeniyle kaderine terk edilerek perişan olmasının ve bîçare kalmasının önüne geçilmesidir. Bu yönüyle âkilenin suçluya bir yardımı söz konusudur. İkinci neden kayıtsızlık, ilgisizlik ve yetersiz murakabeleri sonucu failin suç işlemesine engel olmamalarıdır. Bu engel olmamaları kendilerini de suçlu konumuna getirmiştir. Bu yönüyle âkilenin diyeti yüklenmeleri kendileri açısından bir ceza niteliği taşımaktadır. Âkilenin, yakınları üzerinde denetim ve kontrol görevi bulunmaktadır. Bu denetim ve kontrolü yeterince yerine getirmemeleri sonucu içlerinden birinin suç işlemesi halinde kendileri de bu suçun diyetini ödeme yükümlülüğüne ortak olacaklardır. Böyle bir cezanın varlığı, âkilenin suç öncesi denetim görev ve sorumluluklarında daha titiz davranmalarında muharrik bir rol oynayacaktır. Diğer taraftan âkile sistemi cezaların şahsîliği prensibiyle çatışıyor gibi görünse de durum böyle değildir. Aksine âkile, toplum halinde yaşamaktan kaynaklanan ve kasıt unsuru da taşımayan suçlardan meselâ trafik kazası, iş kazaları, mekanik kökenli kazalar gibi fiillerin zararlarının telafi edilmesinde hem faili hem de mağduru koruyan sosyal so-

²²⁷ Gazâlî, *a.g.e.*, II, 329-333; Karaman, *a.g.e.*, s. 620-621; Zeydân, *a.g.e.*, s. 343; "Hisbe", *a.g.e.*, XVII, 265-266.

rumlulukla sosyal dayanışmanın iç içe olduğu kolektif sorumluluğun göstergesi mesabesinde model bir müessesedir.²²⁸

Bütün mezhepler âkilenin diyeti bir defada peşin ödeme yerine, üç taksit halinde üç yılda ödeyeceği hususunda görüş birliği içerisindeyler. Hanefîler âkilenin, ödenecek miktar, ancak tam diyetin yirmide birinden fazla olması halinde ödemeye katılacağını kabul ederken, Mâlikî ve Hanbelîler âkilenin ancak tam diyetin üçte birinden fazla olan diyetin ödenmesine iştirak edeceklerini kabul ederler. Şafiîler ise böyle bir ölçü getirmemişlerdir. Âkilenin bulunmadığı durumlarda veya ödeme gücünün yetersiz olduğu hallerde yakından uzağa doğru komşu şehirlerden yardımlaşma cihetine gidilebilir. Bunun da mümkün olmaması halinde, sosyal dayanışmaya katkıda bulunması amacıyla devlet hazinesi devreye girerek diyeti tazmin eder. Değişen toplum şartları göz önünde bulundurularak İslâmî ilkelere ters düşmemesi koşuluyla âkile müessesesinin kapsamı daha da genişletilebilir.

3-Kasâme

Kasâme, fıkıh terminolojisinde faili meçhul bir öldürme olayında olayın aydınlatılması amacıyla tekrar tekrar edilen yeminler demektir. Bu yemin ya maktul yakınlarının, üzerinde öldürme emareleri (levs) bulunan sanık aleyhine yemin etmeleri veya sanığın kendinin masum olduğuna dair yemin etmesi şeklinde gerçekleşebilir. Hanefîler'e göre bu yeminin maktulün bulunduğu mahalle sakinlerinden elli erkek tarafından ayrı ayrı yapılması gereklidir. Bu kişilerin sayısı elliye ulaşmadığı takdirde, mevcut kişilere yemin sayısı elliye ulaşmaya kadar tekrar ettirilir. Yemini yapacak kişiler maktul yakını tarafından seçilerek belirlenir. Bu yeminden sonra kâtil tespit edilemediği takdirde maktulün diyeti o mahalle veya köy vb. sakinleri üzerine eşit oranda taksim edilir. Kasâme'nin gerçekleşebilmesi için maktulün mevcut olması, maktulün insan olması (müslüman olması, erkek-kadın veya çocuk olması sonucu değiştirmez), öldürme olayının, bir şahsın mülkiyetinde bulunan bir mahalde veya bir mahalle veya köy gibi bir yerleşim merkezinde veyahut da kimsenin mülkünde olmayıp bir beldeye ses işitilecek derecede yakın boş bir mahalde ikâ edilmiş olması, maktul yakınlarının dava açmış olmaları gibi şartlar aranmaktadır. Hanefîler dışında kalan cumhûra göre bu yemini maktul

²²⁸ Mâverîdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, s. 233; Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekir b. Mes'ûd (587/1191), *Bedâi'u's-sanâi'*, Beyrut, ts. (Dâru'l-kütübü'l-ilmiyye), VII, 255 vd; İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (ö.595/1198), *Bidâyetü'l-müctehid* (nşr. Mâcid el-Hamevî), Beyrut 1416/1995, IV, 1679-1680; İbn Kudâme, Muvaffakuddîn Abdullah b. Ahmed (ö.620/1223), *el-Muğni*, Mekke 1412/1992, IX, 515-530; Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd (ö.786/1384), *el-İnâye ale'l-Hidâye (Fethu'l-Kadîr* 'le birlikte), Beyrut, ts. (Dâru'l-Fikr), X, 394-410; Şirbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed (ö.977/1570), *Muğni'l-muhtâc* (nşr. Ali Muhammed Muavvad-Adil Ahmed Abdulmevcûd), Beyrut 1415/1994, V, 357 vd; Kâdizâde, Şemsüddîn Ahmed b. Bedrüddîn (ö.988/1580), *Netâicü'l-efkâr fî keşfi'r-rumûz ve'l-esrâr (Tekmiletü Fethi'l-kadîr*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Fikr), X, 394-410; Derdîr, Ebu'l-Berekât Ahmed (ö.1201/1786), *eş-Şerhu'l-kebîr* (Düsûkî'nin Hâşiyesi ile birlikte), Beyrut, ts. (Dâru'l-Fikr), IV, 282 vd; Düsûkî; Şemsüddîn Muhammed Arafa (ö.1230/1815), *Hâşiyetü'd-Düsûkî ale's-Şerh'l-kebîr*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Fikr), IV, 282; Udeh, *et-Teşri'u'l-cinâi*, II, 195-200; Bilmen, *İsulâhât*, III, 53-58; Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühü*, VI, 322-326; Nebhân, Muhammed Fârûk, *Mebâhis fî't-teşrii'l-cinâi'l-İslâmî*, Beyrut 1981, s. 158-173; Aktan, "Âkile", *DİA*, II, 248-249; Dağcı, *İslâm Ceza Hukukunda Müessir Fiiller*, s. 186-189; Zâhim, *Tatbîkû's-Şer'i'a*, s. 192-193; Şafak, *Mezheplerarası Mukayeseli İslâm Hukuku*, s. 103-104.

yakınları, itham edilen sanık aleyhine yaparlar. Ayrıca klasik fıkıh ekollerine göre çocuk ve kadınlar kasâmeye dahil edilmezler.²²⁹

Esas itibariyle kasâme işleminin gerçekleşmesi maktulün velilerinin şikâyet ve takip şartına bağlıdır. Maktul yakınlarının dava etmemeleri veya dava eden kimsenin bulunmaması durumunda ise, devlet organlarının olaya re'sen müdahale etme ve olayı çözüme kavuşturma hak ve yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu itibarla velisi bulunmayan bir maktulün kanının heder edilmesi söz konusu değildir. Maktulün kâtilini devlet başkanının affetme yetkisi de bulunmamaktadır. Devlet başkanı veya yetkili merciin bu sahipsiz maktulün kâtilini (Mâlikî mezhebine göre) kısas etmesi zorunludur.²³⁰ Meselenin hayatî öneminin bilincinde olan Hz. Ömer bizzat, öldürülerek yol ortasına atılan faili meçhul bir gencin kâtilini bulabilmek amacıyla bir yıl tahkikat yapmıştır.²³¹

Devlet başkanı (veliyyü'l-emr), ülkesinde olup biten her olaydan birinci derecede sorumlu olduğundan, faili meçhul bir cinayetin vukûu halinde gerek kamu yönetimindeki taksiri, gerekse emniyet teşkilatının taksirinden, doğrudan sorumludur. Hal böyle olunca bir yerleşim merkezinde veya şahsa ait olmayan bir kamu arazisi vb. mahallerde öldürülmüş bulunan bir şahsın sorumlusu devlettir. Dolayısıyla devlet, bu maktulün diyetini ödemekle yükümlüdür.²³²

Kasâmenin hikmetleri şu şekilde hulâsa edilebilir: Belli bir semt veya mahalde ikâmet eden şahısların kendi semtleriyle yakından ilgili olmaları, ne olup bittiğini tâkip etmeleri bu cümleden olarak orada saldırıya uğrayanların yardımına koşmaları, gerek semt içerisinden gerekse semt dışından bazı mütecâvizlerin türeyerek yaşadıkları semtin asâyişini ihlâl etmelerinin önüne geçmek suretiyle kendi semtlerinin güvenliğini korumaları. Böyle bir meskûn mahalde faili meçhul bir cinayetin işlenmiş olması burada yaşayan sakinlerin görevlerinde gevşeklik gösterdikleri anlamına gelir ki bunun cezası da kasâme ve sonuçta maktulün diyetini ödemedir. Böyle bir cinayetin işlenmesi burada yaşayanlar üzerinde bir töhmet oluşturur. Bu töhmetten kurtulmanın yolu kasâmedir. Kasâme, çoğu kez faili meçhul cinayetlerin aydınlatılmasında önemli rol oynayacaktır. Şöyle ki, yemin bir müslüman açısından çok önemli bir tasarruftur. Yeminle onun mü'minliği test edilecektir. Geçek bir mü'minin yalan yeminde bulunması kolay kolay mümkün olmayacağına göre ya biliyorsa failin kimliğini açıklayacak, bilmiyorsa gerekli denetim ve koruma görevini yeterince yapmadığı için ceza olarak maktulün diyetini ödemeye ortak olacaktır.²³³

Gerek âkile gerekse kasâme müesseselerinin teşrîindeki temel espri, kişilerin yakınlarıyla sürekli ilgilenmeleri ve onları denetlemeleridir. Bu ilgi ve

²²⁹ Geniş bilgi için bkz. Tahâvî, *el-Muhtasar*, s. 247 vd; Kâsânî, *Bedâi'*, VII, 286 vd; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, IV, 1705 vd; Bâbertî, *el-İnâye*, V, 372 vd; Kâdızâde, *Netâicü'l-efkâr*, X, 372 vd; Şirbîni, *Muğni'l-muhtâc*, V, 392 vd; Behûtî, *Keşşâfû'l-kanâ'*, VI, 66 vd; Derdîr, *eş-Şerhu'l-kebir*, IV, 293 vd; Düsûkî, *Hâşiye*, IV, 293 vd; Ali Haydar, *Dürerü'l-hukkâm*, IV, 557; Udeh, *et-Tesrîu'l-cinâi*, II, 321 vd; Bilmen, *İstulâhât*, III, 156-186; Behnesî, *el-Ukûbe*, s. 166; Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühû*, VI, 393 vd; Zeydân, *Nizâmü'l-kadâ*, s. 225-226; Nebhân, *Mebâhis fi't-teşrîi'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 192-199; Hammâsî, *el-Fıkhu'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 384-390; Şafak, Ali, *Mezheplerarası Mukayeseli İslâm Hukuku*, Erzurum 1972, s. 118-126.

²³⁰ Venşerîsî, Ahmed b. Yahyâ (ö.914/1508), *el-Mi'yâru'l-mu'rab*, Beyrut 1401/1981, II, 287-288.

²³¹ İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-hükmîyye*, s. 37-38.

²³² Ebû Zehra, *el-Ukûbe*, s. 496-498; Bilmen, *İstulâhât*, III, 160.

²³³ Kâsânî, *Bedâi'*, VII, 291; Bilmen, *a.g.e.*, III, 157-158; Nebhân, *Mebâhis fi't-teşrîi'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 194-195; Şafak, *Mezheplerarası Mukayeseli İslâm Hukuku*, s. 120.

denetime gereken titizliğin gösterildiği oranda suç işleme fiilleri engellenmiş olacaktır.²³⁴

G- Pratik Tedbirler

Henüz vücut bulmadan önce alınabilecek pratik ve somut önlemlerle suçların önlenmesi mümkündür. Bu önlemler arasında fert, toplum ve kamu otoritesi bakımlarından farklılık arz etmektedir.

1- Bireysel Düzeyde

Bireysel olarak alınabilecek somut tedbirleri şu şekilde sıralayabiliriz:

Suçta zemin oluşturabilecek öncüllerden, teşebbüslerden²³⁵ uzak bulunmak meselâ zina suçunun önlenmesi için kişinin evlenmesi, kadının müstehcenlikten²³⁶ ve yasak süslenmeden uzak olması,²³⁷ erkekleri tahrik edecek fiilî tutum ve davranışlardan kaçınması,²³⁸ erkeğin şehvî arzularını harekete geçirecek şekilde kırıtarak konuşmaması,²³⁹ her iki cinsin de gözlerini haramdan korumaları, ısrarlı bakışlardan kaçınmaları,²⁴⁰ mahremi olmayan kadınla bir zorunluluk bulunmaksızın ıssız bir mekanda baş başa kalmamaları,²⁴¹ aynı odada gecelememeleri,²⁴² flört yapmamaları,²⁴³ başkasının evine izin alınmaksızın girilmemesi²⁴⁴, her iki cinsin de kendilerini meşgul edecek güzel san'at gibi hobiler edinmeleri, bilimsel, kültürel ve sosyal etkinliklerde bulunmaları, spor yapmaları, seyahate çıkmaları, oruç tutmaları²⁴⁵ gibi tedbirler bireysel tedbirler arasında sayılabilir.²⁴⁶

Hırsızlığın önlenmesi için iş bulma çabasına girmesi²⁴⁷ ve dilenme yerine velev ki dağdan odun taşıyıp satma şeklinde bile olsa çalışması²⁴⁸ gibi hususlar sayılabilir.²⁴⁹ Ayrıca hırsızlık suçuna teşebbüs sayılacak mal çalmak için binayı

²³⁴ Mansûr Rahmânî, “الإعجاز التشريعي في مكافحة الجريمة”, <http://www.al3nabi.com/vb/showthread.php?t=42192> (26.10.2006).

²³⁵ Geniş bilgi için bkz. Udeh, *et-Teşrî'u'l-cinâî*, I, 342-356; Behnesî, Ahmed Fethî, *Nazariyyât fî'l-fikhi'l-cinâî'l-İslâmî*, Kahire 1389/1969, s. 33-48; Ebû Zehra, *el-Cerime*, s. 360-362.

²³⁶ Nûr (24), 31; Ahzâb (33), 59.

²³⁷ Ahzâb (33), 33.

²³⁸ Nûr (24), 31.

²³⁹ Ahzâb (33), 32.

²⁴⁰ Nûr (24), 30-31.

²⁴¹ *الأ لا يخلون رجل بامرأة فإن الشيطان ثالثهما* Ahmed b. Hanbel, I, 26; Hâkim en-Nisâbü'rî, *Müstedrek*, I, 198; Müttekî el-Hindî, *Kenzü'l-ummâl*, V, 323.

²⁴² (الا، لا يبيتن رجل عند امرأة ثيب إلا أن يكون ناكحاً أو ذا محرم) Müslim, “Selâm”, 19.

²⁴³ Harun Yahya, *Adamlık Dini*, İstanbul 2006, s. 93-100; Karaman, Hayreddin, “Flört”, *Hayatımızdaki İslâm*, İstanbul 2003 (3. Baskı), <http://www.HayrettinKaraman.net/yazi/Hayat/0331.htm> (14. 11. 2006); Özalp, Ahmet, “Flört”, *Şamil İslâm Ansiklopedisi*, II, 374.

²⁴⁴ Nûr (24), 27.

²⁴⁵ Buhârî, “Savm”, 10; “Nikâh”, 2-3; Müslim, “Nikâh”, 1; Nesâî, “Sıyâm”, 43; İbn Mâce, “Nikâh”, 1; Dârimî, “Nikâh”, 2; Ahmed b. Hanbel, I, 57, 278, 424-425, 432.

²⁴⁶ Burhânî, Muhammed Hîşam, *Seddü'z-zerâi' fî ş-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Şam 1995, s. 364-372, 447-451; Âmir, Abdülazîz, *et-Ta'zir fî ş-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Kahire 1954, s. 188-192; Muhayzîf, *Der'u'l-ukûbâti bi ş-şübühât*, I, 40-41; Karaman, *İslâm'da Kadın ve Aile*, s. 115-118; Uludağ, *İslâm'da Emir ve Yasakların Hikmetleri*, s. 172-175; Siddîqî, *The Penal law of Islam*, s. 16-21.

²⁴⁷ Cum'a (62), 10; Müllk (68), 15.

²⁴⁸ Buhârî, “Zekât”, 50, 53; “Büyü”, 15; “Müsâkât”, 13; Tirmizî, “Zekât”, 38; Nesâî, “Zekât”, 85; Ahmed b. Hanbel, I, 124; II, 243, 257, 300, 395, 418, 475, 496.

²⁴⁹ Muhayzîf, *a.g.e.*, I, 43-44.

gözetleme, delme, içeri girme vb. davranışlardan uzak durması gerekmektedir.²⁵⁰

İçkide de onun üretimini yapma, satma, taşıma, servis yapma²⁵¹ gibi suçla teşebbüs sayılacak fiillerden, bu fiili işleyen şahıslardan ve meclislerden uzak olma, içki hediye etme, içki üretimi yapacak şahsa üzüm satmama gibi tedbirler sayılabilir.²⁵²

Adam öldürme suçu işlememek için kişinin böyle bir cinayeti planlamadan kaçınması, silah taşımaması, iki şahsın silahlı olarak birbirleriyle tartışmalarını²⁵³ gibi tedbirler ile bütün suçlar bakımından suç işleme amaçlı organize-lerden, örgütlerden uzak bulunmak gibi tedbirler sayılabilir.

2- Kamu Otoritesi Düzeyinde

Suç işlemeye imkan verecek alt yapının ortadan kaldırılması bu cümleden olarak meselâ silah satımının yasaklanması, silah müsâderesi yapılması, içki ve uyuşturucu maddelerin üretimi ve ticaretinin engellenmesi, fuhuşla etkin mücadele edilmesi, işsizliğin ortadan kaldırılması, zekâtın ilgili sınıflara ulaştırılması, maaşların iyileştirilmesi, insanların helal kazanca teşvik edilmesi ve yönlendirilmesi,²⁵⁴ suçluların veya bağımlıların tedavisi için gerekli tedavi ve rehabilite merkezlerinin tesisi, suçla mücadeleyi gaye edinen kurumların tesisi ve desteklenmesi,²⁵⁵ yazılı ve görsel medya yoluyla kişileri ve toplumu aydınlatıcı ve bilinçlendirici yayınların yapılmasına ağırlık verilmesi gibi hususlar kamu otoritesi tarafından alınabilecek tedbirler arasında sayılabilir. Yukarıda ele alınan tüm müstakil maddelerin hayata geçirilmesinde esasen kamu otoritesinin doğrudan katkısı bulunduğunu belirtmeliyiz.

H-Müeyyide

Yukarıda arz edilen yöntemlerden biri veya bir kaç bir suçun engellenmesi için esasen yeterlidir. Bu yöntemlerin sayısı kişisel farklılıklara göre değişebilir. Şu kadar var ki bütün bu yöntemlere rağmen çok nadir de olsa arzu-lanan sonuca ulaşılamayabilir, tedaviye cevap vermeyen şahıslar bulunabilir. Bu kabil insanların bulunması gayet doğaldır. Hedef, topluma iyi insanları egemen kılmak, zararlı insanların sayısını ve etkisini olabildiğince azaltmaya çalışmaktır. Müslüman toplumlar bir melekler topluluğu değildir; insanlar topluluğudur. Yukarıda da belirtildiği gibi insanlarda nefis vardır, zaafı vardır, çizgiden çıkmasına neden olabilecek iç ve dış unsurlar vardır. Yaratılıştan gelen farklılıklar vardır²⁵⁶. İhtilaf gerçeği vardır²⁵⁷.

²⁵⁰ Âmir, *a.g.e.*, s. 238-240.

²⁵¹ Hâkim en-Nisâbü'rî, *Müstedrek*, II, 37.

²⁵² Burhânî, *a.g.e.*, s. 452-455, 643.

²⁵³ Âmir, *a.g.e.*, s. 155-157.

²⁵⁴ Yazır (1942), *Hak Dini Kur'an Dili*, III, 1673; Kaddûmî, *Haddü's-serika*, s. 196-205; Siddîqî, *The Penal law of Islam*, s. 7.

²⁵⁵ Geniş bilgi için bkz. Hammâsî, *ed-Darûratü'l-merhaliyye fî tatbîkî'l-kânûnî'l-cinâî'l-İslâmî*, s. 258-262, 276-280.

²⁵⁶ Buhârî, "Enbiyâ", 19; "Menâkib", 1; Müslim, "Fedâilü's-sahâbe", 199; Ahmed b. Hanbel, II, 257, 260, 391, 438...

²⁵⁷ Hüd (11), 118-119.

Bütün bu tedbirlere rağmen suçun işlenmesi durumunda son başvurulacak yöntem ve çare müeyyidedir. *Müeyyide, içtimaî bir kaide ve kanuna aykırı hareketten doğarak, hareketin bir nevî cevabî şeklini alan teminat demektir ve hukuk mefhumunun üçüncü temel unsurudur.*²⁵⁸ Tarih boyunca müeyyidesi bulunmayan hiçbir insan topluluğu ve hukuk sistemi mevcut değildir ve müeyyidesiz bir düzen kurma iddiası da ütöpik olmaktan öte bir anlam ifade etmez. Zaten hukuk normlarını diğer disiplinlerin normlarından ayırt eden en temel özellik müeyyidedir.

Doğal olarak İslâm Hukuku da bazı ihlaller karşılığı bir takım müeyyideler tertip etmiştir. Şu kadar var ki bu hukukta cezalandırma genel bir kural olmayıp ancak zarurete binâen meşrû kılınmış istisnâî bir haldir. *“Zarûretler de ancak kendi miktarlarınca takdir olunacağından”*,²⁵⁹ istisnaların sınırları ise temel bir kural gibi genişletilmez.²⁶⁰ Ayrıca gerek Hz. Peygamber’in gerekse sahabenin şikayetçisi bulunmadığı, kamu vicdanını yaralamadığı ve toplumsallaşmadığı sürece suçları görmezlikten gelmeler, affetmeyi ve sulhü tavsiye etmeleri²⁶¹ de cezalandırmanın gaye olmadığının somut göstergesidir.

Müeyyidesi nasslarla belirlenen suçların sayısı oldukça azdır. Bunlardan zina,²⁶² zina iftirası (kazf),²⁶³ hırsızlık,²⁶⁴ hirâbe,²⁶⁵ adam öldürme²⁶⁶ ve bağy²⁶⁷ suçlarının cezaları bizzat Kur’an tarafından; içki²⁶⁸ ve irtidat cezası²⁶⁹ ise hadislerle belirlenmiştir. Bu müeyyidelerin sayısının azlığı yanında uygulanmaları da son derece ağır şartlara bağlanmıştır. Öte yandan tövbe, gizleme, şüphe,²⁷⁰ ispat zorluğu, af, sulh vb. hususlar da aslında ceza alanını oldukça daraltmaya yönelik prensiplerdir.

İslâm Hukukunda ceza infazıyla “genel önleme” ve “özel önleme” gibi temel iki amacın gerçekleştirilmesi hedeflenmiştir.²⁷¹ Bu hususu İbnü’l-Hümâm’ın (ö.861/1456) veciz ifadesiyle aktarmak gerekirse, ceza normunun suç öncesi

²⁵⁸ Başgil, *Esas Teşkilat Hukuku*, I, 43.

²⁵⁹ *Mecelle*, md. 22.

²⁶⁰ Zeydân, *Mecmûatü’l-bühûsi’l-fikhiyye*, s. 387-388; a.mlf, *el-Mufasssal fî ahkâmî’l-mer’e ve’l-beyti’l-müslim fî ş-Şeriatî’l-İslâmîyye*, Müessesetü’r-risâle, I-X + Fihrist, Beyrut 1415/1994, V, 17-18; Bardakoğlu, Ali, “Ceza”, *DİA*, VII, 475.

²⁶¹ Bardakoğlu, Ali, “Hırsızlık”, *DİA*, XVII, 393.

²⁶² Nûr (24), 2.

²⁶³ Nûr (24), 4.

²⁶⁴ Mâide (5), 38.

²⁶⁵ Mâide (5), 33.

²⁶⁶ Bakara (2), 178, Mâide (5), 45.

²⁶⁷ Hucurat 49/9.

²⁶⁸ Mâlik, “Eşribe”, 2; San’ânî, *Sübü’l-s-selâm*, IV, 28 vd; Şevkânî, *Neylû’l-evtâr*, VII, 171. İçki cezasının miktarının kazf cezası esas alınarak icma yoluyla seksen kırbaç olarak belirlendiği hakkında bkz. Kâsânî, *Bedâi’*, V, 113; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, X, 325; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, IV, 346; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, V, 310; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râik*, V, 31; Udeh, *et-Teşrîu’l-cinâî*, II, 606-507.

²⁶⁹ Buhari, “Diyâr”, 6; Müslim, “Kasâme”, 25, 26; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 1; Tirmizî, “Hudûd”, 15; Nesâî, “Tahrîm”, 5, 11, 14; Dârimî, “Siyer”, 11; Ahmed b. Hanbel, I, 61, 62, 65...; Zeylei, *Nasbu’r-râye*, IV, 109. Mürtedin öldürüleceğine dair bir başka hadis için bkz. Buhârî, “Cihad”, 149; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 1; Tirmizî, “Hudûd”, 25; Nesâî, “Tahrîm”, 14; İbn Mâce, “Hudûd”, 2; Ahmed b. Hanbel, I, 282, 283.

²⁷⁰ Geniş bilgi için bkz. Erturhan, “İslâm Hukukunda Şüpheden Sanığın Yararlanması İlkesi”, *Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sivas, 2002, VI/2, s. 179-205.

²⁷¹ Dağcı, *İslâm Ceza Hukukunda Müessir Fiiller*, s. 33-34.

bilinmiş olması genel önlemeyi, suç irtikâbı sonrası cezanın uygulanması ise faili tekerrürden engelleyecektir,²⁷²

Bu ana hedefleri dışında cezalandırmanın diğer amaçlarını kamu düzeninin korunması, adaletin ikâmesi dolayısıyla adalete güvenin tesisi, suçlunun ıslahı, failin işlediği suçun karşılığını görmesi (keffâret) mağdurun ve mağdur yakınlarının kalplerindeki intikam duygularının teskini²⁷³ şeklinde sıralamak mümkündür.

Bunun dışında her bir özel ceza bir hukukî yararı koruma amacıyla teşri kılınmıştır. Buna göre kısas hayat hakkının korunması; içki cezası (seksen kırbaç) aklın ve zihnî melekelerin korunması, hırsızlık cezası (el kesme) malın ve mülkiyet hakkının korunması, zina cezası (celde veya recm) nesil, ırz ve namusun korunması, kazf cezası (seksen celde) insanlık şeref ve haysiyetinin korunması, hirâbe/terör cezası can, mal, ırz ve seyahat hakkının korunması, bağı (meşrû yönetime isyan) cezası, kamu otoritesinin, ülke bütünlüğü ve halkın güvenliğinin korunması, irtidat cezası dinin korunması amacıyla teşri kılınmıştır.²⁷⁴

Türk Ceza Kanununda bazı fiiller suç sayılmamaktadır. Bazı cezaların niteliklerinde de İslâm Hukukuna göre esaslı farklılıklar bulunmaktadır. Bununla birlikte evrensel değerlerin ihlali TCK'da suç sayılmış ve bu suçlar karşılığı farklı müeyyideler tertip edilmiştir. Buna göre TCK'da

81-85. maddelerde *Hayata Karşı*, 86-93. maddelerde *Vücut Dokunulmazlığına Karşı*, 94-96. maddelerde *İşkence ve Eziyet*, 102-105. maddelerde *Cinsel Dokunulmazlığa Karşı*, 106-124. maddelerde *Hürriyete Karşı*, 125-131. maddelerde *Şerefe Karşı*; 132-140. maddelerde *Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı*, 141-169. maddelerde *Mal Varlığına Karşı*; 170-180 *Topluma Karşı*, 185-196 *Kamu Sağlığına Karşı*, 225-229 *Genel Ahlakı Karşı*, 230-234 maddelerde *Aile Düzenine Karşı* işlenen suçları tespit ve tarif edilerek her bir ihlâl karşılığı tertip edilen müeyyidelere yer verilmiştir.

SONUÇ

İslâm Hukuku suçla mücadele konusuna son derece önem vermiştir. Çünkü dünyanın fesat unsurundan temizlenmesi, topluma sulhün ve salihlerin egemen olması bu hukukun en temel hedeflerindendir.²⁷⁵ Bu hedefe paralel olarak suçla mücadele çerçevesinde getirilen çözüm önerileri ve izlenen yön-

²⁷² (إنها موانع قبل الفعل زواج بعده: أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه) İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, V, 212.

²⁷³ Avvâ, *Fî Usûli'n-nizâmî'l-cinâi'l-İslâmî*, s. 71-79; Ukâz, *Felsefetü'l-ukûbe*, s. 49-55; Câd, el-Huseynî Süleymân, *el-Ukûbetü'l-bedeniyye fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Kâhire-Beyrut 1411/1991, s. 84-91; Zâhim, *Tatbîku's-Şerî'a*, s. 96-107; Udeh, *et-Teşrîu'l-cinâî*, I, 609-611; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühü*, IX, 693-694.

²⁷⁴ İbn Kayyim el-Cevziyye, *l'âmu'l-muvakkâ'in*, II, 99-101, 106, 109-110; Dehlevî, *Huccetullâhi'l-bâliğa*, I, 29, II, 421-443; Şevkânî (ö.1250/1834), *İrşâdül-fühûl*, s. 216; Ukâz, a.g.e., s. 35; ez-Zâhim, a.g.e., s. 96-99; Ebû Zehra, *el-Cerîme*, s. 49-52; 59-60; Hallâf, *İlmu usûli'l-fikh*, s. 64, 70, 84; a. mlf, *Masâdiru't-teşri'i'l-İslâmî*, s. 51-52; Zeydân, *el-Vecîz*, s. 45-47, 201, 206, 236; Mustafa Zeyd, *el-Maslaha fi't-teşrîi'l-İslâmî*, s. 38; Behnesî, Ahmed Fethî, *Tatbîku'l-hudûd fi't-teşrîati'l-cinâiyyeti'l-hadîse*, Kâhire 1408/1988, s. 8-9; Kaddûmî, *Haddü's-serika*, s. 4-8; Pekcan, *İslâm Hukukunda Gaye Problemi*; s. 58.

²⁷⁵ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, V, 214-215.

temler, orijinal, vakıa mutabık/realist, rasyonel ve amacı gerçekleştirci niteliktedir. Sadece kalbin ıslahı dahi suçla mücadelede tek başına sonuç almada yeterli bir yöntemdir. Bununla birlikte İslâm, sadece meseleyi inanç boyutuyla sınırlı tutmamış, ibadet, güzel ahlak, güzel bir çevre, iyi bir eğitim ve öğretimi de inanç boyutuyla birlikte yürütmüştür. İslâm, temiz ve erdemli bir toplumun tesisi dolayısıyla suçun önlenmesinde ayrıca aile müessesesinin mutlaka yaşatılmasını öngörmüştür. Bununla da yetinmeyerek gerek bireysel, gerek toplumsal gerekse idarî denetim mekanizmasını çalıştırmış, suçun önlenmesi için somut adımlar atmıştır. Bütün bu tedbirlere rağmen sonuç alınmadığı takdirde en son yöntem olarak müeyyideyi devreye sokmuştur ki müeyyide, hukuku hukuk yapan temel unsurlardan biridir.

İslâm Hukukunda nasslarla belirlenen cezalar ağır cezalardır. Ayrıca bu cezalar halktan bir gurubun huzurunda alenen infaz edilir. Cezaların bu ağırlığı ve infazın aleniliği, böyle bir cezaya hem de halkın huzurunda maruz kalma korkusu taşıyan teşebbüs aşamasındaki fail bakımından caydırıcı bir rol oynayacaktır. Buradan hareketle bahse konu cezaların nitelikleri ve infaz şekillerinin dahi suçu önleyici önemli bir unsur olduğunu söyleyebiliriz.

OSMANLI ŞEYHÜLİSLÂMLIK KURUMUNUN BİR BİRİMİ

“TE’LİF-İ MESÂİL ŞUBESİ”¹

İslam DEMİRCİ²

The Department of Ta’lif al-Masâil: A Branch of the Office of Ottoman Shaikh al-Islâm

The Institution of Talif al-Masail has been a branch of the Fatwa Room attached to the Fatwa House, which was a unit of the Office of Ottoman Shaikh al-Islam. It was an office, not heard and known much about in the world of (Islamic) science. In this article I have tried to introduce the influencing factors of its establishment, its foundation, its duties, the way it has been run, its members worked in the branch, explanation of how its works ceased, and some works of the Branch of Talif al-Masail.

GİRİŞ

Te’lif-i Mesâil Şubesi, Osmanlı Şeyhülislâmlık Kurumunun bir birimi olan Fetvahâne’ye bağlı Fetva Odasının bir şubesidir.

Osmanlı Devletinde Şeyhülislâmlık Kurumu, Bâb-ı Meşihat’la³ birlikte bir değişim ve gelişim sürecine girmiştir. 1924’te Diyanet İşleri Başkanlığı’na geçişe kadar Şeyhülislâmlığa bağlı birimlerde bu değişim ve gelişimi gözlemek mümkündür.

Bâb-ı Meşihat’a geçişle birlikte Şeyhülislâmlık Kurumunun Fetvahâne Dairesi ön plana çıkmıştır. Fetvahâne, “Osmanlı Devletinde Meşihat Makamı içerisinde fetva işlemleri ve Şeriyye Mahkemelerinin ilâm ve hüccetlerinin tetkik ve temyiz işlemlerini yürütmekle görevli birimdir.”⁴ Kuruluşu ve başlangıç dönemlerindeki işleyişine dair fazla bilgi bulunmayan Fetvahâne, son dönemde Pusula Odası, Fetva Odası (Heyet-i İftâiyye) ve İlâmât Odası olmak üzere üç kısımdan meydana gelmekte ve buralarda Fetva Eminine bağlı olarak fetva

¹ M.Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü’ne bağlı olarak, Osmanlı Meşihat Makamına Bağlı Te’lif-i Mesâil Şubesi ve İslam Hukuku Alanında Yaptığı Çalışmalar (İstanbul 2002) adıyla yapılmış yüksek lisans tezinden özetlenmiştir.

² Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Bilim Dalı Doktora Öğrencisi.

³ Bâb-ı Meşihat; Osmanlı Devletinde özellikle 1826 yılında Yeniçeri Ocağının kaldırılmasından sonra şeyhülislâmların resmi dairelerine verilen addır. Geniş bilgi için bkz: İpşirli, Mehmet, “Bâb-ı Meşihat”, *DİA*, İstanbul 1991, I, 362.

⁴ Bu tarif için bkz. Koca, Ferhat, “Osmanlılarda Meşihat Dairesi İçinde Müstakil Bir Birim Olarak Fetvahâne”, *İlâm Araştırma Dergisi*, II/1 (Ocak-Haziran 1997), s. 133; a.mlf., “Fetvahâne”, *DİA*, İstanbul 1995, XII, s. 496-497.

emini muavini, ilâmât müdürü, ilâmât mümeyyizi, başmüsevvid, müsevvid gibi çeşitli memurlar görev yapmaktaydı.⁵

30 Şaban 1332 (24 Temmuz 1914) tarihli Fetvahâne “heyet-i iftâiyyesi hakkındaki nizamname” ile Fetva Odası “te’lîf-i mesâil” ve “taharrî-i mesâil” adıyla iki şubeye ayrılmıştır. Söz konusu nizamname ile de bu şubelerin yapacakları görevler belirlenmiştir.

TE’LÎF-İ MESÂİL ŞUBESİNİN KURULUŞUNA ETKİ EDEN FAKTÖRLER

I. Kanunlaştırma Hareketlerinin Pozitif Etkisi

Tanzimat dönemi, Osmanlı devlet düzeninin hukuki, iktisadi ve sosyal yapısında köklü değişikliklerin yapıldığı, Devlete daha ziyade batılı bir çehre ve yapı verilmeye çalışıldığı bir dönemdir. Kuruluşundan XIX. asır ortalarına kadar devam eden klasik Osmanlı hukuk düzeni, ilk defa Tanzimat döneminde gerek mahkemelerin yeniden düzenlenmesi gerekse bu mahkemelerde uygulanmak üzere yeni kanunların hazırlanmasıyla köklü bir değişikliğe uğramıştır.

Tanzimat döneminde adli teşkilat alanında yapılan düzenlemelerin yanı sıra Şeriye, Ticaret ve Nizamiye Mahkemelerinde uygulanmak üzere yeni kanunların hazırlanmasına da önem verilmiştir. Gülhane’de okunan ve yeni bir devri başlatan Tanzimat fermanında Osmanlı Devletinin gerileme sebepleri ve bunların çareleri üzerinde durulmuş ve bu çareler arasında fermanla “bazı kavânîn-i cedîdenin vaz’ ve tesisi” de sayılmıştır. Fermanın okunmasından sonra ihtiyaç duyulan kanunların hazırlanma vazifesi II. Mahmud devrinde kurulmuş bulunan Meclis-i Ahkam-ı Adliye’ye verilmiştir.

Tanzimat döneminde gerek bu meclisce, gerekse çeşitli heyetler tarafından hazırlanmış bulunan kanunlar 1840 ve 1851 tarihli Ceza Kanunları, 1858 tarihli Arazi Kanunu, 1869-76 tarihleri arasında hazırlanan Mecelle, 1850 tarihli Kanunnâme-i Ticaret Nizamnamesi, 1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunnâmesi, 1879 tarihli Usûl-ı Muhâkemât-ı Cezâiye Kanunu ve 1880 tarihli Usûl-ı Muhâkemât-ı Hukukiye Kanunudur. Sayıları ona ulaşan bu kanunlar önemli bir kanunlaştırma hareketinin meydana geldiğini ortaya koymaktadır.⁶

⁵ Koca, Ferhat, “Fetvahâne”, *DİA*, XII, 497-498.

⁶ Aydın, Mehmet Akif, *İslâm-Osmanlı Aile Hukuku*, İstanbul 1985, s. 127-129. Kanunlaştırma hareketleri hakkında geniş bilgi için bkz. Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, “Kanunlaştırma Hareketleri ve Tanzimat”, *Tanzimat-I*, İstanbul 1940, s. 139-209; Ayaz, Sıddıka, *Osmanlı Devletinde Kanunlaştırma Hareketleri (19 ve 20. Yüzyıllar)*, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü) İstanbul 1998.

II. Mecelle'yi Tamamlama İstekleri

Mecelle düzenlediği alanlar itibariyle tam bir medeni kanun olmaktan uzaktır. Bir medeni kanunda değil usul kanunlarında yer alması gereken ikrar, dava, beyyinat ve tahlif ve kazâ kitapları Mecellede yer aldığı halde bir medeni kanunda yer alması gereken şahıs, aile ve miras kitapları Mecelle'de yer almamıştır.⁷ Bunun birkaç sebebi vardır:

Birincisi, Mecelle özellikle Nizamiye Mahkemelerindeki hakimlerin ve üyelerin yararlanmaları için hazırlanmıştır. Bu kanunu hazırlarken Cevdet Paşanın gayesi dört başı mamur bir medeni kanun hazırlamak değil, başında bulunduğu Nizamiye Mahkemelerinin acil ihtiyaçlarını gidermek olmuştur. Bu yüzden esasen Şeriyeye Mahkemelerinin vazife alanına giren aile ve miras hükümleri kanun dışında bırakılmış, bir usul kanununun bulunmamasından meydana gelen boşluğu belirli ölçüde doldurmak için ikrar, dava, beyyinat ve tahlif ve kazâ kitapları Mecelleye dahil edilmiştir. Devrin ihtiyaçları göz önüne alınınca bu düşüncenin daha doğru olduğu görülmektedir.⁸

İkincisi, aile ve miras hukuku sahasında borçlar hukuku kadar acil bir kanunlaştırmaya ihtiyaç bulunmamasıdır. Şeriyeye Mahkemesi hakimleri iyi kötü fıkıh kitaplarına müracaat edebilecek seviyededir. Bunun yanında aile ve miras hukuku hükümleri de borçlar hukukuna göre daha kolay bir yapıda olduğundan Şeriyeye Mahkemesi hakimleri fıkıh kitaplarından istifade ile hüküm verebilmektedirler.⁹

Üçüncü sebep, aile ve miras hukuku sahasının borçlar hukukuna nisbetle daha nazik ve kamuoyunu daha yakından ilgilendiren sahaslar olmasıdır. Bu sebepten de aile hukukunun tedvini sırasında ortaya çıkabilecek itirazlara maruz kalmamak için bu hukuk sahası tedvin dışında bırakılmıştır. Mecellenin hazırlanması sırasında Meşihatın hayli hücumlarına maruz kalan Mecelle Cemiyeti, Mecelleye göre daha dikenli bir saha olan aile hukukunu da tedvine teşebbüs etseydi şüphesiz bu defa daha da fazla hücumların hedefi olacaktı. Gerçekte Batı dünyasında görülen kanunlaştırmalarda genellikle, öncelikle daha az itiraza maruz kalan borçlar ve ticaret hukuku sahasları ele alınmakta, dini hukukun daha çok hakim olduğu ve daha çok itirazlara konu olabilecek aile hukuku sahasları daha sonra kanunlaştırılmaktadır.¹⁰ Mecellenin de bu yola girerek, aile hukuku sahasını en sona bırakmasını akıllı bir siyaset olarak kabul etmek gerekir.

⁷ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, İstanbul 1996, s. 50.

⁸ Aydın, *a.g.e.*, s. 50.

⁹ Fındıkoğlu, Ziyaettin Fahri, "Aile Hukukumuzun Tedvini Meselesi", *Ebûl'ula Mardin'e Armağan*, İstanbul 1944, s. 692-693; Aydın, *a.g.e.*, s. 50; a.mlf., *İslâm-Osmanlı Aile Hukuku*, s. 134-135.

¹⁰ Fındıkoğlu, *Hukuk Sosyolojisi*, İstanbul 1958, s. 241.

Osmanlı Devletinde farklı hukuklara sahip olan gayrimüslim tebea gruplarının da var olduğu göz önüne alınırsa bu sahadaki zorluk ve nezaket daha iyi anlaşılır.¹¹

Cevdet Paşa da, muhakkak ki bu ihtiyaçları düşünüyor ve bundan dolayı: “*Mecelle’nin birkaç kitabı nâkıs kalmış ise de, Cemiyet bunların ikmalî ile meşgul olamıyordu*” diyordu. Onun için sonradan alınan bir karara göre evlenme, boşanma, nafaka, vesayet, vasiyet, miras, vakıf ve diyet hakkında da ayrı ayrı kitaplar hazırlanacak ve Medeni Kanun ancak bu hükümleri ihtiva etmekle tam şeklini almış olacaktı. Onaltıncı kitabın neşrinden sonra Mecelle Cemiyeti’nin çalışmalarına devam etmiş olmasının sebebi de budur. Fakat zamanın şartları bir neticeye ulaşmasına imkan vermemiştir. Daha sonra da cemiyetin faaliyetine son verildiğinden bunların hazırlanarak Mecelle’ye ilave edilmesi imkanı ortadan kalkmıştır.¹²

Gerçekten de XX. asrın başlarından itibaren “aile hukuku”na ait hükümlerin kanunlaştırılması gerektiğini dile getiren birçok mütefekkir bulunmaktadır. Birçok kimse Mecellenin tamamlanmasını isterken bazıları da Avrupa kanunlarının tercüme edilip kabulünü istemektedirler. Ancak şu var ki bütün herkesin kabul ettiği bir şey vardır ki ister Mecelleye dahil bir kitap şeklinde, ister Mecelle haricinde müstakil bir kanun halinde olsun, artık “aile hukuku”nun tedvin edilme zamanı gelmiş bulunmaktadır.¹³

İşte bu ortam içinde II. Meşrutiyet’in ilanından sonra Şeyhülislâm Hayri Efendi Mecelle Cemiyetini tekrar faaliyete geçirmek istemiş, Meşihat Müsteşarlığı vazifesinde bulunan Ebül’ulâ Mardin’e Mecelle Cemiyetinin akıbeti hakkında araştırma yapması görevini vermiştir. Yapılan araştırmalardan bir netice çıkmayınca da onu yeniden ihya etmekten vazgeçmiştir.¹⁴ Onun yerine emellerini gerçekleştirmek üzere Fetvahânedeki “Fetva Odası”nda, “Te’lif-i Mesâil” adında bir şube kurmuştur.¹⁵ Bu şube vasıtasıyla acil ihtiyaçlar giderilmiş, aile hukukunun tedvinine ve “*Muhîtu’l-Fetâvâ*” adında bir fetva mecmuasının telifine başlanmıştır.

III. Kazâ ve Fetvada Kolaylık Sağlama Düşüncesi

Osmanlıda hukuk birliğini sağlamak amacıyla Hanefi mezhebi kazâ ve fetvada resmi mezhep kabul edilmiş, Hanefilerin de “müftâ bih” olan görüşleri

¹¹ Aydın, *İslâm-Osmanlı Aile Hukuku*, s. 134; a.mlf., *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 51.

¹² Ebül’ula Mardin, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, Ankara 1996, s. 172; Yavuz, Hulusi, “Mecelle’nin Tedvini ve Cevdet Paşa’nın Hizmetleri”, *Ahmet Cevdet Paşa Semineri*, İstanbul 1986, s. 93.

¹³ Fındıkoğlu, “Aile Hukukumuzun Tedvini Meselesi”, *Ebül’ulâ Mardin’e Armağan*, s. 695-703.

¹⁴ Meclis-i Mebusan’a, Mecelle Cemiyeti’nin ihyası için bir kanun teklifi sunulmuş, fakat gündemin 1. maddesini teşkil etmesine rağmen bir türlü müzakere edilememiştir. (Yavuz, “Mecelle’nin Tedvini ve Cevdet Paşa’nın Hizmetleri”, *Ahmet Cevdet Paşa Semineri*, s. 92). Metin için bkz. *Beyânü’l-Hak*, II/42 (1327), s. 933-935.

¹⁵ Mardin, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, s. 153.

kazâ ve fetvaya esas alınmıştı.¹⁶ Hanefi mezhebine ait görüşler fıkıh kitaplarında ayrıntılı bir şekilde işlenmesine rağmen, mezhep içerisinde pek çok farklı görüşün bulunması Osmanlı'da kazâ ve fetvada bazı zorlukların yaşanmasına yol açmıştır.¹⁷ Mecelle'nin ikiyüze yakın kitaptan yararlanılarak hazırlandığını göz önüne alırsak bu zorluk daha iyi anlaşılır hale gelecektir.¹⁸ Bu sebeple hem mahkemelerde kadıların hem de müftülere kolaylık sağlayacak eserlerin hazırlanması zarureti ortaya çıkmıştır. Te'lîf-i Mesâil şubesi tarafından hazırlanıp da basımı gerçekleşen tek kitap olan Kitâbu'n-Nafakât'ın mukaddimesinde bu zaruret şu cümlelerle ifade edilmektedir:

*"Mesâil-i fıkhiyyeyi ihâta ve gavrine vusûl hakîkaten düşvâr olup ihtilâfâtın ârî ve yalnız akvâl-i muhtâreyi hâvî âsâr şimdiye kadar meydana getirilmemiş olduğundan kazâyâ-yı şer'iyye ve fetâvâ-yı şerîfe arasında bazen tezat ve tedâfu' vâkî' olmaktadır. Binâen aleyh ihtilâfâtın ârî ve yalnız akvâl-i muhtâreyi hâvî olmak üzere câmiu'l-etrâf ve sehlü'l-me'haz bir kitap vücuda getirilse umûmen nâs ve husûsen kadı ve müftiler için azîm fâidesi olacağından herkes işini vus'î mertebesinde şer-i şerîfe tevfiğ etmiş olur. İşte böyle bir eser-i âlî ve hayriyyenin vücuda gelmesi emrinde fetvahânedeki ulemâ ve fukahâdan bir "heyet-i fıkhiyye" vücuda getirilerek evveleminde nafakât ve nikah ve talak ile müteferriâtına dair bilcümle mesâil-i muhtâranın cem' ve tedvini makâm-ı meşîhatça tensib edilmiştir."*¹⁹

¹⁶Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 70; Kaşıkçı, Osman, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, İstanbul 1997, s. 56.

¹⁷Ahvâl-i Şahsiyye çalışmalarının "esbâb-ı mucibe"si sayılabilecek olan Kitâbu'n-Nafakât'ın mukaddimesinde bu zorluklar şu cümlelerle açıklanmaktadır:

"İlm-i celîl-i fıkıhın emr-i dünyaya taalluk eden ahkâmı kütüb-i fıkhiyyede mufassalan mestur ise de cümlesi bir yerde kitap şeklinde mecmu' olmadığından hadisâtın zuhurunda kütüb-i adidede taharrî-i ahkâma ve devran devr tettebbuata mecburiyet elveriyor. Müellefât-ı fıkhiyyenin cümlesi de matbu' ve münteşir olmadığı gibi bir mebhâsa ait bazı mesâil dahi bi'l-münasebe diğer mebahis meyanında ityan edilmiş ve bazen bir hükmü şer'i beyan bulunduğu zaman onun kuyût ve şurût-u lazimesi beyan edilmemiş olduğundan ihtiyaç hâsıl olan mesâile bi etrâfıha destres olmak cidden emr-i asır oluyor.

Ale'l-husus kütüb-i fıkhiyye lisan-ı azbu'l-beyan-ı arabî üzere muharrer bulunduğu cihetle herkes muhtaç olduğu meseleye zaferyab olamayacağı gibi zaferyab olsa da dekâyıkını fehm-i idrâke kâdir olamaz. Çünkü lisan-ı arabîyyenin şivesi muktezâsınca bazı mesâil-i mühimminin ahkâmı delâlet ve işaret tarikiyle beyan olduğundan yeknazarda mesele-i matlûbenin hükmüne vukûf bi't-tab' herkes için sehl değildir. Ve bir de bi harb-i pâyân olan ilm-i celîl-i fıkıhdan dürrer-i mesâil-i lâzimeyi istihraç ile hall-i işkâl edebilmek hayli maharet ve melekeye mevkûf olup bu da her ferde müyesser olamaz." (Kitâbu'n-Nafakât (V), Mukaddime).

Konumuza ışık tutacak bir başka örnek de Kitâbu'n-Nafakât ile ilgili olarak mahkemelere gönderilen bir yazıdır. Bu yazıda da uygulamada karşılaşılan bazı problemlere yer verilmektedir: *"Nafaka davaları münhasıran mehakim-i şer'iyyede fasl ve rü'yet edilmekte ve ol babdaki mesâil gerçik mu'teberât-ı kütüb-i fıkhiyyede mestûr ve bunların pekçoğu ruzmerre zuhûra gelen havâdis-e ta'likî itibariyle müteâref ve meşhur bulunmakta ise de haddi zatında ilm-i celîl-i fıkha müntesib olanlarca bile akvâl-i mütehalîfeden sahihini tefrik ve havâdis-i esahhî akvâl-i fukahâyâ tatbik müteassir ve bir isabetsizlik vukûunda temyizden tashih-i hata ihtimâl-i dâire-i imkanda bulunmakla beraber muhakemâtın bi'z-zarûra teceddüd ve temâdi etmesi yüzünden ekseri aczden ibâne bulunan alâka...müteazzır bulunmuşuna..."* (İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Tamim Defteri, no. 1626, 37 numaralı evrak).

¹⁸Kaşıkçı, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, s. 58. Mecelle hazırlanırken yararlanılan kitapların listesi için bkz. Mardin, *Medenî Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, s. 167-169.

¹⁹Kitâbu'n-Nafakât (V), Mukaddime.

Yukarıda anlatılan zorluklar göz önüne alınarak fetvalarda bir birlik sağlamak ve ortaya çıkabilecek olumsuzlukları ortadan kaldırmak için, Osmanlı Devletinin kuruluşundan o güne kadar birçok müftü tarafından verilen fetvaların derlenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır. Fetvaların derlenmesi sırasında da, her fetvanın altına fıkıh kitaplarından alınan nakilleri konulmak suretiyle, müftüye fetva verme hususunda kolaylık ve genişlik sağlayan bir yol tutulmuştur.²⁰

IV. Kazâî ve Fıkhî Meselelerde Çağa Uygun Çözüm Üretme Çabaları

Zaman içinde değişen sosyal, ekonomik ve siyasal hayatla birlikte yürürlükte olan kanunlar hayatın gerisinde kalabilmekte, toplumun ihtiyaçlarına cevap veremez duruma gelebilmektedirler. Osmanlı Devletinde de asrın getirdiği çeşitli ihtiyaçlar ve ahlâkî yapının ve âdetlerin değişmesiyle ortaya çıkan değişim ve farklılıklar, o zamana kadar kazâ ve fetvada müftâ bih olan bazı meselelerin yerine diğer fukaha ve müçtehitlerin görüşleriyle amel edilmesi mecburiyetini getirmiştir.

Kazâî boşanma ile ilgili lâyhaların hazırlanmasından önce, asrın ihtiyaçları göz önünde bulundurularak diğer mezheplerden olmasa da Hanefilerin kendi içinde müftâ bih olmayan görüşlerden yararlanılmıştır. Mesela, *Mecelle*'nin "Kitâbu'l-Havâle"sindeki 692. madde İmam Züfer'in görüşü doğrultusunda hazırlanmıştır.²¹ Yine Te'lîf-i Mesâil Şubesindeki Heyet-i İlmiyye tarafından hazırlanan *Kitâbu'n-Nafakât*'ta da birkaç konuda müftâ bih olmayan görüşlerden, asrın ihtiyaçları göz önünde bulundurularak yararlanılmıştır.²² *Kitâbu'n-Nafakât*'ın taslağı ortaya çıkarıldığında, hazırlanan kitabın basım ve neşrinden önce bazı mahkemelere birer nüshası gönderilerek, onların taslak kitap hakkında uygulamada çıkabilecek problemlerle ilgili ayrıntılı mütalaaları istenmiştir.²³

Heyet-i Te'lîfiyenin kurulmasının sebeplerinden birisi de asrın ihtiyaçlarına cevap veremeyen meseleleri, "müftâ bih olmayan" veya diğer "üç mezhebin görüşlerinden yararlanma" suretiyle çözüme kavuşturma arzusudur. Şubenin kuruluş nizamnamesinin altıncı maddesinde bu konu açık olarak zikredilmektedir.²⁴

²⁰ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, Mukaddime.

²¹ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 192-193.

²² *Kitâbu'n-Nafakât (V)*, Mukaddime.

²³ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Tamim Defteri*, no. 1626, 37 numaralı evrak.

²⁴ *Düstur*, II. Tertip, VI, Dersâdet 1334, s. 948-950; *Ceride-i İlmiyye*, c. I, sy. 4, İstanbul 1334, s.155-157.

Çözüme kavuşturulmayı bekleyen konulardan birisi de lâyiha-ların hazırlanmasıyla ortadan kaldırılmaya çalışılan kazâî boşanma ile ilgili problemlerdir. Bilindiği gibi Hanefi mezhebindeki hâkim görüşte sadece kocada bulunan belirli cinsî kusur ve hastalıklar bir boşanma sebebidir. Akıl hastalığı, cüzam, alaca hastalığı (baras) ve bunlara eşdeğer hastalıklar vs. boşanma sebebi değildirler. Bu durumda kocaları bu tip hastalıklara yakalanan, kaybolan veya kocaları tarafından terkedilen, nafakasız bırakılan veya fena muameleye maruz kalan ve diğer iki boşanma nevinden yararlanamayan kadınların Osmanlı Devletindeki durumu ne olmuştur?

Osmanlı Devletinin ilk dönemlerinde Hanefi kadılar tarafından Şafii naibler tayin edilerek bu mezhepteki kazâî boşanma sebeplerinin varlığı durumunda tefrike hükmedilme yönüne gidilmişti. Ancak XVI. asırdan itibaren Hanefi mezhebi dışındaki bir mezhepten yararlanma yolu kapatıldığından bu imkân da sona ermiştir. Karı-koca arasında şiddetli geçimsizlik olduğu, kocanın karısına kötü muamele ettiği, evinin ihtiyaçlarını temin etmediği veya edemediği veya hut da evini terkedip yabancı diyarlara gittiği ve senelerce kendisinden haber alınamadığı durumlarda kazâî boşanma bir ihtiyaç olarak her zaman hissedilmiştir.

Bu hukuki problemi halletmek için zaman zaman mahkemeler ve taraflarca İslâm hukukunun sağladığı başka imkânlardan yararlanıldığı olmuştur. Bazen de bütün çabalarına rağmen kocaları tarafından boşanmayan kadınların Dîvân-ı Hümayun'a başvurdukları ve Padişah Dîvânının manevi ağırlığıyla kocalarının talâka veya mühâlaaya razı olmalarını sağladıkları veya Dîvân tarafından fiili bir durum yaratılarak buna mecbur edildikleri görülmektedir. Ancak son asra gelinceye kadar mahkeme kararıyla boşanmanın hukuki ve sosyal ihtiyaçlara cevap verir bir biçimde düzenlenmesi mümkün olmamıştır.²⁵

XIX. asrın sonlarıyla XX. asrın başlarında peşpeşe meydana gelen harpler eli silah tutan herkesin harbe gitmesi sonucunu doğurmuştur. Bu şekilde harbe gidenlerden önemli bir kısmı şehit olarak geri dönmemiştir. Şehit oldukları sabit olanların geride bıraktıkları eşlerinin en azından dul kaldıkları sabit olduğu için isterlerse yeniden evlenmeleri konusunda hukuki bir problemleri olmamıştır. Şehit olduklarına dair bir bilgi gelmeyen, ancak evlerine de dönmeyen erkeklerin geride bıraktıkları eşleri için ise bir belirsizlik hali söz konusu olmuştur. Bunlar özellikle geçimlerini sağlayacak bir mal varlığının bulunmadığı durumlarda çok büyük bir sıkıntı içine düşmüşlerdir. Çünkü kocalarının şehit olduğu sabit olmadığı için hukuken dul sayılmamakta, yürürlükteki Hanefi mezhebine göre kocalarının gaipliğine veya nafaka bırakmamasına dayanarak boşanma talebinde bulunamamaktadırlar. Bu durumda olan kadınların ve doğurduğu sosyal problemlerin artması üzerine Heyet-i Te'lîfiyye tarafından Hanbelî mezhebinden istifade edilerek hazırlanan lâyiha ile kocaları nafaka bırakmadan kaybolan kadınların mahkemeye başvurarak boşanmaları imkanı ta-

²⁵ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 169-170.

nınmıştır. Bu ilk lâyihanın hemen ardından hazırlanan ikinci bir lâyiha ile de, kocaları akıl hastalığı, cüzam, alaca hastalığı (baras) veya bunların derecesinde bulunan başka hastalıklara yakalanan kadınlara da mahkemeye başvurarak boşanma imkanı verilmiştir. Bu İrâde-i Seniyye ile XVI. asırdan beri geçen uzun bir aradan sonra ilk defa diğer mezheplerden istifade yolu açılmış ve yine ilk defa belirli durumlarda kazâî boşanma imkanının doğması yolunda önemli bir adım atılmıştır. Nitekim bu tarihten kısa bir süre sonra hazırlanan 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnâmesi aynı hükmü nuhafaza etmenin yanısıra daha başka boşanma sebepleri de kabul ederek bu alanı bir bütünlük içerisinde düzenlemiştir.²⁶

TE'LİF-İ MESÂİL ŞUBESİ

I. Kuruluşu

Şeyhülislâm Mustafa Hayri Efendi Meşihatın başına geçtikten sonra Mecellenin eksik bıraktığı aile hukukuyla ilgili hususları tamamlayabilmek için, Mecelle Cemiyetini (yeniden) ihya etmek istemiş, fakat bu çabalarında başarılı olamamıştır. Bunun üzerine Fetvahânenin Fetva Odası'nı yeniden düzenleyerek biri "Taharrî-i Mesâil", diğeri de "Te'lîf-i Mesâil Şubesi" olmak üzere bu odayı iki şubeye ayırmıştır. Bu yolla yapmayı planladığı işleri bu şube marifetiyle gerçekleştirmeyi düşünmüştür.²⁷

Te'lîf-i Mesâil Şubesi, Mustafa Hayri Efendinin şeyhülislâmlığı ve Ali Haydar Efendinin (Küçük) fetva eminliği zamanında 30 Şaban 1332 – 10 Temmuz 1330 [24 Temmuz 1914] tarihinde yayımlanan nizamname ile Fetvahânenin Fetva Odasının bir şubesi olarak kurulmuştur.²⁸ Nizamname 3 Ramazan 1332 –

²⁶ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 171.

²⁷ Mardin, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, s. 153.

²⁸ Şubenin kuruluş nizamnamesi şu şekildedir: Fetvahânenin Hey'et-i İftâiyye kısmına -Fetva Odasına- ait nizamname suretidir.

MADDE-1: Fetvahânenin Heyet-i İftâiyye Dairesini teşkil eden "Fetva Odası" "Te'lîf ve Taharrî-i Mesâil" namlarıyla iki şubeyi muhtevidir.

MADDE-2: Her şubeye Makâm-ı Meşihatça Fetvahâne memurlarından mikdâr-ı kâfi zevat tefrik olunur.

MADDE-3: Te'lîf-i Mesâil Şubesi kütüb-i mütedâvilede tesadûf edilemeyen mesâilin suver-i hılliyyesini tayin edecek ve Makâm-ı Meşihattan tensib olunan mevzulara dair mezâhib-i erbaaya mensub bi'l-umum kütüb-i fikiyye ve âsâr-ı ilmiyyeden istikra' suretiyle me'haz göstererek cem' edeceği mesâil-i şeriyyeyi muhtevi müdevvenât-ı mahsusa ve meşâyih-i islâmiyyenin zirine nakilleri bi'l-ilâve tahte intizâma alınacak bilâ tekrar matbu' ve gayr-i matbu' fetvalardan müteşekkil ve kütüb-i fikiyyedeki tertibe muvafık "*Muhîtu'l-Fetâvâ*" vücuda getirecektir.

MADDE-4: "Müsakkafât" ve "müsteğallât" vakfiyye ile "arâzî-i emîriyye"ye müteallik evâmir-i seniyyeye mübteni verilen fetâvâ-yı şerîfeyi evâmir-i ahîranın ta'dilâtı dairesinde yeniden tertib Te'lîf-i Mesâil Şubesinin cümle-i vezâifindendir.

MADDE-5: Fetâvâ-yı mevcudedede hadisâta tevafuku teminen icrasına lüzum görülecek "tasarrufât-ı lafziyye" işbu şube tarafından ifa olunur.

13 Temmuz 1330 [26 Temmuz 1914] da padişah tarafından onaylanmış, 22 Ramazan 1332 – 1 Ağustos 1330 [14 Ağustos 1914] da Takvim-i Vekâî’de 1907 sıra numarasıyla neşredilmiştir.²⁹ Neşir tarihi nizamnamede yürürlüğe giriş tarihi olarak kabul edilmiştir.

Te’lif-i Mesâil Şubesi içinde görev yapan, Fetvahâne müsevvidlerinden oluşmuş iki ayrı heyet bulunmaktadır. Birisi aile hukukuyla ilgili “Ahvâl-i Şahsiyye” çalışmasını yapan ve Ömer Nasuhi BİLMEN’in “Heyet-i İlmiyye” dediği,³⁰ Kitâbu’n-Nafakât’ta da “Heyet-i Fıkhiyye” adıyla zikredilen³¹ komisyon, diğeri de “*Muhitu’l-Fetâvâ*” adıyla oluşturulacak olan fetva mecmuasını ve lâyiha-ları hazırlamakla görevli “Heyet-i Te’lîfiyye”dir.

Bu heyetler şubenin kuruluşuyla beraber göreve başlarken,³² bu tarihten yaklaşık bir buçuk sene sonra 9 Muharrem 1334 [17 Kasım 1915] tarihinde ayrı bir kararla Hey’et-i Te’lîfiyyede kimlerin görevlendirildiği, çalışma şartları, maaşları, vs. belirlenerek heyetin çalışmalarına bir resmiyet kazandırılmıştır.³³ Böyle bir resmiyet girişiminin altında yatan gerekçe, Padişah’tan resen irade alınarak yürürlüğe konulan layihalara karşı yapılacak itirazları engelleme çabası olmalıdır. Zira bu şubenin çalışmalarının yarım kalmasının sebeplerinden bir

MADDE-6: Te’lif-i Mesâil Şubesi mezhebi Hanefiyyede “gayr-i müftâ bih” addolunan bir kavli, maslahat-ı asra evfâkiyyetinden nâsi ihtiyar eder veya ilcâ-yı maslahatla eimme-i selâse mezâhibine aid bir kavli tercihan muvâfık görür ise bu babda müdellelen bir mazbata tanzim ve Fetva Emînine tevdi’ eder. Mazbatanın muhtevi bulunduğu kavli Makâm-ı İftânın bi’t-tasvib arzı üzerine İrâde-i seniyyeye iktiran ettikten sonra esas-ı iftâ olur.

MADDE-7: Taharri-i Mesâil Şubesi istiftâ olunan hadisata aid fetâvâ-yı şerîfeyi taharri ve tanzim ve es’ile-i hukukiy-yenin cevaplarını ihzar eder.

MADDE-8: İmzaya iktiran eden fetâvâ-yı şerîfe karîn-i tasvib olan ecvibe defâtir-i mahsûsasına nakilleriyle beraber Taharri-i Mesâil Şubesi tarafından kayd olunur.

MADDE-9: Netâic-i mesâîyi Te’lif-i Mesâil Şubesi üç ayda bir ve Taharri-i Mesâil Şubesi her ay nihayetinde Fetva Emânetine tevdi eder ve Fetva Emânetince keyfiyyet Makâm-ı Meşihata bildirilir.

MADDE-10: İşbu nizamname ahkâmı, icabı halinde talimatnâmeler ile tavzih ve tevsi’ olunabilir.

MADDE-11: İşbu nizamname târih-i neşrinden itibaren merîdîr.

MADDE-12: İşbu nizamnamenin icrâ-yı ahkâmına Makâm-ı Meşihat memurdur.

İşbu nizamnamenin mevki-i meriyyete vaz’ını ve nizâmât-ı devlete ilavesini irade eyledim.

30 Şaban 1332 / 1 Temmuz 1330 [24 Temmuz 1914] MEHMET REŞAT

Dahiliye Nazırı Talat	Harbiye Nazırı Enver	Şeyhülislâm ve Evkaf-ı Hümayun Nazırı Hayri	Sadrâzam ve Hariciye Nazırı Mehmed Sait
Nafia Nazırı Mahmut	Maliye Nazırı (Bulunmadı)	Bahriye Nazırı (Bulunmadı)	Adliye Nazırı ve Şuray-ı Devlet Reis Vekili İbrahim
Posta ve Telğraf ve Telefon Nazırı (Bulunmadı)	Maarif Nazırı Ahmet Şükrü	Ticaret ve Ziraat Nazırı (Bulunmadı)	

²⁹ *Düstur*, II. Tertip, VI, s. 948-950; *Ceride-i İlmiyye*, c. I, sy. 4, s. 155-157.

³⁰ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslamiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1967, I, 4.

³¹ *Kitâbu’n-Nafakât (V)*, Mukaddime.

³² Bkz. İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Daire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektubî Kalemi Tebliğat ve Tamim Defteri*, no. 1621. Buradaki kayıta mezkur eserin hazırlanabilmesi için değişik kütüphanelerden Türkçe Fetva kitaplarının istendiğini görmekteyiz. Evrağın üzerindeki tarih, 17 Zilkade 1332 – 25 Eylül 1330 [7 Ekim 1914] dır.

³³ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 77.

tanisini de M. Hayri Efendinin Sultandan resen irade alarak yürürlüğe koyduğu lâyhalar oluşturmaktadır.³⁴

II. Görevleri

Şubenin yapmakla yükümlü olduğu görevlerle ilgili bütün bilgiler nizam-namede³⁵ madde madde açıklanmıştır. Nizamnamede zikredilen bu görevleri altı madde halinde şöylece açıklayabiliriz:

1. Nikah, talak, nafaka ve bunların teferruatıyla ilgili meselelerin tedvin edilip, bir kitap haline getirilmesi.
2. Matbu ve yazma Türkçe fetva kitaplarından istifade edilerek “*Muhîtu'l-Fetâvâ*” adında bir fetva mecmuasının oluşturulması.
3. Bu fetvalar içinde tetkik ve ıslahı gerekenlerin düzeltilmesi ve düzeltilen fetvaların bir kitap haline getirilmesi. Ardından bunların *Muhîtu'l-Fetâvâ*'ya ilave edilmesi.
4. Müsakkafât ve müsteğallât vakfı ve emîrî arazilerle ilgili fetvaların gözden geçirilerek yeniden tanzim edilmesi, yazılması.³⁶
5. Hanefî mezhebinde “müftâ bih” olmayan bir kavlin veya diğer üç mezhebe ait bir görüşün, zamanın maslahatına uygunluğundan dolayı tercih edilmesi halinde bu konuyla ilgili, delilleri ile birlikte bir mazbata/lâyiha tanzim edilip bunun fetva eminine ulaştırılması ve Padişah'tan resen irade alınması.
6. Şubece yapılan çalışmaların sonucunun üç ayda bir Fetva Emaneti'ne bildirilmesi.³⁷

1336 mali senesinde (7 Zilkade 1338) – [23 Temmuz 1920] Fetvahâne memurlarının vazife ve memuriyetlerindeki sıfatlarında değişiklikler yapılmıştır. Bu arada Heyet-i Te'lîfiyyenin de görevlerinde bazı değişimler söz konusu olmuştur. Bu talimatnâmenin 13. maddesinde Heyet-i Te'lîfiyyenin (yeni) görevleri şöyle açıklanmaktadır:

*“Heyet-i te'lîfiyyenin vezâifi nizamname-i mahsusayla muayyen olduğu gibi fetva emâneti tarafından havale buyurulan hususâtı bi'l-i'tina mütâlâa edip ittifak ettikleri surette mutâlaalarını müttefekan tahrir defterine imzalarını vaz'ı ve adem-i ittifakları takdirinde her biri kendi mütâlaasını ba'de't-tahrîr ve'l-imza emânet-i müşârun ileyhâya arz ederler.”*³⁸

³⁴ Mardin, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, s. 109-111; İpşirli, “Hayri Efendi, Mustafa”, *DİA*, XVII, 64.

³⁵ *Düstur*, II. Tertip, VI, 948-950; *Ceride-i İlmiyye*, c. I, sy. 4, s.155-157.

³⁶ Müsakkafât ve müsteğallât vakfı ve emîrî arazilerle ilgili şubece neler yapıldığına dair bir bilgiye ulaşılamamıştır.

³⁷ Ulaşılan kaynaklarda bu konuyla ilgili bir bilgi edinilememiştir. Fakat Te'lif-i Mesâil Şubesi ile beraber kurulan Taharri-i Mesâil Şubesinin beş aylık fetva işlemleriyle ilgili çalışmalarının bir dökümünü *Ceride-i İlmiyye*'de görmekteyiz. (bkz. *Ceride-i İlmiyye*, sy. XI, s. 670-672).

³⁸ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 86.

III. İşleyişi

Te'lîf-i Mesâil Şubesine, nizamname ile yüklenilen görevler, fetvahâne müsevvidlerinden oluşan komisyonlarca yerine getirilmiştir. “Heyet-i İlmiye (Fıkhiyye)” adıyla aile hukuku ile ilgili meseleleri tedvinle görevli bir komisyon oluşturulmuş, yine fetvaları derleme ve layihaları düzenleme işi de “Heyet-i Te'lîfiyye”ye verilmiştir. Şubenin işleyişi de bu komisyonların üstlendikleri görevler çerçevesinde ele alınacaktır.

A. Ahvâl-i Şahsiyye Çalışmaları

Te'lîf-i Mesâil Şubesi görevlilerinden oluşan Heyet-i İlmiye (Fıkhiyye) tarafından yürütülen bu çalışmanın asıl amacı aile, eşya, borçlar ve ceza hukuku dallarına ait meseleleri cem etmektir. Ancak heyetin öncelikli görevi aile hukuku ile ilgili meseleleri toplamaktır.³⁹ Bu heyet Fetvahâne'de kendilerine tahsis edilen bir mekanda çalışmalarını yürütmüştür.⁴⁰ Yaptıkları çalışmaların aşamalarını sırayla şöylece zikredebiliriz.

1.Aşama: Fetva Odasına bağlı müsevvidlerce, Hanefi kaynaklarından konuyla ilgili nakiller bir kitap halinde derlenmiştir. Bu derleme sırasında *Fetâvâ-yı Hindîyye* esas alınmış,⁴¹ kitaba sadece “müftâ bih” olan kaviller değil konuyla ilgili her türlü bilgi alınmıştır.⁴²

2.Aşama: İkinci aşamada derlenen bu kitaplar üzerinde Ali Haydar Efendi tarafından tedvin işine girilmiş, kitap üzerindeki nakiller belli bir sıralama içerisinde maddelere ayrılmıştır. Ardından belirlenen bu maddeler başka bir deftere, altlarındaki nakilleriyle beraber nakledilmiştir. Bu aşamada ikinci nüshanın tercümeye hazır olabilmesi için tetkik ve tashihe tabi tutulmuştur. Gerekli yerlerde düzeltmeler yapılmış, gereksiz görülen maddeler ise metinden çıkarılmıştır. Maddeleştirilen meselelerde ilk nüshalardaki gibi her türlü nakil değil, genellikle Hanefi mezhebinin “muteber ve ma'mülün bih” olan görüşleri nazarı itibara alınmıştır. Çok nadir olarak “müftâ bih” olmayan bazı görüşler tercih edilmiştir.⁴³

3.Aşama: İkinci nüsha üzerinde gerçekleştirilen tetkik ve tashihi'nin ardından maddelerin tercümesine geçilmiştir. Tercüme işi Ali Haydar Efendi ile Ömer Nasuhi Bilmen tarafından gerçekleştirilmiştir.

4.Aşama: Tercümenin tamamlanmasının ardından yine bir heyet tarafından bu tercümeler tekrar gözden geçirilerek metne son şekli verilmiştir.

³⁹ Bilmen, *Hukukî İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu*, I, 3-4.

⁴⁰ Bilmen, *a.g.e.*, I, 4.

⁴¹ Bilmen, *a.g.e.*, I, 4.

⁴² *Kitâbu'n-Nafakât (V)*, Mukaddime.

⁴³ *Kitâbu'n-Nafakât (V)*, Mukaddime.

5.Aşama: Nihai olarak da kitap halinde basımı gerçekleştirilmiştir.

6.Aşama: Kazâ ve fetvada kaynak kabul edilmesi ve mahkemelere gönderilmesi. Bütün bu aşamaları tamamlayan tek kitap olan *Kitâbu'n-Nafakât*, daha sonra mahkemelere gönderilerek, uygulamada ortaya çıkabilecek aksaklıkların kadılarca Meşîhata bildirilmesi istenmiştir.⁴⁴

Bütün bu aşamaları mevcut kaynaklardan yola çıkarak bulabiliyoruz. Te'lîf-i Mesâil Şubesinde Ahvâl-i Şahsiyye alanında telif edildiğini tespit ettiğimiz onaltı adet eser bulunmaktadır:

--Kitâbu'n-Nafakât (I), (II), (III), (IV), (V).

--Kitâbu't-Talâk (I), (II), (III), (IV).

--Salih Efendi Mecmuası.

--Kitâbu'n-Nikâh (I),⁴⁵ (II).

--el-Mesâilü'l-Fıkhiyye.

--Tuhfetü'z-Zeheb fî Da'veti'n-Neseb.

--el-Meâsiru'z-Zekiyye fî'l-Mesâili'l-Mehriyye.

--Mehre Müteallik Mesâil.

Bu kitaplar arasında aynı konuda birden fazla olan eserler, -Kitâbu'n-Nafakât (I), (II), (III) gibi- o konu üzerindeki çalışmanın farklı aşamalarını teşkil etmektedirler. Yapılan çalışmalardan, yukarıda sayılan aşamaları tamamlayan sadece "*Kitâbu'n-Nafakât*" bulunmaktadır. Diğerleri çeşitli aşamalarda takılarak tamamlanamamıştır. Talak ile ilgili çalışmalar Ali Haydar Efendi'nin gayretleriyle

⁴⁴ Arşiv malzemelerinde bu konu şu cümlelerle açıklanmaktadır:

"...Fetvâhânenin Heyet-i İftâiyye kısmı için bu esas mudîmu'l indiras edilerek neşr buyurulmuş olan 1330 Temmuz 10 / 1332 Şaban 30 tarihli nizamnamenin üçüncü maddesinde Te'lîf-i Mesâil Şubesinin kütüb-i mütedavilede tesadüf edilemeyen mesâilin suver-i hilliyyesini tayin edeceği ve Makâm-ı Meşîhattan tenbih olunan mevzulara dair mezâhib-i erbaaya mensub bilumum kütüb-i fıkhiyye ve âsâr-ı ilmiyyeden istikra suretiyle mehaz göstererek cem edeceği mesâil-i şeriyyeyi muhtevi müdevvenât-ı mahsusa vücuda getireceği musarrah olduğuna binaen bu defa şube-i mezkuraca nafaka-i mesâili cem ve ahîran kitab halinde tertib ve tab' ettirilip bir nüshası da leffen taraf-ı şerefinize irsal kılınmıştır...17 Şubat 1331 / 25 Rebiulahir 1334 [1 Mart 1916]". (Bkz. İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektubî Kalemi Tebliğât ve Tamim Defteri, no. 1626, 37 numaralı evrak.) Aynı belgede ayrıca, Kitâbu'n-Nafakât'ın mahkemelerde uygulanması sırasında ortaya çıkabilecek aksaklıkların Meşîhata bildirilmesi talep edilmektedir.

⁴⁵ Kitâbu'n-Nikâh (I)'ın bu şubenin görevlileri tarafından hazırlanıp-hazırlanmadığı kesin olarak bilinmemekle beraber, eserin diğerleriyle aynı özelliklere sahip olması, Mecelle'den sonra kaleme alınmış olması ve konu birliğinin bulunması sebebiyle buraya dahil edilmiştir.

le sonradan basım aşamasına gelmiştir.⁴⁶ Nikah ve mehirle ilgili çalışmalar da, tercüme aşaması olan üçüncü aşamada kalmıştır. Nesep ve hidane üzerine yapılan çalışma ise meselelerin derlenmesi aşamasında kalmıştır.

Fetvahâne'de yapılan bu çalışma ile 1917'de yapılan *Hukuk-ı Aile Kararnâmesi* arasında fazla bir zaman farkı yoktur. Kaynaklarda *Kitâbu'n-Nafakât* dışında Fetvahâne'de yapılan bu çalışmadan fazla bahsedilmemesinin sebebi, bu çalışmanın yarım kalmış olması ve âkıbetinin bilinmemesi olmalıdır.

Kitaplarla beraber zikredilen (I, II, III) gibi numaralar kitapların asıllarında mevcut değildir. Bu numaralar, kaynak göstermede meydana gelebilecek karışmayı önlemek amacıyla tarafımızdan eklenmiştir.

Bütün bu çalışmalar içerisinde tamamlanma şansına kavuşan *Kitâbu'n-Nafakât*,⁴⁷ İstanbul 1333 ve 1334 (1915-1916) tarihlerinde iki defa basılmıştır. Günümüzde de Orhan Çeker tarafından "*Nafaka Kanunu*" (İstanbul 1985) adıyla latin harfleriyle yayımlanmıştır. Ayrıca Celal Erbay tarafından "*İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*" adıyla yapılan doktora tezinde (İstanbul 1998, II. Yayın) ve Ömer Nasuhi Bilmen'in "*Hukuk-i İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kamusu*"nda, *Kitâbu'n-Nafakât*'tan kaynak olarak yararlanılmıştır.

B. Muhîtu'l-Fetâvâ Çalışmaları

Şubenin kuruluşunu belirleyen nizamnamede, Osmanlının kuruluşundan o güne kadar yazılan fetva kitaplarından hakkıyla yararlanılabilmesi için, bütün bu mecmualardan tek bir kitap oluşturmaya karar verilmiştir. Bu iş için heyet-i te'lifîyye adında bir komisyon oluşturulmuştur. Bu heyet *Muhîtu'l-Fetâvâ*'nın yazılmasını sağlayacak gerekli fetva kitaplarının temini için bütün kütüphanelere bir yazı göndermiştir. Bu yazıda fetva kitaplarından oluşan bir kitap listesi bulunmaktadır. "Heyet, listede adı geçmeyip de o kütüphanede bulunan diğer fetva kitaplarının, istinsah edilmek suretiyle bir kopyalarının Meşîhata gönderilmesini istemiştir."⁴⁸

⁴⁶ *Kitâbu't-Talak (I)*, Mukaddime.

⁴⁷ Tam adı "*el-Cüz'ül-Evvel mine'l-Ahkami's-Serîyye fi'l-Ahvali'sh-Shahsiyye Kitabü'n-Nafakat*"tır. Metin ve dipnotlarda *Kitâbu'n-Nafakât (V)* şeklinde gösterilmektedir.

⁴⁸ Bu yazının aslı şöyledir:

"Taşrada bulunan kütüphaneler mevcudunun tetkikiyle melfuf pusulada muharrer olanlardan mâada Türkçe fetâvâ-yı şerifenin mahalli kâdi ve müftisi ile evkâf-ı memurinden ve kütüphanenin mütevellisi var ise ondan mürekkeb bir heyet marifetiyle sebt-i defter edilmesi ve iki nüsha olarak tertib edilecek defterlerden bir nüshasının mahallinde hıfz olunarak diğerinin Makâm-ı Meşîhata gönderilmesi hususuna Muhîtu'l-Fetâvâ heyet-i tahririyyesince lüzum görülmüş olduğundan ve keyfiyeti kuzât-ı kirâme ta'minen tebliğ edildiğinden taraf-ı fâdilânelerinden de ona göre iktizây-ı hâlin ifasına ve nesh-i melfufenin mülhakât-ı kuzâtına irsâline himmet eylemeleri siyâkında şukka-i meşîhata terkim kılındı.

Şeyhülislâm nâmına Müsteşar, 17 Zilkâde 1332 / 25 Eylül 1330 [7 Ekim 1914], Evraktan tarih-i sevki: 27 Zilkâde

Melfuf Evrak

Ali Efendi.....Zeyl-i Ali Efendi

Toplanan fetva kitapları tetkik edilmiş, tekrarları çıkarılmış, geriye kalan fetvalar belli bir sistematik içerisinde “*Muhîtu'l-Fetâvâ*” adıyla derlenmiştir. Her bir fetvanın altına da fıkıh kitaplarından alınan Arapça nakilleri koyulmuştur.

Fetvaları tetkik esnasında ıslahı gereken fetvalar, yine bu heyet tarafından tashih edilmiş, tashih edilen fetvalar fıkıh kitaplarından nakilleriyle beraber ayrı bir kitapta derlenmiştir. Bu ıslah edilmiş fetvaların bulunduğu eserlerden Mustafa Hayri Efendi devrinde yazılan esere *el-Fetâva'l-Hayriyye*, Musa Kâzım Efendi devrinde yazılana ise *el-Fetâva'l-Kâzımiyye* adı verilmiştir. Daha sonra buradaki fetvalar kaynak gösterilerek “*Muhîtu'l-Fetâvâ*”ya aktarılmıştır. Tashih edilen fetvalardan oluşan iki kitaptaki fetvaların altında, devrin Şeyhülislâmının imzaları bulunmaktadır.

Fetva alanında telif edilmiş beş eser tespit edilmiştir. Bunlar:

--*Muhîtu'l-Fetâvâ (I), (II), (III)*⁴⁹.

--*el-Fetâva'l-Hayriyye fî Islahi'l-Fetava't-Türkiyye*.

--*el-Fetâva'l-Kâzımiyye fî Islahi'l-Fetava't-Türkiyye*.

Nizamnamenin yayımının ardından yazımına başlanılan fetva mecmuasına “*Muhîtu'l-Fetâvâ*” adı verilmiştir. Bu fetva mecmuasının sadece birinci cildi [*Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*] tamamlanmış, gerisi getirilememiştir.

Muhîtu'l-Fetâvâ (I) itikat, taharet ve namaz konularını ihtiva etmektedir. Eser, bu konularla ilgili fetvalar ve nakillerinden meydana gelmektedir. *Muhîtu'l-Fetâvâ (II)* ise 1334 (1916) tarihinde yazılmıştır. Bu eser ise nizamnamenin altıncı maddesinde belirtilen “Hanefi mezhebinin “müfta bih” görüşlerinin dışında bir görüş veya Hanefi mezhebi dışında diğer üç mezhepten birinin görüşünün alınmasının gerekli olduğu durumlarda” hazırlanacak olan layihaların esbab-ı mucibesi mahiyetindedir. Zira kitabın layihalar dışındaki kalan elli sayfalık bölümü, yapılan işin dinen meşru olduğunu gösteren alıntı ve bilgileri içermektedir. Kitabın mukaddimesinde de bunu açıkça ifade eden cümlelere

Atâullah Efendi.....	Minkârizâde
Ali Rıza Efendi.....	Fetâvâ-yı Kâdizâde (Bahru'l-Fetâvâ)
el-Fetâva's-Sivâsiyye.....	Dîbâc
Es'ad Efendi.....	Netice
Semha	Zekeriya Efendi
Yahya Efendi.....	İbn Nüceym
İbn Kemal.....	Mukayyed
Akkirmânî.....	Ebü'l-Hayr
Üskübî.....	Paşmakçızâde
Nûru'l-Fetâvâ.....	Tuhfetü'l-Fetâvâ
Fetâva't-Tecrid.....	el-Fetâva'l-Müsemma bi Kırmızı
Osman Efendi.....	Abdurrahim Efendi
Kayd-ı Cedid.....	Tercümetü'l-Fetâvâ
Fetâva't-Türkiyye.....	Mecmûa-i Cedide
Behçe.....	Sefine
Ebussuud.....	Veliyyüddin

(İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemî Tebliğat ve Ta'mim Defteri, 1621 Numara, 38 numaralı evrak ve eki).

⁴⁹ *Muhîtu'l-Fetâvâ*'ların ardından zikredilen numaralar da (I, II, III) kitapların asıllarında mevcut değildir. Özellikle dipnotlarda kaynak gösterme sırasında bir karışıklık olmasını engellemek için tarafımızdan ilâve edilmiştir.

rastlanmaktadır.⁵⁰ *Muhîtu'l-Fetâvâ (III)* de muhteva olarak *Muhîtu'l-Fetâvâ(I)* ile aynı özelliklere sahip ise de, hacim olarak oldukça azdır.

Mustafa Hayri Efendinin şeyhülislâmlığı devrinde hazırlanan “*el-Fetâvâ'l-Hayriyye*” ve Musa Kâzım Efendinin şeyhülislâmlığı döneminde hazırlanan “*el-Fetâvâ'l-Kâzimiyye*”, Türkçe fetva mecmualarındaki tashih ve ıslâha muhtaç fetvaların ıslâh ve tashih edilmiş hallerini içermektedir. Bu mecmuaların yazılmasının yegâne sebebi, *Muhîtu'l-Fetâvâ*'ya alınacak her bir fetvanın bir kaynağının olması gerektiği için, tashih edilen fetvalar direkt olarak *Muhîtu'l-Fetâvâ*'ya alınmamış, önce bu mecmualara kaydedilmiş, ardından bu mecmualar kaynak gösterilerek fetvalar *Muhîtu'l-Fetâvâ*'ya aktarılmıştır.

C. Lâyhaların Hazırlanması

Meşihat makamı tarafından, acil meselelerin resen irade alma şeklinde çözüme kavuşturulması için “Heyet-i Te'lîfiyye” adında bir heyet oluşturulmuştur. Bu heyet, Şeyhülislâmlık tarafından kendilerine bildirilen konularla ilgili lâyhalar hazırlamakla görevlendirilmiştir. Layihalar hazırlanmadan önce, heyetin yapacağı bu işin meşruiyetini göstermesi maksadıyla esbâb-ı mucibe diyebileceğimiz elli sayfalık bir risale hazırlanmıştır.⁵¹

Heyet, hazırladıkları lâyhada Hanefilerin “müftâ bih” görüşlerinin dışında bir kavli tercih ettiğinde, bunu delilli bir şekilde lâyhada açıklayacaktır. Aynı şekilde Hanefi mezhebi dışında diğer “üç mezhepten birisinin” görüşünü aldıklarında da bunun delillerini ve gerekçelerini lâyhada belirtmek zorundadırlar.⁵² Kendilerinden araştırılması istenen konu ile alakalı lâyhayı hazırlayan heyet, hazırladığı lâyhayı Fetva Emanetine ulaştırmaktaydı. Buradan Şeyhülislâmlığa ulaştırılan lâyhaya bir arz tezkeresi hazırlanarak, resen Padişahın iradesi alınmak üzere Sadarete gönderiliyordu.⁵³ Sadarete gönderilen bu lâyi-

⁵⁰ *Muhîtu'l-Fetâvâ (II)*, Mukaddime.

⁵¹ *Muhîtu'l-Fetâvâ (II)*, s. 7-50.

⁵² Bkz. Nizamnamenin altıncı maddesi; *Düstur*, II. Tertip, VI, 949; *Ceride-i İlmiyye*, c. I, sy. 4, s.156.

⁵³ Birinci lâyihanın arz tezkeresi sureti şu şekildedir:

(İrâde-i Seniyye)

“Süret-i Hatt-ı Hümayûn”

Melfûf mazbata mücibince amel oluna

Mehmed Reşad

“Zevc gâib olarak nafakanın tahsili müteazzir olduğu takdirde zevcenin talebiyle kadı nikahı fesheder.”

“Arz Tezkeresi Süreti”

Mehir ve nafakanın tesviyesinde ve hukuk-ı zevciyyete riayette adımı'l-iktidar bulunanların izdivâcını nazar-ı hürmetle görerek tehhul-i ahkâm-ı âliye-i şeriyenin bi'l-etraf netice-i teemmüli telakki eyleyen ve binâen aleyh seâdet-i ailenin mebnâ-yı müteyemmini olmak ve nev-i beşerin tezâyüdünü kâfil bulunmak hasebiyle nikahın avarız-ı cüziyye ile zevalini muvafık görmeyen eimme-i hanefiyye aleyhim rahmet-i rabbi'l-beriyeye hazerâtının zevc gâib olarak istihsal-i nafaka müteazzir olsa dahi akd-i nikahın fesh olunamaması ve kadı nafaka takdir ederek zevcenin bi'l-istikraz nefsinin infak edip zevcin avdetinde ona müracaat eylemesi suretindeki ictihadlarında mütecellî hikmet derkâr olmakla beraber İmam-ı Malik radiyallahu Teâlâ anı ve İmam-ı Şafî radiye anhul Bâri'den bir rivayete göre zevc gâib olupta tahsil-i nafaka müteazzir bulunduğu takdirde zevcenin talebi üzerine

halar kabul edildiği takdirde yürürlüğe girer, ardından mahkemelere bildirilmek suretiyle kazâ ve fetvada uygulanmaya başlanırdı.⁵⁴

Heyet-i Te'lîfiyye tarafından, üç layiha hazırlanmıştır. Bir tanesi kocaları kaybolan kadınlar hakkındadır. Bir diğeri de kocalarında bulaşıcı hastalık bulunan kadınlarla ilgilidir. Üçüncü layiha ise muhakeme usulüyle alakalıdır.

Osmanlıda kazâ ve fetvada Hanefi mezhebinin Fetvahânece "müftâ bih" kavilleri yürürlükteydi. Bu sebeple kadılar ve müftüler bunun dışındaki görüş ve mezheplerle hüküm ve fetva veremiyorlardı. Bu da uygulamada bazı sıkıntılara yol açıyordu.

Aile hukukuyla alâkalı olarak, kocaları kaybolup giden bir daha gelmeyen, savaşmaya gidip bir daha haber alınamayanların eşleri büyük sıkıntılara düşüyorlardı. Ayrıca Osmanlıya ticaret veya yolculuk maksadıyla gelip evlenen sonra da bir daha dönmek üzere gidenlerin eşleri de sıkıntı çekiyorlardı. Zira bu

fesh-i nikah olunabilip İmam-ı Ahmed b. Hanbel radiyallahu teâlâ anı dahi zevcenin gaybetiyle istihsal-i nafakanın teazzuri suretinde fesh-i nikah edebilmekle icthad eylemiş olduklarına ve zevcenin avdetinde ondan istihsal edeceği ümidiyle müddet-i medide zevcenin teayyüşüne kâfi mebâhîği ikraz eyleyeceklerin nedreti bir çok sefaleti müddet olduğu gibi terakkıyât-ı asriyye ile mütenasiben tezayüd eden ihtiladât neticesi olarak düvel-i sâire tebasından bir takım müslümanlar müsâferet veya ticaret tarikiyle muvakkaten memâlik-i osmaniyyeye gelerek devlet-i âliyye tebasından İslâm kadınlarla izdivac etmekte ve bazıları bir zevcelerini bilâ nafaka velâ münfik bırakıp bir daha gelmemek üzere memleketlerine avdet eylemekte oldukları ve bu takdirde istihsal-i nafakaya imkan bulunmayıp zevce vefatına kadar kemal-i sefaletle imrâr-ı zaman eylemekte olduğu görülmekte bulunduğu nazarın İmam-ı Ahmed b. Hanbel hazretlerinin icthadları asrın ihtiyacatına evfak ve nâsın muamelatına erfak olup mesâil-i müctehidin fihada emirul mü'minin hazretleri hangi kaviil üzere amel olunmasıyla emir ve ferman buyururlar ise onunla amel olunmak mukteza olduğundan ve fetvahâne-i âlinin heyet-i iftâiyye kısmına aid 1332 Şaban 30 tarihli nizamnamenin altıncı maddesinde heyet-i mezkura mezheb-i hanefiyyede gayr-i müftâ bih addolunan bir kavli maslahat-ı asra evfakiyetinden nâşi ihtiyar eder veya ilca-yı maslahata cimme-i selase mezahibine aid bir kavli tercihan muvafık görürse bu bâbta müdellelen bir mazbata tanzim edeceği musarrah bulunduğu heyet-i mezkuraca ihtiyâcât ve ilcâât-ı asriyyeye göre bu meseledeki kavli-i hanbelinin delail-i tercihiyyesini mutazammın salîfüzzikir madde-i nizâmiyyeye tevfiakan tanzim ve fetva emânetine tevdi edilip i'ta kılınan ve leffen arz ve takdim olunan mazbatada münderic ve balaya aynen muharrer maddenin delail-i mesrude mucibince ihtiyacat-ı asriyye ve refahet-i ictimaiyyeyi temin için ba'de ez'în bilumum kazâ ve iftâda düsturu'l-amel olması zımında hatt-i hümayûn hazret-i hilâfetpenâhileriyle tevşih buyurulması emiru'l-müminin efendimiz hazretlerinin atabe-i seniyye-i mülûkânelerinden müsterham bulunduğu maruzdur efendim. 29 Rebiülahir 1334 / 20 Şubat 1331 Şeyhülislâm Hayri.

(İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Ta'mim Defteri, no. 1626; Düstur, II. Tertib, VIII, 378-379; Ceride-i İlmiyye, sy. 20, s. 353-354).

⁵⁴ Bu konuya örnek olarak bkz:

Makriköy Kazâsı Kadılığına

Müctehidin-i izâm hazerâtının ahad-i zevceynde mevcut veya ba'de'l-izdivac hâdis olan illet sebebiyle zevce-i diğeri için hıyârın sübut ve adem-i sübutu hususundaki müctehedâtını ve İmam Muhammed radiyallahu Teâlâ hazretlerinin bu babdaki kavillerinin delâil-i tercihiyyesini ve imam-ı müşarun ileyhın icthadları vechiyle tertib olunan meseleyi mütezammın fetvahâne-i âli heyet-i iftâiyyesinden tanzim ve fetva emâneti aliyyesinden tevdi edilip i'ta kılınan mazbatanın leffiyile ve mesele-i mezkurenin aynen derci ile ba'de'l-izin bilumum kazâ ve iftâda düsturu'l-amel olması zımında emiru'l-müminin efendimiz hazretlerinin hatt-ı hümayûn hazret-i hilâfetpenâhileriyle tevşih buyurulması hakkında takdim olunan 1334 Cemaziye'l-Ülâ 18 tarihli arıza-i manzur-u âli ve mucibince irade-i seniyye hazret-i hilâfetpenâhi ve...buyrularak balası hatt-ı hümayûn ve cenab-ı mülûkâne ile bi't-tevşih iade kılındığı mabeyn-i hümayûn mülûkâne baş kitabet-i celilesinden 1334 Cemaziye'l-Ülâ 18 tarihli tezkire ile işar olunmuş ve salîfü'z-zikir arıza ve mazbata suretleri leffen gönderilmiş olmakla mucibince amel olunması siyakında tezkire-i meşihat-ı celilesiyle terkim kılındı. 19 Mart 1332/27 Cemaziyelevvel 1334.

Şeyhülislâm namına müsteşar Es-seyyid Ebu Yusuf el-Alayin. (İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Ta'mim Defteri, no. 1626.).

eşler, Hanefi mezhebindeki “müftâ bih” görüşe göre uzun bir müddet “gâib” olan kocalarından boşanamıyorlardı.⁵⁵ Bu konuda diğer görüş ve mezheplerden yararlanılabilecekken bu kapı uzun müddet açılmamış, daha başka türlü “hîle-i şeriyye” türünden çıkışlar aranmıştır.

Yine kocada ortaya çıkan cüzam, baras gibi bulaşıcı hastalıklar sebebiyle ailede eşler bir takım olumsuz durumlarla karşı karşıya kalıyorlardı. Hanefilerin Fetvahânece “müftâ bih” olan görüşü bu konuda eşlere boşanma için kadıya başvurma hakkı vermediği için, bu durumdaki karı-kocanın bir arada normal bir hayat yaşaması imkansız hale gelmekteydi.⁵⁶ İşte bütün bunlarla ilgili şikâyetlerin kadılar vasıtasıyla Meşihata bildirilmesi neticesinde bu lâyiha'nın Heyet-i Te'lîfiyye tarafından hazırlanmasına karar verilmiştir.⁵⁷ Bu lâyiha'lar Şeyhülislâmın Padişah'tan “resen irâde alma” yetkisi çerçevesinde hazırlanıp Padişahın onayına sunulmuştur. Üçüncü lâyiha'nın hazırlanmasına ise, mahkemelerin işleyişinde ortaya çıkan bir aksaklık sebep olmuştur.

İlk iki lâyiha bütün bu aşamaları tamamlayarak yürürlüğe girmiş ve uygulamaya konulmuştur. Üçüncü lâyiha'nın ise yürürlüğe girip-girmediği hakkında bir bilgiye ulaşılamamıştır. Ancak bu lâyiha'nın da Padişaha arz edildiğini gösteren belgeler mevcuttur.⁵⁸

1920'de Fetvahâne memurlarının vazife ve memuriyetlerindeki sıfatlarında yapılan değişiklikle Heyeti Te'lîfiyyenin görevlerinde değişikliğe gidilmiştir. Buna göre “*Heyet, Fetva Eminliği tarafından kendilerine gönderilen hususları itina ile mütâlaa eder, eğer ittifak ederlerse görüşlerini müttefekan tahrir defterine yazıp imzalarlar, ittifak edemezler ve ihtilafa düşerlerse her biri kendi görüşünü yazıp imzalayarak Fetva Eminliği'ne arz ederler.*”⁵⁹

IV. Üyeleri

Te'lîf-i Mesâil Şubesi üyeleri genellikle Fetvahâne müsevvidlerinden seçilmiştir. Seçilen kişilerden iki ayrı komisyon oluşturulmuştur: Heyet-i Te'lîfiyye ve Heyet-i Fıkhiyye. Üyeler konusu bu başlıklar altında incelenecektir.

⁵⁵ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesid*, İstanbul 1991, II, 480-481; Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul 2001, I, 370-371; Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 171.

⁵⁶ İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 478-479; Kâsânî, *Bedâi-u's-Sanâi'*, Beyrut 1997, III, 595-597; Aydın, *a.g.e.*, s. 169-170.

⁵⁷ Ceride-i İlmiyye'de kadıların bu konuyla ilgili isteklerini bildiren birçok vesika yayınlanmıştır. Örnek olarak bkz. Ceride-i İlmiyye, sy. 14, s. 66-67.

⁵⁸ “*Hasm-ı mütevarî ve müteazziz hakkında ihtiyâcât-ı asra evfak ve mesâlih-i nâsa erfak görülen mezheb-i şâfiyyenin ihtiyârı suretiyle fetvahâne-i âli heyet-i te'lîfiyyesince tanzim ve esbâb-ı mucibesıyla tahrir olunan meseleyi mütezzamın ve fetva emânet-i aleyhisinden mu'tî mazbata leffen takdim kılınmakla hatt-ı hümayûn hazret-i hilâfetpenâhileriyle tevşih buyurulması emri'l-müminin efendimiz hazretlerinin südde-i seniyye-i mülûkânelerinden müsterham bulunduğu ma'rûzdur efendim.* Şeyhülislâm Hayri, 3 Nisan 1332, 13 Cemaziyelahir 1334. (İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbi Kalemî Teblîgât ve Ta'mim Defteri*, no. 1626).

⁵⁹ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 86.

A. Heyet-i Te'lifiyye

Heyet-i Te'lifiyyede görev yapanların adlarını lâyihalardan,⁶⁰ atama evraklarından, Fetvahâne'de görev yapan memurların çizelgelerinin verildiği tablolardan ve 1334 mali senesi (1918) tarihli Devlet-i Osmaniyye Sahnâmesi'nden öğrenmekteyiz.

Heyet-i Te'lifiyyede görev yapan üye sayısı ile ilgili üç değişik rakam bulunmaktadır. Üye sayısı ilk atamada başkanla beraber yedi kişi iken,⁶¹ 1334 mali senesi (1918) tarihli Sahnâmede beş kişiye düşürülmüştür.⁶² Daha sonraki tarihlere tekabül eden kaynaklarda ise üye sayısı bir başkan ve iki üye olmak üzere üç kişiye indirilmiştir.⁶³

Heyet-i Te'lifiyyede görev verilen kişilerin Fetva Odasında görevli müsevvidlerden seçileceği söylenmiştir.⁶⁴ Ancak bu kurala uyulmadığı durumlar da olmuştur.⁶⁵ Bu heyette görev alanların normal maaşlarına, bu görevleri sebebiyle ek ödeme verilerek zam yapılmıştır.⁶⁶ Başlangıçtan mülga hale gelişine kadar Heyet-i Te'lifiyyede görev alanlar şunlardır:

1-Ali Haydar Efendi (Ahıskalı): Başkan. 1870 tarihinde Ahıska'da doğmuştur. Fatih dersiamlığı ve Sahn-ı Seman Medresesi fıkıh müderrisliği görevlerinde bulunmuştur. 1909'da Fetvahâne ikinci sınıf müsevvidliğine tayin edilmiştir. 1915'de de Heyet-i Te'lifiyye reisliğine tayin edilmiştir. Huzur dersleri baş muhataplığı da yapan Ali Haydar Efendi 1914 tarihinde Çarşamba'da bulunan Halidî İsmet Efendi Dergâhı şeyhi olmuştur. Hukukçuluğunun yanında mutasavvıf kimliğiyle de tanınan Ali Haydar Efendi 1960 yılında vefat etmiştir.⁶⁷

⁶⁰ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemî Tebliğât ve Ta'mim Defteri*, no. 1626; *Düstur, II. Tertib*, VIII, 379-381; *Ceride-i İlmiyye*, sy. 20, s. 354-356.

⁶¹ Konuyla ilgili arşiv malzemesinde bu bilgiler şöyle açıklanmaktadır:

"Huzûr-ı Âli-i Cenâb-ı Meşihatpenâhiye

Tasdik-i âliye iktiran eden 30 Şa'ban 1332 tarihli nizamname mucibince Fetva Odasında teşkili mukarrar bulunan Te'lîf-i Mesâil Şubesi riyâsetine bi-işârât-ı aleyh Ali Haydar Efendi dâilerinin memuriyeti irca buyurulmuş olmakla şube-i mezkura âzâlığına mütemeyyizîn-i müsevvidinden mütehayyizîn Hüseyin Necmeddin ve Hasan Fehmi ve Ömer Nasuhi ve Safvet Efendilerin ve âzâlık inzîmâmiyla baş kâtabetine Muhtar ve kâtibliğine Abdurrahim Efendilerin intihablarıyla şubenin ol vecihle teşkili ve heyet-i mezkura mââşâtına iktiza eden zamâimin Fetvahâne idaresini tazyik ve ihlal etmemek üzere muhassasât-ı ilmiyye munhallât-ı umumiyesinden icrasına...ve inâyet ve âtîfet buyurulması ve âtiyen ifâ-yı vazifede tekâsül ve adem-i ihtimamları görülecek olan reis ve azadan ve katiblerin müsevvidlik maaşı aslileriyle Heyet-i İftiyyeye bi'l-irca yerlerine müsevvidin-i mevcude ehliyet ve faziletçe mütemâyiz ve mesâi ve ikdâmâtı meşhud bulunanların intihab ve tayinleri suretiyle intizâm-ı mesainin temini zımında bu cihetin dahi himmet-i taht ve nezaret ve murakabede tutulması hâle ve maslahata muvafık olacağı mütalaa kılınmış ise de icra-yı icab-ı menûl mütevakkaf re'yi sâmi-i müftî'l-enamîleri bulunmuş olmakla ol babda ve herhalde emir ve ferman hazret-i veliyyü'l-emrindir." 9 Muharrem 1334 [17 Kasım 1915]. (Bkz. İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 77).

⁶² *Sahnâme-i Devlet-i Aliyye-i Osmaniyye*, 1333-1334 Sene-i Maliyyesine ait (68. Sene), Dersaadet 1334, s. 138.

⁶³ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 82-83. Burada 8 Ramazan 1338 - 27 Mayıs 1336 tarihinde Fetvahânenin teşkilat şeması sayılırken Heyet-i Te'lifiyyenin bir reis ve iki azadan oluştuğu, Ahıskalı Ali Haydar Efendinin reis ve Ömer Nasuhi Efendi ile Gönenli Hakkı Efendinin aza oldukları kaydedilmektedir.

⁶⁴ Bkz., 61 no'lu dipnot.

⁶⁵ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemî Tebliğât ve Tamim Defteri*, no. 1628, Memurin Kalemî Müdiriyyeti Tahakkuk ve Levazım Kısımına ait 751 numaralı müzekkire.

⁶⁶ İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi, *Fetvahâne-i Ali Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378, s. 77.

⁶⁷ Albayrak, Sadık, *Son Devir Osmanlı Uleması: İlmiye Ricalinin Teracim-i Ahvali*, İstanbul 1996, I, 316-317.

2-*Hüseyn Necmeddin Efendi (Prizrenli)*: Üye. 1274'de (1857) Prizren'de doğmuştur. Fatih, Darü'l-Hilafeti'l-Aliye ve Sahn medreselerinde müderrislik yapmıştır. 1909'da Fetvahâne Fetva Odası ikinci sınıf müsevvıdliğine atanmıştır. 3 Aralık 1933 tarihinde vefat etmiştir.⁶⁸

3-*Hasan Fehmi Efendi (Seydişehirli)*: Üye. 1292'de (1875) Seydişehir'de doğmuştur. Darü'l-Hilafeti'l-Aliye, Medresetü'l-Kudat ve Sahn medreselerinde müderrislik yapmıştır. 1909'da Fetvahâne Fetva Odası ikinci sınıf müsevvıdliğine tayin edilmiş, 1915'de de Heyet-i Te'lîfiyye üyeliğine atanmıştır.⁶⁹

4-*Ömer Nasuhi Bilmen*: Üye.

5-*Mustafa Safvet Efendi (İstanbul)*: Üye. 1877'de İstanbul'da doğmuştur. Fatih dersiamlığı, Fetvahâne İ'lâmât Odası Mülazımlığı görevlerini üstlenmiştir. 1911'de üçüncü sınıf müsevvıdliğe terfi edilmiştir.⁷⁰

6-*Ahmed Muhtar Efendi*: Üye sıfatıyla baş kâtip.

7-*Hafız Abdurrahim Efendi (Serezli)*: Üye sıfatıyla kâtip. 1296 (1879) yılında Siroz'a bağlı Demirhisar kasabasında doğmuştur. 1914'de Fetvahâne Müsevvıd Mülazımlığına atanmıştır. Değişik medreselerde müderrislik yapmıştır. 1924'de medreselerin kapatılmasıyla müderrislikten açıkta kalmış ve Adliye Vekâleti kadrosuna geçerek Ödemiş Aza Mülazımlığına atanmıştır.⁷¹

8-*Mehmet Zühtü (Atalık)Efendi (Kalecikli)* : Üye. 1872'de Kalecik'te doğmuştur. Fetvahânede Müsevvıdlerindendir. Ayrıca Fetvahânede Mülazımlık yapmış, "Müstahzir ve Muharrir-i Fetva" görevlerinde bulunmuştur. 1969 yılında vefat etmiştir.⁷²

9-*Muharrem Lütü Efendi (Rizeli)*: Üye. 1286'da (1869) Rize'de doğmuştur. Köse Ömeroğlu adı ile şöhret bulmuştur. 1909'da Fetvahâne de ikinci sınıf müsevvıdliğine atanmış, 1911'de birinci sınıf müsevvıdliğe terfi etmiştir. Değişik medreselerde müderrislik görevlerinde bulunmuştur. En son Üsküdar müftülüğü yapmıştır. 6 Ocak 1931'de vefat etmiştir.⁷³

10-*İsmail Hakkı Efendi (Balıkesirli)*: Üye. 1286'da (1869) Balıkesir'de doğmuştur. 1909'da İlamat Odası Başmülazımı olmuştur. 1914'de Fetva Odası Müsevvıdliğine atanmıştır. 1918'de Heyet-i Te'lîfiyye azası olmuştur.⁷⁴

11- *Hayri Efendi*: Üye. Beyazıd Dersiamlarındanır.

12-*Muharrem Fahreddin Efendi*: Üye

B. Heyet-i İlmiyye (Heyet-i Fıkhiyye)

⁶⁸ Albayrak, *a.g.e.*, II, 143-144.

⁶⁹ Albayrak, *a.g.e.*, II, 73-74.

⁷⁰ Albayrak, *a.g.e.*, IV, 119-120.

⁷¹ Albayrak, *a.g.e.*, I, 149-150.

⁷² Albayrak, *a.g.e.*, III, 380-381.

⁷³ Albayrak, *a.g.e.*, III, 386-387.

⁷⁴ Albayrak, *a.g.e.*, II, 253-254.

Bu komisyonda görev alan üyelerin isimlerini Ö. Nasuhi Bilmen'in *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kamusu* isimli kitabından⁷⁵ ve üyeler tarafından hazırlanan kitaplardaki kayıtlardan öğrenmekteyiz. Bu heyet ile ilgili söyleyebileceğimiz en önemli bilgilerden birisi heyetin çalışması için özel bir yer tahsis edildiğine dair Bilmen'in ifadeleridir.⁷⁶ Heyet-i fıkhiyyede görev yaptığı tespit edebilen üyeler şunlardır:

1-Ali Haydar Efendi (Küçük).

2-Ömer Nasuhi Bilmen.

3-Mehmet Zeki Efendi (Lefkoşeli): 1868'de Lefkoşe'de doğmuştur. 1909'da Fetvahâne Mülazimin Odasında görevlendirilmiş, Mart 1328 / 1912'de de Fetvahâne ikinci sınıf Müsevvıdliğine atanmıştır. 1 Nisan 1335'de (1919) vefat etmiştir.⁷⁷

4- Hasan Fehmi Efendi (Seydişehirli).

5-Ahmed Hamdi Efendi (Trabzonlu).

6-Salih Efendi (Denizlili): 1278'de (1861) Denizli'de doğmuştur. 1909'da Fetvahâne Fetva Odası Müsevvıdliğine atanmıştır. Nisan 1333'de (1917) emekli edilmiştir. 7 Haziran 1334/1918'de de vefat etmiştir.⁷⁸

V. Mülgâ Hale Gelişi

Osmanlı Devletiyle birlikte Şeyhülislâmlık ve ona bağlı birimler de ortadan kalkmakla beraber, uhdesinde bulunan bütün hizmetler Ankara'da Büyük Millet Meclisi Hükümeti tarafından kurulan Şeriyye ve Evkaf Vekaletince yürütülmüş, 3 Mart 1340 (1924) tarih ve 429 sayılı Şeriyye ve Evkaf ve Erkân-ı Harbiyye-i Umumiyye Vekâletlerinin İlgâsına Dâir Kanun ile bu Vekâletin de lağve-dilmesinden sonra resmi ve gayri resmi kişilerin fetva talepleriyle ilgili görevler yeni kurulan Diyanet İşleri Başkanlığı'na verilmiştir. 30 Şaban 1332 – 10 Temmuz 1330 [24 Temmuz 1914] tarihinde kurulan Şube, 1924 yılındaki bu kanunla mülgâ hale gelmiştir.

Şubede görev yapan komisyonlardan "Ahvâl-i Şahsiyye" komisyonu Mustafa Hayri Efendinin Meşihattan ayrılmasıyla dağılmış, çalışmaları yarım kalmıştır.⁷⁹ Heyet-i Te'lifiyye ise resmi olarak yukarıdaki tarihe kadar varlığını sürdürmüşse de, bu tarihe kadar faal olarak çalışmamıştır. Mustafa Hayri Efendinin ardından şeyhülislâm olan Musa Kâzım Efendinin şeyhülislâmlığı devrinde *Muhıtu'l-Fetâvâ*'nın ilk cildinin tamamlanması ve *el-Fetâvâ'l-Kâzımıyye*'nin hazırlanmasıyla "Heyet-i Te'lifiyye"nin aktif durumu sona ermiş, bu tarihten itibaren herhangi bir vazife icra etmeden varlığını sürdürmüştür. Zira kaynaklarda bununla ilgili herhangi bir bilgiye rastlanılmamıştır. Bu kadar önemli ça-

⁷⁵ Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, I, 4.

⁷⁶ Bilmen, *a.g.e.*, I, 4.

⁷⁷ Albayrak, *a.g.e.*, III, 375.

⁷⁸ Albayrak, *a.g.e.*, IV, 276.

⁷⁹ Bilmen, *a.g.e.*, I, 4.

lışmalara imza atmaya başlayan böyle bir kurumun çalışmalarının neden akim kaldığının cevabını bize Ebül'ulâ Mardin vermektedir:

“Şeyhülislâmların Kânun-ı Esâsî tarafından da desteklenen ahkâm-ı gayr-i mektûbedeki meselelerde Padişaha resen arz ile irâde alma hakları vardı. İşte Mustafa Hayri Efendi de bu kabil meselelerin bir kaçında tercih olunan bir kavli, resen arz ile Padişahın irâdesini almıştı. Hayri Efendinin bu şekilde re'sen arz ile irâde almasına kabinedeki arkadaşları itiraz etmiş ve bu hareket Teşri' Meclislerinin vazifelerine tecavüz mahiyetinde telakki edilerek gerek Hükümet ricali arasında ve gerek İttihat ve Terakki umumi merkezinde hayli dedikoduları davet eylemiştir.”⁸⁰

Ayrıca İttihat ve Terakki üyeleri bu sebepten Hayri Efendinin icraatını baltalamak için bir takım müşkilat da çıkarmışlardır. İşte bütün bunlara daha fazla dayanamayan, İttihat ve Terakkinin bir takım uygulamalarından rahatsızlık duyan ve Talat Paşa ile aralarında eskiden beri ihtilaf olan Mustafa Hayri Efendi 6 Mayıs 1916'da sağlık sebeplerini mazeret göstererek istifa etmiştir.⁸¹ Onun istifasıyla da şubenin işleri akim kalmıştır.

Aslında üstlenilen görevin yarım kalmasının önemli sebeplerinden bir tanesi de Fetva Emmini Ali Haydar Efendinin de aynı tarihte emekliye sevk edilmesidir. Zira bu çalışmalarda en önemli görevler ona verilmişti. *Ahvâl-i Şahsiyye*'de tedvin/düzenleme ve tercüme görevi onun üzerindeydi.⁸² Fetva Emmini olması hasebiyle de Heyet-i Te'lîfiyenin üstlendiği fetvaların tedvini işini de tanzim ve teftiş etmekteydi. Onun emekliye ayrılmasıyla da Ahval-i Şahsiye çalışmaları yarım kalmış, daha sonradan sadece *Muhîtu'l-Fetâvâ*'nın ilk cildi tamamlanabilmiştir.

VI. Örnek Tanıtımlar

A. Muhîtu'l-Fetâvâ (I)

10 Temmuz 1330 - 30 Şaban 1332 [24 Temmuz 1914] tarihli nizamname gereğince Fetvahânede kurulan “Heyet-i Te'lîfiyye” tarafından hazırlanmıştır.

Eserde Mustafa Hayri Efendinin şeyhülislâmlığı zamanında (16 Mart 1914 – 6 Mayıs 1916) hazırlanan “*el-Fetâva'l-Hayriyye fî Islâhi'l-Fetâvâ't-Türkiyye*”den çokça yararlanıldığı görülmekteyken, Musa Kâzım Efendinin şeyhülislâmlığı devrinde hazırlanan “*el-Fetâva'l-Kâzımiyye fî Islâhi'l-Fetâvâ't-Türkiyye*”den eserin sonunda ve sadece iki defa yararlanılmıştır. Buna bakarak

⁸⁰ Mardin, *Medeni Hukuk Cephesinden Ahmet Cevdet Paşa*, s. 106-111; İpşirli, “Hayri Efendi, Mustafa”, *DİA*, XVII, 64.

⁸¹ İpşirli, “a.g.m”, *DİA*, XVII, 64

⁸² Bilmen, *a.g.e.*, I, 4.

eserin Şeyhülislâm Musa Kâzım Efendinin şeyhülislâmlığının ilk dönemlerinde tamamlandığı söylenebilir.

Kitap, Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi (Ankara) Yazmalar bölümü 185 numarada kayıtlıdır. Sırtı siyah meşin, deffeler (kapaklar) kalın karton ve üzerleri siyah bez ciltlidir. Eser ciltlenirken baş taraftan ilk 76 sayfa her nedense kitabın sonuna ciltlenmiştir. Bu sebeple eser şu haliyle 81. sayfadan ve “Kitâbu’t-Tahâre”den başlamaktadır. 76. sayfa ile 81. sayfalar arası cildin içinde yoktur. Rika hat ile, 350x230-280x160mm. ölçüsünde, farklı satır sayılı ve 245 varak (257+235 sayfa)⁸³ olarak, kareli çizgili kağıda yazılmıştır.⁸⁴ Hattında yer yer değişiklikler mevcuttur. Eserdeki fetvalar Türkçe, fetvaların dışında kalan nakiller ise Arapça’dır. Bölüm başlıkları da Arapça olarak yazılmıştır.

Kitap, bir mukaddime, iki fihrist ve üç kitab’dan oluşmakta ve akaid, namaz ve taharet konularını içermektedir.⁸⁵ Kitabın yazılış amacı ve hazırlanış şekliyle ilgili mukaddime geniş açıklamalar bulunmaktadır. İki bölümden oluşan eserin ilk bölümünde Mukaddime, Kitâbu’l-itikâd ve Kitâbu’t-tahâre, ikinci bölümünde ise Kitâbu’s-salât bulunmaktadır. Bu iki bölümün arasında da fihristler yer almaktadır. Üç kitab, oniki bâb ve dokuz fasıldan oluşan eserin başlıkları şu şekildedir:

İlk bölüm: Bâbu’l-itikâd

Kitâbu’t-tahâre

1-Bâbu’l-vudû’

Fasl: Fî nevâkızı’l-vudû’

2-Bâbu’l-gusl

Fasl: Fî Ahkâmi’l-muhdis ve’l-cünüb ve’l-hâiz ve’n-

nüfesâ’

3-Bâbu’l-miyâh

Fasl: Fî’l-âbâri ve’l-es’âr

4-Bâbu’t-teyemmüm

5-Bâbu’l-meshi alel huffeyn

6-Bâbu’l-ma’zûr

7-Bâbu’l-encâsi ve tathîrîhâ

Fasl: Fî’l-istibrâi ve’l-istincâi ve’l-istinkâ

İkinci bölüm: Kitâbu’s-salât

1-Bâbu’l-mevâkît

2-Bâbu’l-ezân

3-Bâb-u şurûti’s-salât

4-Bâbu’l-cemâa ve’l-imâme ve’l-iktidâ’

⁸³ İki bölümden oluşan kitabın her bir bölümü ayrı-ayrı ve varak olarak değil de sayfa sayılı olarak numaralandırılmıştır. Ayrıca ilk bölümde 88 ve 89. sayfa numaraları iki defa kullanılmış, ikinci bölümde 8, 37 ve 53. sayfalara birer, 149. sayfaya ise 3 sayfa tutarında mütemmim sayfalar eklenmiştir. İki bölümün arasında bulunan fihristlere ise sayfa numarası konulmamıştır.

⁸⁴ Ceyhan, Abdullah, *Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi Elyazması Eserler Kataloğu*, yy., ts., I, 356.

⁸⁵ “Bütün âlem-i İslâm için fâide-i azîme ve mehâsin-i ulviyye-i diniyyesi derkâr bulunan bu eser-i celilin Kitâbu’l-akâid ve Kitâbu’t-tahâre ve Kitâbu’s-salâti muhtevi olan birinci cildi sâha pirây-ı vücûd olduğu gibi diğer aksamının da yakînen hitâm-ı pezyîr olarak bilumum müntesibin-i ilim ve irfânın eydi-i istifadesine tezyîn etmesi tevfiât-ı subhâniyyeden kemâl-i ibtihâl ile temenni olunur. Ve minallâhi’t-tevfîk” (Muhîtu’l-Fetâvâ (I), I, Mukaddime).

Fasl: Fi'l-cemâ'a
 5-Bâbu'l-imâme
 Fasl: Fî beyânî'l-evlâ li'l-imâme takdîmen ev nasben
 Fasl: Fi'l-istihlâf ve'l-istinâbe
 Fasl: Fî beyân-i men tasihhu imâmetühü ve men lâ
 Fasl: Fi'l-iktidâ'

Kitâbu's-salât'ın her yirmi sayfasına "cüz" denilmiş ve Kitâbu's-salât bu şekilde 12 cüze ayrılmıştır. Eserin sayfaları genel olarak metin ve dipnotlardan oluşmaktadır. Metin kısmı ise fetvalar ve nakillerden meydana gelmektedir. Her bir konuda önce fetva zikredilmekte ardından "mesele" adı verilen nakiller serdedilmektedir. Fetvalar normal metinden bir aralık içeriden başlanarak sütun halinde yazılmıştır. Her bir fetvanın ve naklin ardından alındıkları kaynakların isimleri çeşitli şekillerde yazılmıştır.

Eserde çok sık olmasa da sayfa kenarlarına hâşiyeler düşülmüştür. Ayrıca birçok yerde dipnot (atıf) da kullanılmaktadır. Hâşiyelerde bazen nakiller verilmiş bazen de derleyenler tarafından notlar düşülmüştür.⁸⁶ Eserin dipnotlarında ise fetvalar,⁸⁷ nakiller,⁸⁸ "tenbih" başlığı altında aydınlatıcı bilgiler,⁸⁹ metindeki fetva ve nakillerde geçen konularla ilgili tartışmalara dair ek bilgiler,⁹⁰ derleyenler tarafından fetvalara düşülen açıklayıcı bilgiler,⁹¹ bazı konulardaki tercih bildirimleri,⁹² hatta tartışılan konuyla ilgili bir risalenin yayımlanması⁹³ vs. konularda çok çeşitli bilgiler verilmektedir.

Eserde geriye ve ileriye atıflar yapan bir takım cümleler de kullanılmaktadır. Bunlar: "merret mes'eletühü",⁹⁴ "merret mes'eletühü mirârân",⁹⁵ "merret mes'eletühü fi'l-metni",⁹⁶ "yüfhemü meseletühü mimma sebeqa",⁹⁷ "ve seye'ti an ...",⁹⁸ "ve qad merre temâmu'l-mes'ele",⁹⁹ "merre naklühü ânifen",¹⁰⁰ "seyecü meseletühü"¹⁰¹ vb cümlelerdir.

B. el-Fetâva'l-Hayriyye fî Islâhî'l-Fetâva't-Türkiyye

⁸⁶ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 59, 72, 125, 181, 235.

⁸⁷ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 23, 63, 126.

⁸⁸ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 127, 152, 180.

⁸⁹ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 4, 195, 253.

⁹⁰ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 7-9, 112, 152, 177.

⁹¹ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 116, 142, 157; II, 7, 10.

⁹² *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 219; II, 69, 103.

⁹³ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 196-204. Bu, İbn Kemal Paşa'ya ait "*Risâle fî Beyânî'l-meshi ale'l-huffeyn*" adlı risaledir.

⁹⁴ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 89, 97; II, 201, 235.

⁹⁵ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 175.

⁹⁶ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 138.

⁹⁷ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 191.

⁹⁸ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 179.

⁹⁹ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 165.

¹⁰⁰ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, II, 113, 115.

¹⁰¹ *Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, I, 119.

Kitap, Mustafa Hayri Efendinin şeyhülişlâmlığı döneminde (16 Mart 1914–6 Mayıs 1916), Fetva Emini (Küçük) Ali Haydar Efendinin gözetiminde ve Ahıskalı Ali Haydar Efendinin başkanlığındaki heyet-i te'lîfiyye tarafından hazırlanmıştır.¹⁰² Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi (Ankara) Yazmalar Bölümü 193 numarada kayıtlıdır.

Kalın karton üzeri yeşil bez kaplı, cilt üzeri yıldız kabartmalı ve çiçek motifli, ortasında altın yıldız basmalı tuğraya sahip miklepli bir cildi vardır. Miklebi eski, deffe içleri desenli kâğıt kaplıdır. Başta 4 varak sonda ise 50 varak boştur. İnce ta'lik yazı ile 325x230-250x165mm. ölçüsünde, muhtelif satırlı ve 43 varak¹⁰³ olarak saykallı âbâdi kâğıda yazılmıştır.¹⁰⁴

Kitap, itikad, tahâret ve namaz konularını ihtiva etmektedir. Eserin mukaddimesi, bölüm başlıkları ve nakilleri Arapça, fetvalar ise Türkçe'dir. Kitabın mukaddimesinde, eserin telif safhaları hakkında detaylı malumat bulunmaktadır. 3 kitâb, 5 bâb ve 2 fasıldan oluşan eser şu bölümlerden meydana gelmektedir:

Mukaddime

Bâbu'l-İ'tikâd

Kitâbu't-Tahâre

Fasl fî nevâkıd-ı'l-vudû'

Bâbu'l-gusl

Fasl fi ahkâmi'l-muhdis ve'-cünüb ve'l-hâiz ve'n-nüfesâ'

Bâbu't-Teyemmüm

Bâbu'l-Meshi ale'l-Huffeyn

Bâbu'l-Ma'zûr

Bâbu'l-Encâs ve Tathîrihâ

Kitabu's-Salât.

Eserin sayfaları ikişer sütuna ayrılmış ve metinler bu şekilde iki sütun halinde yazılmıştır. Mukaddimenin bitiminden itibaren başlayan asıl metinde önce, altında Şeyhülişlâm Mustafa Hayri Efendinin imzası bulunan fetva verilmekte, hemen peşinden de o fetva ile ilgili muteber kaynaklardan nakiller yer almaktadır. Fetvalarda herhangi bir kaynak belirtilmezken nakillerin ardından alındığı kaynağın adı tırnak işareti içinde zikredilmektedir.

¹⁰² *el-Fetâva'l-Hayriyye*, Mukaddime.

¹⁰³ Eserin yazılı en son varak numarası 44'dür. Ancak kitabın başında 46 varak olduğu şeklinde bir not bulunmaktadır.

¹⁰⁴ Ceyhan, *Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi Elyazması Eserler Kataloğu*, I, 278-279.

Bütün fetvaların başında “minhu’t-tevfîk” şeklinde bir başlık bulunmakta ve fetvaların soru kısmı “Bu mesele beyânında eimme-i Hanefiyyeden cevab ne vechiledir ki” cümlesiyle başlamaktadır. Asıl sorunun peşinden de “Beyan buyurula. Allah-u a’lem” denilmektedir. Cevap kısmında ise “Ketebehu’l-fakîr ileyhi Teâlâ Hayri b. Avni el-Ûrqu’bî. Ufiye anh” şeklinde Şeyhülislâm Mustafa Hayri Efendinin imzası yer almaktadır. Örnek:

Minhu’t-tevfîk

Bu mesele beyanında eimme-i Hanefiyyeden cevab ne vechiledir ki

Abdestde başa meshde rub’u re’s bulunmak lâzım mıdır?

Beyan buyurula. Allahu a’lem.

El-Cevab: Lâzımdır.

Ketebehu’l-fakir ileyhi Teâlâ Hayri b. Avni el-Ûrqu’bî. Ufiye anh.

Eserde tekrarları önlemek maksadıyla da “merret meseletühü”¹⁰⁵, “merret meseletühü ânifen”¹⁰⁶, “merret meseletühü fî evâil-i nevâkızı’l-vudû”¹⁰⁷, “ve qad merre ba’zu meseletihi”¹⁰⁸ şeklinde geriye atıflar yapan cümleler kullanılmıştır.

C. Kitâbu’t-Talâk (I)

Ali Haydar Efendi tarafından Rebiulahir 1336’da (1918) hazırlanmıştır. Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi (Ankara) Yazmalar Bölümü 177 numara da kayıtlıdır. Vişne rengi bez bir cildi vardır. Şirâzelidir. Deffe içleri kırmızı ince karton kaplıdır. İnce ta’lik hat ile, 355x230-295x160mm. ölçüsünde, farklı satır sayılı ve 500 sayfa olarak, büyük çizgili deftere yazılmıştır.¹⁰⁹ Talâk konusunu ele alan eserin fihristi, mukaddimesi, bölüm başlıkları ve maddeleri Türkçe, nakilleri ise Arapça’dır.

Ali Haydar Efendi mukaddime eserini hazırlanma safhalarını teker teker anlatmaktadır. Müsevidler tarafından bir kitapta toplanan nakilleri kendisinin tertip ve ardından da tercüme ettiğini, hazırlanan bu eserin de bir heyet tarafından kısmen tashih edildiğini söylemektedir. Tashih işlemi sona ermeden emekli edilmesi sebebiyle eser tamamlanamamış, fakat o kendi özel çabalarıyla eksikleri tamamlayarak, heyet-i te’lîfiyye azalarından Seydişehirli Hasan Fehmi Efendi aracılığıyla eseri Fetvahâneye teslim etmiştir.¹¹⁰

Fihrist, mukaddime ve metin bölümlerinden oluşan eserde; 1 kitab, 16 bab, 48 fasıl, 6 mebhas, 3 makale ve 1 lâhika bulunmaktadır. Fihrist ve mukaddime eserin başına sonradan eklenmiştir. Mukaddime kitabın “*Kitâbu’t-Talâk*”ın birinci cildi olduğu yazılmıştır. Fıkıh babları sistematigine göre hazır-

¹⁰⁵ *el-Fetâva’l-Hayriyye*, v. 6a, 28a, 42a.

¹⁰⁶ *el-Fetâva’l-Hayriyye*, v. 8b, 35a, 44a.

¹⁰⁷ *el-Fetâva’l-Hayriyye*, v. 23a.

¹⁰⁸ *el-Fetâva’l-Hayriyye*, v. 18b.

¹⁰⁹ Ceyhan, *a.g.e.*, I, 337.

¹¹⁰ *Kitâbu’t-Talâk (I)*, Mukaddime.

lanan eser, maddeler ve nakillerinden oluşmaktadır. Eserde her madde ile naklinin arası çift siyah çizgi ile ayrılmıştır. Her naklin sonunda da alıntılanmış kaynağın adı ve sayfa numarası zikredilmiştir. Eserde toplam 1198 madde yer almaktadır.

Müellif eserinin birçok yerinde “seyecû mâ yete’alleku bihâ fî nakli’l-mâddeti’l-âtiye”¹¹¹, “seyecû nakluhâ fî’l-mevâddi’l-âtiye”¹¹² ve “va qad merre ba’zu mâ yete’alleku bihâ fî mâddeti...”¹¹³ “va qad merre ba’zu mâ yete’alleku bihâ fî mâddeti’l-ânife”¹¹⁴ “merre nakluhâ fî mâddeti...”¹¹⁵ merre nakluhâ fî mâddeti’l-ânife”¹¹⁶ şeklinde ileriye ve geriye atıflar yapmaktadır.

D. el-Meâsiru’z-Zekiyye fî’l-Mesâili’l-Mehriyye

1332’de (1914) Fetvahâne müsevvidlerinden Lefkoşeli Mehmet Zeki Efendi tarafından hazırlanmıştır. Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi (Ankara) Yazmalar Bölümü 183/A numarada kayıtlıdır. Vişne rengi, bez kaplı bir cildi vardır. Deffe içleri ince, kırmızı renk mukavvadır. Rik’a yazıyla, 365x235-295x190mm. ölçülerinde, muhtelif satırlı ve 12 sayfa + 138 varak olarak büyük kare çizgili bir deftere yazılmıştır.¹¹⁷ “Mehir ve Mut’a” konularını içeren eserin dili Arapça’dır. Ancak bazı Türkçe nakiller de bulunmaktadır.

Müellif kitabı hazırlarken “*Fetâvâ-yı Hindiyyeyi*”nin sistematüğini esas almış olmakla beraber, diğer kitaplardan da yaptığı alıntılarla onun sistematüğinde bazı değişikliklerde bulunmuştur.¹¹⁸ Eser; mukaddime, bibliyografya, konuyla ilgili ayet ve hadisler, giriş, 16 fasıl¹¹⁹ ve 292 matlabdan oluşmaktadır. Eserin başında ayrıca 11 sayfalık bir fihrist yer almaktadır.

Müellif varakların bir yüzüne asıl metinleri koymuş, diğer yüzüne gerek gördükçe notlar düşmüştür. Eserin yazımını paragraflar biçiminde düzenlemiştir. Her paragrafın arasında bir satırlık boşluk bırakılmıştır. Eserin en göze bakan özelliklerinden birisi de maddelendirilmiş olmasıdır. Müellif eseri numaralandırmaya en baştan, konuyla ilgili ayetlerden itibaren başlamıştır. Ancak numaralar konulurken bazı hatalar yapılmış, 239. maddeden sonra tekrar 230’dan devam edildiği, 364, 438, 492, 788, 914 ve 1130. madde numaralarının ikişer defa yazıldığı görülmektedir. Dolayısıyla eserin sonundaki en son numara 1549 olmasına rağmen eserde toplam 1565 madde bulunmaktadır.

¹¹¹ *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 2.

¹¹² *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 140.

¹¹³ *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 34, 361, 423.

¹¹⁴ *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 7, 490.

¹¹⁵ *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 14.

¹¹⁶ *Kitâbu’l-Talâk* (I), s. 25, 38, 421, 489.

¹¹⁷ Ceyhan, a.g.e., I, 443.

¹¹⁸ *el-Meâsiru’z-Zekiyye*, v. 6a. (tenbih).

¹¹⁹ Müellif, *Fetâvâ-yı Hindiyye*’deki mehirle ilgili 17 fasıldan on altısını eserine alırken son faslı almamıştır.

Müellif alıntı yaptığı her naklin ardından kaynağın adı ve sayfa numarasını vermiştir. Bazı yerlerde cilt numarasını da zikretmiştir. Ancak ayetlerin hangi surede, hadislerin ise hangi kitapta olduklarını zikretmekle yetinmiştir. Eserde konu bütünlüğünü sağlamak maksadıyla ileriye ve geriye atıflarda bulunmaktadır.¹²⁰ Birçok yerde maddeler arasında “şu maddeye bak” şeklinde atıflar yer alırken¹²¹ yine birçok yerde de “muharrir” kaydıyla maddelerin sonunda eklemeler ve izahlar bulunmaktadır.¹²²

VESİKALAR VE YAZMA KAYNAKLAR

İstanbul Müftülüğü Meşihat Arşivi:

-*Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Ta'mim Defteri*, no. 1621.

-*Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Ta'mim Defteri*, no. 1626.

-*Dâire-i Meşihat-ı İslâmiyye Tahrîrât-Mektûbî Kalemi Tebliğât ve Ta'mim Defteri*, no. 1628.

-*Fetvahâne-i Âli Ecvibe-i Şeriyye Defteri*, no. 378.

Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi:

-*el-Fetâva'l-Hayriyye*, no: 193.

-*Kitâbu't-Talâk (I)*, no: 177.

-*el-Meâsiru'z-Zekiyye fi'l-Mesâili'l-Mehriyye*, no: 183/A.

-*Muhîtu'l-Fetâvâ (I)*, no: 185.

-*Muhîtu'l-Fetâvâ (II)*, no: 181.

¹²⁰ *el-Meâsiru'z-Zekiyye*, v. 30a, 37a, 17a, 53a, 47a.

¹²¹ *el-Meâsiru'z-Zekiyye*, v. 17a, 60b, 69a.

¹²² *el-Meâsiru'z-Zekiyye*, v. 37a, 43a, 25a, 51a.

İMAM MUHAMMED EŞ-ŞEYBÂNÎ’NİN HAYATI VE HANEFÎ FIKHİNİN TEDVÎNİNDEKİ YERİ

Dr. Ahmet DURAN¹

*“Hanefî Ekolüne hizmet eden İslam hukukçuları arasında yaygın bir söz var, denir ki; Fıkıhı Abdullah b. Mes’ûd ekti, Alkame b. Kays sula-
dı, İbrahim en-Nehâî biçti, Ebû Hanîfe harman yapıp dövdü, Ebû Yusuf ha-
murunu kardı, Muhammed b. el-Hasan ekmek yapıp pişirdi, diğer in-
sanlar da hazır ekmeğini yiyorlar.”²*

Özet:

Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî 132/749’da Irak’ın Vâsıt muhitinde doğdu. 189/805’de Rey şehrinde vefat etti. Şeybânî Harun er-Reşîd’in Kâdî’l-Kudâtı, Avrupa’da Şarlman’ın da muasırıdır.

İmam Muhammed, Ebû Hanîfe’nin gözde talebesi olduğu gibi aynı zamanda İmam Mâlik’in de öğrencisidir. Ayrıca Ahmed b. Hanbel’in hocası olan İmam Şâfiî’nin de hocasıdır. Böylece onun fikhî ekollerin buluştuğu bir merkez durumunda olduğu söylenebilir. Hanefî fikhini kodlayıp yazıya döken İmam Muhammed’in 990 kitabı olduğu söylenir. Bunlardan ancak bir takımı günümüze intikal etmiştir. 5000 sahife ve yaklaşık 60 bölümden oluşan onun sadece el-Asl adlı eseri yanında Justinien Kod’u bile hafif kalmaktadır. Es-Siyerü’l-Kebîr’i Devletler hukukuna ait bir yapıttır. Kitabı’l-Hucec ise mukayeseli hukukla ilgilidir. Hukuk dünyası ona çok şey borçludur.

Anahtar Kelimeler: Fıkıh (hukuk), Kur’ân, Hadis, Mezheb (ekol), Tedvîn, Şeybânî, Hanefî Mezheb

The Life of İmām Muhammed al-Shaibānī and his Emphasis on Hanafite Law Code

Muhammad Ibn Hasan ash Shaibani was born at Wasit in Iraq in 132/749. He died in Rayy in 189 /805. He was the Qadī’l-Qudat of the caliph Harun ar-Rashid and also, contemporary of Charlemagne in Europe. As the principal student of Abu Hanifah; he was a student of İmam Malik, too. And became in his turn teacher of İmam ibn Hanbal who was a pupil of İmam Shafi. Thus, every school of muslim law has a tender corner of him.

¹ Dr., Sarıyer İlçe Müftüsü.

² Bkz. eş-Şeyh, İzzuddin Hüseyin, *el- İmam Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî, Muhaddisen ve Fakihen*, Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut 1413/1993, s. 69; Keskiöglü, Osman, *Fıkıh Tarihi ve İslam Hukuku*, Ankara, ts. (DİB Yay.), s. 106.

It is said that there are 990 books manuscripted by Imam Shaibani who managed to code the Hanafite Law. Of the 990 works attributed to him, about a dozen only have survived. His principal work *Kitab al-Asl* has 60 chapters about 5000 pages. Even Justinien Code is considered rather plain in comparison with only *Kitab al-Asl* which is his principal work and consist of 60 chapters and about 5000 pages. His work of *as-Siyer al-Kebîr* is an international Law, Work *Kitab-al-Hujaj* is a constrastive law work. Law Authorities are owed him too much.

Key Words: Islamic law, Fiqh, Code, Founder, Pupil, Shaibani, Hanafi Madhhab.

I. İMAM MUHAMMED'İN HAYATI

A. Doğumu, Nesebi ve Künyesi

İmam Ebû Hanîfe'nin en genç ve en seçkin talebelerinden olan büyük hukukçu İmam eş-Şeybânî'nin asıl adı Muhammed'dir. Babası Hasan, dedesi Ferkad; künyesi isekünyesi "Ebû Abdillâh"tır.³ Kevserî, dedesinin isminin Ferkad değil de Vâkid olduğunu ileri süren rivayetlerin isabetli olmadığını söyler.⁴ Şeybân nisbesi konusunda kaynaklardaki bilgiler açık olmakla birlikte bu nisbenin sebebi tartışmalıdır. Abdulkâhîr b. Tâhîr et-Temîmî el-Bağdâdî (v.429) ile İmam Suyûtî (v.911), İmam Muhammed'in neseb itibariyle bizzat Şeybân kabilesinden geldiği istikametindeki görüşü benimserken,⁵ bir çok kaynakta ise, onun Şeybân kabilesiyle ilgisinin neseb itibariyle değil, "velâen"; yani; aralarındaki dostlukları sebebiyle olduğunu belirtilir.⁶ "Velâ" kelimesinin "azatlı köle" manasını tazammun ettiğine bakarak İmam Muhammed'in *Benî Şeybân*'ın azatlısı olduğunu kaydeden kaynaklar da vardır.⁷

Tarihçilerin büyük bir kısmına göre Şeybânî aslen, Şam'ın "Guta" bölgesinde bulunan "Harestâ" köyündendir.⁸ Bu nedenle İbn Asâkîr (v.571) onun babasının biyografisini yazarken, "Hasan b. Ferkad el-Harestâvî" diyerek onu bu köye nispet etmiştir.⁹

İbn Sa'd ve İbn Cerîr et-Taberî gibi ünlü tarihçiler, İmam Muhammed'in Cezîre asıllı olduğunu, babasının Şam ordusunda bir asker olarak görev aldığını, Emevîlerin, iktidarı Abbâsîlere terk ettiği tarihe tesadüf eden 132/749 yılında Vâsî't'a geldiğini, Şeybânî'nin o sene burada doğduğunu, bilâhare Kûfe'ye dönüp oraya yerleştiğini ve müellifin burada yetiştiğini kaydederler.¹⁰ Doğruya en yakın görüşün bu olduğunu ifade eden Muhammed Zâhid el-Kevserî, İmam Mu-

³ Zehebî, *Menâkibu'l-İmâm Ebî Hanîfe ve Sâhibeyhi Ebî Yûsuf ve Muhammed b. el-Hasan* (nşr. Muhammed Zâhid el-Kevserî-Ebu'l-Vefâ el-Efgânî), Beyrut 1408, s. 79; Safedî, *el-Vâfî bi'l-vefeyât* (nşr. Şükri Faysal ve Helmût Riter, Wiesbaden 1381/1963, II, 332; Diyârbekrî, *Târihu'l-hamis fi ahvâli enfesi nefis*, Beyrut, ts. (Müessesetü Şa'bân), II, 332.

⁴ Kevserî, Muhammed Zâhid, *Bulûğu'l-emânî fî sîreti'l-İmâm Muhammed b. el-Hasan, eş-Şeybânî*, Mektebetü Dâri'l-Hidâye, Medînetü Nasr, ts., s. 4.

⁵ Kevserî, a.g.e., s. 4; Nedvî, Ali Ahmed, *el-İmâm Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî; Nâbiğatü Fikhi'l-İslâmî*, Dımaşk 1414/1994, s. 23.

⁶ Zehebî, *Menâkibu'l-İmâm Ebî Hanîfe ve Sâhibeyhi*, s. 79; Safedî, *el-Vâfî*, II, 332.

⁷ W. Haffening, "Muhammed eş-Şeybânî", *İA* (MEB yay.), İstanbul 1970, XI, 450.

⁸ İbnu'l-Esir, *el-Lubâb fî tehzîbi'l-Ensâb*, Beyrut 1400, II, 219; Kevserî, s. 5.

⁹ Nedvî, a.g.e., s. 24.

¹⁰ İbn Sa'd, *et-Tabakâtü'l-kübrâ*, Beyrut, ts. (Dâru Sâdir), VII, 336; Taberî, *Târihu'r-rusul ve'l-mülûk*, Beyrut, ts. (Mektebetü Hayât), III, 2521; Kevserî, a.g.e., s. 4, 5.

hammed'in hicrî 135 senesinde dünyaya geldiği şeklindeki İbn Hallikân'ın İbn Abdillberr'e ait olarak naklettiği iddianın da açık bir yanılığ olduğunu savunur.¹¹

B. Fiziki Görüntüsü

Şeybânî'nin hayatına yer veren kaynaklar onun fiziki görüntüsü ile ilgili bazı hususlara da işaret ederler. Bu kaynaklara göre Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî görünüşü itibariyle yakışıklı idi. Yüzü fildişi tonda ak, saçları da siyahtı. Hafif dolgun olmakla birlikte oflaz bir yapıya sahipti. Sükûneti, vakarı ile – deyim yerinde ise- üzerinde engin okyanusların tevazu ve heybetini birden taşıyan somut ve soyut bir yapısı vardı. İnce ruhlu, sağlıklı ve etik bakımından son derece üstün ve seçkin bir şahsiyetti. Öte yandan vakarına uygun düşen elbiseler seçer, temiz ve şık giyinirdi. Ebû Hanîfe'nin, onu kendisine getiren babasına; *"Bu çocuğun saçını kes ve ona eski bir elbise giydir ki onu görenler onunla meftun olmasınlar"* dediği nakledilir. Bu olayı anlatırken kaynaklar, Şeybânî'nin şöyle dediğini yazarlar: *"Babam derhal İmam'ın dediğini yaptı. Saçımı kesip bana eski bir elbise giydirince güzelliğim daha da artmıştı."*¹²

Şeybânî'nin aynı zamanda parlak bir zihne, ince, kıvrak bir zekâyâya, güçlü ve sağlam bir hafızaya sahip olduğu; konulara intikal etmede güçlü bir yeteneği ve hareketli bir kişiliğinin bulunduğu nakledilmektedir.¹³ İmam Şafî'î:

"-Ben Muhammed b. el-Hasan'dan daha zeki, daha akıllı, daha fakih, daha zâhid, daha takvalı, daha belîğ ve sevecen birini görmedim. O, gözü, gönlü dolduran bir zattı. Konuştuğu zaman onu dinleyen, Kur'ân'ın onun lehçesiyle nâzil olduğunu sanırdı"¹⁴ der.

C. İlmî Kişiliğinin Oluşmasına Yardımcı Olan Faktörler

İmam Muhammed daha önce ifade edildiği gibi Kûfe'de yetişti. O tarihte Kûfe Sahabe büyüklerinin konakladığı ve özellikle Hz. Ali'nin başkent yaptığı tarihten itibaren ilmin beşiği; hadis, fıkıh ve dilbilim bakımından oldukça mühim ve zengin merkezlerden biri idi. Burada Kisâî, Ferrâ gibi dil bilginlerinin yanı sıra, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf gibi İslam hukukunun dev simaları vardı. Kısacası bu bölge ve ortam, lisan, şiir, hadis ve fıkıh alanında temayüz edebilmek için gerekli tüm koşulları sinesinde barındırıyordu.¹⁵ İlmî açıdan böylesine el-

¹¹ Kevserî, *a.g.e.*, s. 5.

¹² İbnu'l-İmâd, *Şezerâtü'z-zeheb*, Beyrut, ts., I, 322; Kevserî, *a.g.e.*, s. 5. Saçının kesilmesi olayını Şair Ebû Nevvâs nazma dökerek şöyle dile getiriyor;

حللوا رأسه ليكسوه قبحا غيرة منهم عليه وشحا
كان في وجهه صباح ليل نز عوا إليه وأيقوه صباحا.
"Çirkine çevirmek için; kestiler saçını,
Ona oldukça hırs ve gayretlerinden na'sî,
Yüzünde Onun gece ile gündüz görkemli,
Gecesi çekilip sabahıyla kaldı sanki."

¹³ Kevserî, *a.g.e.*, s. 5.

¹⁴ Hatîb el-Bağdâdî, *Târîhu Bağdâd*, Medine, ts. (el-Mektebetü's-Selefiyye), II, 176; Zehebi, *a.g.e.*, s. 520; Ebû Zehra, Muhammed, *Ebû Hanîfe: Hayatüh ve asruh- ârâuh ve fikhuh*, Kahire, ts. (Daru'l-Fikri'l-Arabî), s. 208; Kevserî, *a.g.e.*, s. 55, 56.

¹⁵ Kevserî, *a.g.e.*, s. 5; eş-Şeyh, İzzuddin Hüseyin, *el-İmam Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî*, Beyrut 1993, s. 12; Nedvî, *a.g.e.*, s. 25.

verişli bir ortama giren Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî, ilim tahsilinde son derece muhlis ve gayret sahibi biriydi. Vaktinin bir anını dahi o gayenin dışında harcamaya gönlü razı olmazdı. Aile fertlerinden, dünyaya dair duydukları bir ihtiyaç yüzünden kendisini meşgul etmemelerini rica eder; o türdeki isteklerini karşılamak için onlardan kendi seçtiği vekiline başvurmalarını isterdi.¹⁶ İlme karşı gösterdiği bu samimiyet ve ikbali onu, sonuçta, hukuk alanında bir ufuk, hadis ve tefsir dalında bir dahi, Arap dili ve edebiyatı sahasında bir hüccet olmasını sağlamıştır. İmam Muhammed'in ihraz ettiği bu ilmi kişiliğinin oluşmasına yardımcı olan bir diğer önemli etken ise, varlıklı bir ailenin çocuğu olmasıdır. Babasından tevarüs ettiği 30 bin dirhemini yarısını gramer ve şiir tetkikleri için, diğer yarısını da fıkıh ve hadis tahsili uğrunda sarf etmiş olduğu kaynaklarda yazılıdır.¹⁷

D. Tahsili ve Seyahatleri

1. İmam Ebû Hanîfe'nin Meclisine Katılması

Kûfe'nin o çağda hadis, hukuk ve Arapça gramerinin tedris edildiği İslam'ın ileri kültür merkezlerin den biri konumunda idi. Abdullah b. Mes'ûd'un kurduğu Kûfe mektebi en parlak ve en hareketli dönemini yaşıyordu. Abdullah b. Şübrûme (v.144), İbn Ebî Leylâ (v.148), İmam Ebû Hanîfe (v.150) Süfyan es-Sevrî (v.161), İmam Ebû Yûsuf (v.182) gibi birçok İslam bilgini burada bulunuyor ve Kûfe o gün için ilmî müzakerelere ve hummalı içtihat çalışmalarına sahne oluyordu. İmam Muhammed ilk ilmî müktesebâtını işte bu çevrede elde etmiştir.

Ebû Hanîfe'nin ders halkasına katılması ile ilgili şöyle bir olay anlatılır. Şeybânî, henüz 14 yaşında iken başına gelen bir meselenin dini hükmünü sormak üzere Ebû Hanîfe'ye gider. Ona *"yatsı namazını kılıp yatan bir çocuğun yatsı vakti çıkmadan ilk kez ihtilâm olması hâlinde, yatsı namazını tekrar kılıp-kılmayacağı"* hususunu sorar. Ebû Hanîfe'nin, ihtilâmdan önce çocuğun kıldığı namazın nâfile sayılacağını, ihtilâmla birlikte yükümlü konuma girmiş olacağından vakti devam eden yatsı namazını tekrar kılması gerektiğini ifade etmesi üzerine Şeybânî, henüz ihtilâm olduğundan ilk öğrendiği meseleyle amel etmek üzere hemen kalkıp mescidin bir köşesinde yatsı namazını iade eder. Bu davranışıyla beğenisini kazandığı Ebû Hanîfe ona, *"delikanlı, gel sen dev halkamıza katıl, geleceğin parlak olur"* der ve böylece Şeybânî Ebû Hanîfe'nin meclisindeki yerini alır.¹⁸ Ebû Hanîfe, daha ilk aşamada Muhammed b. el-Hasan'ı, Haneffî ekolünde uzmanlaşmanın bir ön koşulu sayılan hafızlık öğrenimini tamamlamaya yönlendirir. Kevserî, Şeybânî'nin 7 günde Kur'ân-ı Kerîm'i ezberlediğini kaydeder.¹⁹ Daha öğrenciliğinin ilk günlerinde hocasına yönlendirdiği önemli bir soru ile dikkat çeker. Ebû Hanîfe, bunu başkasından bir alıntı ile mi yoksa

¹⁶ İbnü'l-İmâd, *a.g.e.*, I, 322; Kevserî, *a.g.e.*, s. 7.

¹⁷ Hatîb el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 173; Saymerî, *Ahbârü Ebî Hanîfe ve Sâhibeyhi*, Haydarâbâd 1394; s. 125; Zehebî, *a.g.e.*, s. 51; Sem'ânî, *el-Ensâb* (nşr. Abdulfettâh Muhammed el-Hulv v.dğr.), Beyrut 1401/1981, VII, 343; Kevserî, *a.g.e.*, s. 6.

¹⁸ Safedî, *a.g.e.*, II, 334; Kevserî, *a.g.e.*, s. 5, 6.

¹⁹ Kevserî, *a.g.e.*, s. 6.

kendi bilgisi ile mi sorduğunu merak eder; onun tamamen kendi düşüncesinin bir ürünü olduğunu anlayınca da, gerçekten bir uzman gibi soru sorduğunu ifade ederek bu şekilde alternatifli düşünmeye devam etmesini ve o tür muhalefet üslûbunu sürdürmesini ister.²⁰ Şeybânî o tarihten itibaren Ebû Hanîfe'nin meclisine büyük bir iştiyakla hocasının ölümüne kadar kesintisiz dört sene boyunca devam eder ve fikhî meselelere verilen cevapları kayda geçirerek bir araya getirir.²¹

2. Ebû Yusuf'un Derslerine Devam Etmesi

İmam Muhammed, Ebû Hanîfe'nin vefatından sonra, aynı metodu takip eden Ebû Yûsuf'un derslerine devam eder; ondan fıkıh ve hadis dersleri alır. Özellikle fıkıhta, üstâdı İmam Ebû Yûsuf'a çok şey borçlu olduğunu söylemek gerekir. Hocası henüz hayatta iken üstatlık unvanına nail olmuş, hocalarının vefâtından sonra fıkıh kürsüsünün başkanlığı kendisine kalmış; genç yaşta Kûfe'de oluşturduğu ders halkasında hocalarının metodunu aynen uygulamıştır. *el-Mebsût*, *el-Câmi'u's-Sağîr* ve *es-Siyerû's-Sağîr* adlı eserlerinde, üstatları İmam Ebû Hanîfe'nin ve İmam Ebû Yûsuf'un fikhını rivayet ederek onların ilimlerini neşretmiş, diğer eserlerinde ise, bizzat kendi hukuk mantığını yayma gayreti içinde olmuştur.²²

Tahâvî, İsmail b. Hammâd'ın şöyle dediğini nakleder:

"Muhammed b. el-Hasan hadis meclisine erkence giderdi. Biz de Ebû Yûsuf'un huzuruna koşardık. Muhammed b. el-Hasan daha sonra yanımıza gelir, Ebû Yûsuf da ona müzakere edilen konuları tekrar ederdi. Bir defasında Ebû Yûsuf ona daha önce işlenen bir konuyu sordu; o da cevap verdi. Ebû Yûsuf, cevabın öyle olmadığını ifade etmesi üzerine ihtilafa düştüler. Sonunda yazılı esere başvurduklarında Muhammed'in iddiasının doğru olduğunu görünce Ebû Yûsuf, "*İşte hafıza bu!*" diyerek onu takdir etti."²³

Kimi kaynaklarda, İmam Muhammed'in bir ara Ebû Yûsuf'a gönül koyduğu rivayet edilir. Bahse konu olan olay kısaca şudur: Rakka kadılığı konusunda Ebû Yûsuf'un fikri sorulur. O da Kûfe'de bulunan Muhammed b. el-Hasan'ın buna ehil olduğunu söyler ve tavsiye eder. Bunun üzerine İmam Muhammed Bağdat'a davet edilir. Bağdat'a gelip konuya vâkîf olunca İmam Ebû Yûsuf'a, neden böyle yaptığını sorar ve sitemde bulunur. Ebû Yûsuf kendisine: "Rakka kadılığına atama yapılacaktı. O konuda benden uygun bir isim istendi. Ben de seni münasip gördüm. Yüce Allah, mezhebimizin Kûfe'de, Basra'nın da içinde bulunduğu bütün şarkta yayılmasını lutfetti. Bu bölgede bulunmanı, Rakka ve çevresindeki diğer yerleşim merkezlerinde de bu ilmin senin aracılığıyla yayılmasını arzu ettim" der. İmam Muhammed buna rağmen hoşnutsuzluğunu izhar etse de, sonunda Rakka kadılığını kabul etmek zorunda kalır. Açıkça görüldüğü gibi İmam Muhammed'in yaptığı sitemin yegâne nedeni, onun Hanefî ekolü

²⁰ Kevserî, *a.g.e.*, s. 6; Nedvî, *a.g.e.*, s. 27.

²¹ İbn Abdilberr, *el-İntikâ' fî fedâilî's-selâseti'l-eimmeti'l-fukahâ'*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Kütübî'l-ilmiyye), s. 174; Kevserî, *a.g.e.*, s. 6.

²² İbnu'l-İmâd, *a.g.e.*, I, 321; Kevserî, *a.g.e.*, s. 35.

²³ Kevserî, *a.g.e.*, s. 35, 36.

çerçevesinde ilim ve talime karşı duyduğu arzu ve gayreti sebebiyle kadılık görevine sıcak bakmıyor olmasıdır. Bunun dışında vuku bulduğu ileri sürülen bir takım iddialar daha bulunmaktadır ki, bunlar üzerinde durulmayacak kadar değersizdir.²⁴

3. Medîne'ye Gidişi ve İmam Mâlik'in Derslerine Devam Etmesi

İmam Muhammed'in Medîne'ye ilk gidişinde İmam Mâlik'le buluşmasını Mucâşi' b. Yûsuf şöyle anlatıyor:

"İmam Mâlik Medîne'de ders verdiği bir sırada Muhammed b. el-Hasan henüz on dört yaşlarında bir çocuk idi. Ders esnasında İmam Mâlik'e, *sadece mescidin içinde su bulabilen cünüp hakkında ne düşündüğünü* sorar. Mâlik, *cünüp olan bir kimsenin mescide giremeyeceğini* söyler. Muhammed ısrarla, *namaz vakti girmişken suyu görmesine rağmen onun ne yapması gerektiğini* sorar. Mâlik, her defasında aynı cevabı tekrar eder ve sonunda ona kendisinin ne düşündüğünü sorar. Muhammed şöyle cevap verir: *"Teyemmüm ederek içeri girer, suyu alıp çıkar ve guslünü yapıp namazını kılar."* Mâlik, *"delikanlı sen nerelisin?"* deyince Muhammed yeri göstererek, *"buradanım"* der. Mâlik, *"Medîne'lilerden tanımadığım kimse yok"* diyerek hayretini izhar eder. Bunun üzerine Muhammed, *"daha tanımadığın niceleri var"* diyerek kalkıp gider. Çevresinde oturanlar Mâlik'e onun Ebû Hanîfe'nin talebesi Muhammed b. el-Hasan olduğunu söylediklerinde, *"peki nasıl oluyor da Medîne'liyim deyip yalan söylüyor"* der. Onun yeri işaret ederek topraktan olduğunu imâ etmek istediğini ifade etmeleri üzerine Mâlik, *"bu zat bana diğerinden (Ebû Hanîfe'yi kastederek) daha ilginç geldi"* der.²⁵

İmam Muhammed, daha sonra Abbâsi Halîfesi el-Mehdî zamanında (158-169) *el-Muvatta'*ın şöhret bulması üzerine Medîne'ye tekrar gelip, İmam Mâlik'in ders halkasına katılır. Üç yıldan fazla bir süre İmam Mâlik'e talebelik yapar ve ondan yaklaşık 700 hadis alır. Şeybânî İmam Mâlik'ten birkaç defa dinlediği *Muvatta'*ı bilâhare rivayet ederek bir kitapta toplamıştır.²⁶ Kaynaklarda yirmi iki rivayetinin varlığından sözü edilen *el-Muvatta'* rivayetleri içerisinde en meşhur olanları, Yahya b. Yahya el-Leysî (ö.234) ile Şeybânî'ye ait olanlarıdır.²⁷ İmam Muhammed, kendi *el-Muvatta* rivayetinde sadece Mâlik'ten duyduğu hadislerle ve rivayetlere değil, aynı zamanda Irak'ta bulunan fakihlerin görüşlerine de yer vermektedir. Ayrıca O, *el-Muvatta*'da reddedilmesi lazım gelen görüş ve değerlendirmelerin mevcudiyetine de işaret etmekte, bu bağlamda Medîne'li fakihlerin hukukî görüşlerine reddiye sadedinde *"el-Hucce"* isimli bir eser telif etmiş bulunmaktadır.²⁸

Zehebî, İmam Muhammed'in Medîne'ye seyahati ve İmam Mâlik'ten *el-Muvatta'*ı almış olması sayesinde Hicaz ve Irak ekollerinin sahip oldukları me-totları bir araya getirdiğini, bu nedenle Iraklıların ona olan güvenlerinin daha

²⁴ Geniş bilgi için bkz: Kevserî, a.g.e., s. 37-39.

²⁵ Kevserî, a.g.e., s. 11, 12; Şeyh, a.g.e., s. 40.

²⁶ Kevserî, a.g.e., s. 10 vd.; Şeyh, a.g.e., s. 40.

²⁷ Kevserî, a.g.e., s. 10; Karaman, Hayreddin, *İslam Hukuku Tarihi*, İstanbul ts., s. 224.

²⁸ Kevserî a.g.e., s. 13; eş-Şeyh, a.g.e., s. 41; Eroğlu, Muhammed, "İmam Muhammed eş-Şeybânî, Nesebi, Hayatı ve İlmi", *İslam Medeniyeti Mecmuası*, sy. 20, İstanbul 1969, s. 32.

da arttığını, İmam Mâlik'ten rivayette bulunduğu zaman, insanların kendisini dinlemek ve hadis almak için akın akın ona geldiklerini nakletmektedir.²⁹

Onun feyz aldığı hocasına bağlılığı, muhabbet ve ihtiramı sonsuzdu. Kevserî onun, bir gün İmam Mâlik'in vefât haberini aldığında, "*Şüphesiz Allah'ın kullarıyz ve sonunda hepimiz Ona döneceğiz. Ne büyük bir musîbet! Mâlik b. Enes ölmüş! Hadis'te Emirulmü'minîn ölmüş*" diyerek üzüntüsünü dile getirdiğini belirtir.³⁰

4. Diğer Hocaları ve İlmî Seyahatleri

İmam Muhammed'in ders aldığı hocaları kuşkusuz sadece yukarıda zikredilen Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmam Mâlik değildir. O, bilgisini artırmak ve tahsilini tamamlamak için birçok ilim merkezine gitmiştir. Suriye'de el-Evzâ'î (v.157); Horasan'da Abdullah b. Mübarek (v.165), Mekke'de Süfyân b. Uyeyne'den (v.198) dersler almıştır. Bu arada İbn Cüreyc el-Mekkî (v.150), Mis'ar b. Kîdâm (v.153), Ömer b. Zir el-Hemedânî (v.153), Muhill b. Muhriz ed-Dabbî (v.153), Züfer b. el-Huzeyl (v.158), Mâlik b. Miğvel (v.159), Yûnus b. Ebî İshâk (v.159), Süfyân es-Sevrî (v.161), Dâvûd et-Tâî (v.162), el-Kâsim b. Ma'n (v.175) gibi zatları da onun istifade ettiği alimler arasında saymak mümkündür.³¹

D. Öğretim Metodu ve Öğrencileri

Muhtelif ilim merkezlerini dolaşıp devrinin en ünlü bilginlerinden ders alarak fıkıh, tarih ve Arap dili alanında uzman seviyesine gelen İmam Muhammed, sonunda Kûfe'ye yerleşmiş, henüz 20 yaşında iken Kûfe'de bir ders halkası oluşturmuş, hocaları Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un usul ve metodunu takip ederek onların ilmini neşre başlamıştır. Kaynaklar, onun ilmi şöhretinin artıp yayılınca bir çok ilim talibinin çok uzak memleketlerden onun derslerine devam etmek için Kûfe'ye akın akın geldiklerini kaydederler. Öğrencilerinin sayısı çoğalınca gündüzleri camide Iraklı öğrencilere, geceleri ise evinde dışarıdan gelen öğrencilere ders vermek suretiyle kendini tamamen tedrise adanmıştır. İlim öğretmekte gösterdiği sabır ve öğrencilerin nafakalarını karşılamak için yaptığı harcamalar konusunda hocası Ebû Hanîfe'ye benzediği nakledilmektedir.³² Öte yandan İmam Muhammed'in başta Irak, Horasan, Mağrib (Kuzey Afrika) gibi her diyardan yetiştirdiği pek çok öğrencisi olmuştur. Şimdi bunlardan önde gelenler hakkında kısa da olsa bir takım bilgiler vermek istiyoruz.

1. İmam Şâfiî (v.204/819)

İmam Muhammed'in en fakih öğrencisi olan Muhammed b. İdris eş-Şâfiî'nin³³ hocası Şeybânî ile ilk tanışıklığı her ikisinin Medîne'de İmam Mâlik'e öğrenci oldukları yıllara rastlar.³⁴ Hocası Mâlik'in vefatına kadar yanında kalan

²⁹ Zehebî, a.g.e., s. 50.

³⁰ Kevserî, a.g.e., s. 16.

³¹ İbn Sa'd, *et-Tabakâtü'l-kübrâ*, VII, 336; İbn Hacer el-Askalânî, *Ta'cîlû'l-menfa'a bi-zevâidi ricâli'l-eimmeti'l-erba'a*, Beyrut, ts., s. 361; Kuraşî, *el-Cevâhiru'l-mudîyye* (nşr. Abdulfettah Muhammed el-Hulv), 1978, II, 708, 709; III, 650, 651; Zehebî, *Tarihu'l-İslâm*, Beyrut, ts., s. 360; Sem'ânî, a.g.e., VII, 433; Kevserî, a.g.e., s. 7, 8.

³² Kevserî, a.g.e., s. 15, 22; eş-Şeyh, a.g.e., s. 44; Nedvî, a.g.e., s. 54.

³³ Zehebî, *Siyerü a'lâmi'n-nübelâ'*, Beyrut 1405, V, 236.

³⁴ Nehrâvî, Ahmed Abdussealâm, *el-İmamu's-Şâfi'î fi mezhebeyhi'l-kadîm ve'l-cedîd*, Kahire 1988, s. 58; Abdulkadir, Ali Hasan, *Nazratün amme fi târihi'l-fikhi'l-İslâmî*, Kahire 1965, s. 275; Emin, Ahmed, *Duha'l-İslâm*, Kahire 1938, II,

Şâfiî, hicrî 179'dan sonra Yemen valisi Mus'ab b. Abdillâh'ın teklifiyle Yemen'e giderek orada idari bir görev alır.³⁵ O dönemde Hz. Ali taraftarları ile Abbasîler arasında siyasi rekabet ve iç çekişmelerin kendini gösterdiği nazik bir ortam söz konusuydu. Siyasî otorite bu konuda son derece hassas davranmakta ve en basit bir ayaklanmayı bastırarak katılımcıları cezalandırmaktaydı. Yemen ise o gün için Şia taraftarlarının yoğunlaştığı ve faaliyette bulunduğu bir görüntü arz ediyordu. İşte o tarihte Yemen'de bulunan İmam Şâfiî, Şia safında yer almakla ve Abbâsi idaresine karşı komplo hazırlığı içinde bulunmakla itham edilerek Bağdat'a ihbar edilmişti. Bunun üzerine Şâfiî sorgulanmak üzere hicrî 184 senesinde Yemen'den alınarak Bağdat'a götürülmüştür.³⁶ Sorgulandığı mahkemede daha önce Medîne'deki öğrencilik yıllarında tanıştığı İmam Muhammed'in tezkiye ve savunmasıyla beraat etmiştir.³⁷

Harun er-Reşîd'in bizzat sorguladığı bu muhakemeden, dilinin fesahati ve İmam Muhammed'in hüsnü şahadeti sayesinde kurtulan Şâfiî'yi, halifenin de talebi üzerine İmam Muhammed yanına almıştır.³⁸ Bilâhare annesiyle evlenen Şeybânî'nin³⁹ evinde kalan Şâfiî, ona öğrencilik yapmış, kitaplarının çoğunu okumuş, pek çoğunu da istinsah etmiştir.⁴⁰ Hocası ve aynı zamanda babalığı olan Şeybânî'nin ona özel bir ilgi gösterdiği ve nafakasını dahi temin ettiği rivayet edilmektedir. Şâfiî, İmam Muhammed'den çok istifade ettiğini ve ondan aldığı bilgi ile bir deve yükü kitap yazdığını bizzat beyan ve ifade ettiği bildirilmektedir.⁴¹ Kendisini her zaman himaye eden hocasını daima minnet ve şükranla andığına dair şu sözleri kaynaklarda yer alır: *"Allah bana iki alimle yardım etti. Bunlardan biri hadiste İbn Uyeyne diğeri de fıkıhta Muhammed b. el-Hasan'dır."* *"Hiç kimsenin üzerimdeki ilmî ve mali hakkı, İmam Muhammed'in ki kadar değildir."*⁴²

İmam Şâfiî'nin, Şeybânî'nin el-Asl (*el-Mebsût*) isimli eserini ezberledikten sonra *el-Ümm*'ü yazdığı,⁴³ ayrıca içtihatlarındaki "el-Mezhebül-Kadîm" ve "el-Mezhebül-Cedîd" ayırımında İmam Muhammed'den telakkî ettiği ilmin hay-

219; Edhem, Mustafa Münir, *Rihlâtül-İmâmî's-Şâfi'î*, Kahire 1928, s. 13; Cündî, Semek-İbrahim, Ali-Muhammed Sâlih-Muhammed Ebu'l-Fadl, *Atvâru's-sakâfe ve'l-fikr fi zillî'l-urûbe ve'l-İslâm*, Kahire 1960, II, 371.

³⁵ Ca'dî, Ömer b. Ali, *Tabakâtü fukahâi'l-Yemen*, Beyrut 1957, s. 138, 139; Ebû Nuaym, Ahmed el-İsfahânî, *Hilyetü'l-evliyâ' ve tabakâtü'l-asfiyâ'*, Beyrut ts., IX, 71; Sübkî-Berberî-Sâys, Abdullatif-Muhammed Yûsuf-Muhammed Ali, *Târîhu't-teşrî'i'l-İslâmî*, Kahire 1957, s. 278; Hudarî Bek, Muhammed, *Târîhu't-teşrî'i'l-İslâmî*, Beyrut 1988, s. 169.

³⁶ Beyhakî, *Menâkibu's-Şâfi'î* (nşr. Seyyid Ahmed Sakr), Kahire 1971, XI, 106, 107; Sezgin, Fuad, *Târîhu't-turâsî'l-Arabî* (trc. Mahmûd Fehmî Hicâzî-Fehmî Ebu'l-Fadl), Kahire 1978, XI, 165; Hudarî Bek, *a.g.e.*, s.169; Nahrâvî, *a.g.e.*, s. 62; Abdurrâzık, Mustafa, *el-İmamu's-Şâfiî*, Kahire 1945, s. 27; Ebû Zehra, *eş-Şâfiî*, Kahire, ts., s. 22 vd.

³⁷ Merâğî, Mustafa, *el-Fethu'l-mübîn fi tabakâti'l-usûliyyîn*, Kahire 1947, I, 136; Medkûr, Muhammed Sellâm, *Menâhicu'l-ictihâd fi'l-İslâm fi ahkâmî'l-fikhiyye ve'l-akdiyye*, Küveyt 1977, s. 646; Ebû Zehra, *Târîhu'l-mezâhibi'l-İslâmiyye*, s. 443.

³⁸ Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 443.

³⁹ Hülî, Emin, *el-Müceddidün fi'l-İslâm*, Kahire 1965, s. 75.

⁴⁰ İbn Ebî Hâtim, *Âdâbu's-Şâfiî ve menâkibuh* (nşr. Abdulganî Abdulhâlik), Kahire 1953, s. 34; İbn Hacer, *Tevâli't-te'sis li meâli Muhammed b. İdrîs*, Beyrut 1986, s. 128; Leknevî, Muhammed Abdulhayy, *el-Fevâ'idü'l-behiyye fi terâcimi'l-Hanefiyye*, Kahire, ts., s. 163; Şirâzî, Ebû İshak, *Tabakâtü'l-fukahâ'*, Beyrut 1970, s. 114.

⁴¹ İbn Nedîm, *el-Fihrist*, Kahire 1348, s. 295.

⁴² Kevserî, *a.g.e.*, s. 23, 56.

⁴³ Kevserî, *a.g.e.*, s. 61.

li etkili olduğu söylenebilir.⁴⁴ Bu nedenle Hicâz ve Irak medreselerinin ilmi mahsûlüne vâkıf olan Şâfiî'nin, ehl-i hadîs (Mâlikî) ile ehl-i re'y (Hanefî) metodlarını mezcettiği ifade edilir.⁴⁵

Şâfiî, İmam Muhammed'e talebelik ettiği sıralarda kendisini İmam Mâlik'in talebesi saydığı, Şeybânî'nin gıyabında onun talebeleriyle tartıştığı, İmam Muhammed'in bunun farkına varması üzerine onun kendisiyle de tartışmasını istediği ancak Şâfiî'nin hocasıyla tartışmayı kendisine yakıştıramadığı kaynaklarda yer alır.⁴⁶

Kevserî, Şâfiî'nin İmam Muhammed'le münazara edip, onu susturduğu ile ilgili rivayetlerin doğru olmadığını belirtir. Kevserî, Şâfiî'nin, *"kendisine soru sorduğum kimselerin tamamının yüzünün değiştiğini gördüm. Muhammed b. el-Hasan müstesna."* ifadesinde yer alan (ماسألت) *"sordum"* fiil kipinin (ماناظرت) *"münazara etme"* fiiline tahvil edilerek ifadeye farklı bir anlam yüklenmek istendiğini iddia eder.⁴⁷

2. Esed b. el-Furât (v.213)

Ebû Abdillâh Esed b. el-Furât b. Sinân hicrî 142 yılında Necrân'da doğdu. Horasan asıllı olup Harran'da dünyaya geldiği de söylenir.⁴⁸ Henüz iki yaşında küçük bir çocuk iken ailesi, önce Kayravan'a, kısa bir süre sonra da Tunus'a göç ederek orada dokuz yıl ikamet ederek, ilk tahsilini de burada yapar.⁴⁹ Hicrî 172'de ilim tahsili için doğuya seyahate çıkan Esed, Medine'de İmam Mâlik'e intisab ederek ondan *Muvatta'* semâ' yoluyla öğrenir. Bir müddet İmam Mâlik'in derslerine devam ettikten sonra Irak'a döner, orada İmam Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'in ders halkalarına katılır. Ebu Yûsuf'a *el-Muvatta'* rivayet eder.⁵⁰

Esed, İmam Muhammed'e, nafakası yetersiz bir yabancı olduğunu, talebelerinin çokluğu sebebiyle de derslerinden istifadesinin sınırlı kaldığını söyleyince İmam Muhammed kendisinden, gündüzleri Iraklı öğrencilerle dersini takip etmesini ister, geceleri de yanına alarak ona özel ders verir. Bunun yanında onun nafakasını üstlenir.⁵¹

Esed b. Furât, İmam Muhammed'in yanında Hanefî fıkhnı iyice öğrendikten sonra Mısır'a geçerek İmam Mâlik'in oradaki öğrencilerinden İbnü'l-Kâsım'dan Mâlik'in fıkhnı rivayet eder ve meşhur olan *"el-Esediyye"* isimdeki eserinin te'lifini tamamlar.⁵²

⁴⁴ Miras, Kâmil, *Târîh-i ilm-i fikh*, İstanbul 1331, s. 95, 96; Abdulkadir, *a.g.e.*, s. 247; Dağcı, Şamil, "İmam Şâfiî'nin Hayatı ve Fıkhn Usûlü İlmindeki Yeri", *Diyanet İlmî Dergi*, XXXII/2, Ankara 1996, s. 72-85.

⁴⁵ İbn Haldun, *el-Mukaddime*, Beyrut 1988, s. 284; Emin, *a.g.e.*, II, 204.

⁴⁶ Ebû Zehra, *Târîhu'l-mezâhib*, s. 445.

⁴⁷ Kevserî, *a.g.e.*, s. 25.

⁴⁸ Zehebî, *Siyeru a'lâmi'n-nübelâ'*, X, 225; Ziriklî, Hayruddin, *el-A'lâm*, Beyrut 1980, I, 298.

⁴⁹ Debbâğ-Tenûhi, Ebû Zeyd-Ebu'l Fadl, *Me'âlimü'l-îmân fî ma'rifeti ehli'l-Kayravan* (thk. Muhammed el-Ahmed Ebu'n-Nûr-Muhammed Mâdûr), Mektebetü'l-Hanecî, b.y.y. ts., X, 3, 4.

⁵⁰ Zehebî, *a.g.e.*, X, 226; Kevserî, *a.g.e.*, s. 14; Karaman, *a.g.e.*, s. 223.

⁵¹ Kevserî, *a.g.e.*, s. 15.

⁵² Kevserî, *a.g.e.*, s. 16, 18.

Bundan sonra Kayravan'a avdet eden Esed b. Furât, Hanefî ve Mâlikî mezheplerini İspanya sınırlarına kadar tüm Kuzey Afrika'da neşretmek için çalışır.

Esed b. Fûrât Mâlikî mezhebinin önde gelen alimlerindenidir. Sehnûn b. Abdisselâm (v.240) başta olmak üzere birçok kimse el-Esedîyye'yi kendisinden okumuştur. Ancak her şeyden evvel o, Kayravan'da Irak fıkhnın mümessili ve imamı durumunda idi.⁵³

Hicri 204'de Kayravan'a kadı tayin edilen Esed, aynı zamanda seçkin bir kumandan idi. Ziyâdetullah el-Ağlebî, 212'de Sicilya fethine giden ordu ve donanmanın komutasını ona vermiş, on bin askerle adayı kuşatarak fethetmiştir. Ne var ki kuşatma sırasında aldığı ağır yaralar nedeniyle bir süre sonra hicrî 213'de vefât etmiştir.⁵⁴

3. Ahmed b. Hafs el-'İclî el-Kebîr (v.217)⁵⁵

İmam Muhammed'in önde gelen öğrencilerinden birisi olan el-'İclî, Hicrî 150 yılında dünyaya gelmiş olup, Ebû Hafs el-Kebîr unvanıyla tanınır. Leknevî, onun Ebû Hafs es-Sağîr künyesini taşıyan bir oğlunun olduğunu, ondan tefrik için kendisinin "*el-Kebîr*" ile tavsif edildiğini kaydeder.⁵⁶

Zehebî'nin, Mâverâünnehr'in İmamı olarak nitelendirdiği Ebû Hafs el-Kebîr, İmam Muhammed'e bir müddet öğrencilik yaparak re'y konusunda temayüz etmiş ve Cumhura muhalif görüşlerin sahibi de olmuştur. **"50 sene ibadet ettikten sonra, nevrüz gününü tazim etme düşüncesiyle o günde müşrik birine bir yumurta hediye eden kimsenin küfre girmiş ve dolayısıyla ameli-ni boşa çıkarmış olacağı"** tarzındaki ifadesi, onun şâz fetvalardan birini teşkil etmektedir.⁵⁷

4. Ali b. Ma'bed b. Şeddâd (v.218)

Ali b. Ma'bed, aslen Rakka kentinden olup babası Ma'bed b. Şeddâd ile birlikte Muhammed b. el-Hasan'e öğrencilik yapmış hatırı sayılır imamlardan-dır.⁵⁸ İsmail b. Cafer, el Leys b. Sa'd, Ubeydullah b. Amr er-Rakkî, İbn Uyeyne ve eş-Şâfiî gibi bir çok şahsiyetten hadis rivayet etmiş; Yahya b. Ma'în, Abdulmelik b. Habîb, Ebû Hâtim, Mikdâm b. Dâvud er- Ruaynî ve Ebû Yezîd el-Karâtîsî gibi çok kimse de ondan hadis almıştır.⁵⁹ Kâsimî, Ebû Hatim'in onun hakkında "sika" dediğini kaydetmektedir.⁶⁰ Ali b. Ma'den aynı zamanda İmam Muhammed'in "*el-Câmiu'l-Kebîr*" ve "*el-Câmiu's-Sağîr*"ini rivayet edenler arasındadır. Halife Me'mûn, Mısır'a yerleşen Ali b. Ma'den'e Mısır kadılığını teklif etmiş, o ise, öbür

⁵³ Debbâğ-Tenûhi, *a.g.e.*, II, 3-5; Mâlikî, Ebû Bekr b. Ebî Abdillâh, *Riyâdu'n-nüfus fî terâcimi ulemâi'l-Kayravan*, Tab'atû Hüseyin Mü'nis, b.y.y., 1951, I, 181.

⁵⁴ Zirikî, *a.g.e.*, I, 298; Zehebî, *a.g.e.*, X, 227.

⁵⁵ Zehebî, *a.g.e.*, X, 159.

⁵⁶ Leknevî, *a.g.e.*, s. 18; İbn Kutluboğa, *Tâcu't-terâcim*, Bağdad 1962, s. 6.

⁵⁷ *Siyeru a'lâmi'n-nübelâ*, X, 157, 159.

⁵⁸ Zehebî, *a.g.e.*, X, 630; Şirâzî, *a.g.e.*, s. 139; Kuraşî, *a.g.e.*, II, 604.

⁵⁹ Zehebî, *a.g.e.*, X, 631.

⁶⁰ Kâsimî, Cemaluddîn, *el-Cerh ve't-ta'dil*, Kahire 1330, VI, 205.

beyan ederek buna yanaşmamıştır. 20 Ramazan 218'de Mısır'da vefat etmiştir.⁶¹

5. Diğer öğrencileri

Şeybânî'nin pek çok öğrencisi olmuştur. Yetiştirdiği talebelerin kemiyet ve keyfiyeti onun ne derece büyük bir imam ve müctehit olduğunu gösterir. Ondan ilim ve irfan alan diğer öğrenciler arasında şu şahsiyetleri zikretmek mümkündür.

Şuayb b. Süleyman el-Keysânî (v.204), Ebû Süleyman el-Cûzcânî (v.200), Halef b. Eyyûb (v.205), İbrahim el-Mervezî (v.210), Ebû Ya'lâ er-Râzî (v.211), 'İsâ b. Ebân (v.220), Hişâm er-Râzî (v.221), Ebû Zekerîyyâ el-Vuhâzî (v.222), Ebû Ubeyd el-Kasim b. Selâm el-Herevî (v.224), Muhammed b. Semâ'a et-Teymî (v.233), Nasr b. Ziyâd en Nisâbûrî (v.233), Yahya b. Ma'în (v.233), Ebû Ca'fer el Herevî (v.236), Ahmed b. Hâcc el-Âmiriyy (v.237), Dâvûd b. Ruşeyd el-Hâşimî (v.239), el-Hasan b. Hammâd el-Hadramî (v.241), Muhammed b. Mukâtil er-Râzî (v.248), İsmail el-Kazvînî (v.249), Ali et-Tûsî (v.253), Süleyman el-Keysânî (v.278).⁶²

F. Vefatı

Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî, Halife Harun er-Reşîd zamanında hiç arzu etmediği halde Rakka kadılığını kabul etmek zorunda kalmıştı. Zeydî İmamı Yahya b. Abdullah et-Tâlibî meselesinde, halifenin arzusu doğrultusunda fetva vermediği için er-Reşîd tarafından Rakka kadılığından azledilmiş ve ardından da ikamet ettiği Bağdat'ta fetva vermekten men edilmiştir. Ancak bir süre sonra Halife ile arası düzelerek Halife er-Reşîd onu Abbâsî hilafetinin baş kadılığına getirmiştir.⁶³

Harun er Reşîd'in Rey şehrine yaptığı seyahatte yanına aldığı Muhammed b. el-Hasan, 189 hicrî senesinde 57 yaşında iken orada vefat etmiştir. Meşhur Kûfe kıraat İmamı ve nahiv bilimcisi Ebu'l-Hasan Ali b. Hamza el-Kisâî'nin de aynı gün vefat ettiği rivayet edilmektedir.⁶⁴

Kerderî'nin naklettiğine göre, İmam Muhammed evinde misafir olduğu öğrencisi Hasan b. Abdullah er-Râzî'nin evine yakın Tabrek dağı denilen bir ka-

⁶¹ Zehebî, *a.g.e.*, X, 631, 632; Kuraşî, *a.g.e.*, II, 615.

⁶² Bkz. İbn Abdilberr, *a.g.e.*, s. 107; Şirâzî, *a.g.e.*, s. 137-139; Nevevî, Ebû Zekerîyya Yahya b. Şeref, *Tehzîbu'l-esmâ' ve'l-lugât*, Mısır ts., I, 81; Karâfî, *a.g.e.*, II, 678; III, 537, 538, 569, 590, 591; Kazvînî, Abdülkerîm b. Muhammed, *et-Tedvin fî ahbârî'l-kazvin*, Haydarâbâd 1984, II, 290, 291; Zehebî, *Siyeru alemin-nübelâ*, IX, 135; X, 194, 195, 365, 366, 440-454, 446, 690, 507; XI, 91-135, 525; İbn Hacer, *Tehzîbu't-tehzîb*, Haydarâbâd 1325, I, 286; III, 147, 148; Leknevî, *a.g.e.*, s. 167; Hatîb el-Bağdâdî, *Tarih Bağdad*, Lübnan ts., V, 342, 343; VII, 295, 296; XI, 158; XIII, 190; Mezzî, Cemâluddin, *Tehzîbu'l-kemâl fî esmâ'ir-ricâl*, Beyrut ts., VIII, 488; Vekî' b. Hayyân, *Ahbâru'l-kudât*, Beyrut ts., II, 170-172; Kâsimî, *a.g.e.*, IX, 158; Safedî, *a.g.e.*, III, 139, 140; Ziriklî, *a.g.e.*, V, 283; VII, 24; Temîmî, Takiyyüddin b. Abdilkadir, *et-Tabakâtü's-seniyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Riyad 1983, I, 194 -196; III, 209-324; Sem'ânî, *a.g.e.*, VII, 434; Kevserî, *a.g.e.*, s. 9,10; Halîlî, Ebû Ya'li, *Kitâbu'l-irşâd fî ma'rifeti ulemâi'l-hadîs*, Riyâd 1989, I, 274.

⁶³ Kevserî, *a.g.e.*, s. 40, 41.

⁶⁴ Kerderî, Hafızuddin b. Muhammed, *Menâkibu Ebî Hanîfe* (el-Mekkî'nin, Menâkibu Ebî Hanîfe'si ile bir arada), Dâru'l-Küttâbi'l-Arabî, Beyrut 1981, s. 421.

leye, İmam Kisâî ise Ranbûye köyüne defnedilmişler; ikisinin arasındaki mesafenin 4 fersah -bir fersah yaklaşık beş kilometredir- olduğu söylenmiştir.⁶⁵

Şeybânî ile Kisâî gibi iki büyük bilginin aynı anda vefât etmiş olmaları Harun er-Reşîd'i oldukça etkilemiş, defin işleminden sonra "*bugün Rey'de fıkıh ve Arapçayı birlikte defnettim*" diyerek duyduğu derin teessürü izhar etmiştir.⁶⁶

Şair ve nahiv üstadı Ebû Muhammed el-Yezîdî'nin de bu iki âlimin vefâtı üzerine yazdığı mersiye'nin bir bölümü şöyle:

أسنت على قاضي القضاة محمد فأذريت دمعي والنفود عميدُ.
وأقلقتني موت الكسائي بعده وكادت بي الأرض الفضاء
تميدُ.
هما عالمان أوديا وتخرما فما لهما في العالمين ند يدُ.
فحزني متى تخطر على القلب خطرة بذكرهما حتى الممات جد يدُ.

Üzöldüm bir hayli Kâdilkudât Muhammed'e,
Döktüm gözyaşlarımı, gönül âşıktı ona,
Yaktı ardından Kisâî'nin ölümü gene,
Sarsıldı o yer; deprendi o fezâ neredeyse.

İlmin iki zirve ismi, heyhât! Çekip gitti,
Bulunmazdı hiç, dünyada onların bir dengi,
Hicrânım olur, gönlüme düşen her anı,
Canlanır ölüm, taptaze; yâd ettikçe onları⁶⁷

II. KİŞİSEL NİTELİKLERİ

A. Hakkında Söylenen Takdîrkâr İfadeler

Kaynaklarda İmam Muhammed hakkında söylenen pek çok takdîrkâr ifade yer almaktadır. Onu takdir edenlerin başında hiç şüphesiz onu yakından tanıyan hocaları ve öğrencileri gelir. Bunların bir kısmını zikrederim:

İmam Muhammed Kûfe'de ikamet ettiği sırada Bağdat'ta bulunan hocası İmam Ebû Yûsuf'u ziyaret etmek istemiş, bu isteğini daha önce bir mektupla hocasına bildirmişti. Hocası İmam Ebû Yûsuf mektubunu aldığı anda yanındakilere: "*Şüphesiz Kûfe size en derin ve nâdide hazinelerini sunuyor. Size Muhammed b. el-Hasan geliyor. Ona ilim meclisini hazırlayın*" demek suretiyle onun ilimde eşsiz bir hazine olduğuna işaret etmiştir.⁶⁸ İmam Mâlik'in Muhammed b. el-Hasan için: "*Bize şarktan ilim sahibi olarak şu gençten başkası gelmemiştir.*" dediği rivayet edilir.⁶⁹ Şâfiî, "*gözlerin bir benzerini görmediği; onu görenlerin on-*

⁶⁵ Zehebî, *Menâkib*, s. 94.

⁶⁶ Zehebî, *a.g.e.*, s. 57; Kıfî, Cemâluddin Ali b. Yûsuf, *İnbâhu'r-ruvât 'alâ enbâhi'n-nühât* (thk. Muhammed Ebu'l Fadl İbrâhîm), Matbaatü Dâri'l-Kütübî'l Mısıriyye, Kahire 1950, II, 268; Kevserî, *a.g.e.*, s. 72.

⁶⁷ Sem'ânî, *a.g.e.*, VIII, 435, 436.

⁶⁸ Eroğlu, *a.g.e.*, s. 33.

⁶⁹ İbn Hacer, *Tevâli'i't-te'sîs*, s. 55, 79; Beyhakî, *a.g.e.*, II, 86; Kevserî, *a.g.e.*, s.21.

dan önceki bilginleri görmüş gibi olacağı"⁷⁰ sözleriyle tavsif ettiği hocası İmam Muhammed'le ilgili söylediği şu benzer sözlerin de altı çizilmelidir:

"Gözlerim Muhammed b. el-Hasan'ın benzerini hiç görmedi. Kendi çağında analar onun gibisini doğurmadı."⁷¹ "O dolgun olmakla birlikte oldukça ince ruh-ludur. Ben ondan daha akıllı, daha fakih, daha zâhid, daha takvalı, daha iradeli birini görmedim."⁷² "Allah'ın Kitabı'nı Muhammed b. el-Hasan'dan daha iyi bilen tanımadım. Konuştuğu zaman onu dinleyei Kur'ân'ın ona indiğini zanneder."⁷³ "Helâli, haramı, illetleri, nâsih ve mensûhu ondan daha iyi bilen yoktu. Fikhî bir konuya girdiğinde sanki Kur'ân ona iniyordu. Ne bir harfî takdim eder, ne de bir harfî te'hîr ederdi."⁷⁴

Muhammed b. Seleme şöyle anlatıyor. "İmam Muhammed geceyi üç bölüme ayırmıştı. Bunun bir kısmını uykuya, bir kısmını namaza, bir kısmını da derse tahsis etmişti. Uykusuz kaldığı da çok olurdu. Neden uyumadığı sorulduğunda ise şöyle derdi: "Nasıl uyuyabilirim ki?... Müslümanların gözleri bize itimad ederek uykuya dalmışken biz de uyursak, o zaman din zâyi olur."⁷⁵

Ahmed b. Hanbel'e, "Bu aşırı özen gerektiren meseleleri nereden topladın?" diye sorulduğunda, "onların hepsi Muhammed b. el-Hasan'ın kitaplarındandır" demiştir.⁷⁶

B. Vakâr ve haysiyeti

Muhammed b. el-Hasan, derin fıkhn bilgisinin yanı sıra zillete düşmeden mütevâzî olabilen, ilmî vakârından asla ödün vermeyen saygın bir şahsiyete sahipti. Bir gün sarayda otururken Halife Harun er-Reşîd çıka geldi. Onun dışında herkes ayağa kalktı. Halife makamına girdikten hemen sonra Muhammed b. el-Hasan'ı huzuruna çağırdı ve neden diğerleri gibi ayağa kalkmadığını sordu. İmam Muhammed ona, "Halifenin kendisini uygun gördüğü mertebenin dışına çıkmak istemediğini; Halifenin kendisini ilme ehil kıldığını, o bakımdan kendisinin ilim ehline uygun düşen tavrı bırakıp hizmet sınıfına tabi personel gibi hareket etmek istemediğini, çünkü Halifenin amcası oğlu Hz. Muhammed'in (s.a.s.) 'İlim adamlarının önünde ayağa kalkıp el-pençe durmasını arzu eden kimsenin cehennemdeki yerine hazırlanması gerektiğini,'"⁷⁷ ifade buyurdıklarını, kendisinin de ayağa kalkmamakla Halifenin mensup olduğu soydan alınan Sünnet'e uymaya çalıştığını, Sünnet'in ise, Halifenin soyunun ziyneti olduğunu söyledikten sonra devamlı, 'ancak padişahı tazîz ve tazim için ayağa kalkanların da yanlış hareket etmiş sayılmayacaklarını, aksine onların ayağa kalkmalarıyla padişahı yüceltmış; düşmana karşı padişahın heybetini izhâr etmiş ve böylece onların kalbine korku ve dehşet salmış olacaklarını' söyledi. Muhammed b. el-

⁷⁰ Beyhakî, a.g.e., I, 161

⁷¹ İbn Abdilberr, a.g.e., s. 174; Sem'ânî, a.g.e., VII, 434; İbn Kesîr, Ebu'l-Fidâ' (v. 774) el-Bidâye ve'n-Nihâye, Dâru'r-Reyyân Li't-Turâs, Kahire 1408/1988, X, 210.

⁷² Zehebî, Menâkib, s. 80.

⁷³ Hatîb el- Bağdâdî, II, 176; İbn 'İmâd, a.g.e., I, 322.

⁷⁴ Kevserî, a.g.e., s. 55-58.

⁷⁵ Zehebî, a.g.e., s. 68; Siyeru a'lâmi'n-nübelâ'. IX, 136; Nevevî, a.g.e., I, 81, 82.

⁷⁶ Aclûnî, İsmail b. Muhammed, Keşfu'l-hafâ ve muzîlu'l-libâs 'amme's-tehera mine'l-ehâdis 'alâ elsineti'n-nâs, Beyrut 1352, II, 220 (Hadis no, 2350).

⁷⁷ Saymerî, a.g.e., s. 120, 121; Kevserî, a.g.e., s. 43.

Hasan'ın bu sözlerinden oldukça hoşlanan Halife'nin ona, sözlerinde isabet ettiğini söylediği, o nedenle devleti yönetirken kendisine dua etmesini istediği kaynaklarda hikâye edilmektedir.⁷⁸

İmam Muhammed, çizgisinde asla kırılma göstermeyecek, hiç kimsenin kınamasına aldırış etmeden gerektiğinde hakkı izhar edebilecek düzeyde sağlam bir karaktere sahipti. "et-Tâlibî" ismiyle şöhret kazanan olayla ilgili olarak eş-Şeybânî'den şu rivayetin alındığını kaynaklardan okuyoruz:

"Harun er-Reşîd Rakka'ya gelmişti. Vukû bulan Şîf isyanı dolayısıyla âsî lider olduğu ileri sürülen Yahya b. Abdillâh b. el-Hasan'ın teslimini sağlamak için verdiği 'yazılı emân' vermişti. Halife konuyu görüşmek üzere eş-Şeybânî ile birlikte Hasan b. Ziyâd ve İmam Ebû Yûsuf'tan sonra Kâdılkudât makamında bulunan Ebu'l-Buhturî Vehb b. Vehb'i huzura çağırmişti. Halife, Yahya b. Abdillâh'ı idam etmek için bahane arıyordu. Bu bakımdan "Emân"ı hukuken geçersiz kılacak fetvâya ihtiyaç duyuyordu. er-Reşîd, metni Şeybânî'ye uzattığında Şeybânî tetkikten sonra -Allah'ın rızasını ön planda tutarak- Halife'ye, metnin te'kitli bir emân olduğunu, onu geçersiz saymanın hukuken mümkün olmadığını söyledi. Buna çok canı sıkılan Halife metni Hasan b. Ziyâd'e uzattı. Hasan da okudu ve zor işitilebilen zayıf bir ses tonuyla, *"-evet, bu bir emândır"* diye mırıldandı. Sıra el-Buhturî'ye gelince o, Yahya b. Abdillâh'ın bir terör başı olduğunu, Müslümanların kanını akıttığını ve daha pek çok cürmü irtikap eden bir cânî olduğunu; böyle birinin emânının olamayacağını belirterek Halife'ye; *"Öldür onu! Kanı da boynumadır"* dedi. Buhturî'nin bu davranışı huzurda bulunanları dehşete düşürmüştü. Huzurundan ayrıldıktan sonra Halife'nin elçisi Muhammed b. el-Hasan'a gelerek fetva vermekten men edildiğini bildirdi."⁷⁹

Daha sonra Ümmü Ca'fer'in aracılık yapmasıyla İmam Muhammed ile Halife arasında yeniden uzlaşma sağlanmıştır. Bu tarihten sonra bir gün Halife er-Reşîd, Hz. Ömer'in Beni Tağlib Hristiyanları ile bir sulh akdettiğini, çocuklarını artık vaftiz etmeyecekleri şartını kabul ettikleri halde onların söz konusu işleme devam ettiklerini, bu durumda kanlarını heder etmenin mubah sayılıp sayılmayacağını sorduğunda, İmam Muhammed'in de ona şöyle dediği nakledilmektedir:

"Bu doğrudur ancak, onlar Hz. Ömer döneminde de çocuklarını vaftiz ettiler ve Halife'nin buna müdahalesi olmamıştır. Bu, Hz. Ömer'in vaftiz konusunda esnek davrandığını ve onların emânını öylece kabul ettiğini gösterir."

er-Reşîd'in, Hz. Ömer'in zamanı müsait olmadığı için onlara dokunmadığını ifade etmesi üzerine de İmam Muhammed'in şu açıklamada bulunduğu kaydediliyor;

"Öyle de olsa ondan sonra gelen iki âdil halife; Hz. Osman ve Hz. Ali dahi onlara müsamaha etmişler ve uygulama öylece devam etmiştir. Demek ki, vaftiz konusu bu iki halife için rızâî sulh anlaşmasının bir cüz'ü hâline gelmiş oldu. Şu halde aynı uygulamayı sürdürmen sana bir vebal yüklemes. Bu meselenin ilmi veçhesini belirtmeye çalıştım, fakat senin görüşün daha üstündür."

⁷⁸ Saymerî, a.g.e., s. 126, 127; Asfahânî, Ebu'l-Ferec, *Mekâtîlû't-tâlibiyyîn*, Beyrut ts., s. 479, 480; Kevserî, a.g.e., s. 40-42.

⁷⁹ Kevserî, a.g.e., s. 42, 43; Hamidullah, "a.g.m.", s. 13.

Bunun üzerine Halife şöyle dedi;

"Pekâlâ, biz de inşallah onların uygulamasını sürdürmeye çalışırız. Şüphesiz Allah, elçisine istişâre etmesini emretti. O da istişârede bulunuyordu. Sonra Cebrail ona geliyor ve Allah'ın uygun gördüğü görüşü bildiriyordu. Bizim böyle bir te'yîde mazhar olma şansımız olmadığına göre, bize dua et. Arkadaşlarına da söyle devlet işlerinde isabetli karar verebilmek için bize dua etsinler..."⁸⁰

III. AKÂİD VE KELÂMA DÂİR GÖRÜŞLERİ

Unutulmamalıdır ki Muhammed b. el-Hasan, akait ve kelama dair görüşleriyle Ehl-i Sünnet akidesinin oluşmasına zemin hazırlayan ve İmam Şafî'nin kelâm ilminin kurucusu olarak nitelendirdiği⁸¹ İmam Azam'ın öğrencisidir. Bu itibarla İmam Muhammed, itikâdî konularda hocasının çizgisini takip etmiş ve Ebû Hanîfe'nin ortaya koyup güçlü delillerle savunduğu ve İslam ümmetinin çoğunluğunun benimsediği itikâdî ilkelere bağlı bir tutum sergilemiştir. O dönemde Havaric, Cehmiyye, Mu'tezile, Müşebbihe, Cebriyye, Kaderiyye ve Şi'a gibi bir takım itikâdî mezhepler teşekkül etmiş ve buna bağlı olarak da ilâhî sıfatlar, kader, tekfir, arşa istivâ, rû'yetullah, iman vs. konularında ortaya çıkan akîdeye ilişkin fıkîr problemler çerçevesinde şiddetli tartışmalar vukû bulmuştur. Kuşkusuz bu tartışmaların en önemlilerinden birisi Allah'ın sıfatları ve onun bir devamı olan "Halku'l-Kur'ân" mese'lesi etrafında cereyan eden idi.

"Halku'l- Kur'ân" (Kur'ân'ın yaratılmış olması) mese'lesi, Allah'ın sıfatları konusu gündeme gelince onun bir uzantısı olarak ortaya çıkmıştır. Bu meselenin Müslümanlar arasında itikâdî bir problem olarak ortaya çıkmasında Hristiyan teolojisinin etkisi büyük olmuştur.⁸² Bir Hristiyan ilahiyatçı olan Yuhanna ed-Dımaşkî İslam dünyasındaki Hristiyan âlimleri arasında Müslümanları dinî inançlarında şüpheye düşürecek bir takım münazara usullerini ihdas ediyordu. Onun gösterdiği bu nevi çabalardan birisi de Hz. İsa'nın ulûhiyetini kanıtlamak için onun Kur'ân'da *Kelimetullah* (Kur'ân-ı Kerîm, 3/39, 45) olarak nitelendirilmesinden hareketle Allah'ın kelâmı olan Kur'ân'ın kadîm yani mahlûk olmadığı tezini ortaya atmış olmasıdır. Müslümanların Kur'ân'ın kadîm (yaratılmamış) olduğunu kabul edeceklerinden "*Kelimetullah*" olan Hz. İsa'nın da kadîm olduğunu kabul etmiş olacaklarını düşünüyordu.⁸³ Nitekim onun oyununa gelen Ca'd b. Dirhem ve Cehm b. Safvân gibi Cehmiyye ve Mutezile âlimleri onun iddialarını reddetmiş olmak için "*Kelimetullah*" olan Hz. İsa'nın da, Kur'ân'ın da mahlûk olduğunu iddia etmişlerdir.⁸⁴ Bazı kaynaklar bu konunun

⁸⁰ Taşköprizâde, 'İsâmu'ddin Ahmed, *Miftâhu's-sa'âde*, Kahire 1968, II, 67.

⁸¹ "*Halku'l-Kur'ân*" meselesinin bir problem olarak ortaya çıkmasına neden olan etkenlerle alakalı daha başka farklı görüşler de mevcuttur. Biz burada detayına girmedik.

⁸² Kuşkusuz bu bir yanıltmacadır. Çünkü "*kelimetullah*" in manası, Allah'ın Hz. İsa'yı kendi yüce katından bir kelime (*kûm= ol*) ile yaratmış olmasıdır. Yoksa İsa'nın bizzat kendisi kelime demek değildir(bkz. K.K.3/59; 4/171,172; 5/72-75).

⁸³ Câhiz, Amr b. Bahî, *Resâil*, Kahire 1979, III, 347; Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 496.

⁸⁴ Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 497 vd.

Ebû Hanîfe ve öğrencileri zamanında zuhur ettiğini belirtirler.⁸⁵ Müteakip dönemler Kur'ân'ın yaratılmış olup olmadığı konusunda şiddetli tartışmalara şahit olmuş, Kur'ân'ın yaratılmışlığı görüşü siyasî iktidarların resmî anlayışı hâline gelmiş, bu görüşü benimsemeyip de Kur'ân'ın yaratılmamış olduğunu savunan bilginlere "mihne" (siyasî baskı) uygulanmıştır. Bu baskıya maruz kalanların önde gelen bir ismi hiç şüphesiz Ahmed b. Hanbel'dir.⁸⁶

İmam Muhammed akait ve kelâma dair görüşlerini beyan sadedinde şöyle diyor:

"Benim, Ebû Hanîfe'nin ve Ebû Yûsuf'un itikadda mezhebimiz, Ebû Bekr'in, Ömer'in, Osman'ın ve Ali'nin mezhebidir."⁸⁷

Bu bakımdan akide anlayışının Ehl-i sünnetin görüşüyle örtüştüğü görülen İmam Muhammed, naslarda Allah'a atfedilen sıfatların keyfiyeti üzerinde durulmaksızın onlara olduğu gibi inanılmasını, tefsir ve te'viline gidilmemesi gerektiğini savunarak şunları söyler:

"Doğu ve batı arasında bulunan bütün bilginler Yüce Allah'ın sıfatlarına dair nazil olan Kur'ân ayetlerine ve sübûtu kat'î olan hadislerle yorum yapmadan iman edilmesi gerektiği konusunda fikir birliği etmişlerdir. Şu halde kim ilâhî sıfatları ve fiilleri yaratıkların organ ve fiillerine benzetmeye yeltenir ve Cehm b. Safvân gibi düşünürse, o Resûlullah'ın ve Ashâbının bulunduğu çizgiden çıkmış ve cemaatten ayrılmış olur."⁸⁸

Ebû Hanîfe'nin ve İmam Muhammed'in Kur'ân'ın mahlûk olduğu görüşünü savunduklarını ileri süren rivayetler ya eksiktir veya tamamen uydurmadır.⁸⁹

Bununla beraber Ebû Hanîfe'nin "*Halku'l-Kur'ân*" meselesine ait görüşünün bazı merhaleler geçirdiği de bilinmektedir. Nitekim bazı kaynaklar İmam Ebû Yûsuf'un hocasıyla "*Halku'l-Kur'ân*" konusunda altı ay tartıştığını, sonunda onunla "*Kur'ân'ın Allah kelâmı olduğu, onun mahlûk olamayacağı, onun mahlûk olduğunu iddia edenlerin kâfir olacağı*" görüşünde ittifak ettiklerini, İmam Muhammed'in de aynı görüşü paylaştığını kaydetmektedir.⁹⁰

Bir gün Ebû Hanîfe'nin meclisinde Cehm b. Safvân'dan söz edildi. Ebû Hanîfe, "*ne diyormuş?*" diye sordu. "*Kur'ân'ın mahlûk olduğunu söylüyor,*" dediklerinde Ebû Hanîfe, "*Ağızlarından ne büyük söz çıkıyor! Onlar yalandan başka bir şey söylemiyorlar*"⁹¹ mealindeki ayeti okuyarak ona şiddetle tepkide bulunmuştur.⁹²

Seccâde Hasan b. Hammâd, "*Kur'ân gerçekten mahlûk mudur?*" sorusuna muhatap olması üzerine İmam Muhammed'in, "*Kur'ân Allah kelamıdır. Allah'ın*

⁸⁵ Kevserî, a.g.e., s. 54.

⁸⁶ Kâdî Abdulcebbâr b. Ahmed, *Tabakâtü'l-Mu'tezile*, Tunus 1974, s.157.

⁸⁷ Keşmîrî, Muhammed Enver, *İkfâru'l-mulhidîn fi darûriyyâtı'd-dîn*, et-Tab'atü'l-Ülâ, Karaçi ts., s. 112; Kevserî, a.g.e., s. 54.

⁸⁸ Hatîb el-Bagdâdî, a.g.e., XIII, 383, 384.

⁸⁹ Keşmîrî, a.g.e., s. 39, 40; Pezdevî, Ali b.Muhammed, *Usûlü'l-Pezdevî* (şerh Abdulazîz el-Buhârî), İstanbul 1308, I, 9.

⁹⁰ Kehf 18/ 5.

⁹¹ el-Lâlikâî, Ebu'l-Kâsım Hibetullah b. el-Hasan, *Şerh usûl itikâdi ehli'sünneti ve'l-cemâ'ati* (thk. Ahmed Sa'd Hamadân), Dâru't-Tayyibe, Riyâd ts., II, 270.

⁹² Lâlikâî, a.g.e., II, 270.

zâtına ait olan hiçbir şey mahlûk değildir" dediğini naklettikten sonra, "*bizce doğru olan da budur*" demiştir.⁹³

el-Cûzcânî, ne Ebû Hanîfe'nin ne Ebû Yûsuf, Züfer ve Muhammed'in ne de diğer talebelerinden herhangi birisinin Kur'ân'ın yaratılmışlığına kâil olduğunu,⁹⁴ hatta İmam Muhammed'in Kur'ân'ın mahlûk olduğunu iddia edenin arkasında namaz kılmayı nehy ettiğini nakletmektedir.⁹⁵

Görüldüğü gibi İmam Muhammed ve hocaları, Kur'ân'ın Allah'ın zâtı ile kâim olan yönüyle ezeli olup mahluk olmadığını; onun beşer idrakine uygun olarak ses ve harfle ifade edilmiş şekli ve hafızın zihnindeki sûreti itibarıyla mahlûk ve hâdis olduğunu savunarak bu konuda Kitap ve sahih sünnetin ruhuna uygun bir anlayışın sahibi ve temsilcisi olmuşlardır.⁹⁶

Muhammed eş-Şeybânî, kadere iman, hayır ve şerrin yaratılması, günah-ı kebîr ve benzeri akâid ve kelâma ilişkin bütün konularda hocalarının çizgisinde olmuştur.

IV. HANEFÎ HUKUKUNUN YAZIMINA (TEDVİN) KATKISI VE ESERLERİ

A. Hanefî Hukukunun Yazımı (Tedvini) ve eş-Şeybânî

Fıkhnın risaleler halinde te'lifine yönelik ilkyazım faaliyeti Sahabe devrinin sonlarında başlamış ve Emevîler devrinde daha da gelişme göstermiştir. Ancak fıkhnın daha önce de, Hz. Peygamber döneminden itibaren notlar halinde tutulmaya başlandığı bir vakıadır.⁹⁷ Nitekim Hz. Ali'nin bir kısım fikhî meselelerin yazıldığı bir defterinin bulunduğu ve bunu sürekli yanında taşıdığı ile ilgili bir rivayet vardır.⁹⁸ Yazılan bu fikhî meseleler ilk başta sıraya konmuş, bablara ayrılmış, bölümler halinde tedvini yapılmış nitelikte değildi. Bunlar sadece özel olarak tutulan dağınık sahifeler halindeki notlardan ibaretti. Bununla birlikte bu notlar, ileride yürütülecek yazım faaliyetine kaynaklık teşkil etmesi bakımından oldukça önem arz etmekteydi.

İslam bilginleri daha sonra hafızalarda ve dağınık sahifelerde tespit edilmiş olan hadisleri, fetvaları ve fikhî meseleleri belli sistemlere göre tasnif ve tedvine başlamışlardır. Medine hukukçuları Abdullah b. Ömer'in, Hz. Aişe'nin ve Abdullah b. Abbas'ın fetvaları ile onlardan sonra gelen Medine'deki Tâbiûn fetvalarını toplamaya ve karşılaştıkları yeni meseleleri bunlara bakarak hükme bağlamaya çalışıyorlardı. Iraklılar Abdullah b. Mesûd'un fetvalarını, Hz. Ali'nin hüküm ve fetvaları ile Şurayh'ın ve diğer Kûfe kadılarının hükümlerini topluyorlardı. Bu meyanda İbrahim en-Nehâî'nin, fetvaları ve prensipleri bir mecmuada topladığı, Ebû Hanîfe'nin hocası Hammâd'ın da bir mecmuasının bulunduğu

⁹³ Zehebî, *Menâkib*, s. 43, 44.

⁹⁴ Lâlikâî, *a.g.e.*, II, 270, 271.

⁹⁵ Kevseri, *a.g.e.*, s. 53; Nedvî, *a.g.e.*, s. 223-228.

⁹⁶ Karaman, *a.g.e.*, s. 160.

⁹⁷ Ebû Zehra, *Ebû Hanîfe*, s. 189.

⁹⁸ Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 189.

rivayet edilmektedir.⁹⁹ Ayrıca Muhammed b. Şihâb ez-Zührî'nin konulara göre düzenlenmiş fetvaları üç ciltte toplanmış, Hasan el-Basrî'nin fetvaları ise yedi kalın cilde ulaşmıştı.¹⁰⁰

Fıkıhın yazılmaya başlandığı hicrî I. Yüzyılın sonlarıyla II. yy. başlarında te'lif edilen ilk fıkıh eserlerinden sadece Süleym b. Kays el-Hilâlî'nin fıkıh kitabı, Katâde b. Di'âme'nin Menâsik isimli eseri ve Zeyd b. Ali'nin Hacc Menasikine dair bir eseri ile çeşitli fikhî konuları ihtiva eden *el-Mecmû* adlı eseri günümüze kadar ulaşmıştır.¹⁰¹

Fıkıhın esaslarını tespit ederek o asıllardan fer'î meselelerin istinbat edilmesi ve bu istinbat yollarının açıklanması, meselelerin mevzularına göre bablar halinde kitaplarda toplanması anlamında fıkıhın sistematik ve kapsamlı bir biçimde tedvininin ilk defa İmam Ebû Hanîfe döneminde gerçekleştiği bilinmektedir. Ebû Zehra bu konu ile ilgili olarak el-Mekkî'den şu rivayeti naklediyor: *"İslam hukukunu ilk tedvin eden Ebû Hanîfe'dir. Ondan önce bunu yapan kimse olmamıştır. Zira Sahabe ve Tâbiûn İslam hukuku ilimlerini ne bablara ayırarak tasnifini yaptı, ne de onu bölüm bölüm kitaplar halinde tertip etti. Onlar anlayışlarının keskin gücüne itimad ederek ilmi sahifelerde değil sinelerde topluyorlardı. Onların hemen sonrasında yetişen Ebû Hanîfe, ilmi yayılmış ve dağınık halde görünce arkadan gelecek neslin onu zayi etmesinden endişe etti. Nitekim Resûlullah şöyle buyurmuştu:*

*"Yüce Allah ilmi, insanların zihninden zorla söküp almaz. Onu ancak ulemânın ruhunu almakla ortadan kaldırır. Ortada cahil başkanlar kalır, bilgisizce fetva verirler, böylece hem kendileri saparlar hem de başkalarını saptırırlar."*¹⁰²

Bundan dolayı Ebû Hanîfe, öğrencilerine kendi belirlediği metotla fıkıhı tedvin etmelerini öğütlemiştir. Böylece o, başta eş-Şeybânî olmak üzere öğrencileri aracılığı ile fıkıhın kitaplar halinde bölümlere ayrılmasını, tasnife önce tahâret kitabıyla başlanılmasını, ardından namazın, sonra sırasıyla diğer ibadetlerin yazılmasını, daha sonra da muâmelâta dair konuların işlenmesini ve sonunda mirâs kitabıyla bitirilmesini sağlamış oldu. Önce tahâretle başlayıp ardından namazla takip etmesi, mükellefin sağlıklı bir akideye sahip olduktan sonra ilk olarak namazdan sorumlu tutulmasından ileri gelmektedir. Çünkü namaz bütün ibadetlerin özü ve en kapsamlı olanıdır.¹⁰³

Ebû Hanîfe'nin *"fıkıhı tedvin etti"* veya çeşitli kaynaklarda *"Ebû Hanîfe'nin yazdığı kitapları"* şeklinde yer alan ifadelerden kasıt, onun bizzat kendisinin yazmasını değil, tedvinini talebelerinin aracılığıyla tahakkuk etmiş olmasındandır. Ebû Hanîfe, fikhî meselelerin tartışıldığı, Muhammed Hamidullah tarafından *"fıkıh akademisi"* ve *"kodifikasyon heyeti"* olarak nitelendirilen her biri içtihat ehli sayılan kırk kişilik bir meclis oluşturmuştur.¹⁰⁴

⁹⁹ İbn Kayyim, *a.g.e.*, I, 23, 24.

¹⁰⁰ Sezgin, Fuâd, GÂS, Hicâzî tercümesi, Riyad 1983, I, 398, 399.

¹⁰¹ Buhari, "İlim", 34, "İ'tisâm", 7; Müslim, "İlim", 13; Tirmizî, "İlim", 5.

¹⁰² Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 190.

¹⁰³ Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 189; Bardakoğlu, Ali, "Hanefî Mezhebi", *DİA*, İstanbul 1997, XVI, 3.

¹⁰⁴ Hamidullah, "a.g.m.", s. 14; Saymerî, *a.g.e.*, II, 107; Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 190, 191.

Bu mecliste mevcut problemler birer birer ortaya atılıyor, üyelerden her biri kendi görüş ve düşüncelerini belirtiyordu. Bu esnada cereyan eden zorlu ve çetin müzakere ve tartışmalar sonunda Ebû Hanîfe, üzerinde karar kıldığı görüşü açıklıyordu. Başta Ebû Yûsuf olmak üzere diğer üyeler de bu kararı not ediyordu. Böylece Kûfe merkezli Irak fıkhnı Ebû Hanîfe'nin oluşturduğu bu bilim örgütünün üyeleri tarafından tedvîn, tasnif ve tertip edilmiş oluyordu.¹⁰⁵

İşte İmam Muhammed bahis konusu edilen bu komisyonun en genç ve en seçkin üyelerinden biri olup, amaca en çok yararlı olan ve bu konuda en fazla emek sarf edenler arasında bulunuyordu. Gerçekten Hanefî fıkhnın tedvininde, onun bir sonraki nesle aktarılmasında ve Hanefî mezhebinin geniş bir coğrafyaya yayılmasında İmam Ebû Yûsuf gibi İmam Muhammed'in de büyük hizmetleri ve payı olduğu tarihi bir vakıdır.¹⁰⁶

B. eş-Şeybânî'nin Eserleri

İmam Ebû Hanîfe'nin en üretken talebelerinden olan Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'nin tedvin ettiği kitaplar Hanefî fıkhnı ekolünün ana iskeletini oluşturur. Kaynaklarda onun 990 eser telif ettiği rivayet edilir.¹⁰⁷ Bunlardan günümüze kadar intikal eden eserleri Ebû Hanîfe merkezli Irak fıkhnını temsil edip onu tanıttacak kapsam ve niteliktedir. Ancak belirtelim ki bu eserlerin hepsi, rivayet itibarıyla güvenilir olmaları bakımından aynı derecede değildir. İslam bilginleri bu anlamda müellifin eserlerini farklı taksimlere tabi tutmuştur. Biz şu ikili tasnifi esas alarak bu konuda özet bilgi sunmaya çalışacağız.

1. Birinci Derecede Olanlar:

İmam Muhammed'in kendisinden tevatür ve şöhrat yoluyla nakledildikleri için bu eserlerine "Zâhiru'r-Rivâye" veya "Mesâilu'l-Usûl" adı verilir.¹⁰⁸ Bu kitaplar, Hanefî fıkhnın ilk ve en güvenilir kaynaklarını oluştururlar. İmam Muhamed'in bu kapsama giren *el-Mebsût* veya *el-Asl*, *el-Câmiu's-Sağîr*, *el-Câmi'u-l-Kebîr*, *es-Siyer's-Sağîr*, *es-Siyeru'l-Kebîr* ve *ez-Ziyâdât* denilen altı kitabı el-Hakîm eş-Şehîd Muhammed b. Muhammed el-Mervezî (v.334) tarafından kısaltılarak el-Kâfî unvanı altında tek metin haline getirilmiş, Şemsü'l-Eimme es-Serahsî (v.483) de el-Kâfî'yi 30 cilt halinde şerh etmiştir. Şimdi Zâhiru'r-Rivâye grubunu oluşturan bu altı kitabı kısaca gözden geçirelim:

a. Kitâbu'l-Asl veya el-Mebsût

Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'nin bu eseri ile ilgili İbn Âbidîn şöyle diyor:

"Bilesin ki, İmam Muhamed'den rivayet edilen el-Mebsût'un nüshaları müteaddittir. Bunlar arasında en sağlam olanı Ebû Süleyman el-Cûzcânî tara-

¹⁰⁵ Ebû Zehra, *a.g.e.*, s. 209 vd.

¹⁰⁶ Hamidullah, "a.g.m.", s. 14.

¹⁰⁷ İbn Âbidîn, Muhammed Emin, *Mecmû'atü resâilî İbn Âbidîn*, Âlemu'l-Kütüb, Beyrut ts., I, 16, 17.

¹⁰⁸ İbn Âbidîn, *Resmü'l-müftî* (Resâil içinde), I, 17.

findan rivayet edilenidir. El-Mebsût, Hâherzâde olarak tanınan Şeyhu'l-İslam Bekr, Şemsü'l-Eimme el-Halvânî gibi müteahhirîn bilginler tarafından şerh edilmiştir. Bilhassa Hâherzâde'nin şerhi *el-Mebsûtu'l-Kebîr* olarak isimlendirilmiştir. Bu şerhler, *el-Câmi'u's Sağîr*'in şerhlerinde olduğu gibi müellife ait el-Mebsût'un metni ile birlikte zikredilerek yapılmıştır.¹⁰⁹

Şeybânî'nin el-Asl yahut el-Mebsût adıyla bilinen bu kitabı, içinde her meselenin ele alındığı en kapsamlı eseridir. Meselelerin çokça serdedildiği anlamına gelen el-Mebsût ismini alması da buradan kaynaklanmaktadır. Kitabın en önemli özelliği, kolay ve sade bir uslûba sahip olmasıdır. Müellif genelde meseleleri delilleriyle zikretmiş olmakla birlikte, bazan delil zikretmediği de görülür. Hocaları Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un furûu fıkha dair görüşlerini naklettikten sonra farklı düşündüğü her meselede kendi görüşüne de yer vermiştir. Şeybânî'nin bizzat kendisi şöyle diyor:

*"Ben size Ebû Hanîfe'nin ve Ebû Yûsuf'un görüşleri ile kendi görüşümü ayrı ayrı açıkladım. Ayrıntıya girmeden belirttiğim ise, o hepimizin ortak görüşüdür."*¹¹⁰

İmam Muhammed bu eserinde Kitâbu'l-İstihsân ile Kitâbu't-Teharrî'ye yer vererek üzerine furûu fıkha dair birçok fikhî meselelerin bina edildiği iki mühim esasa işaret etmiştir. Ayrıca şeklen birbirine benzeyen ancak hükümleri farklı olan fikhî meseleler (furû) arasındaki farkları da açıklamıştır.

Zâhid el-Kevserî, İmam Şafiî'nin el-Mebsût'u ezberlediğini, onun el-Ümm adlı eserini el-Asl'ın metodunu esas alarak telif ettiğini, ehli kitaptan hikmet sahibi birinin bu kitabı tetkik etmesi sonucunda; *"Sizin küçük Muhammed'inizin kitabı bu ise, büyük Muhammed'inizin kitabı kim bilir nasıldır"* diyerek onun bu sebeple İslama girdiğini nakleder.¹¹¹

İstanbul kütüphanelerinde tam nüshaları bulunan eser (msl. Sülymaniye Ktp., Âşir Efendi, nr. 90) Haydarâbâd'da neşredilmiştir. Ancak bu nüsha eksiktir.

b. el-Câmi'u's-Sağîr

Bu kitap yaklaşık 1532 meseleyi ihtiva etmektedir. Bunlardan 170 meselede ihtilaftan söz edilmiş, ilk meselenin dışında da kıyas ve istihsan zikredilmemiştir. Kaynaklarda İmam Ebû Yûsuf'un talebi üzerine İmam Muhammed'in, hocası Ebû Yûsuf vasıtasıyla aldığı Ebû Hanîfe'ye ait rivayetleri bir kitapta topladığı, bunu kendisine arz ettiğinde Ebû Yûsuf'un çok hoşuna gittiği ve bu kitabı yanından hiç ayırmadığı rivayet edilmektedir. Hasan b. Ahmed ez-Za'ferânî ve Ebû Tâhir ed-Debbâs tarafından tertibe konan bu eser matbudur.¹¹² Leknevî bu eserin kırka yakın şerhinden söz eder.¹¹³

c. el-Câmi'u'l-Kebîr

¹⁰⁹ İbn Âbidîn, *a.g.e.*, I, 26.

¹¹⁰ Kevserî, *a.g.e.*, s. 61; Şeyh, *a.g.e.*, s. 76.

¹¹¹ İbn Âbidîn, *a.g.e.*, I, 19; Kevserî, *a.g.e.*, s. 62.

¹¹² Leknevî, en-Nâfi'u'l-kebîr limen yutâlî 'i'l-Câmi'i's-sağîr, Karatâşî ts., s. 33-45.

¹¹³ İbn Âbidîn, *a.g.e.*, I, 26.

el-Câmi'u'l-Kebîr, Şeybânî'nin en önemli kitaplarından biridir. İslam hukukçuları, İmam Muhammed'in bu eserini hocası İmam Ebû Yûsuf'a arz etmediğini ifade etmektedirler. İbn Âbidîn, İbn Nuceym'den naklen, İmam Muhammed'in "es-sağîr" ile mevsuf telifâtının hepsinin Ebû Yusuf'la kendisinin ittifak ettikleri meseleleri ihtiva ettiğini, buna karşın "el-kebîr"le nitelenenlerin ise Ebû Yûsuf'a arz etmeden tamamen kendisine ait telifleri ifade ettikleri yönünde bir bilgi verir.¹¹⁴

Furû-ı fıkhiyyenin inceliklerini ve gizli illetleri içermesi sebebiyle bu kitap el-Asl'ın aksine İmam Muhammed'in metin açısından en zor olan telifidir. Bu bağlamda İbn Şucâ' (v.266) şöyle diyor: "*İmam Muhammed, el-Câmi'u'l-Kebîr'i telifinde, sûr inşâ eden şu adama benzer ki, duvar yükseldikçe iskele kurarak örme işine devam ediyor; inşaatı tamamlayınca da iskeleyi söküp sonra insanlara "-haydi duvara tırmanın" diyor.*"¹¹⁵ Eserin en zor bahsi ise "Kitâbu'l-Eymân"dır. İmam Serahsî, fıkhta mütebahhir kimselerin seviyesini tespit etmek için bu eserin "Eymân" bölümünden okutulmasını öğütler.¹¹⁶

Şeybânî bu eserinde nazari ve farazî (kurmaca) fıkha yer vererek vuku ihtimali çok az meseleler üzerinde durmuş, beyin jimnastiği yapmak suretiyle âcil ve güncel mesele ve ihtiyaçlara fikhî çözüm ve cevap arama metodunu kullanmıştır. Henüz vuku bulmamış hipotetik olaylara hüküm üretmenin yanı sıra el-Câmi'u'l-Kebîr'de hesaba dayalı meselelere ve kölelik konusuna oldukça itina gösterilmesi kitabın temel özelliklerini oluşturur.

d. es-Siyeru's-Sağîr

Şeybânî, bu eserdeki bilgileri, Ebû Hanîfe'den rivayet etmiştir. Devletler hukukuna ait bir çalışmadır. İmam Mervezî, es-Siyeru's-Sağîr'i el-Muhtasar isimli kitabına aldı; İmam Serahsî de Mabsût'unda şerh etti. Söz konusu bu eser, şerhlerle birlikte kısmen I. Dimitrof tarafından İngilizce'ye tercüme edilmiştir.¹¹⁷

e. es-Siyeru'l-Kebîr

es-Siyeru'l-Kebîr, devletler umûmî hukuku ile alakalı bir eserdir. İsmail b. Tevbe el-Kazvînî (v.249) ile Ebû Süleyman el-Cûzcânî tarafından rivayet edilmiştir.¹¹⁸ Serahsî, es-Siyeru'l-Kebîr'i şerh etmiş, asıl metin şerhiyle birlikte Hindistan'da dört cilt, Kahire'de ise beş cilt halinde yayımlanmıştır. Ayrıca bu dev eser, Sultan Mahmud zamanında Antepli Muhammed Münib (v.1743 m.) tarafından Türkçeye tercüme edilerek basılmış ve Osmanlıların Avrupa devletleriyle olan savaşlarında başvuru olan temel bir kaynak olmuştur. Antepli Mu-

¹¹⁴ Zehebi, *Menâkib*, s. 89, 90.

¹¹⁵ Serahsî, Muhammed b. Ahmed, *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr* (ediksyon kritiği; Salâhuddin el-Mûneccid), Matbaatü Şeriketi'l-İ'lânâtî'sh-Sharkıyye, Kahire 1971, I, 252. *el-Câmi'u'l-kebîr*'in râvileri ve dünya kütüphanelerindeki bilinen nüshaları için bkz. Şeybânî, *el-Câmi'u'l-kebîr*, Mektebetü Dâri'l-Hidâye, Kahire ts., Ebu'l-Vefâ el-Afgânî'nin yazdığı önsöz, s. 3-7.

¹¹⁶ Kevserî, *a.g.e.*, s. 62.

¹¹⁷ Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*, I, 4.

¹¹⁸ Kevserî, *a.g.e.*, s. 64.

hammed Münib, aynı zamanda bu kitabı Arapça olarak şerh etmiş ve buna “*et-Teysîr ala’s-Siyerî’l-Kebîr*” adını vermiştir.¹¹⁹

es-Siyeru’l-Kebîr’in devletler hukuku alanında en eski eser olduğunu göz önüne alan UNESCO da, onu Fransızcaya tercüme ettirmiş ve bastırmıştır.

Halife Harûn er-Reşîd kitaba muttali olduğunda ona son derece hayran kalarak devrinin medâr-ı iftiharî saymış, çocukları el-Emîn ve el-Me’mûn’u İmam Muhammed’in meclisine göndererek kitabı bizzat müellifinden okumalarını sağlamıştır.

Bu eserde *savaştta müslim ve gayri müslimlerin durumları ile iki tarafın esirlerine dair hükümler, müşriklerin İslamı kabul etmeleri, emân talebi ve müste’menler (İslam devleti idaresinde yaşayan fakat vatandaş olmayan, ancak devletin “emân”ından istifade eden gayri müslimler)’in değişik halleri, dâr-ı harpten dâr-ı İslama gönderilen heyetler, ganimet, sulh ve tahkim, esirlere karşı verilecek bedel, silaha ait hükümler, kölelik, savaşta ehli harbin istilâ ettiği arazi, dâr-ı harpteki Müslümanlar, muahedelerin bozulması, harp suçları ile harp ve sulh hallerinde ehl-i harbin Müslümanlarla ilişkilerine dair yüzlerce meseleler konu edilmiştir.*

Serahsî, bu kitabın, İmam Muhammed’in son yazdığı telifleri arasında olduğunu belirtir. Şeybânî’nin es-Siyeru’s-Sağîr’i yazmasının ardından, Şam bilgini Evzâ’î’nin Iraklılar’ın bu tür konularda bilgilerinin bulunmadığı yönündeki iddiası ve tenkidi üzerine ‘*es-Siyeru’l-Kebîr*’i yazdığı yönünde bir rivayet bulunmaktadır. Bu eseri gördükten sonra Evzâ’î’nin şöyle dediği nakledilmiştir:

“Doğrusu içinde hadis olmasaydı, kendisi ilim vaz’ ediyor, diyecektim. Şüphesiz Allah doğruyu onun görüşünde tayin etmiştir. ‘*Her bilgi sahibinin üstünde daha iyi bilen vardır*’¹²⁰ diyen Allah doğru söyledi.”¹²¹

Belirtelim ki, eserin telifinde bir tarih tutmazlığı söz konusudur. Çünkü Evzâ’î 157’de vefat ettiğinde Şeybânî henüz 25 yaşında idi. Bu kitap, onun yazdığı son eser idiyse, bu durumda 189’da vefat ettiğine göre ömrünün son 32 senesinde hiç eser telif etmemiş demektir. Bu da pek makul gözüküyor. Zira bütün eserlerini 25 yaşına kadar yazmış olması düşünülemez. Mantıklı olan bu yaşta telif başlamış olmasıdır. Şayet Şeybânî, onu hayatının sonuna doğru yazmışsa, Evzâ’î artık hayatta değildi.

Serahsî’nin şerhi ile birlikte bu eserin edisyon kritiğini yapmış olan Selahaddin el-Müneccid yazdığı mukaddimesinde şöyle diyor:

“Şeybânî, devletler hukuku alanında eser yazan ilk müelliftir. O, devletler hukukunun babası olarak bilinen Hollanda’lı Grotius (1583-1645)’dan 800 küsur sene önce yaşamıştır. Onun yazdığı es-Siyeru’l-Kebîr de, İslam düşünce tarihinin bir gurur abidesidir. Frank Kralı Şarlman (768-814) ile muasır olan İmam Muhammed, o dönemde Avrupa’da kanun koyuculuk ve devletler hukuku adına hiçbir fikir yok iken, miladi IX. asırda devletler hukukuna dair hükümleri yazmakla hukuk tarihinde bir ilki gerçekleştirmiştir.”¹²²

¹¹⁹ Yûsuf 12/76.

¹²⁰ İbn Âbidîn, *Resmu’l-müftî*, s. 19.

¹²¹ Serahsî, *Şerhu’s-Siyerî’l-kebir*, I, 14.

¹²² Serahsî, *a.g.e.*, *Mukaddime*, I, 9-28.

el-Müneccid, Şeybânî'nin Devletler Hukuku bakımından tarihî değerini idrak etmiş bir kısım batılıların Göttingen şehrinde, tarih belirtmeksizin bir “Şeybânî Devletler Hukuku Cemiyeti”ni kurmuş olduklarından söz etmektedir. Bu cemiyetin 1945’li yıllarda kurulmuş olduğu tahmin edilmektedir. Cemiyetin İmam Muhammed’i tanıtmak, görüşlerini ortaya koymak ve devletler hukukuna ait eserlerini neşretmek gayesiyle kurulduğu da ayrıca belirtilmektedir.¹²³ M. Rahmi Telkenaroğlu’nun “Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî (189/804) ve Hugo Grotius’un (1583-1645) Devletler Hukukuna Etkileri” adı altında yaptığı mukayeseli bir çalışması yayımlanmıştır (bkz: *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 5, Yıl, 2005, s.67-94).

f. ez-Ziyâdât

Bu eser “*Zâhiru’r-Rivâye*” denilen temel metinlerden birisidir. Şeybânî, kipta işlediği bütün konularda Ebû Yûsuf’un imlâ ettirdiği metni ve buna bağlı olarak yaptığı açıklamaları esas almıştır. İmam Muhammed bütün konuları işlerken önce Ebû Yûsuf’a ait metin ve açıklamaları kaydetmiş sonra kendisi, konularla ilgili tamamlayıcı bilgi ve beyanata “ziyâde” etmiştir. Böylece kitabın aslı Ebû Yûsuf’un tasnifi, ek kısmı ise İmam Muhammed’in ürünüdür. İşte bu sebeple kitaba “*ez-Ziyâdât*” ismi verilmiştir. Ebu Yûsuf bu kitabın imlâsına “*me’zûn*” bölümüyle başladığı için İmam Muhammed de ona teberrüken diğer eserlerinin aksine bu kitaba “*me’zûn*” konusuyla başlamış ve hocasının tasnifini hiç değiştirmemiştir. Daha sonra İmam Muhammed’in öğrencisi Ebû Abdillâh ez-Za’ferânî hocasının tertibini değiştirip konulara göre yeniden düzenleyerek kitaba son şeklini vermiştir.¹²⁴

Eser birden fazla Hanefî hukukçusu tarafından şerh edilmiştir. Bunların içinde Kadîhan’ın “*Şerhu’z-Ziyâdât*”ı en hacimli olanıdır. Abdullah Sevim bu eserin edisyon kritiğini konu alan bir doktora çalışması yapmıştır (Marmara Üniv. Sos. Bil. Enst., İstanbul 2002). Keza eser Pakistan’ın Karaçi şehrinde 1421/2000 yılında basılmıştır (I-V).

Şeybânî’nin kaleme aldığı başka eserler de vardır ki bunlar hadis ağırlıklı olup bir kısım bilginler bunları da *Zâhiru’r-Rivâye* metinleri derecesinde isnadı sağlam kaynaklar olarak değerlendirmişlerdir. Bu eserler şunlardır:¹²⁵

aa. İmam Muhammed’in Muvatta’ı

Muvatta, İmam Muhammed’in içtihadî şahsiyeti yanında onun hadisçi kimliğini ortaya koyan bir eserdir. Leknevî, Muhammed b. el-Hasan’ın rivayet ettiği Muvatta’nın temâyüz eden bir takım özelliklerinden söz etmektedir.¹²⁶ Leknevî özetle şunları zikretmektedir.

¹²³ Bâbertî, Ekmelüddin Muhammed b. Mahmûd, *Şerhu’l-İnâye ale’l-Hidâye*, Mısır 1389/1970 (Fethu’l-kadir’le birlikte), VII, 226; İbnü’l-Hümâm, Kemâlüddin Muhammed, *Fethu’l-kadir*, Mektebetü’l-Halebî, Mısır 1970, VII, 225, 226.

¹²⁴ Leknevî, *et-Ta’liku’l-mümecced âlâ Muvatta’i’l-İmam Muhammed*, Leknev 1297, s. 35 vd.

¹²⁵ Leknevî, *et-Ta’liku’l-mümecced âlâ Muvatta’i’l-İmam Muhammed*, Leknev 1297, s. 35 vd.

¹²⁶ Suyûtî, Celalüddin Abdurrahman b. Ebi Bekr, *Tenvîru’l-hevâlik Şerh Muvatta’ Mâlik*, Tab’u’l-Halebî, Mısır ts., I, 10.

“İmam Muhammed, İmam Mâlik’ten Muvatta’ın tümünü rivayet etmiştir. Onun Muvatta’ındaki bazı hadislerde, Muvatta’ın diğer rivayetlerinde olmayan basit ziyâdeler bulunur.¹²⁷

Şeybânî Muvatta’ında orijinal bir metot izlemiştir. Şöyle ki:

Konu başlıkları altında önce İmam Malik’ten aldığı mevkûf ve merfû rivayetleri verir. Sonra onlara muvafık veya muhalif görüşlere işaret eder.

Ardından kendi tercihini yapar. Bu arada İmam Malik’ten aldığı rivayetlere muhalif düşen görüşünü desteklemek üzere başka tariklerden gelen rivayetleri zikreder. Hocası Ebû Hanîfe ile muvafakat ettiği görüşleri belirtir; Ebû Hanîfe’nin gerekçelerini açıklar. Ebû Hanîfe ile mutabık olmadığı kanaatleri belirtmeyi de ihmal etmez. Ebû Yûsuf’un görüşlerinden ise hiç söz etmediği görülür.

İmam Muhammed, bu eserinde merfû hadisler ile Sahabe ve Tabiûn âsârı olarak senetli-senetsiz toplam 1180 rivayet toplamıştır. Bunların 1005 rivayeti İmam Mâlik’ten, 13’ü Ebû Hanîfe’den, 4’ü Ebû Yûsuf’tan, geriye kalan 158 rivayeti ise başkalarından almıştır.

Kitapta çok az sayıda zayıf hadis bulunur.¹²⁸

İmam Muhammed’in *el-Muvatta*’ının ondan öğrencisi Ahmed b. Muhammed b. Merân rivayet etmiştir.¹²⁹

¹⁴⁵Kitabın çeşitli şerhleri yapılmış olup metin ve şerh halinde matbûdur.

bb. el-Hucce ‘âlâ Ehli’l-Medîne

İmam Muhammed, Medine’ye gittiğinde Medine hukukçularıyla yaptığı bu ilmî tartışmalarda onlara karşı reddiye olarak ileri sürdüğü delilleri bir kitapta toplamış ve buna “*el-Hucce*” adını vermiştir. Kûfe’ye döndüğünde öğrencileri ondan bu eseri rivayet etmiş, İsa b. Ebân’ın rivayetiyle şöhret kazanmıştır. Müellif konuları işlerken şu şekilde bir metot takip etmiştir:

Önce Ebû Hanîfe’nin görüşlerini kaydedip arkasından Medine ehline ait görüşleri zikretmektedir. Çoğu kez Ebû Hanîfe’nin görüşlerini Medine hukukçularına karşı savunmuş, nadiren de olsa Medine ehlinin görüşleriyle birlikte zikrettiği İmam Mâlik’in görüşlerini tercih ettiği de olmuştur.¹³⁰

Bir nevî ilmi münazaralar mecmuası olan bu eserle İmam Muhammed, bu alanda yeni bir çığır açmış ve böylece fikhî yeteneklerin gelişmesine zemin hazırlamıştır. Eser, hükümlerin istinbatında müçtehide yardımcı olacak çok mühim usûl kaidelerini içerir.¹³¹

İmam Şâfiî bu eseri *el-Ümm* adlı kitabına almış; İmam Muhammed’in naklettiği Ebû Hanîfe ve Medine ehlinin görüşlerini münakaşa ederek her meselede iki taraftan birinin ittifak ettiği görüşü belirtmiştir. Şâfiî’nin bunu kitabına almış olması rivayetin güvenilir, senedinin sabit olmasını göstermesi bakımından

¹²⁷ Leknevi, *a.g.e.*, s. 40, 41.

¹²⁸ Kârâfi, *a.g.e.*, I, 241.

¹²⁹ Şeybânî, *el-Hüccetü âlâ Ehli’l-Medîne*, Dâiretü’l-Me’ârifî’l-Osmaniyye, Hindistan ts., Ebu’l-Vefâ el-Afgânî’nin yazdığı önsöz, s. 1, 2.

¹³⁰ Şeybânî, *a.g.e.*, II, 332.

¹³¹ Kevserî, *a.g.e.*, s. 67.

yeterli bir argümandır. *el-Hucce*, içinde Sünnet, âsâr ve kıyasla istidlâllerin bulunduğu mukayeseli bir fıkıh kitabı niteliğindedir.

cc. el-Âsâr

İmam Muhammed, *el-Muvatta*'nın bir eşi olan *el-Âsâr*'ında, Ebû Hanîfe'den merfû, mevkuf ve mürsel hadisleri rivayet etmiştir. Irak'ın önde gelen isimlerinden İbrahim en-Nehâf'den yaptığı rivayetler de oldukça çoktur. Bu eserinde ayrıca Ebû Hanîfe'nin dışında yirmi kadar hadisçiden aldığı bir kısım rivayetlere de yer verir. Kitabın ricâli hakkında bir eser te'lif eden İbn Kutluboga'nın teklifi üzerine İbn Hacer aynı konuda "*el-Âsâr bi Ma'rifeti'l-Âsâr*" adlı kitabını yazmıştır.¹³²

2. İkinci Derecede Olanlar:

Bu eserler birinci derecede zikredilenler kadar kuvvetli görülmediğinden bunlar "*Nâdiru'r-Rivâye*" ya da "*Gayru Zâhiri'r-Rivâye*" adını alır. Müellifin bu gruba dâhil eserleri şunlardır:

a. Ziyâdâtü'z-Ziyâdât

Bu eser ez-Ziyâdât'ın tekmlisidir. Yedi baktan oluşan bu eseri es-Serahsî şerh etmiş ve adına "en-Nüket" demiştir. Ayrıca İmam Attâbî (v.586)'ye ait bir başka şerhi daha vardır ki en-Nüket'le birlikte tab' edilmiştir.¹³³

b. Kitâbu'l-Kesb

İmam Muhammed'in vefatına yakın telif ettiği son eserdir. Muhammed Zâhid el-Kevserî'nin kaydettiğine göre, İmam Muhammed'den zühde alakalı bir kitap yazması istenmiş, O cevaben, "*Kitâbu'l-Buyû'u yazdık ya!*" demiştir. İlk etapta bu sual ile cevap arasında ilişki kurmak zor gözükabilir. Ancak müellif, amelin güzel olmasını kazancın helâl ve temiz olmasına bağlı olduğunu vurgulamak istemiştir.¹³⁴

"*el-İktisâb*"ı Şeybânî'den öğrencisi İbn Semmâ'a et-Temîmî rivayet etmiş sonra bunu telhis ederek ona "*el-İktisâb fi'r-Rızki'l Müstetâb*" ismini vermiştir. *el-İktisâb*, ayrıca es-Serahsî tarafından şerh edilmiştir.¹³⁵ *El-Mebsût*'un içinde bir bölüm olarak yer alan *Kitâbu'l-Kesb*'i Mustafa Baktır Türkçe'ye tercüme etmiştir.

c. Nevâdir Kitapları

¹³² Bkz. Serahsî, Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ahmed, *en-Nüket âlâ Ziyâdâtü'z-Ziyâdât* (Attâbî'nin şerhiyle birlikte), (thk. Ebu'l-Vefâ el-Afgânî), Haydarâbâd 1378.

¹³³ Serahsî el-Mebsût, XII, 110; İbn Bezzaz, Muhammed b. Şihâb el-Kerderî, el-Fetâva'l-Bezzâziyye (el-Cami'u'l-veciz), Dâru'l-Ihyâi't-Turâsi'l-Arabî, Beyrut 1406/1986 (el-Fetevai'l-Hindiyye kenarında), IV, 525, 526; Birgivi, Muhammed b. Pir Ali, *et-Tarikatü'l-Muhammediyye*, Matbaatü'l-Hâc Muharrem Efendi, İstanbul 1307, s. 164; Kevserî, a.g.e., s. 65.

¹³⁴ Nedvî, a.g.e., s. 147.

¹³⁵ İbnü'l-Hümâm, a.g.e., V, 456.

Bunlar âhâd tarikiyle rivayet edilen kitaplardır. Bunlardan Muhammed b. Semâ'a, İbrahim b. Rüstem el-Mervezî, Muallâ b. Mansur, Dâvud b. Rûsayd ve Süleyman el-Keysânî'ye ait olan nevâdir en meşhurları arasındadır.

Bu nevi rivayetlere itimad edilebilmesi için bunların güvenilir bir senedinin olması ya da eş-Şeybânî ve benzeri müçtehitlerin meşhur eserlerinden alınmış olmaları gerekir.¹³⁶ Aşağıda zikredeceğimiz kitaplar da bu türe dahildir:

aa. Rakkiyyât

Rakka kadısı iken verdiği kararlar mecmuasıdır. İmam Muhammed Rakka'da bulunduğu sürece ondan hiç ayrılmayan Muhammed b. Semâ'a rivayet etmiştir.¹³⁷

bb. el-Keysâniyyât

Bu eseri, Şu'ayb b. Süleyman el-Keysânî, İmam Muhammed'den; İmam Tahâvî de Süleyman b. Şu'ayb'dan rivayet etmiştir. Bu esere aynı zamanda "el-Emâlî" de denir.¹³⁸

cc. Gürcâniyyât

Ali b. Salih el-Cürcânî İmam Muhammed'den rivayet etmiştir.¹³⁹

dd. Hârûniyyât

Halife Harun er-Reşid'e verilmiş cevaplar mecmuası olması dolayısıyla ona nispet edilmiştir.¹⁴⁰

ee. el-Hiyel ve'l-Mehâric

Bu eser fıkıh ile hayatı telif etmek, haramların zaruret gerekçesiyle mubah kılınmasını azaltmak, insanların apaçık şer'i kaideleri çiğnemesini önlemek ve benzeri gayelere matuf olarak kanunun sertliğini yumuşatmak için yapılan bir kısım tevilleri içerir. Şeybânî'nin daha talebeleri zamanında bu eserin ona aidiyeti söz konusu edilmiştir. Ebû Sülayman el-Cûzcânî, İmam Muhammed'in "el-Hiyel" isminde bir eser tasnif etmediğini iddia ederken Şeybânî'nin en seçkin ve güvenilir ravilerinden bir diğer öğrencisi Ebu'l-Hafs ise, bunu hocasından rivayet ederek ona nispet etmiştir. Serahsî bu tezi daha doğru bulur. Eseri el-Mervezî ihtisâr etmiş es-Serahsî de *el-Mebsût* adlı meşhûr eserinde bu muhtasarı şerh etmiştir.¹⁴¹

¹³⁶ Kevserî, *a.g.e.*, s. 64; Zebîdî, Murtaza es-Seyyid Muhammed, *İhâfî's-sâdeti'l-müttekîn bi Şerhi esrârî İhyâi ulûmi'd-Dîn*, Dâru'l-İhyâi't-Türâsi'l-Arabî ts., II, 299.

¹³⁷ Zebîdî, *a.g.e.*, II, 299.

¹³⁸ Kevserî, *a.g.e.*, s. 64.

¹³⁹ Zebîdî, *a.g.e.*, II, 299.

¹⁴⁰ Ebu Zehra, *a.g.e.*, s. 422, 423; Karaman, *a.g.e.*, s. 196, 197.

¹⁴¹ Bu eserin İmam Muhammed'e nispeti konusundaki tartışmalar için bk. Saffet Köse, "el-Mehâric", *DİA*, XXVIII, İstanbul 2003, s. 264-265; a.mlf., "Fıkıh Literatürünün Tartışmalı İki Eseri: el-Mecmû'u'l-kebîr ve el-Mehâric fi'l-Hiyel", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 3, Konya 2004, s. 288-311.

SONUÇ:

Bu yazımızda İslam hukuku ve hadis dünyasında çağımıza kadar etkisi süregelen İmam Ebû Hanîfe'nin seçkin öğrencilerinden Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'nin hayatını ve eserlerini kısaca tetkike çalıştık.

Görüldüğü gibi, İslam hukukunu sistemleştirmesi, tertip ve düzene sokması, kurgucu fıkhi geliştirerek hukuki meselelerin çoğalmasına öncülük yapması ve devletler hukukuna olan hizmeti itibariyle Şeybânî müstesna bir yeri ve değeri ihraz etmiştir. İmam Muhammed, İmam Ebû Hanîfe'nin öğrencisi olduğu gibi, aynı zamanda İmam Mâlik'in de talebesi olmuştur. Öte yandan İmam Şâfiî ona talebelik yapmış, eserlerini Okumuş ve **el-Mebsût**'unu ezberledikten sonra, son görüşlerini (*mezheb-i cedîd*) ihtiva eden büyük eseri el-Ümm'ü yazmıştır. Mâlikî mezhebinin temel yapıtı olan Sehnûn b. Abdisselâm'a izafe edilen el-Müdevvene'nin esası, Hanefî ve Mâlikî hukukunu bütün Kuzey Afrika'da yayan Şeybânî'nin meşhûr öğrencisi Esed b. Furat'ın el-Esedîyye isimli eseridir. Ahmed b. Hanbel de İmam Şâfiî'nin talebesi olup eserlerini telif ederken Şeybânî'nin kitaplarından faydalandığı kaynaklarda yer almaktadır.

Şeybânî'nin, rey ehli ile hadis ehlini birleştiren bir halka durumunda olduğu da kabul edilmiştir. Kısaca İslam hukukunun bütün ekollerinde izine rastlanan İmam Muhammed'e mezheplerin hepsi minnet ve şükrân borçludur. O nedenledir ki, Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî ile ilgili pek çok monografi-ler yazılmıştır. Bunlardan bir kısmı (Muhammed Arafa ed-Desûkî (v.1230/1815) gibi) fıkıh ve hadis yönünü ele almış; bir kısmı ise (Muhammed Ebû Zehra (v.1974) gibi) onun hayat ve menkıbelerini, diğer bir kısmı da (Ali Ahmet en-Nedvî, İzzuddîn Hüseyin eş-Şeyh gibi) hayatını ve içtihatlarını konu edinmişlerdir.

Ülkemizde de İmam Muhammed'in hukuk ve hadis ilmindeki yeri konularında doktora seviyesinde çalışmalar yapılmıştır. Bazılarını kaydedelim:

Aydın Taş, *"Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'nin Hukuk Anlayışı (Usûl Anlayışı)"* (Erciyes Üni. Sos. Bil. Enst.,Yıl, 2003);

Mehmet Özşenel, *"Sünnet ve Hadisi Değerlendirme ve Anlamada Ehl-i Re'y-Ehl-i Hadis Yaklaşımları ve İmam Şeybânî"* (Marmara Üni. Sos. Bil. Enst.,Yıl,1999);

Sami Şahin, *"Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'nin Hadis Kültüründeki Yeri"* (Ank. Üni. Sos.Bil. Enst.,Yıl,1999).

Bu vesileyle biz de, özellikle hukuk ve hadis alanında unutulmaz hizmetleri ve kalıcı eserleriyle ün kazanan ve fikirleriyle de bilim dünyasına kılavuzluk yapan Muhammed b. el-Hasan eş-Şeybânî'yi saygı ve rahmetle yâd ediyoruz.

İSLAM BİLGİNLERİNE GÖRE İMÂM MUHAMMED VE ONUN HUKUK METODOLOJİSİNE –EL-HUCCE – BAĞLAMINDA GENEL BİR BAKIŞ

Dr. Ali PEKCAN

A General Survey on Imam Muhammad and

His Methodology in the Context of –*al-Huccah*- According to Islamic Scholars

Imam Muhammad b. Hasan Shaybanî who is one of the outstanding figures of the Islamic Law considered most work writer of early Iraq period. From this point of view it is very important to discover his legal methodology which followed in those books. This paper offers his life story and remarks of other scholar about him. Afterward we put his book *al-Huccah ala Ahli'l-Madinah* in the center and focus on his methodological analyses. The work of Muhammed consists of not only dialectic methodology but also methodological materials. The work is very rich information field from this point of view.

Keywords: Imam Muhammad, *al-Huccah*, Iraq school, Madinah School, Hanafi School, Dialectic and Methodological System, the relation between *hadith* (Tradition) and *fiqh* (Islamic Law)

GİRİŞ

Konuyla başlamadan önce kısaca İmâm Muhammed'in hayatına yer vermek isiyoruz.

İmâm Muhammed eş-Şeybânî, 135/752 yılında Vâsıt şehrinde doğdu. Genç yaşta İmâm Ebû Hanîfe'ye öğrencilik yaptı. Bu yüzden kendisine 'Ebû Hanîfe'nin oğlu' bile denilmiştî.¹ Onun vefatından sonra, Ebû Yusuf'tan uzun süre fıkıh tedris etti.² Ebû Hanîfe'nin torunu İsmâil'in (v.212/833) söylediğine göre 20 yaşında iken Kûfe'de kendisine ait bir ders halkası oluşturdu ve fikhî konularda fetvâ vermeye başladı.³ Ebû Yûsuf'un vefatından sonra ise, Irak bölgesinin fıkıh önderi oldu. Kendi anlatımına göre, miras olarak babasından ka-

¹ Saymerî, Ebû Abdillâh, *Ahbâru Ebî Hanîfe ve Ashâbih*, Beyrut 1985, s.125; Hatîb el-Bağdâdî, *Târîhu Bağdâd* (Dâru'l-Kütübi'l-ilmiyye), Beyrut ts. II, 172; İbnü'l-İmâd, *Şezerâtü'z-zeheb* (nşr. M. el-Arnâvût- A. el-Arnâvût), Beyrut 1988, II, 412.

² Şirâzî, Ebû İshâk *Tabakâtü'l-fukahâ*, s. 62; Kerderî, *Menâkıbu Ebî Hanîfe*, Beyrut 1981, s. 419.

³ İbn Sa'd, *et-Tabakâtü'l-kübrâ* (nşr. İhsân Abbâs), Beyrut, ts. (Dâru Sâdır), VII, 337; Hatîb el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 174; Kerderî, *a.g.e.*, s. 422; Taşköprüzâde, *Tabakâtü'l-fukahâ*, Musul 1954, s. 16, 17.

rivayeti açısından onun "sika olmakla birlikte hadisteki rivayetlerinin az olduğunu" belirtir.¹²

Ahmed b. Hanbel'e (v.241/855) 'Bu fikhî incelikleri kimden aldın?' diye sorulunca, 'Muhammed b. el-Hasen'in kitaplarından' diye cevap veririr.

'Kitâbü'l-Emvâl'in yazarı Ebû Ubeyd Kâsım b. Sellâm'ın (v.226/840) naklettiğine göre, kendisi 'Muhammed b. el-Hasen'e uğradığında yanında Şâfiî'yi görür ve şunu anlatır: Şâfiî, ona bir takım sorular soruyor, Şeybânî de oldukça güzel cevaplar veriyordu. Şâfiî de onun verdiği bu cevapları hemen yazıya geçiriyordu... Muhammed, onun bu halini görünce, "Eğer ilme çok iştiaak duyuyorsan ona sıkı sarıl!" der ve sonra da ona bir miktar para verir. Ayrıca onun hakkında Şâfiî'nin; "Allah'ın kitabını Muhammed b. el-Hasen'den daha iyi bilenini görmemişim" dediği rivayet edilmiştir.¹³

Rivayete göre, Ahmed b. Hanbel (v.241/855), onun hakkında şöyle der:

"Bir konuda şu üç kişinin görüşü bulunursa onlara muhalefet caiz olmaz. Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve Muhammed. Ebû Hanîfe kıyas'ta, Ebû Yûsuf âsâr'da, Muhammed ise Arap dilinde insanların en yetkin olanıydı."¹⁴

Kendisinden çokça faydalanmış ünlü Mâlikî bilginlerinden Esed b. el-Furât'ın (v.212/827); 'Muhammed b. el-Hasen insanların en güzeli ve en iyisi idi' dediği nakledilir.¹⁵

İbnü'l-Îmâd (v.1089/1679) ve Zehebî'ye (v.748/1348) göre Şeybânî, zamanının en zekî kimseleri arasında idi.¹⁶ Yine Zehebî'nin belirttiğine göre sade bir yaşam süren İmâm Muhammed, dindarlığı, zühdü ve güzel namaz kılışı ile de tanınıyordu. Muhammed b. Seleme'nin belirttiğine göre Şeybânî, gecesini, bir kısmını ders, bir kısmını ibadet, diğer kısmını da uyku için olmak üzere üçe ayırmıştı.¹⁷ Günlük kıraat virdi, Kuran'ın sekizde biri idi.¹⁸ İlim ve fıkhıta deniz gibiydi.¹⁹ Hanefî bilginlere karşı sert çıkışlarıyla maruf 'Sünen' sahibi Dârekutnî (v.385/995) bile İmâm Muhammed hakkında 'Onun hadislerini terk edemem!' demekten kendini alamamıştır.²⁰

İbn Hacer el-Askalânî (v.852/1448), *Lisânü'l-Mîzân*' adlı eserinde ²¹ onun

¹² Ebû Hâtım er-Râzî, *Kitâbü'l-cerh ve't-ta'dîl*, Beyrut 1952, VII, 227. [Yahyâ b. Maîn'in hadis tenkidinde kullandığı özgün lafızların ne anlama geldiği konusunda güzel değerlendirmeler için bkz. Lüknevî, Abdülhayy, *er-Raf'u ve't-tekmîl fi'l-cerhi ve't-ta'dîl*, (thk. Abdülfettâh Ebû Ğudde), Beyrut 1987, s. 221 vd.]

¹³ Saymerî, *a.g.e.*, s. 128; Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 177; Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XII, 360; İbnü'l-Îmâd, *a.g.e.*, II, 410; Lüknevî, *a.g.e.*, s. 269, 270. [وما رأيت أعلم بكتاب الله من محمد بن الحسن]

¹⁴ Sem'ânî, *el-Ensâb*, III, 484.

¹⁵ İbnü'l-Îmâd, *a.g.e.*, II, 408; Zehebî, *Menâkıb*, s. 80.

¹⁶ İbnü'l-Îmâd, *a.g.e.*, II, 408; Zehebî, *el-İber fi haberi men gaber* (thk. M. Besyûnî Zeğlûl), Beyrut, ts., I, 234; *Mîzânü'l-İtidâl*, IV, 433.

¹⁷ Kevserî, *Bülûğu'l-emânî*, s. 57.

[Aynı yerdeki şu bilgi de oldukça manidardır. Anlatıldığına göre, kendisine niçin gecelerini bu şekilde uykusuz geçiriyorsun? diye sorulunca, şöyle cevap vermiştir: "Nasıl uyuyabilirim ki, zira müslümanlar, sanki, "Başımıza bir iş/olay gelirse, onu (Muhammed'e) arz ederiz, o da konuyu çözüme kavuşturur!" diyerek, üzerlerindeki yükü bize yükleyerek uykuya dalmışlardır. Eğer biz uyursak, (Allah korusun) bu, dinin yok olmasına yol açar. İşte bundan dolayı (uyumuyoruz)!"

¹⁸ Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XII, 362.

¹⁹ Zehebî, *Mîzânü'l-İtidâl*, IV, 433.

²⁰ Zehebî, *Menâkıb*, s. 93.

²¹ İbn Hacer el-Askalânî, *Lisânü'l-mîzân*, Beyrut 1986 V, 121, 122.

hakkında Ali b. el-Medîni (v.234/848)'nin '*sadûk*',²² Nesâî'nin (v.303/915) '*leyyin*',²³ İbn Adî'nin (v.365/975) '*hadise önem vermezdi*' diye değerlendirmede bulunduğunu söyledikten sonra, *Ahmed b. Hanbel*'in ise kendisinden hadis rivayeti yapmadığı şeklindeki cerh yönü ağır basan bir takım bilgilere de yer vermesi ilginçtir. Zira başta İmâm Şâfiî, Yahya b. Ma'în olmak üzere bir çok ünlü alimin kendisini tevsik ettiği bilinen Şeybânî hakkında, İbn Hacer gibi bir 'denge' insanının bu şekildeki bir değerlendirme yapmasını anlamak pek de mümkün gözükmemektedir.

İmâm Şâfiî, onu her zaman yüceltir, saygı ile anardı. Onun Arap dilinde de yetkin oluşunu ; '*O, dil bakımından insanların en fasih ve belîği idi.*'²⁴ *Öyle ki, birisi onun konuşmasını dinlese, Kur'ân'ın, onun lûgati doğrultusunda nâzil olduğunu düşünür!*' diyerek dile getiren Şâfiî'nin, kendisine hocalık yapan bilginleri ifade babında:

(إني لأعرف الأستاذية على لِمَالِكٍ ثُمَّ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ)

"Bana hocalık yaptığını bildiğim iki kişi vardır. Bunlar Mâlik sonra Muhammed b. el-Hasen'dir!"²⁵ dediği rivayet edilmiştir.

İmâm Şâfiî'nin, Şeybânî hakkında ayrıca şunları da söylediği rivayet edilir:

a- "Muhammed b. el-Hasen, görünüşüyle gözü, fesahatiyle kalbi doldurur."²⁶

b- "Allah Teâlâ bana iki kimseyle yardımda bulundu. Hadiste Süfyân b. Uyeyne, fıkıhta Muhammed b. el-Hasen"²⁷

c- "Muhammed b. el-Hasen'den bir deve yükü (*ağırlığınca*) ilim aldım!" "Bütün insanlar, fıkıhta Irak ehlinin, Irak ehli de Kûfe ehlinin, Kûfe ehli de Ebû Hanîfe'nin (*çoluk-çocuğu*) mesabesindedir."²⁸

d- "Muhammed'i ilk gördüğümde, insanlar kendisinin etrafını çepeçevre kuşatmışlardı. Yüzüne baktım, onu, insanların en güzeli... Elbise ve giyiniş bakımından en şık olanı olarak gördüm. Ona, hakkında tartışma bulunan bir meseleyi sordum. O da kendi görüşünü kuvvetlice savundu... Hakkında tartışma bulunan bir konu kendisine sorulduğunda yüzünde hoşnutsuzluk eseri bulunmayan (sadece) bir kişi gördüm. O da Muhammed'!"

²² *Sadûk* terimi, ta'dil lafızlarından olup, hadiste orta derecedeki zayıflığa işaret eder. Bkz. Koçyiğit, Talat, *Hadis Istılahları*, Ankara 1985, II. Baskı, s.375.

²³ *Leyyin*, cerh lafızlarından birinci mertebeyi ifade eder. Ravisi metruk olmayıp, itibar için hadisleri yazılır. Bkz. Koçyiğit, a.g.e., s. 205.

²⁴ Bağdâdî, a.g.e., II, 175; İbnü'l-'İmâd, a.g.e., II, 408.

²⁵ Saymerî, a.g.e., s. 128; Bağdâdî, a.g.e., II, 175; İbnü'l-'İmâd, a.g.e., II, 408.

²⁶ Bağdâdî, a.g.e., II, 176; Kuraşî, a.g.e., I, 43; Zehebî, *Menâkıb*, s. 80.

²⁷ Kerderî, a.g.e., s. 423; Kuraşî, a.g.e., I, 44

²⁸ Şirâzî, a.g.e., s. 62; Zehebî, *Siyeru a'lâmi'n-nubelâ*, Beyrut 1413, IX, 134; a. mlf , *el-'İber*, I, 234; *Menâkıb*, s. 80; İbnü'l-'İmâd, a.g.e., II, 408; İbn Hallikân, *Vefeyâtü'l-a'yân*, Beyrut ts., IV, 184; İbnü'l-Esîr, a.g.e., II, 219; (Saymerî, *Şâfiî'nin*, 'bir deve yükü ağırlığınca' sözünün, rivayetlerin çoğunda 'erkek deve yükünce' (=vıkra baîrin zekerin) olarak kayıtlamasının bilinçli bir ifade olduğunu dolayısıyla sıradan dışı bir deveden daha çok yük taşıyabildiğini, bunun da aldığı ilmin çok daha fazla miktarda olduğunu beyan eder (Bkz. Saymerî, a.g.e., s. 128).

"Allah'ın kitabı ile helal ve haram'ı, nâsih-mensûh ve 'ilel'i Muhammed'den daha iyi bilenini, dil bakımından ondan daha fasihini görmedim... İnsanlar insafı bir değerlendirme yapsalar, bilirler ki, Muhammed gibi birisini asla göremezler..."²⁹

e- "...İnsanlar arasında Muhammed b. el-Hasen'den daha akıllı, daha fakih, daha zâhid, daha vera'lı, daha güzel söz söyleyenini görmedim..."³⁰

f- "...İnsanlar arasında kendisine en çok minnet duyduğum kimse Muhammed b. el-Hasen'dir..."³¹

g- "...Muhammed b. el-Hasen bize (*ilmi konuları*) kendi anlayış düzeyine göre anlatsaydı. Bizler bir şey anlamazdık. O bize, bizim seviyemize göre anlatınca onu, anlamaya başladık..."³²

İmâm Şâfiî'nin bu tutumuna aynen karşılık veren Şeybânî de ona karşı son derece merhamet ve şefkatli idi.³³ Bu hususu İbnü'l-İmâd şöyle aktarır:

'...Muhammed b. el-Hasen *Rakka*'da kadı iken, Şâfiî'ye çok iyilikte bulunmuş, ona gerek geçimini sağlayacak birçok mal-para; gerekse, ödünç olarak kitaplarını vermiştir. Dolayısıyla Şâfiî mezhebine mensup kimseler, tâ kıyamete kadar Muhammed b. Hasen'in, Şâfiî'ye yaptığı bütün bu iyilikleri hatırlarında tutarak onu rahmetle yâd etmeleri gerekir!'"³⁴

İmâm Şâfiî'ye; *Mâlik'ten hadis aldın. Muhammed b. el-Hasen'le uzun süre arkadaşlık ettin.. Sence hangisi daha fakihtir?* diye soruldu. O da; "Muhammed'dir." dedi...³⁵

İbn Kesîr (v.774/1372) ve Zehebî, Şâfiî'nin şu sözünü naklederler;

"*Muhammed b. el-Hasen'in kitaplarına altmış dinar harcadım. Sonra (bu kitapları) mütalaa ettim. Ve her meselenin yan tarafına (ona ret için) bir hadis yazdım.*"³⁶

İbn Kesîr ve hocası Hâfız el-Mizzî (v.742/1341), İmâm Muhammed'i, Şâfiî'nin hocaları arasında sayar.³⁷ Ayrıca İbn Kesîr, İmâm Şâfiî ile Ebû Yûsuf'un Hârûn Reşîd'in huzurunda münâzara yaptığı iddiasının da asılsız olduğunu belirterek, Şâfiî'nin İmâm Muhammed'le karşılaştığını, İmâm Muhammed'in ken-

²⁹ Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 175, 176; Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XII, 360; *Menâkıb*, s. 80; İbnü'l-İmâd, *a.g.e.*, II, 409.

³⁰ Zehebî, *Menâkıb*, s. 87.

³¹ Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 176.

³² İbn Müflih, *el-Âdâbü's-şer'iyye ve'l-minehu'l-mer'iyye*, Beyrut, ts., II, 157.

³³ Beyhakî (v. 458/1065), *el-Medhal ilâ's-Süneni'l-kübrâ*, Kuveyt 1404 (thk. M. Z. el-A'zamî), I, 172; Kadı İyâz, *Tertîbü'l-medârik*, Tunus 1965, s. 138.

³⁴ İbnü'l-İmâd, *a.g.e.*, II, 411, 412.

³⁵ İbnü'l-İmâd, *a.g.e.*, II, 410.

³⁶ Şirâzî, *Tabakâtü'l-fukahâ*, s. 142; Saymerî, *a.g.e.*, s. 127; İbn Kesîr, *a.g.e.*, s. 80; Zehebî, *Siyer*, IX, 134; *Menâkıb*, s. 80; İznevi, Cemâlüddîn, *Tabakâtü's-Şâfi'iyye*, Beyrut 1996, s. 9; Kerderî, *Menâkıb*, s. 422; Kuraşî, *a.g.e.*, III, 123; İbn Hallikân, *a.g.e.*, IV, 184; İbnü'l-İmâd, *a.g.e.*, II, 412; İbn Müflih, *a.g.e.*, II, 169; (Adı geçen kaynaklarda anlatıldığına göre, İmâm Şâfiî, İmâm Muhammed'e bir mektup yazarak, arasında '*es-Siyeru's-kebir*'in de bulunduğu kitaplarından birer nüshayı ödünç olarak kendisine göndermesini istemiş, bu isteği gecikince aşağıdaki şiiri söylemiş, bunun üzerine İmâm Muhammed, kitaplardan birer nüshayı ödünç değil, hediye olarak hemen ona ulaştırmıştır."

ومن كان من رآه قد رأي من قبله ----- قل لمن لم تر عين من رآه مثله

لعله يبذلُ دُلَّاهُ لعله لعله ----- العلم ينهي أهله أن يمنعه أهله

³⁷ İbn Kesîr, *Menâkıbü'l-İmâm eş-Şâfi'i* (nşr. Halîl İbrâhim Molla Hâtır), Riyâd 1992, s. 93.

disini evinde ağırladığını, hatta ona bir miktar harçlık, kitap vb. şeyler vererek ona ikramda bulunduğunu özellikle vurgular ve onu rahmetle anar.³⁸

Yine İbn Kesîr, fikhî konularda münâzara yapmanın fakîhlerin âdeti olduğunu, birinin Irak'ı diğerinin Hicâz'ı temsîl ettiğini söyledikten sonra ; “*Her ikisi de (içine daldırıldığı halde) kovaların kirletip bulandıramadığı deniz gibidir*”³⁹ diyerek onlara övgüde bulunur.

Bu iki bilginin, birbirleri hakkındaki bu olumlu değerlendirmelerine karşın, özellikle Şâfiî ekolüne mensup bir kısım biyografi yazarları, ilgili eserlerinde zaman zaman taassuptan kaynaklanan kimi olumsuz değerlendirmelere yer verdikleri görülmektedir. Bunlardan biri de İmâm Şâfiî ile Şeybânî arasında geçtiği söylenen, hangimizin hocası daha üstündür? Mâlik mi Ebû Hanîfe mi? şeklinde özetlenebilecek bir tartışma da yer alır. Bu tartışmaya göre, Şâfiî'nin ısrarlı soruları karşısında Şeybânî'nin ‘*Mâlik üstündür*’ demek durumunda kalmıştır. Bu minvaldeki rivayetleri ele alıp, değerlendiren Kevserî, bu içerikteki rivayetlerin asılsız olduğunu ileri sürerek konuyu etraflıca değerlendirmeye tabi tutar.⁴⁰

II. ŞEYBÂNÎ'NİN *el-HUCCE* 'DE İZLEDİĞİ FIKIH METODOLOJİSİ

Şeybânî'nin bu eseri, elimizdeki kaynakların çoğunda, ‘*el-Hucce alâ Ehli'l-Medîne*’ ismiyle zikredilirken, bazılarında⁴¹ ise, ‘*el-Hucec*’ (الحجج) ismiyle ifade edilmiştir. Bu eseri, İmâm Şâfiî de *el-Ümm*’ adlı eserinde ‘*er-Redd alâ Ehli'l-Medîne*’ adıyla rivayet etmiş, söz konusu bu rivayetteki konuları tek tek ele alıp, değerlendirmiştir. Bunu yaparken bazen Ehl-i Medîne'yi desteklemiş, bazen de Ebû Hanîfe'nin içtihadı doğrultusunda görüş belirtmiştir.

İlk baskısı h.1385 yılında yapılan eser, ikinci kez Seyyid Mehdî Hasen el-Kılânî el-Kâdirî'nin ta'lik ve düzenlemesiyle dört cilt halinde yayınlanmıştır [*Âlemu'l-Kütüb*, Beyrut 1983].

Biz bu bölümde Şeybânî'nin kaynak ve metot bağlamında izlediği hukuk ve hadis metodolojisine dair görüşlerine temas edecek, daha sonra da hukukun genel kavram ve terimleri bakımından onun sahip olduğu görüş ve değerlendirmelere yer vereceğiz.

A-İMÂM MUHAMMED'E GÖRE KUR'ÂN'IN KAYNAKLIK DEĞERİ

1-İslâm hukukunun ilk kaynağı Kur'ân'dır.

Diğer İslam bilginlerinin de kabul ettiği gibi, İmâm Muhammed de Kur'ân'ın İslam fıkının birinci ve en önemli kaynağı olduğunu şu ifadesiyle vurgular;

³⁸ İbn Kesîr, *a.g.e.*, s. 81

³⁹ İbn Kesîr, *a.g.e.*, s. 82

⁴⁰ Bkz. Kevserî, *Te'nîbü'l-Hatîb*, s. 349-362.

[Kevserî, ayrıca İmâm Mâlik'in, bazı konularda Ebû Hanîfe'ye yönelttiği ağır tenkit ve değerlendirmelerinin de asılsız olduğunu uzun uzadıya izah eder (Bkz. *Te'nîbü'l-Hatîb*, s. 203-220)].

⁴¹ Mes. Bkz. Serahsî, *el-Mebsûr*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Ma'rife), I, 169.

قول الله عز وجل أصدق من غيره ، قال الله عز وجل...

"...Allâh azze ve celle'nin sözü, bütün sözlerin en doğrusudur. (Nitekim) Allâh Teâlâ, bu hususu ifade sadedinde şöyle buyurur..."⁴²

2- İlmi ve dini konularda kesin bilgi arayışında olunması gerektiğini Kur'ân'a dayanarak kanıtlamaya çalışır. Meselâ bu yöndeki bir örnekte şöyle demektedir.

...وليس ينبغي أن يقضي في مثل هذا بالظنون، وقال الله تعالى في كتابه " ان الظن لا يغني من الحق شيئا " ولا ينبغي أن يترك يقين بالظن! ولو عمل بالظن في الأشياء ما استقام حكم !!

"...Buna benzer konularda zan'la hüküm vermek doğru değildir. Nitekim Allâh Teâlâ kitabında; '*Zann, gerçeklikten yana bir değer ifade etmez...*' buyurmuştur. Dolayısıyla kesin olarak bilinen şey (yakîn), zan ifade eden şey karşılığında terk edilemez. Eğer, insanın yapıp-ettiği bütün işlerde zan ile amel edilecek olsaydı, hiçbir hüküm doğru düzgün olmazdı?! ..." ⁴³

3- Kur'ân ve Sünnet'in hüküm koymada iki temel dayanak olduğunu,

فمن فرق بين المملوك في هذا وبين الحرّ فالبيات عليه بالبرهان من كتاب الله عز وجل الناطق ومن السنة المعروفة...

"...Bu konuda köle ile hür kimseyi farklı değerlendiren birisi, buna dair Allâhın *konuşan kitabından* ya da *ma'rûf sünnet'ten* (kendisini destekleyen) bir delil/kanıt getirsin!..."⁴⁴ şeklinde ifadelendirir.

Diğer taraftan dinî konularda delile ve kaynaklara dayanmaksızın hüküm vermenin caiz olmadığını "*Herhangi bir delil/kanıt dayanmadan ileri sürülen bir iddia, davacının lehine bir hüküm ifade etmez...*"⁴⁵ diye dile getirirken, bir başka yerde de, bu minvalde şunları söyler;

"...Bu, sizin herhangi bir kanıt/delil, bürhân ya da eser'e dayanmaksızın ileri sürdüğünüz (kuru) bir iddiadır. Eğer, insanların bu şekilde davranmaları caiz olursa, (bu), onlardan herbirinin, delilsiz görüş ileri sürmeleri(nin cevazı) anlamına gelir..."⁴⁶

4-Şeybânî, Kur'ân'daki bazı ifadelerin anlaşılmasında zaman zaman müfessirlerden de yararlanır.

⁴² Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 382.

⁴³ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 97.

⁴⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 322.

⁴⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 563.

⁴⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 568, 569.

Bundan da anlaşılan, daha erken dönemde *fıkıh* ile *tefsir*, ayrı birer bilim dalı olarak değerlendirilmeye başlanmıştır. Bunu ifadeler sadedinde Şeybânî şöyle demektedir:

... (الحج أشهر معلومات) ففسرها المفسرون بأنها شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة فهذه أشهر الحج...

a) "...Hacc, bilinen aylar(da)dır. Müfessirler bu ayları; Şevval, Zülka'de ayları ile Zülhicce'nin (ilk) on günü olduğu şeklinde tefsir ederler. İşte bu aylar hacc aylarıdır..."⁴⁷

b) Hacc konusunu işlerken, *hedy* kurbanı bölümüne gelince, hedy'in mutlaka Kabe'ye ulaşması gerektiğini, sadece harem bölgesine ulaşmasının yeterli olmadığını söylerken, ayetteki (بالغ الكعبة) ifadenin zahirî anlamının bunu gerektirdiğini söyler.⁴⁸

Fıkıhî değerlendirmelerinde Tefsircilerin görüşlerine de zaman zaman yer veren⁴⁹ Şeybânî' meselâ, bir ayetin tefsirinde de müfessirlerin önderi sayılan İbn Abbas'ın görüşüne yer vererek şöyle der:

... (و... علي الذين يطيقونه...) ففسرها عبد الله بن عباس : يطوقونه فدية طعام مسكين

"...İbn Abbâs (r.a.), '(-Fidyeye vermeye güç yetirenlere) ayetini, '...Miskin(ler)i doyuracak fidyeye sahip olanlara...' şeklinde tefsir etmiştir.⁵⁰

Bir başka konuda yine tefsir'e dair görüşlerden yararlanarak der ki;

... وكذلك بلغنا في تفسير هذه الآية "وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها..." وروي في تفسير هذه الآية أنها خاصة للنبي...

c) "...Mü'min bir Kadın, kendini Nebî'ye hibe eder de Nebî de onunla evlik yapmayı isterse, Bu, -diğer müminler'in dışında- sadece sana caiz olur..." ayeti hakkında bize de aynı yönde bir *tefsir* ulaşmıştır. Öte yandan, bu ayetin *tefsiri* hakkında, mehirsiz olarak evlenmenin, sadece Peygamber'e özgü (hâss) olduğu yönünde bir bilgi de rivayet edilmiştir..."⁵¹

d) el-Hucce'de, '*küçük çocukların evlendirilmesi*' konusunu işlerken Medîne Ehli'ne hitâben, "Allâh Teâlâ'nın; '*Sana Kadınlar hakkında sorarlar...*'"⁵² ayeti hakkında ne diyorsunuz? Bize anlatın bakalım!" dedikten sonra, ayetteki (

⁴⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 386.

⁴⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 196.

⁴⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 325.

⁵⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 398.

⁵¹ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 423-425.

⁵² Nisâ (4), 127.

(لا توتونهن) ifadesini, müfesssirlerin, (لا تزوجوهن) şeklinde tefsir ettiklerini, daha sonra da Medîne ehli'nin, "Bu bir *tefsir*dir, *tenzîl* değildir!..." dediklerini nakle-derek, onların, müfesssirlerin bu yöndeki yorumunu beğenmediklerini ima eder.⁵³

Tenzîl ile *tefsir* arasında ilk kesin ayırım, belki de Medînelilerin bu itirazında gizlidir. Bu itiraza göre, *tefsire* itiraz mümkün iken, vahyin bizzat kendisini ifade eden *tenzîl*'e itiraz etmek caiz değildir. Dolayısıyla, Medîne'li bilginler, Iraklıların ayetteki anlamın tespitinde naklettikleri tefsire katılmadıklarını açıkça söylemekten çekinmemişlerdir.

e) Şeybânî, kimi zaman değişik Kur'ân kıraatları da -özellikle *İbn Mes'ûd'un okuyuşunu*- zikrettiği olur. *وَأَتَمُوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ* *Hacc ve Umre'yi Allâh için tamamlayınız!*⁵⁴ ayetini; *وَأَتَمُوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ إِلَى الْبَيْتِ* " *Hacc ve Umre'yi Ka'be'ye varıncaya kadar Allâh için tamamlayınız*" şeklinde okumuş olduğunu zikreder.⁵⁵

B-İMÂM MUHAMMED'E GÖRE SÜNNET/HADİS'İN HUKÛKÎ DEĞERİ

Şeybânî'ye göre doğal olarak Kur'ân'dan sonra hukukun ikinci kaynağı Sünnet'tir. Onun bu hususu diğer eserlerinde olduğu gibi el-*Hucce*'de de sıklıkla dile getirdiğini görmekteyiz. Biz burada Şeybânî'nin Sünnet/hadis konusunda sahip olduğu tüm görüşleri değerlendirmeyecek, sadece hukûkî/fıkî tartışmalarda sünnet verilerinden nasıl yararlandığı ve diyaloglarında nasıl güçlü bir argüman olarak kullandığını göstermeye çalışacağız.

İmâm Muhammed'in, Sünnet ve hadis konusunda kullandığı terim ve kavramlara bakıldığında, Onun bu kullanım ve değerlendirmelerinde, haberlerin epistemolojik değerine büyük önem verdiğini, kendi görüşüne dayanak olarak kullandığı hadis/sünnet ve âsâr'ın mümkün olduğunca '*yaygın=meşhûr*', '*bilinen/tanınan=ma'rûf*' diye nitelediği haberler olmasına dikkat ettiği, bu yönde bir çaba içerisinde olduğu görülür. Biz de konuyu, onun kullandığı hadis terimleri ve kavramlarını başlık yaparak işlemek istiyoruz.

1-) HADİS TERİMLERİ VE KAVRAMLARI

Eserin hadis ile ilgili değerlendirmelerinin yoğunlukla bulunduğu yerlere baktığımızda en çok kullanılan terimlerin *sünnet*, *hadis* ve *eser* olduğunu görürüz. Halen, ilim dünyasında da, *sünnet* teriminin tarihî olarak çıkışı ve taşıdığı anlam üzerine birçok değerlendirmeler yapılmaktadır. Bu tartışma ve değerlendirmeleri bir tarafa bırakıp el-*Hucce*'yi merkeze alarak söyleyecek olursak, Şeybânî'nin, *Sünnet* sözcüğünü, ona herhangi bir nispette bulunmaksızın 'es-

⁵³ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 144.

⁵⁴ Bakara (2), 196.

⁵⁵ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 188.

Sünne' şeklinde yalın olarak zikrettiğini belirtmeliyiz.⁵⁶ *Sünnet* ile *âsâr* terimlerini birlikte andığı da olur.⁵⁷ Ancak, *Sünnet* sözcüğünü, *Kitap* sözcüğüyle birlikte (*Kitap ve Sünnet* şeklinde) çok az kullanmaktadır.⁵⁸ *Sünnet* terimini sadece bir yerde, '*resmî yargı kararı olan uygulama*' anlamında kullanır. Bu kullanımını da bir olaya dayandırır. Bu olaya göre Hz. Ebûbekir, dedenin mirâsı konusunda, dedenin baba gibi değerlendirilmesine hükmetmişti (*kadâ*). Daha sonra insanlar, onun vefatından sonra bu yargı kararını unutmuşlar bir ölçüde kafa karışıklığı ortaya çıkmıştı. İşte İmâm Muhammed, bu uygulamayla ilgili olarak '*medati's-sünne*' sözünü kullanmıştır.

a) Ma'rûf /Müstefiz nitelikli Sünnet/hadis/âsâr:

Şeybânî'nin, güçlü, sağlam ve güvenilir nitelikteki haberler için kullandığı en yaygın tabir, '*ma'rûf*' diye nitelendirdikleridir. Bu nitelemesini, hadis kelimesine, bazen '*kesîr* (=çok)', bazen '*meşhûr*'(=yaygın), bazen da '*müstefiz*'(=yaygın olarak bilinen) sıfatını ekleyerek, daha da açtığını görmekteyiz⁵⁹. Meselâ, onun şu sözünü, *meşhûr hadis*'in tanımı olarak kabul etmek mümkündür.

...أليس هذا الحديث المشهور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي لا يقدر علي رده أحد?...⁶⁰

"Bu, Rasûlullâhtan, hiçbir kimsenin reddemeyeceği nitelikte aktarıldığı bilinen (*meşhûr*) bir hadis değil midir?..."⁶⁰

Ma'rûf hadisi ise, الحديث المعروف الذي لا يُشكَّ فيه عن النبي...

"...Muhammed b. el-Hasen der ki; Rasûlullâh'tan (s.a.s.) geldiğinde en küçük bir kuşkunun bulunmadığı *ma'rûf* hadiste..."⁶¹ şeklinde tanımlar.

Ma'rûf ve *meşhûr* nitelikli bir hadis'e bu nitelemeyi, her iki bölgenin üzerinde ittifak ettiği hadisler için de kullandığı görülür. Örneğin şöyle der:

...وهو حديث معروف مشهور قد رواه أهل العراق وأهل الحجاز...

"...(Bu) hadis, *ma'rûf* ve *meşhûr*dur. Nitekim onu, hem Ehl-i Irak hem de Ehl-i Medîne rivayet etmişlerdir..."⁶²

Ma'rûf Sünnet/hadislerin herkes tarafından bilinmesi gerektiğini şu sözyle dile getirir.

⁵⁶ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 45, 343, 379, 345; II, 144, 252, 399, 601, 620; III, 388, 301; IV, 71, 82, 322.

⁵⁷ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 225, 222, 316.

⁵⁸ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 623; III, 500.

⁵⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 3 [Bu kavramın geçtiği metin: (...و قد بلغنا أن رسول الله...حديث مستفيض معروف) şeklindedir. Benzeri bir kullanım da *el-hadisü 'l-müstefiz* biçimindedir. Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 428.]

⁶⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 309.

⁶¹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 671.

⁶² Şeybânî, *el-Hucce*, II, 614.

ما كنت أظن أن أحدا ينسب الي فقه بجهل مثل هذا...

"...Fıkıhla ilgisi olan hiçbir kimsenin, bunun benzeri bir konu hakkındaki ilgili rivayetleri bilmeyeceğini zannetmiyorum!.."63

Bir başka vesile ile bu konuya temasla şöyle demektedir:

...ولقد جاءت الآثار في ذلك والناس يجمعون عليها أن من أكل ناسيا أو شرب ناسيا فأنما ذلك طعمة أطعمها الله إياه وسقاه...

"...Bu konuda bütün insanların üzerinde icmâ ettikleri çok sayıda eser rivayet edilmiştir...(Buna göre), 'Oruçlu iken unutarak yiyip içen kimsenin bu yemesi ve içmesi Allâh Teâlâ'nın ona bir ikramıdır..."64

Bazı hadis rivayetlerini ise, *ma'rûf* ve *meşhûr* olmadığı gerekçesiyle reddeder. Meselâ: adı geçen eserinin Kur'ân'daki secde ayetlerinden bahsettiği bölümünde; Ebû Hanîfe'ye göre Hac Sûresinde bir tek secde ayeti bulunduğunu, Medîne Ehline göre ise, bu suredeki secde ayetlerinin sayısının iki olduğunu belirttikten sonra şöyle bir ifade kullanır:

"Hz. Ömer'den bu şekilde rivayet edilmiş olmasına karşın, "Bize göre amel, bu şekilde değildir." Zira, bu rivayeti Hz. Ömer'den (r.a.), Mısır'lı bir şahıs yapmıştır. Eğer bu, Hz. Ömer'e ait olduğu *meşhûr* ve *ma'rûf* bir uygulama olsaydı, Ömer'le birlikte Medîne'de bulunanlar ile çevre bölgelerden oraya gelen öteki (kimseler/bilginler) bunu bilirlerdi. Ve böylece onun bu uygulaması, *meşhûr* ve *ma'rûf* olurdu.."65

b) Sahîh Hadis:

Şeybânî'nin, *sahîh hadisi*; 'güvenilir râvilerin yaptığı rivayet' olarak tanımladığını onun şu sözünden çıkarmak mümkündür.

... قد جاء في هذا أثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم روته الثقات...

"...Bu konuda Rasûlullâh'tan (s.a.s.), *sika râvilerin* naklettiği bir *eser* rivayet edilmiştir..."66

Eserin, '*namazda yanılma-unutma ve hata etme bâbında*' konuya ilişkin rivayetleri değerlendirirken, râvilerin mutlaka *sika* ve *me'mûn* olması gerektiğini belirterek rivayetler konusunda titiz davranılması icap ettiğine dikkat çeker.

63 Şeybânî, *el-Hucce*, II, 406.

64 Şeybânî, *el-Hucce*, I, 392.

65 Şeybânî, *el-Hucce*, I, 226.

66 Şeybânî, *el-Hucce*, I, 377.

c) Âsâr-ı Muhtelif'e karşı tutumu:

Şeybânî'ye göre haber, tercih edilecek biçimde baskın, yaygın ve bilinen bir nitelik düzeyine ulaşmamışsa, o zaman o haber ve rivayeti '*muhtelif*' diye nitelirmektedir. Bu durumda farklı haberlerden birini tercih eder.

... قد جاءت في هذا آثار مختلفة وأحب البنا أن لاتركي (زكاة مال البيتيم) حتي يبلغ...

"...Bu konuda bize farklı haberler ulaşmıştır. Bunlardan bize hoş geleni, 'Yetim'in sahip olduğu maldan, -kendisi *baliğ oluncaya kadar*- zekâtın alınmamasıdır..."

Yine Şeybânî'ye göre, bir konuda iki farklı rivayet bulunuyorsa, bunlardan hakka en yakını/benzeyenini seçmek en uygun yoldur. Bunu ifadesi şu şekildedir:

...انما ينبغي اذا جاء الحديثان المختلفان أن ينظر الي أشبهها بالحق فيأخذ به ويترك ما سوي ذلك ،

...

"...(Bir konuda) iki farklı hadis rivayet edilirse, bunlar dan hakka en çok benzeyenini tespit edip onu almak, ötekilerini bırakmak en uygun yoldur..."⁶⁷

d) Belâğ terimi: (...بلغنا عن...)⁶⁸

Erken dönem hadis ve fıkıh kaynaklarında sıkça rastladığımız, -örneğin İmâm Mâlik'in Muvatta'ındaki⁶⁹ *belâğ* nitelikli rivayet tekniğine Şeybânî'nin eserlerinde de rastlamak mümkündür. Şeybânî, bu tür rivayetlerin çoğunu sahâbeden, bir kısmını da Rasûlullâh'a dayandırarak yapar.⁷⁰ Sahâbe'den yaptığı rivayetler arasında şunları zikretmek mümkündür:

H. Ebûbekr (v.13/634),⁷¹ H. Ömer (v.23/643),⁷² H. Osman (v.35/655),⁷³ H. Ali (v.40/660),⁷⁴ H. Âişe (v.58/677)⁷⁵, H. Fâtıma (v.11/632)⁷⁶, Abdullah b. Ömer (v.74/693)⁷⁷, Abdullah b. Abbas (v.68/687)⁷⁸,

⁶⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 332.

⁶⁸ Bu terim, başta İmâm Mâlik'in ve diğer hadisçilerin sıklıkla kullandığı bir ifade olup, rivayetin kesinliğini göstermeyen bir anlam içeriğine sahiptir. Bkz. Abdullah Aydın, "Belâğ", *DİA*, V, 388.

⁶⁹ Hamdân, Nezîr, *el-Muvattaât li'l-İmâm Mâlik*, adlı eserinde bu tür rivayetlerin sayısının 61 olduğunu belirtir ki, *Muvatta'*ın hacmine göre bu sayı, önemli bir oranı ifade eder (Bkz. Beyrut 1996, s. 196).

⁷⁰ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 61, 195, 215, 217, 323, 382, 429, II, 424, 467, 468, 475; III, 95, 99, 177, 327-329, 447, 455, 462; IV, 234.

⁷¹ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 1, 107; III, 445.

⁷² Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 281, 289; II, 283, 357; III, 156; IV, 258.

⁷³ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 772.

⁷⁴ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 308, 320, 368, III, 9; II, 125; IV, 268, 347.

⁷⁵ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 747; III, 457.

⁷⁶ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, III, 457.

⁷⁷ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 511; IV, 63.

⁷⁸ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 281; III, 10, 390.

Abdullah b. Mes'ûd (v.32/652)⁷⁹, Enes b. Mâlik (v.93),⁸⁰ Ebû'd-Derdâ (v.32/652),⁸¹ Muâz b. Cebel (v.18/639),⁸² Abdullah b. Amr b. el-Âs (v.63/682).⁸³

Tâbiînden ise, Kâdî Şurayh (v.78/697),⁸⁴ Âmir eş-Şa'bî (v.103/721)⁸⁵ gibi hadis otoriteleri bulunmaktadır.

e) Ahberanâ terimi :

(أَخْبَرَنَا مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ) biçiminde rivayetlere de yer verir.⁸⁶ Bir yerde ise, Medîne Ehline hitâben ; أَخْبَرَنَا بِذَلِكَ فَقِيهَهُمْ مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ 'Bunu bize, fakîhleri Mâlik b. Enes haber vermiştir'ifadesini kullanır.⁸⁷

f) Mürsel Hadis;

Şeybânî, Medîne Ehline karşı delil getirirken, bazı hadislerin 'mürsel' nite-likte oluşuna işaret ettiği de olur.

قِيلَ لَهُمْ: إِنَّمَا يَرَوِي هَذَا عَنْ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ مَرْسَلًا عَنْ سَعْدِ (بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ) وَلَمْ يَسْنِدْهُ هُوَ
وَلَمْ يَرَوْهُ عَنْ أَحَدٍ...

"...Onlara denir ki; 'Bu hadis, Mâlik b. Enes'ten, o da Sa'd b. Ebî Vakkâs'tan 'mürsel' olarak rivayet edilmiştir. (Mâlik) onu, herhangi bir kimseden almak suretiyle aktarmamış, 'müsned' olarak ta zikretmemiştir..."⁸⁸

Şeybânî'nin bu ifadesi iyi okunur, daha yakından tahlil edilirse, 'mürsel' ve 'müsned' terimlerinin karşıt lafızlar olarak kullanıldığını söylemek mümkündür.

2-) HADİSLERİN ANLAŞILMASI

İmâm Muhammed, bazı hadislerin açıklamanya ihtiyaç duyduğunu belirterek, onların kendince izahını ve yorumunu yapar. Bunu ifade sadedinde şunu söyler:

⁷⁹ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 274, 369; II, 357.

⁸⁰ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 281.

⁸¹ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, III, 10.

⁸² Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, III, 500.

⁸³ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 772.

⁸⁴ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, III, 97.

⁸⁵ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, III, 97.

⁸⁶ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, I, 33, 114, 158, 106, 117, 192, 212, 283, 292, 293, 353; II, 50, 52, 105, 107, 64, 165, 166 169, 229, 23, 299, 316, 368, 404, 472, 473, 600, III, 111; IV, 61, 299.

⁸⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 343.

⁸⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 220.

...فانما تفسير حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عندنا

"...Bize göre (söz konusu) hadisin tefsiri şu şekildedir..."⁸⁹ Bu formdaki ifadeleri oldukça çoktur..."⁹⁰

Şeybânî, bazı hadislerin tefsire ihtiyaç duyacak derecede kapalı ifadeler taşıdığını, bunların açıklanmasında acele davranmak yerine, konuyu zamana bırakmak gerektiğini, eğer konu hakkında yeni bilgi ve verilere ulaşırsa, bunlar ışığında hadisin yeniden yorumlanmasını önerir. Meselâ, bu bağlamda onun şu sözünü hatırlamak mümkündür.

...بل قد جائت فيه الآثار مبهمه ولا تفسير في هذا فهي عندنا علي جملتها حتي تأتي البينة بتفسيرها...

"...Bu konu hakkında rivayet edilen eserler, herhangi bir açıklaması olmayan kapalı ifadelerden oluşmaktadır. Bize göre bunlar, kendilerini açıklayıcı bir belge/veri gelinceye kadar kapalı (*mücmel*) olarak bırakılır..." demektedir.

Şeybânî'nin bu sözünden hareketle onun, '*mücmel*' (*müphem*) ve '*tefsir*' [daha doğrusu '*müfesser*'] kavramlarını birbirinin mukabili olan lafızlar biçiminde değerlendirdiğini söylemek mümkündür.⁹¹

Bazen Medîne Ehlinin bir takım hadislerle getirdikleri yorumlara katılmaz. Bunu şu şekilde dile getirir:

فمن فسر له لكم على ما وصفتم!...وما كان روي في هذا حديثا مفسرا -كما فسرتموه- عن النبي...ولو كان عندكم في ذلك حديث مفسر عن النبي...أو عن أحد من أصحابه لاحتجتم به...

"...Belirttiğiniz biçimde size *tefsir* yapan kimdir?! ...(Eğer böyle bir şahıs varsa), bu kimse, konu hakkında -sizin hadis'i yorumladığınız şekilde- açıklayan bir tek hadis bile rivayet etmiyor! Şayet yanınızda bu konuya ilişkin Rasûlullâh'tan ya da Onun ashâbından *tefsir* edici nitelikte bir hadis olsaydı onunla delil getirirdiniz!..."⁹²

Bu sözden anlaşılan, bir kural da hadislerin, birbirlerini açıklayıcı oldukları gerçeğidir. Dolayısıyla, bir konuda sağlıklı bir sonuca ve hükme ulaşmak için, hadisleri mukayeseli olarak değerlendirmeye tabi tutmak gerekir.

فانما تفسير هذا الحديث...عن ابراهيم النخعي أنه فسر حديث "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" علي هذا وما يدلکم علي أن هذا الحديث ليس معناه علي ما تقولون حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه المعروف المشهور، وهو كان أعلم بحديث رسول الله...

⁸⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 509.

⁹⁰ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 84, 85, 86, 683, 687, 688, 689.

⁹¹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 164.

⁹² Şeybânî, *el-Hucce*, II, 514.

"...Bu hadisin *tefsiri*, İbrâhim en-Nehaî tarafından yapılmıştır. Şöyleki, 'Akit yapan taraflar, birbirlerinden/ ya da akit meclisinden ayrılmadıkça muhayyerdirler.'" ⁹³

İmâm Muhammed, hadisin açıklanması ve anlaşılması için '*tefsir*' terimini kullanırken, bununla aynı anlama gelebilecek '*ma'nâ*' terimini de kullanır. Örneğin, eserinin '*akitte muhayyerlikler*' bölümünde şöyle demektedir;

...قالوا ؛ ليس هذا في الحديث ولكن معناه هذا عندنا. قيل لهم: لقد أخطأتم ، عندنا المعنى في هذا؟...

"(Medîne Ehli); 'Bu anlam, hadiste bulunmamakla birlikte, bize göre bu şekildedir" derler. Onlara denilir ki; "Hata ettiniz, bize göre bunun (doğru) anlamı; "*taraflar, akit üzere yaptıkları konuşmayı kesmedikleri sürece muhayyerdirler*"⁹⁴ şeklinde olmalıdır.

a-) Hadislerin doğru olarak anlaşılması için Arap dilinden delil getirmesi:

İmâm Muhammed, hadisin doğru anlaşılmasını sağlamak için, sadece rivayetlerin naklediliş yönlerini ve biçimlerini karşılaştırmalı olarak değerlendirmekle yetinmez, bazen Arap Diline başvurarak dilbilimin alt disiplinlerinden de yararlanır.

Örneğin, "Yer altından çıkarılan altın ve gümüş madenlerden (*rikâz*) zekât verilip-verilemeyeceğini" tartışırken, Peygamberimizin hadisinde geçen, '*rikâz*' kelimesinin istikâkı hakkında şunları söyler;

انما الركاز ما وجد في المعدن وانما المال المدفون جعل نظير المال يستخرج من المعدن. هذا أمر لم يكن أرى أن أهل المدينة يخالفونه من كلام العرب انما يقال ؛ (ركز المعدن) يعنون أنه استخرج مال منه كثير...

"...Rikâz, sadece (*yer altında*) maden olarak bulunan şeydir. Yer altında gömülü olan mal, yeraltından çıkarılan (*gömülü olmayan normal*) mal gibi kılınmıştır. Bu husus, Arap dilinde kullanılan, (*dolayısıyla*) Medîne Ehli'nin de itiraz edip karşı çıkacaklarını sanmadığım bir şeydir. Meselâ dilde şöyle denilir: (أَرَكَزَ الْمَعْدِنُ) bunun anlamı, 'kendisinden çok mal çıkarıldı'⁹⁵ demektir..."⁹⁶

b-) Râviyi, bilinen ismiyle değil de müphem (*belirsiz*) olarak zikretmesi:

⁹³ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 690.

⁹⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 683.

⁹⁵ Bkz. Râzî, *Muhtâru's-Sihâh*, "r.k.z." md.

⁹⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 432.

Şeybânî, bazan hadis râvilerinin adını anmak yerine onun taşıdığı 'ta'dîl' vasfını zikretmekle yetinir. Bu araştırmaya değer bir konudur. Ancak bu çalışmanın sınırlarını aşan bir mahiyete sahip olduğu için konuya sadece dikkat çekmekle yetiniyoruz.

... قال أخبرنا الثقة: سika birinin bize haber verdiğine göre...⁹⁷

Bir başka yerde ise, "...قد جاء في هذا آثار مختلفة فأخذنا في ذلك بالثقة..." Bu konuda farklı rivayetler (âsâr) gelmiştir. Biz bu konuda sika raviler aracılığıyla gelenleri alırız..."⁹⁸

3-) HADİS'TE NESH:

Hadis'te nesh konusu, fıkıh usûlünde özellikle 'deliller arası teâruz'un giderilmesi' başlığı altındaki değerlendirmelerde özel bir yer tutar. Bu nedenle hadislerden hüküm çıkarmada, olası nesh olayının bilinmesi oldukça önemlidir. Şeybânî de *el-Hucce* adlı eserinde bu noktayı özellikle dikkate almış, Kur'ân ve Sünnet nasslarının anlaşılması, yorumlanması, hukuki çıkarımlarda kaynaklık değerinin araştırılmasında nesih gerçeğini göz önünde bulundurmıştır.⁹⁹

4-) Hadisler arası tercih:

a) Şeybânî'nin, ele aldığı konu hakkında farklı rivayetler bulunursa, bunlar arasından kendince ağır basan rivayeti kendi görüşüne dayanak olarak kullandığını görmekteyiz: Meselâ o şöyle demektedir:

... وهذا أوثق الحديثين عندنا وأشبههما بما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال...

"...Bize göre bu, iki hadisten en güvenilir olanı, Rasûlullâh'tan (s.a.s.) yapılan rivayete de en çok benzeyenidir..."¹⁰⁰

b) Ma'rûf/meşhûr nitelikte bulunanlara aykırı olarak gelen rivayetlerde tek ravisi bulunanı dikkate almaz. Meselâ: Medîne Ehliyle yaptığı fikhî içerikli diyaloglarından birinde bu hususa işaretle 'Namazda meydana gelen unutmama ve yanılmanın namaza etkilerini' tartışırken, Medîne Ehlinin konu hakkında bir tek Sahâbî'nin rivayetini delil olarak kullanmalarına karşı şöyle der;

... قيل لهم: أفنقبل هذا بترك السنة والآثار المعروفة بقول رجل (عبد الله بن حينة) لا يروي عنه غير

حديث واحد

⁹⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 60. (Muhakkık Ebû'l-Vefâ el-Efğânî, bu müphem râvinin, Tahâvî'nin de kendisi aracılığı ile rivayette bulunduğu Esed b. Amr el-Beceli olabileceğini kaydeder).

⁹⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 166.

⁹⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 257.

¹⁰⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 238.

"...Onlara denir ki, (*sizin bu görüşünüzü*), Sünnet ve ma'rûf âsâr'ı bırakıp, kendisinden sadece bir hadis rivayet edilen Abdullah b. Buhayne'nin sözüne dayanarak mı kabul edelim?!..."¹⁰¹

C- İCMÂ' ¹⁰²

İmâm Muhammed'in el-Hucce adlı eseri, erken dönem fıkıh kaynaklarının en önemlilerinden birisi sayılabilir. Bu yapıtta *icmâ'* kavramına da atıfta bulunmaktadır. Başta müsteşrikler olmak üzere kimi araştırmacılara göre, sistematik olarak *icmâ'* kavramını ilk ortaya atan İmâm Şâfiî'dir. Kanaatimize göre, Şeybânî'nin üzerinde durduğumuz bu eseri böyle bir tespitin doğruluğunu zayıflatmaktadır. Eserin kaleme alınışı muhtemelen İmâm Şâfiî'nin eserlerinden sonradır. Bununla birlikte, Şâfiî'nin İmâm Muhammed'den ders aldığı, fikhî araştırmalarında onun eserlerinden yararlandığı düşünülürse, Şeybânî'nin, başta '*icmâ'*' olmak üzere birçok kavramı İmâm Şâfiî'den daha önce kullandığını söylemek hatalı olmaz diye düşünüyoruz.

Aşağıdaki alıntılardan da açıkça anlaşılacağı üzere Şeybânî, daha sonraki dönemlerde üzerinde tartışılacak olan *genel icmâ'* teorisini Şâfiî'den önce ele almış ve bu kavramı fikhî içerikli münazaralarında güçlü bir argüman olarak kullanmıştır. Aynı zamanda onun, '*genel icmâ'* kavramının yanı sıra '*bölgesel icmâ'*'dan da bahsettiğini müşahede etmekteyiz.

Örneğin, Cemre-i Akabe'den (büyük şeytan'ı taşlamadan) sonra av yapan ya da tıraş olan kimseye, -*güzel koku sürme ve cinsel ilişkide bulunmanın dışında*- her şeyin mübah olduğuna dair konuyu işledikten sonra Şeybânî; *هذا الأمر : ...مجمع عليه* "...Bu, üzerinde icmâ' edilen bir konudur..."¹⁰³ derken, '*icmâ'*' terimini özellikle kullanması oldukça dikkat çekicidir. Bu terimin tenik anlamda kullanıldığının bir diğer örneği de şudur:

...وهذا الأمر المجمع عليه عند الفقهاء...

"...Üzerinde fukahânın ittifakının bulunduğu bu konu..."¹⁰⁴

Onun buna benzer bir başka ifadesi ise şöyledir.

وهكذا قال أبو حنيفة، وقولنا هو المجتمع عليه الفقهاء...

"...Ebû Hanîfe'nin görüşü bu şekildedir. Bizim görüşümüz -*ki bu konuda fukaha ittifak halindedirler*- ise..."¹⁰⁵

¹⁰¹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 225.

¹⁰² *Genel ve yerel/bölgesel icmâ'* terimlerinin çıkışı ve sonraki dönemlerde ne anlama geldiği hakkında şu çalışmalara bakılabilir. Ekrem Keleş, *İslam Hukukunun Kaynağı Olarak İcma*, Ankara 1995 (Basılmamış doktora tezi); Ali Pekcan, *Dört Mezhep İmamına göre İcmâ'ın Huccet Oluşu*, Konya 1991 [Basılmamış yüksek lisans tezi]; Bilal Aybakan, *Fıkıh İlminin Oluşum Sürecinde İcmâ*, İstanbul 2003.

¹⁰³ *el-Hucce*, II, 396.

¹⁰⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 443.

¹⁰⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 334.

Şeybânî'nin şu ifadeleri daha da açıktır.

... أجمع المسلمون جميعاً لاختلاف بينهم في القولين كافة أهل الحجاز وأهل العراق علي أن ليس في أقل من عشرين ديناراً من الذهب صدقة...

"...Yirmi dinar altından daha az değerdeki paralara zekat düşmediği hususunda Müslümanların tümü, yani Hicâz ile Irak Ehlinin tamamı görüş birliği içerisindedirler."¹⁰⁶ s

وقد اجمع أهل العلم جميعاً '...İlim Ehli'nin tamamı icmâ etmiştir ki,...'¹⁰⁷

Hadis-İcmâ' İlişkisi

Hadislerin sübutunun tespitinde kullanılan dayanaklardan birisi de, ilgili hadisin kabulü konusunda icma'ın var-olup-olmadığı meselesidir. Bu yönden bakılınca hadislerin ya da sünnet'in tespitinde icma'dan yararlanılabilir mi? Konusu gündeme gelmektedir. İşte bu meyanda Şeybânî şöyle der;

: والآثار في هذا كثيرة، وهذا الأمر المجتمع عليه لاختلاف بين الفقهاء فيه إلا من قال برأيه ونبذ الآثار خلف ظهره...

"...Bu konuda birçok eser bulunmaktadır. Öte yandan konu hakkında - (mücerred) rey'i ile hüküm verip, âsâr'ı bir kenara bırakan kimsenin dışında-fukahâ arasında ittifak bulunmaktadır. Bu konuda görüş ayrılığı yoktur."¹⁰⁸

Benzer bir kullanım da şu şekildedir:

...وبذلك جاءت الآثار وعليه أمر الناس عامة...

"...Bu konuda birçok âsâr geldiği gibi insanların tamamının anlayışı/uygulaması da bu şekildedir..."¹⁰⁹

: كيف خفي هذا علي من نظر في الفقه وجالس العلماء ! والآثار في هذا كثيرة معروفة عن علي بن أبي طالب...

"...Bu hususun, âlimlerle düşüp-kalkan, fıkıhta araştırma ve incelemeleri bulunan birine gizli kalması nasıl düşünülebilir?! Zira, konu hakkında Ali b. Ebî Tâlib'den rivayet edilen bir çok âsâr bulunmaktadır..."¹¹⁰

¹⁰⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 262.

¹⁰⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 22.

¹⁰⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 236.

¹⁰⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 677.

b) Bölgesel İcmâ':

Usûlcülere göre, müçtehitlerin tamamının ittifakı nasıl *genel icmâ'* diye isimlendiriliyorsa, belli yörelerin müçtehitlerinin bir konudaki ittifakını da 'bölgesel icmâ'' diye adlandırdıklarını görürüz. Buna göre, genel nitelikli ittifaklar, ümmetin tamamını bağladığı halde, yöresel nitelikli icma'lar, sadece bunu kabul edenlerce bir hucce teşkil eder. Bu türe, *Medîne Ehli'nin İcmâ'ı*, *Hare-meyn'in İcmâ'ı*, *Irak Ehli'nin İcmâ'ı*, *Ehl-i Beyt'in İcmâ'ı* gibi icmâ'ları örnek vermek mümkündür. İşte Şeybânî de diğer yöre fakihlerinin sıklıkla başvurduğu bu icmâ' türünü zaman zaman kendisi de kullanmaktadır. Örneğin onun şu sözü buna iyi bir örnek sayılabilir:

... فهذا ما عليه الفقهاء وأهل العلم ببلدنا ... قد روته الفقهاء من كل وجه...

"...Bu, beldemizdeki fukahâ ve ilim ehlinin üzerinde ittifak ettiği bir görüş olup, fukahâ da bunu bir çok yönden rivayet etmişlerdir..."¹¹¹

D- KIYAS:¹¹²

İslâm hukukuna göre kıyas, nasslar ve icmâ'dan sonraki en çok kullanılan hüküm çıkarma yöntemi olarak değerlendirilir. Bu sebeple fakihler, bu yöntemle büyük bir önem atfetmişler, yeni ortaya çıkmış olayları bu yöntemle çözüme kavuşturmayı büyük bir ustalıkla başarmışlardır. Ancak şurası da muhakkaktır ki, kıyas metodunun sağlıklı işlemesi, istenilen olumlu sonucu verebilmesi bir takım kurallara bağlıdır.

Kıyas yönteminin odak unsuru olarak *illet* :

Bilindiği üzere, kıyas yönteminin en önemli unsuru '*illet*'tir. Zira, iki farklı olay bu '*ortak nitelik*' sebebiyle aynı hükmü alacaklardır. Bu yüzden kıyasa giderken '*illet*'in titiz bir şekilde tespiti gerekir. İmâm Muhammed de, deliller hiyerarşisi içinde kıyasa yer vermekle birlikte, bu eserinde, '*illet*' terimini açıkça zikretmemekte, aynı anlama gelecek 'مجتبع' (ortak nitelikli) ve 'مفترق' (ayrı nitelikli) sözcüklerini kullanmaktadır.¹¹³ Şeybânî'nin kullandığı bu terimleri, kanaatimize göre, kıyas işlemindeki '*illet*' (ortak nitelik) kavramının habercisi saymak mümkündür.¹¹⁴ Çünkü vasıfları ortak olan şeyler, aynı hükmü alırlar. Farklı olanlar ise kıyasa konu olmazlar, bu, ilgisiz iki şey arasında ilgi kurma işlemine usûlde '*kıyas maa'l-fârik*' denir.¹¹⁵

Şeybânî de aynı hususa dikkat çekmekte, konu hakkında kendi savını des-

¹¹⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 255.

¹¹¹ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 65 (*el-Efgâni*, İmâm Muhammed'in bu sözünün, İmâm Mâlik'in sıklıkla kullandığı 'Beldemizdeki bilginleri bu görüş üzere bulduk' formundaki söylemlerine uyduğunu vurgular).

¹¹² Kıyas konusunda şu eserlere bakmak mümkündür: Abdulkâdir Şener, *İslâm Hukukunun Kaynaklarından Kıyas İstihsân İstislah*, Ankara 1974; İsâ, Mennün eş-Şâmî, *Nibrâsü'l-'ukûl fî tahkiki'l-kıyâs 'inde Ulemâi'l-usûl*, Beyrut 2003.

¹¹³ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 569.

¹¹⁴ Benzeri değerlendirmeler için ayrıca bkz. Özafşar, Mehmet Emin, *Hadis'i Yeniden Düşünmek*, Ankara 1998, s. 261

¹¹⁵ Tanım için bkz. el-'Umerî, Nâdiye Muhammed Şerif, *el-Kıyâs fî't-teşrî'il-İslâmî*, İmbâbe 1987, s. 120.

teklemek amacıyla Hz. Ömer'in Ebû Mûsâ el-Eş'arî'ye gönderdiği meşhûr tâlîmata da yer vermektedir.¹¹⁶ Hz. Ömer, söz konusu bu mektubunda, muhatabına, hüküm ve yargıda bulunurken, son derece dikkatli davranılması gerektiğini, konuların enine boyuna iyice incelendikten sonra karara bağlanmasını, bunu yaparken de aralarında ortak nitelikli (*eşbâh-emsâl*) olanlar ile olmayanların birbirlerinden ayırt edilmesi gerektiğini öğütler. Kıyas(lama) işlemini ise en sonda yapmak gerektiğini vurgulayarak metodik içerikli bir uyarıda bulunur.¹¹⁷

1-Kıyas'a ne zaman başvurulur?

Şeybânî, kıyas'ın mutlaka *nass*lardan bir *asl*'a dayanması gerektiğini her fırsatta dile getirir. Bunu vurgulayan ifadelerine şu örnekleri verebiliriz.

... انما ينبغي أن يقاس ما لم يأت فيه أثر بما يشبهه مما جاء فيه الأثر

"...Hakkında *eser* bulunmayan konular, sadece hakkında *eser* bulunan konulardan kendilerine benzeyene kıyas edilirler..."¹¹⁸

... قيل لهم: إن الأشياء تقاس بما يشبهها ، فقد اجتمعنا نحن وأنتم...

"...Onlara denir ki; (çözümü aranan konular) ancak kendilerine benzeyenlere kıyas edilirler... Nitekim biz ve siz, şu hususta görüş birliği içerisindeyiz..."¹¹⁹

2-Kıyas yapanın uyması gereken hususlar:

... فينبغي لمن قاس على السنة والآثار مما يشبهه ...

"...Kıyas yapan kimseye düşen (görev); (konuyu), Sünnet ve âsâr'dan kendisine en çok benzeyenine kıyas etmesidir..."¹²⁰

... السنة والآثار في هذا معروفة مشهورة ولا يحتاج معها إلى نظر وقياس

"...Bu konudaki Sünnet ve âsâr, içtihad (nazar) ve kıyasa ihtiyaç duyulmayacak kadar ma'rûf ve meşhûrdur..."¹²¹

Şeybânî, kendisi gibi hocası Ebû Hanîfe'nin de aynı duyarlılığa sahip olduğunu, ondan nakleder. Örneğin, Ramazan ayında orucunu unutarak yiyen kimsenin fikhî durumundan bahsederken şöyle demektedir.

¹¹⁶ Sözü edilen mektup, İslâm Hukuku Edebiyatı'nın en eski ve otantik belgelerinden biri olup, özellikle metodolojik değeri tartışılmaz niteliktedir. Bu konuda Abdüsselam An'ın, "Hz. Ömer'in Ebû Mûsâ el-Eş'arî'ye yazmış olduğu Mektubun Yargılama Hukuku açısından Analizi" adlı makalesine bakılabilir (*İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 2, Konya 2003, s. 85-99).

¹¹⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 569, 570.

¹¹⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 19, 44.

¹¹⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 327.

¹²⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 45.

¹²¹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 316.

...و قال أبو حنيفة : لولا ما جاء في هذا من الآثار لأمرت بالقضاء...

"...ve Ebû Hanîfe der ki; 'Eğer bu konuda âsâr bulunmasaydı, bu durum-daki kimsenin (yediği) orucunu mutlaka kaza etmesini emrederdim..."¹²²

3-Kıyas'ın dayanağı olan (asıl) mutlaka *nass* olmalıdır.

Şeybânî'nin bu eserinde asıl olarak kullandığı nasslar, genelde sünnet'e ilişkin olanlardır. İşte bu nedenle biz de onun bu yöndeki örneklerine yer vermek istiyoruz. Mesela o, şöyle der:

...قلنا: فانما ينبغي أن يقاس علي حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم...

"...Biz (de) dedik ki; 'Kıyas'ın, mutlaka Rasûlullâh'tan (s.a.s.) rivayet edilen bir hadis'e yapılması gerekir..."¹²³

...قيل لهم ؛ ينبغي أن يقاس (ما لم يجيء فيه الأثر) بما جاء فيه الأثر..

"...Onlara denir ki; Kıyas'ın, hakkında eser bulunmayan konunun, hakkın-da eser bulunan konuya yapılması gerekir !..."¹²⁴

Şeybânî, kıyas'ı yerinde kullanmadıklarını düşündüğünden zaman zaman Medîne Ehlini tenkit ettiği de olur. Örneğin o, ihramlı iken deve kuşu yumurtası kıran kimseye hangi cezanın verileceği hususunu tartışırken, Medîne Ehline yönelik olarak şöyle bir eleştiri yapar:

كيف يقاس هذا بالجنين ؟ فينبغي أن يقاس جميع البيض به

"...Bu konu, nasıl cenîn'le kıyaslanır? Halbuki bunun, diğer yumurtalarla kıyaslanması gerekirdi!..."¹²⁵ Bir başka vesileyle de şöyle bir ifade kullanır.

... لولا ما جاء من الآثار كان القياس علي ما قال أهل المدينة ولكن لا قياس مع أثر وليس ينبغي الا

أن ينقاد للآثار

¹²² Şeybânî, *el-Hucce*, I, 392: [Eserin naşiri Afgânî, bu sözü açıklama sadedinde şöyle der; ' Bu sözde, İmâm'a yönelik olarak onun, âsâr ve haberleri terk ederek, kıyas'a başvurduğu şeklindeki suçlamalara son derece yerinde bir ret vardır...]Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 392.

¹²³ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 650.

¹²⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 661.

¹²⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 356.

"...Bu konu hakkında, rivayet edilen bir takım eserler bulunmasaydı, kıyas, Medîne Ehlinin görüşlerine uygun olarak yapılardı. Fakat, eser varken kıyas yapılmaz. (Dolayısıyla) yapılması gereken âsâr'a boyun eğmektir!!..."¹²⁶

لَا نَأْخُذُ بِالثَّقَّةِ فِي ذَلِكَ وَقَسْنَا عَلَيَّ مَا جَاءَتْ بِهِ الْأَثَارُ...

"...Biz bu konuda sika olanı alır, hakkında âsâr bulunan konuya kıyas edebiliriz..."¹²⁷

D- İSTİHSÂN:¹²⁸

Hanefî ekolü fer'î delillerden istihsana verdikleri önem ile temayüz etmiştir. Bu yolla kıyasın karşısında daha güçlü delile dayanarak *adalet, maslahat ve hakkaniyeti* sağlamayı yeğlemişlerdir. Şeybânî diğer eserlerinde¹²⁹ bu metodu sıklıkla kullanırken, *el-Hucce*'de bu terim sadece iki yerde geçer. Bunlardan birisini, sözlük anlamıyla kullanırken, diğerini *-kanaatimize göre-* terim anlamında kullanmaktadır. Fıtır sadakasından bahsettiği sırada şöyle der;

... هذا قول لا نعلم أحدا من العلماء قاله واستحسنه...

"...Bu görüşü, âlimlerden hiçbir kimsenin benimseyip, güzel bulduğunu bilmiyoruz..."¹³⁰

Şeybânî, 'Gece ve gündüz namazlarının en az miktarı ne kadar olmalıdır?' başlıklı konuyu işlerken,¹³¹ Medîne Ehli'nin 'gündüz namazlarının en azının iki rekat' olduğu yolundaki görüşlerini reddederek, dört de olabileceğini savunarak şöyle der:

كيف استحسن هذا أهل المدينة وقد جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الزوال أنه كان يصلي أربعاً...

¹²⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 204. Benzeri bir ifade için bkz. *el-Hucce*, I, 45.

¹²⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 325.

¹²⁸ İstihsân konusunda şu eserleri anımsamak mümkün. Abdulkâdir Şener, *İslâm Hukukunun Kaynaklarından Kıyas İstihsân İstislah*, Ankara 1974; Ali Bardakoğlu, *Tabîî Hukuk Düşüncesi açısından İslâm Hukukçularının İstihsân ve İstislah Görüşü*, Kayseri 1986; Muharrem Önder, *Hanefî Mezhebinde İstihsân Anlayışı ve Uygulaması*, Konya 2000 (basılmamış Doktora tezi); Üsâme el-Hamevî, *Nazariyyetü'l-istihsân*, Beyrut 1992; M. el-Ferfûr, *Nazariyyetü'l-istihsân fi't-teşrî'il-İslâmî*, Dimeşk 1987; İbrahim Kâfi Dönmez, *İslam Hukukunda Kaynak Kavramı* (basılmamış Doktora Tezi), İstanbul 1981; Seyyid Sâlih İvad, *el-İstihsân inde ulemâi'l-usûl*, Kahire, 1981; Üsâme, el-Hamevî, *Nazariyyetü'l-istihsân*, Beyrut 1992, s. ?

¹²⁹ Özellikle *el-Mebsut* ve *el-Cami'u's-sağîr* adlı eserlerine bakmak yeterlidir.

¹³⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 522.

¹³¹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 272 vd.

"...Medîne Ehli bunu nasıl müstahsen görür? Halbuki Rasûlullâh'tan, onun, güneşin zevalinden hemen sonra (farzdan önce) dört rekat namaz kılmış olduğuna dair bir *rivayet* gelmiştir..."

Şeybânî'nin bu ifadesinde '*istihsân*' sözcüğünü kullandığını görüyoruz. Sözün bağlamı göz önüne alındığında, onun bu sözcüğü, terim anlamında kullanıldığını söylemek mümkündür. Ayrıca bu sözden anlaşıldığına göre, O, *istihsân*'ın, mutlaka bir dayanağı olması gerektiğini de ima eder. Dolayısıyla, buradan da *istihsân* metodunun, dayanaktan yoksun olduğu zaman kabul ile karşılanamayacağını çıkarmak mümkündür.¹³²

E- SEDD-İ ZERÂÎ'¹³³

Haram ya da mekruha yol açacak mübah davranışların ve eylemlerin önceden yasaklanması diye tanımlayabileceğimiz, *sedd-i zerâî'* ilkesi, daha çok Mâlikîlerin sıkça başvurduğu bir hüküm çıkarma yöntemidir. İmâm Mâlik, *el-Muvatta'*nda bu terimi, sadece bir kez olmak üzere, '*borç ve havâle*' başlığı altında yer verdiği bir hadisin yorumunda kullanmaktadır.¹³⁴ İmâm Muhammed, Medîne Ehliyle yaptığı tartışmalarda onların bu metodu kullandıklarını belirten ifadelerle yer verir. Örneğin, onun, '*Bir kimsenin, altını altınla rıtlı ölçüsüyle değişmesinin hükmü*' babında yer alan ifadesi şöyledir:

... (باب يراطل الرجل الذهب بالذهب-قال أبو حنيفة ؛ فلا بأس). ... وقال أهل المدينة : لا ينبغي أن يأخذه، فإن ذلك قبيح وذريعة إلى الربا-يعني بالذريعة السبيل-...

"...Bir kimse, altını altınla rıtlı ölçüsüyle değişir de, iki altın arasındaki tartıda, biri bir miskal fazla olur, altını eksik taraf bu eksikliği, aynı değerdeki gümüş ya da aynî bir malla gidermeye çalışırsa, Ebû Hanîfe'ye göre, böyle bir uygulamada herhangi bir sakınca bulunmamaktadır. Medîne Ehli ise şöyle der: "Bunun alınması doğru değildir. Zira bu çirkin bir uygulama olup, ribâ'ya vesile (zerîa) olmaktadır!..." [*Onlar, zerîa sözüyle, vesîle'yi kastederler*].¹³⁵

Medîne Ehlinde nakledilen bu değerlendirmede açıkça *sedd-i zerâî'* de-lili kullanılmaktadır. Öte yandan İmâm Muhammed, *zeria'*'yı '*vesile*' diye tanımlaması da bunu teyid etmektedir.

F- ÖRF:¹³⁶

¹³² Hanefîler, '*istihsân*' metodunu kullanırken mutlaka bir '*vechu'l-istihsân*'ın bulunması gerektiğini söylerler. Bunları ise, *nass, icmâ', maslahat, zaruret, örf ve hafî kayas* şeklinde sıralarlar. Bkz. Buhârî, Abdülazîz, *Keşfu'l-esrâr an usûli fahri'l-İslâm el-Bezdevî* (thk. M. M. el-Bağdâdî), Beyrut 1994, s. 19 vd.

¹³³ Bu konuda şu eser kayda değerdir. el-Bürhânî, Muhammed Hişâm, *Seddü'z-zerâî' fi'ş-Şeriatil-İslâmiyye*, Dimeşk 1995.

¹³⁴ Bkz. Mâlik, *el-Muvatta'* (nşr. Muhammed F. Abdülbâkî), Kahire, ts., II, 675. (...لأنه ذريعة إلى الربا...)

¹³⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 584; Benzer ifadeler için bkz. II, 695, 727, 753; IV, 185.

¹³⁶ Örf ve adetin hukukî değeri hakkında şu eserleri anımsamak mümkündür. Mübârekî, Ahmed b. Ali, *el-'Urf ve eseruh fi'ş-Şerîa ve'l-Kânûn*, Riyad 1992; Ahmed Fehmî Ebu's-Sünne, *el-'Urf ve'l-âde*, Kahire 1947.

İslâm hukukunun önemli kaynaklarından biri de halkın öteden beri benimsiyip, uygulaya geldikleri bir takım muamelelerdir ki, bunlara hukuk terminolojisinde 'örf', bazen de 'âdet' denmektedir. Hiyerarşik sıralamada önceki kaynak ve metotlardan sonra kendisine başvurulmuş bir kaynak olarak öne çıkmaktadır. Şu örnek, onun bu konuya verdiği önemi belirtmektedir. *و... علي هذا*...

"... عامة أمر الناس..."¹³⁷ "İnsanların tüm uygulamaları, bu şekildedir..."¹³⁷

G- MEDİNE HALKININ AMELİ: ¹³⁸

Medîne ehli'nin amelinin bağlayıcılığı konusu fıkıh tarihinin kadim tartışmalarından biridir. Şeybânî'nin bu eseri de, adından da anlaşılacağı üzere, bu hususu en iyi şekilde işleyen temel kaynaklardan biri sayılmıştır. Dolayısıyla eser, ağırlıklı olarak bu konunun yanında iki ekolün diyaloglarını da ele almaktadır. Şeybânî, bu çalışmada, Sahâbîlerin bir kısmını Medîne Ehlinin saymaktadır. Meselâ, Abdullah b. Ömer (r.a.), bunlardan birisidir. Onun bu yöndeki değerlendirmesini aşağıdaki ibarenin satır aralarında görmek mümkündür.

"...Bize, Mâlik b. Enes, Nâfi'den, Onun da İbn Ömer'den yaptığı rivayete göre İbn Ömer, ne vitir ne de sabah namazında kunut okurdu. *Ki, İbn Ömer, Medîne Ehlinin fakihlerinden olup, kendisine uyulan/örnek kimselerden biridir.* (O halde), nasıl olur da Onun, ve -Mâlik b. Enes'in rivayetinde belirttiği üzere- öncekilerin görüşünü/uygulamasını terk ederler!..."¹³⁹

O, bu eserinde Şâfi'i'yi hiç anmazken, Süfyân es-Sevrî (v.161/777),¹⁴⁰ Abdullah b. Mübârek (v.181/797),¹⁴¹ Süfyân b. Uyeyne (v.198/813)¹⁴² gibi müçtehitlerden görüş ve rivayet aktardığı görülmektedir.

Şeybânî'nin Medîne Ehli'nin ameli'nin hukûkî değeri hakkında Medîne'li bilginlerle tartışması, bu tartışmaları esnasında bu hususa da temas etmesi doğaldır.¹⁴³ İmâm Mâlik'in bu hususu *el-Muvatta*"nda dile getirmesi, Şeybânî'nin de *el-Hucce ve el-Muvatta*' rivayeti gibi eserlerinin asıl ve temel olarak bu esere dayanmasının doğal bir sonucu olarak, konunun bu eserlerde de gündeme gelmesi normaldir. Dolayısıyla Muvatta'dan sonra bu konunun sistematik olarak değerlendirildiği ilmî zemin, İmâm Muhammed'in sözü edilen iki eseri olmaktadır. Medîne Ehli'nin amelinin, onların ağzından farklı formlarda dile getirdiği yerlere şunlar örnek olarak verilebilir.

¹³⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 610.

¹³⁸ Klasik ve çağdaş *fıkıh usûlü* eserleri konuyu, genel olarak *icmâ'* ve ilgili konular başlığında altında ele alırlar. Konumuz doğrudan Medîne Ehlinin ameli ve uygulamaları ve bunların hukuki değeri hakkında olmadığından bu hususu özel olarak ele alan eserlere havale etmek isteriz. İmâm Mâlik'in *Leys b. Sa'd*'la yaptığı yazışma bu bağlamda oldukça önemlidir. Ayrıca, Medîne Ehli'nin ameli uygulamalarının usûl açısından değerlendiren şu eserlere bakılabilir. İbn Teymiyye, Ahmed b. Abdülhalim, *Sihhatu usûli mezhebi Mâlik*, Kahire, ts.; Ahmed Nûr Seyf, *Amelü ehli'l-Medîne beyne mustalahâtü Mâlik ve arâi'l-usûliyyîn*, Kahire 1977; Huseyn Felembân, *Haberu'l-vâhid izâ hâlefe amele Ehli'l-Medîne*, BAE (Dubâi) 2002; Dönmez, İbrahim Kâfi, "Amel-i Ehl-i Medîne", *DİA*, İstanbul 1991, III, 21-25.

¹³⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 99, 100.

¹⁴⁰ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 10, 285; III, 100, 101, 102, 103, 126.

¹⁴¹ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 352, 353;

¹⁴² Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 109; II, 86, 400; IV, 170, 171.

¹⁴³ İmâm Muhammed'in Medîne Ehli ile yaptığı tartışmalara değinen aynı adlı makalemize bakılabilir. "İmâm Muhammed'in Medîne Ehli ile yaptığı Fıkhi İçerikli Tartışmalarda İzlediği Diyalektik Yöntem Üzerine Bir Değerlendirme" ('el-Hucce Alâ Ehli'l-Medîne' Örneğinde), *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 5, Konya 2005, s. 145-162.

a) ...وقال أهل المدينة ؛ الأمر عندنا ببلادنا ...

"...Medîne Ehli der ki; "Bizim beldemizdeki uygulamamız (şu şekilde-dir)"..."¹⁴⁴

b) وقال أهل المدينة : العمل عندنا ...

"...Medîne Ehli der ki; "Bize göre uygulama...(şeklindedir)"..."¹⁴⁵

c) وقال أهل المدينة : ليس العمل عندنا ...

"...Medîne Ehli der ki; "Bize göre amel (uygulama) bu (şekilde) değildir..."¹⁴⁶

d) ...وكذلك قال أهل المدينة ، وقالوا ؛ السنة عندنا ...

"...Medîne Ehli de aynı görüşte olup, şöyle derler; "Bize göre sünnet...(şu şekildedir.)"..."¹⁴⁷

e) ...وكذلك قال أهل المدينة ، وقالوا: وذلك الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا ...

"...Medîne Ehli de aynı görüşte olup, şöyle derler; "Bu beldemizde bulunan ilim Ehli'nin üzerinde olduğu görüştür..."¹⁴⁸

f) ...قال مالك: وعلي ذلك كان الناس في زمان الاول وعلي ذلك ادركتهم ...

"...Mâlik dedi ki; "Öteden beri insanların uygulaması bu şekildedir. Ben de onları, bu şekilde davranırken gördüm"..."¹⁴⁹

g) وقال مالك بن أنس : العمل عندنا- علي ذلك ...

"...Mâlik b. Enes der ki; "Bize göre amel bu şekildedir..."¹⁵⁰

Medîne Ehli ile onların ameline ilişkin tariz babında şöyle bir eleştiri yapar.

¹⁴⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 89, 122, 126; II, 242.

¹⁴⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 107.

¹⁴⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 122, 126.

¹⁴⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 279.

¹⁴⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 278.

¹⁴⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 99.

¹⁵⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 138.

...قالوا : هذا الأمر عندنا . قيل لهم ؛ فهل عندكم أثر عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن أحد من أصحابه ؟ فلو كان عندكم لاحتججتم به علينا ، فأما قولكم " هذا الأمر عندنا " فليس هذا بشيء... فليس ينبغي أن يُترك ما يوافق السنة والكتاب لهذه الأمور المختلطة

"...Derler ki, "Bu uygulama bize göredir. Onlara denilir ki; "Yanınızda Rasûlullâh (s.a.s.)'tan ya da Onun ashâbından herhangi birinden aktarılan bir rivayet var mıdır? Eğer olsaydı bize karşı onu delil olarak ileri sürerdiniz...Sizin, "Bize göre amel bu şekildedir" biçimindeki sözünüz bir değer ifade etmez... (Yaptığınız) bu karışık değerlendirmeler(iniz)den dolayı, Kitap ve Sünnet'le uyumlu görüşün terkedilmesi doğru değildir..."¹⁵¹

H- SAHÂBE İCTİHADİ/GÖRÜŞÜ

Sahâbenin fikhî içerikli görüş ve içtihatlarının hukuki değeri ve bağlayıcılığı konusu öteden beri tartışıla gelmiştir. Başta İmâm Ebû Hanîfe olmak üzere, İmâm Ebû Yûsuf ve İmâm Muhammed, söz konusu meselede Sahâbenin bir icmâ'ı yoksa bile onlardan dilediklerinin görüşünü alıyorlar, onların görüşü varken başka bir görüş ileri sürmemeye çalışıyorlardı. Sahâbe içtihadına en çok yer ve değer verenlerin başında Hanefîler gelir. Bunun en açık göstergesi, İmâm Muhammed'in, -diğer eserlerinde olduğu gibi- bu eserinde de Onların görüşlerine sıkça yer vermesidir. Öyle ki eserinin bir yerinde, Sahâbe'den görüşler aktardıktan sonra onların hepsinin güzel ve değerli olduğunu, وكل ان شاء الله حسن جميل "...Bu görüşlerin hepsi -inşâallâh- hoş ve güzeldir..."¹⁵² diyerek Sahâbeye karşı nezâketini açıkça ifade etmiştir.

Şeybânî'nin *el-Hucce*'sinde bazı Sahâbîlerden diğerlerine göre daha fazla görüş ve rivayet aktardığını görüyoruz. Örneğin, Hz. Ömer'den 101, İbn Abbâs'tan 85, İbn Mes'ud'dan 29, İbn Ömer'den 67, Hz. Âişe'den 48 ve Hz. Ali den 42 yerde görüş ve rivayet aktarmıştır. Şimdi biz Şeybânî'nin kendilerinden aktarımda bulunduğu sözü geçen Sahâbîler hakkındaki düşünce ve değerlendirmelerine daha yakından bakmak istiyoruz.

1-Hz. Ömer:

Başta İmâm Ebû Hanîfe olmak üzere Şeybânî ve Ebû Yûsuf gibi Hanefî Mezhebinin önde gelen ilk müçtehitleri, Hz Ömer'in görüşlerine ve ondan yapılan rivayetlere özel bir önem vermektedirler.¹⁵³ Bunun en açık göstergesi olarak kabul edebileceğimiz bir husus, Şeybânî'nin bazı konuları işlerken, Hz. Ömer'in, Ebû Musa el-Eş'arî (v.44/664) ve Enes b. Mâlik'e (v.93/712) gönderdi-

¹⁵¹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 622, 623.

¹⁵² Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 209-210.

¹⁵³ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 261.

ği mektuplara yer vermesidir.¹⁵⁴ Hz. Ömer'in görüşü ve uygulaması konusunda farklı rivayetler varsa, bunlardan dilediğini seçmektedir.

Meselâ: O, şöyle der;

"...Medîne Ehli der ki, "Bize göre amel, Ömer'in önceleri değil, en son uyguladığı davranışdır" Muhammed b. el-Hasen de der ki; "Bize göre amel, Hz. Ömer'in son değil, ilk yaptığı uygulamadır...Onun önceki fiili bize daha sevimli geliyor..."¹⁵⁵ Bazen de Hz. Ömer'in önceki görüşünden döndüğünü de ifade ettiği olur. Meselâ bu meyanda şöyle der;

"...Ömer b. el-Hattâb (r.a.), önceki görüşünü bırakarak, Hz. Ali'nin (r.a.) görüşünü benimsemiştir..."¹⁵⁶

"...Sonra, bize aktarıldığına göre Hz. Ömer, (söz konusu) bu görüşünden vazgeçmiş, Hz. Ali'nin görüşünü benimsemiştir..."¹⁵⁷

2-Hz. Ali:

Şeybânî'nin görüşlerinden çokça yararlandığı Sahâbîlerden biri de Hz. Ali'dir. Ondan gelen rivayetlere genelde olumlu bakan Şeybânî, hakkında *hadis ve eser* bulunmayan ya da bulunsa bile yoruma ve içtihada açık olan konularda, onun bireysel içtihatlarına da değer vermektedir. Meselâ eserin bir yerinde konuyu değerlendirirken Hz. Ali'nin görüşünü beğendiğini şu şekilde ifade etmiştir.

...قول علي بن ابي طالب أحب إلينا أن نأخذ به من قول ابن عمر...

"...(Abdullah) b. Ömer'in görüşüne göre, Ali b. Ebî Tâlib'in görüşü bize daha sevimli/hoş geliyor..."¹⁵⁸

...ويقول علي بن ابي طالب رضي الله عنه نأخذ...

"...Biz bu konuda Ali b. Ebî Talib'in görüşünü alıyoruz..."¹⁵⁹

...وهذا (قول علي) أحب القولين إلينا وأشبههما بالكتاب والسنة مع ما قد جاء من رجوع عمر الي قول

علي رضي الله عنه...

"...Bu iki görüşten Hz. Ali'ye ait olanı bize daha hoş gelmekte, Kitap ve Sünnet'e daha uygun gözükmektedir. Her ne kadar Hz. Ömer'in kendi görüşünü bırakarak Hz. Ali'ninkini benimsediği rivayet edilse de..."¹⁶⁰

"...(Onlar), bunu, konu hakkındaki eserlere dayanarak ileri sürerler, biz de onlara deriz ki; yanınızdaki eserle hüküm vermedeki aceleniz nedendir? (...) Şayet bu konuda sizde bir eser olsaydı, -orada yaptığınız gibi- burada da onunla

¹⁵⁴ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 554-560.

¹⁵⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 288.

¹⁵⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 189.

¹⁵⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 57.

¹⁵⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 312.

¹⁵⁹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 32.

¹⁶⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 58, 59.

delil getirirdiniz!... Ancak bize göre, Ebû Hüreyre'den nakledilen eser, Ali b. Ebî Tâlibin görüşüne denk olamaz. Çünkü, Ali b. Ebî Tâlib'in (bireysel) görüşü, bize göre, Ebû Hüreyre'nin rivayetinden daha sağlamdır..."¹⁶¹

3-Abdullah b. Mes'ûd:

İslâm hukuk tarihine dair yazılan eser ve risalelerde Hanefîlerin İbn Mes'ûd'un görüş ve rivayetlerine özel bir önem verdiği belirtilir ki, bizim tespiti-
timiz de bu yöndedir. Bunun bir göstergesi sayılması bakımından Şeybânî'nin
şu değerlendirmesini görmek yeterlidir.

... هذا قول أبي هريرة، ولا أعلم أهل المدينة روه عن أحد غيره، وقول عبد الله بن مسعود أحق أن
يأخذ به من قول أبي هريرة .

"...Bu, Ebû Hüreyre'nin görüşüdür. Bu görüşü, Medîne Ehli'nin, Onun dışındaki bir başka kimseden (daha) rivayet ettiklerini bilmiyorum. Abdullah b. Mes'ûd'un görüşü, Ebû Hüreyre'nin görüşüne göre alınmaya daha layıktır."¹⁶²

قد اختلف الناس في التشهد وليس في التشهد شيء أوثق من حديث عبد الله بن مسعود لأنه رواه عن
النبي صلى الله عليه وسلم وكان يكره أن يزيد فيه حرفاً أو ينقص منه حرفاً...

"...Teşehhüt konusunda insanlar ihtilaf etmişlerdir. Bu konuda İbn Mes'ûd'un, Rasûlullâh'tan (s.a.s.) yaptığı rivayetten daha güvenilir bir başka rivayet daha bulunmamaktadır. Ayrıca O, bu (teşehhüt) şekline ne bir harf ziyâde edilmesinden ne de bir harf eksiltilmesinden hoşlanırdı..."¹⁶³

İmam Muhammed'in, Irak ehli olarak kendilerinin, diğer bölge fakihlerine göre İbn Mes'ûd'un durumunu daha iyi bildiklerini vurgulayan ifadesi şöyledir:

ما أسر عكم الي حديث ابن مسعود رضي الله عنه اذا كانت لكم منه حجة وما أبطاكم عنه اذا خالفكم انا
نحن أعلم منكم بأمر ابن مسعود رضي الله عنه منكم...

"...İbn Mes'ûd'dan (rivayet edilen) hadisi alma konusundaki aceleniz ne!
...Bu rivayette lehinize bir delil/dayanak varsa sizi bunu ileri sürmekten alıko-
yan nedir? ...Biz ise, İbn Mes'ûd'un durumunu sizden daha iyi biliriz!..."¹⁶⁴

4-İbn Abbâs;

¹⁶¹ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 720.

¹⁶² Şeybânî, *el-Hucce*, I, 299.

¹⁶³ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 130.

¹⁶⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 216.

...وهذا ابن عباس قد رأي كل شيء مثل الطعام ، فهل عندكم في هذا رجل مثل ابن عباس في فضله وفقهه أنه رخص في ذلك ! مع أن علي الناس أن يقيسوا ما لم يأت فيه أثر بما جاء من الآثار...

"...(İşte) İbn Abbas, diğer maddeleri de 'taam=yiyecek' maddesi gibi değerlendirirdi. Yanınızda, fazileti ve fıkhıdaki yeri itibariyle İbn Abbas gibi birisi var mı? ..(İşte O) bu konuda ruhsat vermiştir..."¹⁶⁵

... قول ابن عباس رضي الله عنه (في الرجل الذي يلبي حتي يستلم الركن) أحب إلينا (من قول عبد الله بن عمر في الرجل الذي قطع التلبية إذا رأي بيوت مكة)...

"...İbn Abbas'ın (r.a.), "Bir kimsenin Hacc esnasında Rukn'ü istilâm edinceye kadar telbiye getireceğine" dair görüşü, Abdullah b. Ömer'in "Bu durumdaki birinin, Mekke'nin evlerini görünce telbiyeyi keser" şeklindeki kavlinde daha hoştur..."¹⁶⁶

5-Hz. Âişe:

Şeybânî'nin, bazı özel konulara ait rivayetlerden bahsederken, o bağlama tanıklık eden ravilerin görüşlerine diğerlerine göre daha fazla önem verdiği görülmektedir. Hz. Âişe (r.a.), bunlardan biridir. 'Hanımı öpen bir kimsenin abdestinin bozulup-bozulmayacağı' konusunda şöyle der;

...فعائشة أعلم بذلك من غيرها

H. Âişe, bu hususu diğerlerine göre daha iyi bilir. Bize göre bu rivayetteki 'Bazı hanımlarını öper ancak, bundan dolayı abdest almazdı.' Sözüdeki 'bazı hanımlarını.' bölümünden kastı, bizzat kendisidir...'167

J. HOCALARI EBÛ HANÎFE VE EBÛ YÛSUF'A KARŞI TUTUMU

Şeybânî, mezhebin önde gelen müçtehitlerinden Züfer (v.158/775), Hasan b. Ziyâd (v.204/819) gibi bilginlerin görüşlerine hiç temas etmezken, hocası İmâm Ebû Hanîfe'ye ait görüş ve rivayetleri doğrudan kendisinden yapar. Eserinin ana eksenini hocasının görüş ve rivayetleri oluşturmakta, kendine dayanak olarak belirlediği hadis ya da eser rivayetlerini, hocası aracılığıyla yapmaktadır. İmâm Ebû Hanîfe'den aktardığı rivayet formunun tamamına yakını أخبرنا kalıbı ve Ebû Hanîfe + Hammâd + İbrâhim en-Nehâî... Rivayet zinciri biçimindedir.¹⁶⁸

Şeybanî'nin, rivayetlerinde, 'haddesenâ'¹⁶⁹ değil de sadece 'ahberanâ' kipi daha çok kullanmasının özel bir anlamı olmalıdır. Hanefî ekolünün özel

¹⁶⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 665.

¹⁶⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 84

¹⁶⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 66.

¹⁶⁸ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 25, 28, 96, 197, 257, 276, 51, 302; II, 8, 9, 82, 150, 176, 182, 191, 333, 341, 395, 409; III, 60, 118, 119, 380; IV, 6, 44, 45, 97, 124, 214, 240, 383.

¹⁶⁹ Bkz. Şeybânî, *a.g.e.*, II, 607, 748, 749.

önem verdiği Abdullah b. Mes'ûd'dan yapılan rivayetlerde altın silsilenin büyük tabîileri Alkame (v.62/681) ile Esved'i (v.95/714) aracı olarak zikreder.¹⁷⁰ İmâm Muhammed, eserinin çoğu yerinde, İmâm Ebû Yûsuf'tan, ... أخبرنا يعقوب بن ... şeklinde bizzat ismiyle aktarımda bulunurken,¹⁷¹ birkaç yerinde ise, bilinen ismiyle anmak yerine, أخبرنا الثقة من أصحابنا 'Ashâbımızdan sika'(güvenilir) birinin haber verdiği'ne göre...' diyerek müphem bir şekilde Ebû Yusuf'u zikreder.¹⁷² İki hocasından yaptığı rivayetlerin yanı sıra, daha birçok râviden de aktarımda bulunur.¹⁷³

a) İmâm'ın görüşünü tercih etmesi:

Şeybânî, ilgili konuyu işlerken çoğu zaman Ebû Hanîfe ile aynı düşündüğünü söylemekle yetinir, ayrıca onun görüşünü savunmaya yönelmezken, kimi zaman ise, bu genel tutumunu terk ederek, savunma durumuna geçer. Bunu yaparken, hocasının görüşünü niçin beğenip, seçtiğini de beyan etmeyi ihmal etmez. Meselâ:

قول أبي حنيفة أحسن وأشبه بالآخر ...

"...Ebû Hanîfe'nin görüşü, (öteki görüşlere göre) daha güzel, eser'e de en çok benzeyendir..."¹⁷⁴

.... والأمر الأول الذي قال أبو حنيفة لأخذ بالثقة الذي ليس في النفس معه شك ولا شبهة.

"...Ebû Hanîfe'nin de benimsediği ilk görüş, (diğer görüşe göre) hakkında insanın en küçük bir kuşku ve şüphe duymayacağı en sağlıklı görüştür..."¹⁷⁵

b) Irak Ehli ile Ebû Hanîfe'nin görüşleri her zaman örtüşmez.

Şeybânî, 'Irak ehli' nitelemesinin, her zaman Ebû Hanîfe ve arkadaşlarının görüşlerini ifade etmek üzere kullanılmadığını belirtir.¹⁷⁶ Şu sözünde olduğu gibi;

... وهذا كله قول محمد وقول غير أبي حنيفة كله من أهل العراق ...

"Bu görüşlerin tamamı, Muhammed ile -Ebû Hanîfe'nin dışındaki- Irak Ehli'nin hepsinin görüşüdür..."¹⁷⁷

¹⁷⁰ Bkz. Şeybânî, a.g.e., I, 63, 96, 104, 119, 120, 134, 165, 197, 233, 285, 394, II, 188; III, 395; IV, 174.

¹⁷¹ Bkz. Şeybânî, el-Hucce, I, 28, 39, 51, 104, 276, 333, 341, 409; II, 96; III, 313; IV, 214.

¹⁷² Şeybânî, el-Hucce, I, 201, 346, 460, 461; III, 61, 200, 346, 404, 460, 461, 502; IV, 61, 62.

¹⁷³ Bunlardan bazıları şunlardır. Mis'ar b. Kidâm, Yunus b. Saîd, Abdullah b. el-Mubârek, Huseyn b. Hassân (?), İsmail b. Ayyâs, İbnu'l-Avvâm, Sâlim el-Hayyât, Süfyan b. Uyeyne, Eyyub b. Utbe, Muhammed b. Yezîd, Talha b. Amr, Şu'be b. el-Haccâc, Râbi' b. Suheyb, Muhammed b. Ebân, Selâm b. Süleyym, Hişam b. Sa'd, Saîd b. Ubeyd, Saîd b. Ebî Arûbe, Ömer b. Zirr, Kays b. er-Rabî', İsrâîl b. Yunus b. Ebî İshâk...

¹⁷⁴ Şeybânî, el-Hucce, I, 381.

¹⁷⁵ Şeybânî, el-Hucce, I, 570.

¹⁷⁶ Şeybânî, el-Hucce, IV, 219.

¹⁷⁷ Şeybânî, el-Hucce, III, 30.

c) Ebû Hanîfe ile Medîne Ehli'nin görüşlerinin birleştiği konular da vardır.

Şeybânî'nin ifadesine göre, İmam Ebû Hanîfe ile Medîne ehli, bir çok konuda görüş birliği içerisinde. Şu örnek bu hususu açıklamaktadır:

... وقال أبو حنيفة ليس في اللؤلؤ ولا في المسك ولا في العنبر زكاة ، ووافقه أهل المدينة...

"...Ebû Hanîfe, inci, misk ve amberde zekâtın bulunmadığını söyler, Medîne Ehli de ona muvafakat eder..."¹⁷⁸

d) İmâm'ın Rivayetini Bırakması:

İmâm'ın görüşünü onun dayandığı delile bakarak almadığı da olur.

وبهذا الحديث كان يأخذ أبو حنيفة رحمه الله فلا يري في الاستسقاء صلاة وأما نحن فنري فيه صلاة...

"...Ebû Hanîfe (r.a.), bu hadise tutunarak, *istiskâ'*¹⁷⁹da namaz olmadığını söyler, ancak bize göre *istiskâ'*da namaz da bulunmaktadır..."¹⁸⁰

e) İmâm Ebû Hanîfe'nin İctihadını Zaman Değişikliği Nedeniyle Reddi:

... قال أبو حنيفة رضي الله عنه في خروج النساء في العيدين قد كان يرخص فيه فأما اليوم فلا ينبغي أن تخرج إلا العجوزة الكبيرة فإنه لا بأس بخروجها.

"...Ebû Hanîfe (r.a.), (kendi dönemindeki) Kadınların, iki bayram günü namaza gelebilecekleri görüşündedir. Ancak, (bize göre) günümüzde, -yaşı ilerlemiş olanların dışındaki- kadınların bu namazlara katılmaları doğru değildir..."¹⁸¹

وهذا القول أحب إلينا من قول أبي حنيفة...

"...Bu görüş, bize, Ebû Hanîfe'nin görüşünden daha sevimli geliyor..."¹⁸²

¹⁷⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 475.

¹⁷⁹ Yağmur isteme duası ve merasimi.

¹⁸⁰ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 336.

¹⁸¹ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 306.

¹⁸² Şeybânî, *el-Hucce*, I, 310.

... ولسنا نأخذ بهذا من قول أبي حنيفة وإبراهيم ولكننا نأخذ بما روي حين بعث معاذ بن جبل الي

يمن...

"...(Biz bu konuda) Ebû Hanîfe ve İbrâhim en-Nehaî'nin görüşünden değil, Muaz b. Cebel'in, Yemen'e gönderildiği sırada sebzelerden sadaka (*zekât*) aldığına dair rivayetle amel ediyoruz..."¹⁸³

f) Ebû Hanîfe'nin görüşünü bırakıp, Medîne Ehli'nin görüşünü aldığı da olur. İmâm Muhammed, konuları işlerken, kendi metodunu önceler. Dolayısıyla başta hocası Ebû Hanîfe olmak üzere, kendi yöresi bilginlerine körü körüne bağlanmaz. Deliller nereye işaret ediyorsa, ona tabi olur. Kendi hocasına '*muhâlif olmak*' gibi bir durumda olsa da. Meselâ şöyle der;

... قول أهل المدينة في هذا أحب الي من قول أبي حنيفة وإن كنت احتججت لأبي حنيفة بحجة ثابتة لم تر أهل المدينة بمخرج منها...

"...Medîne Ehli'nin görüşü bana, Ebû Hanîfe'nin sahip olduğu görüşe göre daha sevimli geliyor. Ancak şu da var ki, Ebû Hanîfe'nin görüşünü, *-sabit olan deliller ile-* destekleyecek olsaydım, Medîne Ehli bundan bir çıkış yolu bulamazlardı..."¹⁸⁴

... قول أهل المدينة في هذا أحسن عندي من قول أبي حنيفة...

"...Medîne Ehli'nin bu konudaki görüşü, bana, Ebû Hanîfe'nin görüşünden daha hoş/güzel geliyor..."¹⁸⁵

... قد أصاب أهل المدينة في هذا...¹⁸⁶ '...Medîne Ehli bu konuda isabet etmiştir...'

II. ŞEYBÂNÎ'NİN KULLANDIĞI FIKHÎ TERİM VE KAVRAMLAR

A-Fakîh

Şeybânî eserinde, bu terime üç kez,¹⁸⁷ *fukahâ'* terimine ise bir kez¹⁸⁸ yer vermektedir. Onun aktarımına göre, Medîneli bilginler, bu terimi ifade sadedinde '*bir konuda uzman/bilirkişi*' anlamında olmak üzere, *Ehlü'l-ma'rife ve'l-basar*¹⁸⁹ terimini kullanmaktadırlar.

¹⁸³ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 502–507.

¹⁸⁴ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 128.

¹⁸⁵ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 44.

¹⁸⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 68.

¹⁸⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 212, 225; III, 263.

¹⁸⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 99.

¹⁸⁹ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, III, 45.

B-Re'y-Kavl:

Re'y, müctehitlik düzeyine ulaşmış uzman bir fakîhin, nasslarda doğrudan ya da dolaylı olarak bir düzenlemenin yapılmadığı konularda şahsî birikim ve metoduna dayalı olarak hüküm vermesi ve görüş belirtmesi demektir. Çıkış noktası ise bilindiği üzere *Muaz hadis'i* diye meşhur olan tarihî bir olaydır. İmâm Muhammed de, eserinde *hadis-sünnet* ve *âsâr* dan çokça bahsetmesinin yanı sıra, özellikle Sahâbe'nin *re'y* ve içtihatlarına da sıklıkla yer vermektedir. *Re'y* kavramını kullandığı yerlerde bunu, '*sıradan görüş*'ü değil, teknik anlamda sistematik düşünceyi ifade için kullanır.¹⁹⁰ Kendilerine *re'y* nispetinde bulunduğu kimseler arasında, Hz. Ömer, Hz. Osman, Hz. Ali, İbn Abbâs, İbn Ömer gibi Sahâbîler'in yanı sıra, İbn Şihâb ez-Zührî (v.124/742), İbrahim en-Nehaî (v.95/714) gibi Tâbiîn'in önde gelen simaları da bulunmaktadır.¹⁹¹

Öte yandan Şeybânî, *re'y* terimini ifade eden '*kavl*'(=*görüş*) sözcüğünü *re'y*'den daha çok kullanmasına karşın, sözünü ettiğimiz bu eserde, daha kuşatıcı bir kavram olan '*icthâh*' formuna hiç yer vermez.

D-Teklîfî ve vaz'î hükümleri ifade eden terimler:**1-Farz-vacip ayırımı:**

Şeybânî, bilinçli olarak *vâcip* teriminin bağlayıcılığının *farz* teriminden daha düşük düzeyde olduğunu beyan amacıyla sözü edilen iki terimi farklı olarak ifade eder.¹⁹² Bu bağlamda vitir namazında kunut okumanın vacip oluşunu, Ebû Hanîfe aracılığıyla İbrahim en-Nehaî'den naklen aktararak kullanır.¹⁹³ Kanaatimize göre bu kullanım, daha sonra Hanefî ekolündeki *farz* ile *vacip* kavramlarının ayrı değerlendirilmesine kaynaklık etmiştir.

2-Sünnet ve eş/yakın anlamlı diğer terimler:

İmam Muhammed, kaynak olması bakımında genel anlamdaki *sünnet* kavramının yanı sıra, teklîfî hükümlerden sayılan '*sünnet*' terimini de İmâm Ebû Hanîfe'nin kullanımına dayandırarak aktarmakta,¹⁹⁴ *mübâh*, *mendub*, *müstehab* terimlerine hiç yer vermemektedir. Keza *hasenun*¹⁹⁵, '*estehıbbu*'¹⁹⁶ ve '*yustehabu*'¹⁹⁷ gibi bağlayıcılığı düşük düzeyde olan kalıplarından birer kez söz eder.

3-Mubah ve ona yakın terimler:

İmam Muhammed, bu eserde terki evlâ görülen serbestlikler için kullanılan '*lâ be'se bih*' terimine 133 kez yer verirken, bizzat *câiz* terimini 127 kez kullanmaktadır. '*harâmun lâ yahıllu*' tabirini 15 kez; '*halâl*'ı 16 kez; *mekruh'u* 26 kez; onun türevleri olan '*kerihe*'-'*yukrahu*'-'*tukrahu*' kelimelerine ise (sırasıyla

¹⁹⁰ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, IV, 177.

¹⁹¹ Adı geçenlerin bulunduğu yerlerden bazıları için sırasıyla bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, II, 104, 522, 664, 512, 476, 512; III, 35

¹⁹² Şeybânî, *el-Hucce*, I, 279.

¹⁹³ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 200.

¹⁹⁴ Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 287, 315, 345, 252.

¹⁹⁵ Mes. Bkz. Şeybânî, *el-Hucce*, I, 279, 285, 484; IV, 163, 210.

¹⁹⁶ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 402.

¹⁹⁷ Şeybânî, *el-Hucce*, I, 269, 381; II, 726; III, 30.

17-61-2 kez) yer vermektedir.

E-Küllî kâideler: (Hukukun Genel Kuralları)

Fıkıhla ilgili çalışma ve araştırmalarda, aynı hükmü taşıyan meselelerin ortak bir kural şeklinde ifade edilmesi yaygın bir uygulamadır. Onun bu eserin- de dile getirdiği *küllî kaide* niteliğindeki kurallara şu örnekleri vermek müm- kündür.

... "وكل شيء كره أكله والانتفاع به علي وجه من الوجوه فشرأه وبيعه مكروه" ... "وكل شيء لا بأس با لانتفاع به فلا بأس ببيعه" ...

"...Yenilmesi ve herhangi bir şekilde kendisinden yararlanılması mekruh olan bir şeyin alım-satımı da mekruhtur...", "...Faydalanılmasında sakınca bu- lunmayan bir şeyin, satımında da bir sakınca yoktur..."¹⁹⁸

SONUÇ YERİNE

Hanefî fıkıh ekolünün önde gelen müçtehitlerinden birisi olan Şeybânî'nin, mezhebin görüşlerinin sağlıklı olarak tanıtımında önemli katkıları bulunmaktadır. Bu yüzden kendisi, hem Hanefî fıkıh ekolü içerisinde, hem de diğer fıkıh ekollerinin kurucu ve geliştiricisi durumundaki İslam bilginleri nez- dinde değerli bir konuma sahiptir. Bu özellikleri nedeniyle onun bireysel ve ilmî hayatının bilinmesi önemlidir.

Şeybânî'nin ilim dünyasındaki bu seçkin yeri ve konumu bizi, -diğer temel İslam bilimlerine katkısının yanı sıra- özellikle onun fıkıh metodolojisini daha yakından tanımaya sevk etmiştir. Şeybânî'nin *el-Hucce* adlı eserinin bu bakı- m- dan yeniden okunması neticesinde yeni sayılabilecek bir takım tespit ve değ- erlendirmelere ulaşmış bulunuyoruz. Eserde, -*özellikle*- fıkıh ve hadis-fıkıh ilişkisi bakımından önemli belirlemelerin olduğunu müşahade etmiş bulunduğumuzu belirtmeliyiz.

Öte yandan *el-Hucce* adlı eser, bize göre, hem Medine ehliyle yapılan tar- tışmaları içermesi yanında aynı zamanda Şeybânî'nin fıkıh *metodolojisine* ışık tutan kimi orijinal verileri de içerisinde barındırmaktadır.

¹⁹⁸ Şeybânî, *el-Hucce*, II, 771-772.

HUKUKU YAPILANDIRMAK:

FURÛK LİTERATÜRÜ ÜZERİNE MÜLAHAZALAR*

Prof. Wolfhart Heinrichs**/Çev. Necmettin KIZILKAYA***

Bu yazının konusu, *furûkun* hukukî mefhumudur. Konu, Mâlikî bilgin el-Veşerîsî'nin (v. 914/1508) bu alandaki çalışmasına vurgu yapılarak incelenecektir.¹ Hanbelî hukukçu Necmuddin et-Tûfî (v. 716/1316) tarafından cedel konusunda kaleme alınan çalışmanın tahkikini yaparken *furûk* kavramı ile ilgili bir tartışma ve *furûk* edebiyat türünün tümüne dair ilginç bir mülahaza ile karşılaşmam, beni bu konuya sevk etti.²

Bu terimin anlamına bir ilk giriş için birkaç tanımlayıcı ve değerlendirci ifade aktaralım. Hanbelî bilgin es-Sâmerî (v. 545/1150) bir *furûk* kitabının neyi içereceğine dair kısa ve tam bir tanım verir: *المسائل المشتبهة صورها المختلفة أحكامها* “şekilleri birbirine benzediği halde hukukî hükümleri farklı olan meseleler.”³ Başka bir deyişle; her iki mesele birbirlerine çok benzemekle beraber içinde iki meselenin yekdiğerinden ayrıştığı, *fark* denilen bir öge vardır ve bu, iki meselenin her birinde değişik bir *hükme* yol açmaktadır. Bir sonraki alıntı ise Veşerîsî'nin (v. 914/1508) bize *furûku* irdelemenin niçin önemli olabilece-

* “Structuring the Law: Remarks on the Furûq Literature”, *Studies in Honour of Clifford Edmund Bosworth Volume I Hunter of the East: Arabic and Semitic Studies*, Edited by Ian Richard Netton, Brill, Leiden 2000, s. 332-344.

** Wolfhart P. Heinrichs, Harvard Üniversitesi Department of Near Eastern Languages and Civilizations'ta Profesör olarak görev yapmaktadır.

*** Selçuk Üniv. Sosyal Bil. Enst. İslam Hukuku Doktora Öğrencisi, necmettink@hotmail.com. Makalenin tercümesinde yazarın üslubunu korumaya çalışmakla beraber metnin Türkçe'de daha iyi anlaşılması için birtakım tasarruflarda bulunduk. Makalede ismi geçen bazı müelliflerin vefat tarihleri tarafımızdan eklenmiş ve Latin harfleriyle aktarılan Arapça ifadelerin bir kısmı Arap alfabesiyle verilmiştir. Birkaç yerde köşeli parantez [] içerisinde aktarılan bilgiler de şahsımıza aittir. Ayrıca makalenin tercümesinin yayınlanmasına müsaade etme nezaketinde bulunan Prof. Wolfhart Heinrichs'e teşekkür ederim.

¹ el-Veşerîsî, Ebû'l-Abbas Ahmed b. Yahya: *'İdetü'l-burûk fi cem' mâ fi'l-mezheb mine'l-cumû' ve'l-furûk*. Başlığın ilk kelimesi (editör tarafından ?) *dâl* harfi üzerine *şedde* olarak öngörülmüş. Ben *'adde/ 'idde/ 'udde* için tatmin edici bir anlam bulamadığımdan dolayı *'ide* “vaat” okuyuşunu tercih ediyorum.

² Necmuddin et-Tûfî el-Hanbelî: *'Alemü'l-cezel fi ilmi'l-cedel*, (thk. W. Heinrichs), Beyrut, Stuttgart 1987, s. 71-75. Tûfî şu yazarları zikretmektedir (s. 72-73): el-Kâdî Abdulvahhab el-Mâlikî, Abdulhakk el-Fakîh el-Mâlikî Sâhibü'n-Nüket, Ebu Abdillâh Muhammed b. Yusuf el-Endelüsî el-Ensârî el-Mâlikî, es-Sâmerî *min ashâbinâ* ve el-Cüveynî (Ebû Muhammed Abdullah b. Yûsuf *Ebû İmami'l-Harameyn*), son zikredilen, Tûfî'nin o güne kadar görmüş olduğu en büyük *furûk* eserini ortaya koymuştur. Tûfî, bu konuda bir Hanefî kitabının olduğuna dair bir söylenti işitmiş olmasına rağmen Hanefîler'in bu konuda eser telif etmediklerini iddia eder (!). Bu yazarların vefat tarihi ve konuyla ilgili çalışmaları için Ek'e bkz.

³ Sâmerî'nin *Kitâbü'l-furûk*'undan yapılan alıntılar için bkz. J. Schacht'ın “Aus zwei arabischen *Furûq*-Büchern”, *İslamica* 2 (1926), 525, 1. 6.

ğini söyleyen bir ifadesidir. Kitabının başlığını takdimden sonra şöyle söyler: *يستعان به على حلّ كثير من المناقضات الواقعة في المدونة وغيرها من أمهات الروايات* “*Müdevvene* ve onun dışındaki (Mâlik’in hukuk mirasına ait) temel rivayetlerde görülen birçok çelişkinin halli için ondan istifade edilir”.⁴ Bu ifade, Mâlikî hukukuna ait ana kaynaklarda her ne zaman açık bir çelişki görülürse bunun sebebinin, *fark*ın gerektiği şekilde saptanmamış ve nazar-ı dikkate alınmamış olabileceği anlamına gelmektedir. Bu yüzden *furûkla* ilgili eserler, var olan *furu’* fıkhnın yapılandırılmasına ve sistematize edilmesine katkıda bulunur⁵ ve böylece hukuk literatürünün diğer iki türü olan *kavâ'id* “hukuk ilkeleri” ve *eşbâh ve’n-nezâir* “(meselelerdeki) benzerlikler” ile çok yakın ilişkiye sahip olur. Biz bu birkaç yaklaşıma ve onların birbirleriyle ilişkilerine geri döneceğiz.

Son olarak, yukarıda adı geçen et-Tûfî’nin (v. 716/1316) *furûk* disiplininin önemi hakkında ne söylediğine kulak verelim: *إعلم أن الفرق من عمد الفقه وغيره* “bil ki *fark*, fıkhnın ve diğer disiplinlerin sütunlarından ve genel esaslarından birisidir; hatta bazı âlimler fıkhnın cem’ ve fark (veya birleştirme ve ayırıştırma) bilgisinden başka bir şey olmadığını söylerler.”⁶

Tutarlı ve çelişkiden uzak bir *furû’* sisteminin inşasına katkıda bulunduğundan dolayı *furûk*un, hukuki düşüncenin önemli bir dalı olduğu konusunda herhangi bir şüphe olmamalıdır. Bu hukuki söylem alanına, en azından Batılıların yaptığı çalışmalarda, çok az ilgi duyulmuş olması, *furûk*un tarihi gelişimi ve semantik parametrelerini öğrenmek için önemli bir çabanın harcanmamış olması çok şaşırtıcıdır. Nitekim aktarabileceğim tek çalışma 1926’da Joseph Schacht’ın (ö. 1389/1969) Almanca kaleme aldığı eski bir makaledir.⁷ Bu çalışmada kısa ve epeyce noksan *furûk* metinleri bibliyografyasına ilaveten oldukça geniş seçmeler yaparak iki *furûk* yazmasını tanıtmaktadır. Makale, malzeme toplama aşamasında oldukça iyi olmakla beraber fazla tahlil sunmamaktadır. Arapça’ya gelince, son zamanlarda, konuyla ilgili eserler üzerinde yapılmış birtakım tahkiklere sahibiz. “Konuyla ilgili” ifadesi sadece *furûk* değil aynı zamanda *kavâ'id* ve *eşbâh ve’n-nezâir* kitapları anlamına da gelmektedir. Bunların bir kısmı genel hatları itibarıyla konu hakkında çok kıymetli girişler içermektedir. Bu hususta Muhammed Ebû’l-Ecfân ve Hamza Ebû Faris’in (Mâlikî) ed-Dımaşkî’nin (v. Hicrî 5. yy.) *el-Furûku’l-fıkhiyye*,⁸ Âdil Ahmed Abdülmevcûd ve Ali Muhammed Muavvez’in (Şafîî) el-Bekrî’nin (Hicrî 8. yüzyılın ikinci yarısı ile 9. yüzyılın ilk yarısı) *el-İtinâ fi’l-fark ve’l-istisna*,⁹ Ahmed Ebû Tâhir el-Hattâbî’nin el-Veşerîsî’nin (v. 914/1508) *İzâhü’l-mesâlik ilâ kavâidi’l-İmâm Mâlik*¹⁰ tahkiklerini ve bir de Hamza Ebû Fâris’in, el-Veşerîsî’nin (v.

⁴ Bkz. Veşerîsî, ‘İde, 79.

⁵ What Jackson, *Islamic Law and the State. The Constitutional Jurisprudence of Shihâb al-Dîn al-Qarâfî* Leiden 1996, s. 97, “hukukun iskelesini kurmak” olarak isimlendirilen bir terimi hukuk tarihçisi Alan Watson’dan alarak.

⁶ Bkz. et-Tûfî, ‘*Alem*, 71, 1. 12-14.

⁷ 3 nolu dipnota bkz.

⁸ Beyrut 1992.

⁹ 2 cilt, Beyrut 1411/1991. [Kitabın ismi *el-İstiğnâ fi’l-fark ve’l-istisna* şeklinde geçmektedir].

¹⁰ Rabat 1400/1980.

914/1508) *‘İdetü’l-burûk*¹¹ tahkikini zikretmeliyim. Böylece ileride yapılacak araştırmaların ana hatları daha da netleşmiş olmaktadır.

İşte izi sürülebilecek değişik öneme sahip olan bazı araştırma alanları:

1. Hukuk-dışı Bağlamlarda *Fark*

Furûk kavramı sadece hukukî çalışmalarda değil aynı zamanda sözlükbilim ve tıp gibi başka alanlarda da yer almaktadır. Terim etimolojik olarak açık olduğu kadar genel de olduğundan her hâl-ü kârda burada herhangi bir etkinin işe karışmış olmaması gerekir. Her şeye rağmen değişik *furûk* kullanımları arasındaki muhtemel benzerlikler, kısa da olsa araştırılmalıdır. Ebû Ali Hilâl el-Askerî'nin (v. 400/1009) *el-Furûk fî'l-luğa*'sı¹² tarafından örneklenen sözlükbilimsel çalışmalar, eşanlamlı gibi görünen kelimeler arasındaki ince farkları ele alır. Burada birçok ortak noktası bulunan fakat çok önemli bir öge ile ayırt edilen semantik alanları ele aldığımıza göre iki tür arasındaki benzerlik, zorlayıcı görünmektedir. Bununla birlikte hukukî *furûk*, önermeler veya önerme gruplarıyla uğraşırken biz sözcüklere ait öğeleri ve bu nedenle kavramları ele aldığımıza göre iki tür arasındaki benzerlik, önemini yitirir. Eski hukuk edebiyatını açık bir şekilde model alan Suyûtî'nin (v. 911/1505) *Kitâbü'l-Eşbâh ve'n-nezâir fî'n-nahv*'i¹³ gibi geç döneme ait bir çalışmada bile *furûk*un büyük bir kısmının, hâlâ edatların ve ibarelerin yakın eşanlamlılığıyla ilgilenip bunun sonucunda *farkla* daha basit bir düzeyde ilgilenmesi dikkate değerdir.

Ebûbekir er-Râzî'nin (v. 313/925) *el-Furûk beyne'l-emrâz*'i¹⁴ gibi çalışmalarla şekillenen tıbbî benzerlik daha ikna edici gözükmemektedir. Burada *furûk* kavramı, oldukça benzer emarelere sahip bir rahatsızlıkta, mevcut hastalığın farklı teşhisini mümkün kılan unsur veya unsurları göstermektedir. İçinde iki veya daha fazla meselenin görünüşte benzer fakat önemli bir farklılık ögesince ayırt edilebilir olduğu biçimiyle tıbbî ve hukukî durumun birçok ortak noktası vardır ve doktorun farklara dayanan teşhisi, bir *mufarrik* olarak *fakihin* çalışması için uygun bir benzerliğe yol açar.

2. Hukukî Bağlamında *Furûk* ve İlişkili Kavramlar

Daha önce ifade edildiği gibi, *furûk* literatürü, hukuk edebiyatının diğer iki türü olan *kavâid* ve *eşbâh ve'n-nezâir* ile iç içedir. Bu durum, aralarındaki benzerlikleri ve ayrılıkları tasnif etmemizi gerektirir. Şu an detaylar hala çözülmeye muhtaç olduğundan dolayı bu terimlerin değişik dolaylı ve açık tariflerinin tarihsel gelişiminin tasviri uygun bir şekilde yapılamaz. Öncelikle fakihin mevcut *furû'* (veya *mesâil*) malzemesine dayanan *furûk*, *kavâ'id* ve *eşbâh ve'n-nezâir*'in meydana çıkarılmasına yol açan zihinsel aktivitesinin, bir tümevarım faaliyeti olduğu ifade edilmelidir. Bu sebepten ötürü onun çabası, usûlü'l-fıkh alanı ile meşgul olan bir kimsenin faaliyetinden farklıdır, nitekim ikincisi tüm-

¹¹ Bkz. el-Veşşerîsî, *‘İde*.

¹² el-Askerî, Ebû Hilâl, *el-Furûk fî'l-luğa*, VI. Baskı, Beyrut 1403/1983.

¹³ Thk. Tâhâ Abdurrauf Sa'd, 4 cilt 2 cüz, Kahire 1395/1975.

¹⁴ Thk. Selman Katâyê, Halep 1398/1978.

dengelim ve hermenötik yöntemi kullanarak kaynakların (Kur'ân, sünnet vb.) doğru yorumundan çıkarsama yoluyla hukukî hükümleri (*ahkâm*) tespit için çalışır. İlk dönemlerde bazı terminolojik gevşeklikler bulunduğu doğru olsa bile Hanefî fakihi el-Kerhî (v. 340/952) *kavâ'id* derlemesi¹⁵ için *usûl* terimini kullanır, hatta daha sonra Mâlikî Şihabüddin el-Karâfî (v. 684/1285) şeriatın *usûl* ve *furû'u* kapsadığını ve *usûlün* de *usûlü'l-fıkh* ve *el-kavâ'id el-küllîyye el-fıkhiyye* olmak üzere iki çeşit olduğunu söyler.¹⁶ Fakat burada genel manada büyük bir karışıklık yoktur. Daha önemlisi, aynı *kavâ'id* teriminin bizim burada ilgilendiğimiz *fikhî kâideler* ve *usûl kâideleri* (bu daha yeni bir terim gibi görünmektedir) olarak isimlendirilen kâideler için kullanılmasıdır. *Fikhî kâideler*, benzer durumlardan tümevarım yoluyla varılan genel kurallar iken *usûl kâideleri*, *usûl-cüye* hukukun kaynaklarını doğru bir şekilde değerlendirmede yardım eden hermönitik kurallardır (örneğin mutlak emir zorunluluk gerektirir). Ne yazık ki sadece *kavâ'id* olarak isimlendirilen bir çalışma, size yazarın zihninde ne olduğunu söylemez. Bu çalışmaların büyük çoğunluğu *fikhî kâideleri* ele alırken Hanbelî İbn Lahhâm'ın (v.803/1401) gibi herhangi bir uyarı olmaksızın bir çok *usûl kâidesini* içeren bazı çalışmalar da bulunmaktadır.¹⁷

Bahsi geçen üç tür (*kavâ'id*, *furûk*, *eşbâh ve'n-nezâir*) arasındaki tarihsel münasebet, muhtemelen şu şekilde olmalıdır: meseleler (veya hukukî problemler) arasındaki benzerliklerin tespiti işleminin önce gelmesi muhtemeldir. İlk olarak ayırt edici terimler olan *eşbâh* ve *nezâir* (ve belki *eşbâh ve'n-nezâir* ikili terimi) bir tefsir metninde Kur'ân'da "aynı şekilde hecelenen fakat farklı anlamlar taşıyan kelimeler" (*eşbâh*) ve "benzer ifadelere" (*nezâir*) işaret etmek için erken dönem müfessiri Mukâtil b. Süleyman (v. 150/767) tarafından zaten kullanılmıştır.¹⁸ Hukukî açıdan ise *kıyâs-ı şebihin* (benzerlik üzerine kurulan kıyas) çok sık kullanılması, üçlü hükümlerin çokluğuyla sonuçlanmış olmalıdır ki istihraç edilen bir hüküm için hangi kıyasın muteber olacağına karar vermek için burada iki temel hüküm (*aslân*), "birleştirme ve ayrıştırma özellikleri" (*vasfü câmi'* ve *vasfü fârik*) açısından tartışılır.

Eğer Şafiî mezhebine mensup İbnü'l-Vekîl'in (v. 716/1316) *Kitabü'l-Eşbâh ve'n-nezâir*'inin günümüzde yaşayan editörlerinden el-Ankarî'ye itimat edilecek olursa, *eşbâh* kavramı görünürde (*zâhir*) ve hukukî durumda (*hüküm*) benzeşen çiftler veya hükümler gurubuna atfedilirken, *nezâir* kavramı zâhiren

¹⁵ Ed-Debûsî'nin *Te'sisü'n-nazar*'ına *Risâletü'l-İmam Ebi'l-Hasan el-Kerhî fi'l-Usûl elleti 'aleyhâ medâru furû'i'l-Hanefiyye mea şavâhidihâ li Ebi Hafs Ömer en-Neseî* ismiyle ilave olarak basıldı (110-120), Kahire ts. (1973'ten önce). Bu kısmî tahkikin baskısı bir rezalettir ve daha eski baskıları açık bir şekilde tercih edilebilir.

¹⁶Karâfî, *el-Furûk*, Kahire 1344, I, 2.

¹⁷ İbn Lahhâm, *el-Kavâ'id ve'l-fevâid el-usûliyye ve mâ yeteallak bihâ mine'l-ahkâmi'l-fer'iyye* (thk. Muhammed Hâmid el-Fikî) Beyrut 1402/1983. Aslında İbn Lahhâm, *fikhî kâideleri* karşıt bir terim olarak ortaya koymaksızın *kavâid* listesinden *usûl kâideleri* olarak söz eder (s. 1) ve onun genel kurallarının kahir ekseriyetinin tamamen hermönitik ilkeler olduğu görülür. Bununla birlikte baygın ile sarhoşun hukukî sorumluluğunu ele alan 4 ve 5 nolu kâideler gibi daha çok *fikhî kâideler* kategorisi altında sınıflandırılabilen başka kâideler de bulunmaktadır.

¹⁸ Mukâtil b. Süleyman, *el-Eşbâh ve'n-nezâir fi'l-Kur'âni'l-kerim*. (thk. Abdullah Muhammed Şihâte), Kahire 1395/1975. Kitabın isminin değişiklik gösterdiğine dikkat edin: muhakkik tarafından kullanılan yazmanın isminde *eşbâh* olmasına rağmen (muhakkikin girişi s. 81), kitap çoğunlukla *Kitabü'l-vücûh ve'n-nezâir* olarak ifade edilmekte ve *vücûh* terimi kitabın ilk sayfasında bulunmaktadır. Krş. Versteegh, C.H.M., *Arabic Grammar and Qur'anic Exegesis in Early Islam*, Leiden 1993, indeks s.vv.

benzer fakat hukûkî durum itibariyle farklı olan hükümlere atfedildiği için iki terim değişik anlamlara sahiptir.¹⁹ Geriye, büyük bir kısmı son zamanlarda basılan bu türün mevcut çalışmalarınca bu yaklaşımın desteklenip desteklenmediğini görmek kalır. Eğer el-Ankarî haklıysa, *nezâir* olarak nitelenen meseleler, odağın biraz farklı olması dışında *furûk* meseleleriyle aynıdır. Nitekim *eşbâh ve'n-nezâir* ile ilgili çalışmalarda *furûk* ile ilgili bir bölümün varlığı pek nadir değildir.

Üçüncü türümüz olan *kavâ'id*, *eşbâh* faaliyetinin doğal bir semeresidir. Çünkü benzerliği soyut terimlerle ifade etmek kuralları vecizeler şeklinde formüle etmek ile eşdeğerdir. Bununla birlikte özellikle Ortaçağın sonlarında *kavâ'id* üzerine yapılan çalışmaların, birkaçı hariç, çoğunun *Der'ü'l-mefâsid mukaddemun alâ celbi'l-mesâlih* “mefsedetleri uzaklaştırmak maslahatları elde etmekten önceliklidir” örneğinde olduğu gibi bir iddia formuna sahip olduğunu görmek olağandışıdır. Çoğunluğu “الظن هل ينقض بالظن أم لا” “bir zan (başka) bir zan ile iptal olur mu olmaz mı?” gibi soru kalıplarıyla ifade edilmektedir. Örneğin el-Venşerîsî'nin (v. 914/1508) *Îzâhü'l-mesâlik*'inde iki türün oranı 17'ye 101'dir.²⁰ Soru formunun sebebi, çoğu hükümde kuralın istisnalarının (*istisnâât*) olmasıdır; bundan dolayı kural artık *küllî* “umûmî, genellikle geçerli” değil, aksine *ekserî* (*ağlebî*) “hâkim”dir ve bu nedenle bütün fakihler bunun üzerinde mutabık değildir. Bu istisnalar ya başka bir *kâidenin* altında sınıflandırılabilir veya başka hukukî tercihe (*istihsâniyye*) dayandırılır. İkinci duruma örnek verilebilecek olan *Lâ yunsebu ila sâkitin kavulun* “susan kişiye hiçbir görüş isnat edilmez” kâidesinin birçok istisnası vardır. Bu istisnalardan biri “سكوت البكر عند إستئمارها” “kendisine (evliliği hakkında) soru sorulduğunda baki-
renin sükûtu”dur ki, bu sükût rıza olarak alınır.²¹ Fakat daha kayda değer olan, birbiriyle çelişen *kâideler*dir. Yukarıda da ifade edildiği üzere bu kâideler, *kıyâsü's-şebihin* basit bir derlemesini yansıtır: hakkında karar verilecek olan mesele *iki* temel hükme (burada iki genel kural) sahiptir ve aralarındaki kesin *farka* göre bu iki hükümden biri için karar verilmek durumundadır (örneğin bir köle mülkiyet haklarına sahip midir? sorusunu ele alalım. Eğer onu özgür bir insana benzetirsen sahip olabilir; yok eğer onu bir hayvana benzetirsen sahip olamaz. Köle dinî hukukun bir öznesi olmak, evlenme ve boşama salahiyetine sahip olmakla özgür bir insana benzer. Sahip olunması ve satılması sebebiyle de hayvana benzer. Onun bir şeyi mirasla elde edemeyeceği bilindiği için (Mâverdî'ye göre) hayvana benzeme yönü daha güçlüdür).²² Bir kimse kavâide hasredilmiş çalışmalarda listelenen çeşitli *kâidelere* baktığı takdirde bazılarının genel ve geniş çapta uygulanabilen kâidelerken diğerlerinin spesifik ve hukukî alanın sadece küçük bir kısmı için geçerli kâideler olduğunu görür. كل طير مباح

¹⁹ İbnü'l-Vekîl, *Kitâbü'l-eşbâh ve'n-nezâir* (1. cilt Ahmed b. Muhammed el-Ankarî, 2. cilt Âdil b. Abdillâh el-Şuveyh tarafından tahkik edilmiş), Riyad 1413/1993. Ankarî'nin kavramlar hakkındaki görüşleri için bkz. s. 14-16.

²⁰ Bkz. no. 10.

²¹ Örneğin bkz., el-Venşerîsî, Ebû'l-Abbâs Ahmed b. Yahya, *Îzâhü'l-mesâlik ilâ kavâidi'l-İmâm Mâlik*, Rabat 1980, s. 375, ve kırs. Muhakkikin girişi, s. 113.

²² Örnek Zysow'dan alınmıştır: Zysow, Aron, *The Economy of Certainty: An Introduction to the Typology of Islamic Legal Theory*. (Doktora tezi, Harvard 1984), s. 331.

الأكل ikinci grup için bir örnektir.²³ Fakihler arasında iki farklı yaklaşım olduğu görülmektedir; biri İzzüddin İbn Abdisselâm'ın (v. 660/1262) her şeyi sadece bir *kâideden*²⁴ çıkartma teşebbüsüyle doruğa varan ve kâideleri az bir miktarla (örneğin ed-Debbâs'ta dört tane) sınırlı tutmaya çalışan yaklaşımken, diğeri pratik zihniyetli olup kâidelerin yüzlercesini sıralamaktadır.

3. Furûk Çalışmalarının Tasnifi

Son olarak *ictihad* hiyerarşisi sınırları dâhilinde *furûk* çalışmalarının tasnifini ele alacağız. Onun yaşadığı dönemin hukukî karakterini tasvir etmek için hiç kimse Kuzey Afrika'nın en büyük dâhisi İbn Haldûn'u (v. 784/1382) iktibas etmekten daha iyi bir iş yapamaz:

Her imamın mezhebi, müntesipleri arasında başlı başına bir doktrin olunca, onların bağımsız karar (*ictihad*) verme ve kıyasa başvurma durumu artık ortadan kalktı. Bu yüzden onlar, (yanlışlıkla) benzer (*iştibâh*) olduğu (düşünülen) hukukî meseleleri alt alta sınıflandırmak (*ilhâk*) veya aralarını ayırmak (*tefrîk*) istediklerinde mezhep imamlarının sistemleşmiş kurallarına istinat ederek bu meseleler arasındaki benzerlikleri (*tenzîr*) tespiti başvurmak zorunda kaldılar. Bunların hepsi, benzerlikleri bulma veya tefrik etme ve her iki durumda da olabildiğince mezhep imamlarının doktrinini takip etme gibi şeyleri yapabilen kişinin kökleşmiş bir melekeye sahip olmasını gerektirmekteydi. Bizim bu çağımızda hukuk ilminin karşılığı işte bu melekedir.²⁵

Başka bir deyişle: mezheplerin sınırlarının ötesine taşan tam *ictihâda* karşın son dönem hukukçusunun ulaşmaya çalıştığı şey, belli bir mezhep dâhilinde *furû'* inşa etmektir. Hemen eklenmesi gereken bir şey de bunun, örneğin el-Venşerî'si'nin (v. 914/1508) yaşadığı dönemde, hukuk kültürünün katışıksız ve kemikleşmiş olduğu anlamına gelmediğidir. Onun gibi bir kişi hukuk literatürüne son derece aşinaydı (O Fas'ta elinin altında olan ve talebelerinden birine ait oldukça zengin bir kütüphaneye sahipti)²⁶ ve O, kendisine hukukun her sahasında oldukça kapsamlı çalışmalar ortaya koymayı mümkün kılan büyük öneme sahip kitaplar tedvin etmek için özel bir metoda sahipti.

²³ Bkz. el-Venşerîsi, *İzâh*, s. 112.

²⁴ *Kavâidü'l-ahkâm*, I, 6 ve 11. İzzüddin İbn Abdisselâm'ın bu çalışmasının tam anlamıyla hukuk ilkelerini ele alan bir *Kavâid* kitabı olmadığı kaydedilmelidir; muhtemelen en iyi haliyle, hukukî bir çerçevenin bünyesinde ahlaka dair bir kitap olarak tanımlanır. Bkz., İbn Abdisselâm, İzzüddin, *Kavâidü'l-ahkâm fî mesâlihi'l-enâm*, (thk. Taha Abdurraûf Sa'd), II. cilt, Kahire 1388/1968. Bizim burada ilgilendiğimiz sorunun müzakeresinde yazar hukukun (*şer'*, *şerîa*), maslahatların elde edilmesi ve mefsedetlerin engellenmesi (*celbü'l-mesâlih*, *der'u'l-mefâsid*) için tesis edildiğini ifade eder. Bu, her ne kadar iki tür arasındaki kesişim noktaları oldukça geniş olsa da kavâid bağlamından ziyade daha çok *makâsîdü'l-ş-şerîa* "hukukun gayeleri" türüne aittir. Zaten Tâcüddin es-Sübkî bu tartışmanın hukuk ilmini (hukuk değil) sadece bir ilkeye indirgemek hakkında olduğunu düşünmektedir: رجع شيخ الإسلام عز الدين ابن عبد السلام الفقه كلها إلى اعتبار المصالح و درء المفاسد (es-Sübkî, Tâcüddin, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, (thk. Eş-Şeyh Âdil Ahmed Abdülmevcûd ve eş-Şeyh Ali Muhammed Muavvez), 2 cilt, Beyrut 1411/1991, I, 12); Krş. es-Suyûtî, *Kitâbü'l-Eşbâh ve'n-nezâir fî'n-nahv* (thk. Taha Abdurrauf Sa'd), 4 cilt 2 cüz, Kahire, 1975, s. 38; a.mlf, *Kitâbü'l-Eşbâh ve'n-nezâir* (thk. Muhammed el-Mu'tasimbillah el-Bağdâdî), Beyrut 1407/1987.

²⁵ İbn Haldun, *el-Mukaddime*, Beyrut ts., 449. Tercüme F. Rosenthal'in *The Muqaddimah*'ına dayanmaktadır, (Rosenthal, F. (trc.), *Ibn Khaldun: The Muqaddimah*, 3 cilt, London, 1967), 2. baskı, Londra 1967, III, 13, bununla birlikte *tenzîr*, *ilhâk* ve *tefrîk*in tercümesi pek tatmin edici değildir. Aynı şey Rosenthal'i açık bir şekilde takip eden Monteil'in *Discours sur l'histoire universelle (al-Muqaddima)* tercümesi için de geçerlidir, III. Cilt, Beyrut 1968, III, 940.

²⁶ Bu öğrenci el-Ğirdîs et-Tağlibî (v. 897/1492) için bkz. *İde*, s. 36, 37.

Bir ilave olarak el-Veşerîsî'nin (v. 914/1508) *furûk* ile ilgili çalışmaları hakkında birkaç ifade eklenebilir. Kitabının genel tertibi normal fıkıh kitaplarının konularını takip eder. Bu bölümlerdeki her bir mesele takdim beliren *innemâ* ifadesiyle başlatılır: A ve B meselesi falanca hususta benzer olmakla beraber tamamen (*innemâ*) farklı bir şekilde değerlendirilmeli, çünkü A meselesindeki falanca durum önemli bir *fark*tır. Uygulamalı bir örnek vermek ve örneklenmediği takdirde oldukça soyut kalacak olan makaleye renk katmak için *fark*ın tabii olmayan (*baîd*) bir şey değil de makul ve iyi düşünülmüş bir şey olması gerektiğine dikkat çeken bir meseleyle bitirelim. Bu, münasip olmayan *farka* ilaveten el-Veşerîsî'nin (v. 914/1508) aynı problemin "doğru izah"ının oldukça nükteli bir örneğidir. Doğru çözüm önce gelir.

Her ikisi de bedenî ibadet (*'ibâde bedeniyye*) olmakla beraber hayızlı kadının (hayız süresince kaçırdığı oruç nedeniyle) orucu kaza etmek zorundadır, fakat namazı kaza etmez, çünkü (sene içerisinde) tekrar etmesi sebebiyle namazın kazasında meşakkat bulunmaktadır –bundan dolayı namazı kaza etmek kadına gerekli olsaydı bu ona zor gelirdi- ve aynı zamanda kadın onunla meşgul olsaydı yapması gereken işleri ve kendisine yararlı olan şeyleri yapamayacaktı. Oruç böyle değildir, orucun kazasında meşakkat bulunmamaktadır, çünkü oruç yıl içinde tekrar etmez ve bazen kadın bu süre zarfında (oruç tutarken) hayızlı olur veya olmaz.

Tenbih: *el-Kabes*'in²⁷ müellifi şöyle der: Kıssa (*nükte*): Hukuk bilginlerinden birine şu sorunun sorulması garip şeylerdendir: her ikisi de farz olduğu halde neden hayızlı kadın orucu kaza ederken namazı kaza etmez? -O şöyle cevap verdi: evet, çünkü Havva (r.a), namazın ortasında hayız oldu. Bunun üzerine Havva Adem (a.s.)'a bunun hakkında sordu ve Allah (şöyle diyerek) vahyetti: Ona namazı terk etmesini emret. Şöyle dedi: daha sonra Havva oruçluysen hayız oldu ve Adem'e sormadan namaza kıyas ederek orucu terk etti. Bu yüzden Allah Adem'e vahyetti: Ona orucu kaza etmesini emret; bu soru sormayı ihmalin cezası olsun.- (el-Veşerîsî devam eder:) Biz deriz ki: bu her yere yayılmış boş bir iddiadır. Hakkında ne herhangi bir delil ne de bir nakil veya haber vardır. Bu, Zâhirîler'in kıyasın iptali hususundaki en büyük delillerindendir.²⁸

Sonuç

Yukarıda sözünü ettiğimiz şeyler, *furûk*un mefhum ve işlevini tanıtmak için bir başlangıçtan fazla bir şey değildir, bu bakımdan, sadece yüzeyi eşelediği açıktır. Bu araştırmanın dolaylı maksadı, Batılı söylemde *fıkıh*ın bu önemli dalına olan ilginin azlığını şikâyet etmek ve telafiye yönelik çalışmaları teşvik etmektir. *Furûk* literatürü ve onun kuzenlerine (*kavâid* ve *eşbâh ve'n-nezâir*) yönelik daha yakından bir çalışma, geç dönem İslam hukuk kültürünün daha adil bir şekilde değerlendirilmesine ve *mukallid*in tekrarlayan bir papağan değil de düşünen bir hukukçu olarak daha iyi anlaşılmasına yol açacaktır. Bugünlerde

²⁷ Yani Ebûbekir İbn Arabî (v. 543/1148): *el-Kabes fî Şerhi Muvatta' Mâlik b. Enes* (tahk. Muhammed Abdullah Uld Krîm [Veled Kerîm], III. cilt, Beyrut 1992. Ben bu baskıda hikayenin yerini belirleyemedim.

²⁸ el-Veşerîsî, *'İde*, s. 103.

liberal Müslüman düşünürler ve İslamcılar benzer şekilde, birinci grup (liberal Müslüman düşünürler) onu gayr-ı meşru kutsal gördükleri için, ikinci grup da (İslamcılar) onu Kur'ân ve Sünnet'in gerçek İslam'ına karşı günahkâr yenilikçi olarak değerlendirdiği için geleneğin çoğunu üzerlerinden atmak istiyorlar. Oysaki bu gelenek, entelektüel tarihçiler olarak bizlere bu hukukçuların çalışmalarında gösterdikleri sofistikasyon ve hakiki çabaya bir ışık tutmayı ve bu gelenek içerisinde yer alan kişileri, kadîm Hintli geometricilerin "al ve gör" ifadeleriyle teşvik etmeyi zorunlu kılar.

EK

Furûk Çalışmalarının Bir Ön Listesi

İki faydalı bibliyografya J. Schacht: (ö. 1389/1969) "Aus zwei arabischen *Furûq*-Büchern", *Islamica* 2 (1926), 505-537 ve tahkikini yaptıkları Ebû'l-Fadl Müslim b. Ali ed-Dımaşkî'nin (v. Hicrî 5. yy.) *el-Furûku'l-fıkhiyye*'sinin girişinde verdikleri bilgilerde Muhammed Ebû'l-Acfân ve Hamza Ebû Fâris tarafından derlendi. İktibas edilen diğer çalışmalar C. Brockelmann, *Geschichte der arabischen Litteratur* (GAL), 2 cilt, 2. baskı, Leiden 1943-49; *Supplement* (S), 3 cilt, Leiden 1937-42; F. Sezgin, *Geschichte des arabischen Schrifttums* (GAS), şimdiye kadar 9 cilt, Leiden 1967 ve devamı; *The Encyclopedia of Islam, New Edition*, şimdiye kadar 9 cilt, Leiden 1960 ve devamı; İbn Receb, *ez-Zeyl alâ Tabakâti'l-hanâbile*, 2 cilt, Beyrut tarihsiz.

1. Hanefî Mezhebi

el-Kerâbîsî, Ebû'l-Fadl Muhammed b. Sâlih es-Semerkindî (v. 322/934); *Kitabü'l-Furûk*. Elyazmalar: Bağdat, Evkâf 3533; Saray, Ahmet III, 1181/1, Feyzullah 921/1 (GAL S I, 295; GAS I, 442-43; Kahlâle X, 85; krş. Schacht 508).

en-Nâtîfî, Ebû'l-Abbas Ahmed b. Muhammed et-Taberî (v. 446/1054): *Kitabü'l-Ecnâs ve'l-furûk*. Eser günümüze ulaşmamış. (ed-Dımaşkî'nin girişi, 37, no: 42; çalışma her ne kadar zikredilmemişse de müellif için bkz. GAL, I, 372; S I, 636; Kahlâle II, 140-41).

El-Kerâbîsî, Ebû'l-Muzaffer Es'ad b. Muhammed en-Nîsâbü'rî (v. 570/1174): *Kitabü'l-Furûk fi'l-furû'*. Thk. Muhammed Tamûm (?), 2 cilt, Kuveyt 1402/1982 (GAL I, 375; S I, 642, iki Kahire el yazması; Kahlâle II, 247; krş. Schacht).

Sadru's-Şerîa el-Evvel, Ahmed b. Ubeydillah el-Mahbûbî (v. 630/1232): *Kitâbü Telkîhi'l-ukûl fi'l-furûk beyne ehli'n-nukûl* (Schacht'ta da böyle), veya *Furûku'l-menkûl* (ed-Dımaşkî'nin girişi ile birlikte, 37, no: 44). Elyazmalar: Kahire, Dâru'l-Kutub 982 *Hanefî fıkhi*; Berlin 4505; Paris 923 (Vajda 664). (GAL I, 380; Kahlâle I, 308).

İbnü't-Türkumânî, Ahmed b. Osman el-Mâridînî Tâcuddîn (v. 744/1343, başka tarihler de verilmekte): *el-Furûk*. Eser günümüze ulaşmamış. (ed-Dımaşkî'nin girişi, 37, no: 45; müellif için ölüm tarihini 750/1349 olarak veren GAL II, 64; S II, 67-68 bkz., kitap listelenmemiş; Kahlâle I, 309).

en-Nîsâbü'rî, Necmüddin İbn Ebibekr (v. ?): *Kitâbü'l-Furûk fî'l-fikh*. Yazma: Leiden 1861. Schacht'ta iktibaslar bulunmaktadır. (GAL S II, 956).

2. Mâlikî Mezhebi

İbnü'l-Kâtib, Ebû'l-Kâsım Abdurrahman b. Ali el-Kinânî (v. 408/1017-18): *Furûku Mesâilî'l-müştebihe mine'l-mezheb*. Eser günümüze ulaşmamış, 41 *furûku* ihtiva eden incelemeyle onu öğrenen Kâdı İyâz tarafından zikredilmektedir. (ed-Dımaşkî'nin girişi, 37, no: 46).

Abdulvehhab b. Nasr el-Bağdâdî el-Kâdî (v. 422/1031): *Kitâbü'l-Furûk fî mesâilî'l-fikh*. Eser günümüze ulaşmamış (ed-Dımaşkî'nin girişi, 38, no: 47).

Abdulkhak es-Sıkillî, Ebû Muhammed b. Muhammed es-Sehmî (v. 466/1074): *Kitâbü'n-Nüket ve'l-furûk mine'l-müdevvene ilh*. Elyazmalar: Rabat, el-Hazine el-Mâlikiyye 261, Marrâkeş (ayrıntı yok); ve müellif nüshası Madrit 78. (GAL S I, 661; GAS, I, 471; ed-Dımaşkî'nin girişi, 38, Kehhâle V, 94).

ed-Dımaşkî, Ebû'l-Fadl Müslim b. Ali (Hicri 5. yy.): *el-Furûku'l-fikhiyye*. Thk. Muhammed Ebû'l-Acfân ve Hamza Ebû Fâris, Beyrut 1992.

Şihâbüddîn el-Karâfî, Ebû'l-Abbas Ahmed b. İdris es-Senhâcî (v. 684/1285): *Kitâbü Envâri'l-burûk fî envâ'i'l-furûk*. 4. cilt. Tunus hicrî 1302; Kahire hicrî 1344; Beyrut ty. (İbnü's-Şâtt'ın haşiyesiyle birlikte, aşağıya bkz.) (GAL I, 385; S I, 665; Kehhâle I, 158-59, Schacht).

İhtisârlar:

El-Bekkûrî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İbrahim el-Endelusî (v. 707/1307): *Tertîbü'l-Furûk ve ihtisâruhâ*, 1 cilt, Ömer İbn Abbâd. (Rabat (?) 1414/1994. Başka thk. Sa'd el-'Anzî, doctorat de troisième cycle, el-Ma'had el-Alî li's-Şerîa, Câmiatü'z-Zeytûne, Tunus (neşreden ?). (ed-Dımaşkî'nin girişi, elyazmaları zikredilen yer, 38, no: 50; aynı zamanda bkz. GAL Karâfî'nin altında; Kehhâle VIII, 216).

Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdisselâm er-Râbia et-Tûnisî (v. 715/1315). Elyazma, Tunus, Dâru'l-Kutubi'l-Vataniyye 14946 (ed-Dımaşkî'nin girişi, 38, no: 51).

İbnü's-Şâtt, Sirâcüddîn Kâsım b. Abdillâh el-Ensârî (v. 727/1327): *İdrâru's-şurûk alâ Envâi'l-furûk*. Karâfî'nin *Furûk'u* ile birlikte basıldı (yukarı bkz.). (ed-Dımaşkî'nin girişi, 39, no: 52; GAL II, 264; S II, 374; Kehhâle VIII, 105).

İbnü'n-Nakkâş, Şemsüddîn Ebû Umâme Muhammed b. Ali (v. 763/1361): *en-Nezâir ve'l-furûk*. Günümüze ulaşmamış. (Schacht'ın zikretmediği kitap başlıkları için bkz. Kehhâle XI, 25-26; müellif için bkz. GAL S II, 95-96).

El-Venşerîsî, Ebû'l-Abbas Ahmed b. Yahya (v. 914/1508): *'İdetü'l-burûk fî cem' mâ fî'l-mezheb mine'l-cumû' ve'l-furûk*. Thk. Hamza Ebû Fâris. Beyrut

1410/1990. (ed-Dımaşkı'nın girişi, 39, no: 57; Kehhâle II, 205; GAL II, 248; S II, 348).

El-Mevvâk, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yusûf el-Abderî al-Gırnâtî (v. 897/1492): *el-Furûk*, Eser günümüze ulaşmamış (ed-Dımaşkı'nın girişi, 40, no: 58; müellif için bkz. GAL S II, 375-76; Kehhâle XII, 133).

Ebû Abdillâh Muhammed b. Yusûf (v. ?): *Furûk beyne mesâili fıkhiyye müteşâbiheti'l-ahvâl mutehâlifeti'l-'itibâr*. Yazma: Tunus, Mektebetü İbn Aşûr *fe-elif* 98-90. (bu yazarın bir öncekinden tefrik edildiği yer için bkz. ed-Dımaşkı'nın girişi, 40, no: 60, ki bu kuşkuyla görünmektedir).

3. Şâfiî Mezhebi

İbn Süreyc, Ebû'l-Abbâs Ahmed b. Ömer (v. 306/918); *el-Furûk*. Günümüze ulaşmamış. (ed-Dımaşkı'nın girişi, 40-1, no: 62, *Keşfü'z-zünûn*'a dayanılarak). Aynı zamanda *Ecvibe an es'ile müteallika bi Muhtasari'l-Müzenî* olarak da geçer (Schacht). (Müellif hakkında bkz. Kehhâle II, 31; J. Schacht, "İbn Süreyc" md. *İA* (2. baskı) III: 949-50).

Ebû'l-Abbâs el-Cürcânî, Ahmet b. Muhammed el-Kâdî (v. 482/1089): *el-Mu'âyât ve'l-imtihan*. Yazma: Rabat, el-Hizâne el-Amme 913 *dâl*. (el-Bekrî, *el-İ'tinâ*²⁹, I, 22, ve ed-Dımaşkı'nın girişi, 41, no: 65 yazma zikredilen yer; Kehhâle II, 66; çalışmanın başka yazmayla beraber *Kitabü'l-Mu'âyât fî'l-'akl* olarak listelendiği yer için bkz. GAL S I, 505).

En-Nesevî, Ebû'l-Hasan Ali b. Ahmed (v. 4. yüzyılın 2. on yılı): *Kitâbü'l-mesâil ve'l-'ilel ve'l-furûk* (Schacht).

El-Cüveynî, Ebu Muhammed Abdullah b. Yusuf (İmâmu'l-Harameyn'in babası) (v. 483/1047): *Kitâbü'c-cem' ve'l-fark* (Schacht), veya *el-Furûk* (ed-Dımaşkı'nın girişi, 41, no: 63). Yazmalar: Turhân 146 *usûlü'l-fık*; Chester Beatty 4613. Kısmi thk. Abdurrahman el-Müzeynî, Doktora tezi, Câmiatü'l-İmâm Muhammed b. Suûd (basım ?) (GAL I, 385-86; S I, 482 ilave yazmalar ile; Kehhâle VI, 165).

Bedrüddin el-Bekrî, Muhammed b. Ebîbekr el-Mısırî (Hicrî 8. yüzyılın 2. yarısı-9. yüzyılın ilk yarısı): *el-İ'tinâ' fî'l-fark ve'l-istisnâ*³⁰. 2 cilt. Thk. Adil Ahmed Abdülmevcûd ve Ali Muhammed Muavvez. Takdim: Muhammed Enis Ubâde. Beyrut 1411/1991. Daha erken bir kısmî tahkiki (*el-ibâdât*) Suûd es-Sabîti (es-Subeyti ?) tarafından yapılmış, Doktora tezi, Ümmü'l-Kurâ, 2 ciltte basılmış, Mekke 1408/1988, *el-İstiğnâ* ismi altında basılmış (Kehhâle X, 48, çalışmasının bitim tarihi 1062/1652 olarak verilmiş (!); GAL S II, 965, no: 12).

El-Esnevî (el-İsnevî), Cemâlüddin Ebû Muhammed Abdurrahim b. El-Hasan (v. 772/1370): *Metâli'u'd-dekâik fî tahrîri'c-cem' ve'l-fevârik*. Yazma: Bağdat: Evkâf 3959 (ed-Dımaşkı'nın girişi, 27, no: 13, ve 41, no: 64; aynı za-

²⁹ [*el-İstiğnâ*].

³⁰ [*el-İstiğnâ' fî'l-fark ve'l-istisnâ*].

manda el-Bekrî'nin girişi ile krş., *el-İ'tinâ*³¹, I, 22). (Kehhâle V, 203-4; *GAL* II, 90-91; *S* II, 107, öteki yazmalar ile; Schacht).

4. Hanbelî Mezhebi

Es-Sâmerri, Muazzamüddin Ebû'l-Feth Abdullah b. Hibetillah (v. 545/1150): *Kitâbü'l-furûk*. Schacht'taki iktibaslar. (ed-Dımaşkî'nin girişinde eser Nasîrüddin Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh es-Sâmerri İbn Süneyne'ye (v. 616/1219) atfedilmekte ve Ümmü'l-Kurâ'daki bir yazmanın mikrofilm zikredilmektedir, 42, no: 67. İbn Recep *Zeyl*, II, 121'de *Kitâbü'l-furûk*'u İbn Süneyne'ye atfedip Muazzamüddin es-Sâmerri'ye *Zeyl*, I, 219'da atfetmediği için çalışma İbn Süneyne'nin olabilir ve *GAL*'da listelenen yazmalar yanlışlıkla Ona atfedilmiş olabilir. Muazzamüddin es-Sâmerri hakkında iki yazma listelenen *GAL S*, I, 689'a bkz.; Nasîruddin için bkz. *aynı yer*; Brockelmann onun *lakabını* yanlışlıkla İbn Ebî Senîne olarak yazar ve bunun Muazzamüddin'in oğlu olduğunu ileri sürer; ancak onun *nesebinin* Muhammed b. Abdillâh b. Muhammed b. El-Hüseyn b. Ahmed olması bu kanıya engel olur. (bkz. İbnü'n-Neccâr İbn Recep ile birlikte, *Zeyl*, II, 121)).

İbn Râcih el-Makdisî, Ebû'l-Abbâs Ahmed b. Muhammed b. Halef Necmüddin (v. 638/1241): *el-Fusûl ve'l-furûk*. (el-Bekrî'nin girişi, *İ'tinâ*³², I, 23 ve ed-Dımaşkî giriş, 42; Kehhâle II, 99).

Ez-Zerîrâtî, Ebu Muhammed Abdurrahim b. Abdillâh el-Bağdâdî Şerefüddin (v. 741/1341): *Îzâhü'd-delâil fî'l-furûk beyne'l-mesâil*. (Dımaşkî giriş, 42, no: 68, *sûra* Ümmü'l-Kurâ'da zikredilmiş; isim yanlışlıkla Abdurrahman ez-Zerîrânî olarak verilmiş; İbn Receb, *Zeyl* II, 435-36, onun ihtisar ettiğini ve *Furûku's-sâmerri*'ye eklediğini söylemiş). (Kehhâle V, 207).

Abdurrahman b. Nâsırı's-Sa'dî en-Necdî (v. 1376/1957): *el-Kavâid ve'l-usûlü'c-câmi'a ve'l-furûk ve't-tekâsîm el-bedî'a en-nâfi'a*. Riyad 1985. (ed-Dımaşkî giriş, 43, no: 69).

³¹ [*el-İstiğnâ*].

³² [*el-İstiğnâ*].

İĞÂSETÜ'L-LEHFÂN FÎ HÜKMİ TALAKI'L-GADBÂN (ÖFKELİ ŞAHSIN TALAKININ GEÇERSİZLİĞİNE DAİR)

İbn Kayyim El-Cevziyye/ Çev. Muhammet Ali DANIŞMAN¹

Treatise about the illegality of madman's talaq

Ibn Qayyim al-Jawziyya (d. 751/1350) who was one of the matchless Muslim scholars had solved many jurisprudential issues and has been illuminating the Islamic society now and his age. For ages, his thoughts that are related how the theoretical aspect of Islam can be put in practice easily and for the benefit of believers have been contributing new possibilities and preventing many misuses in the Islamic family law that were threatening validity of marriage. Among others, saying of *talaq* (divorce) which is stated for intent of swear does not *rasûlt* real divorce, *triple talaq* is counted as a *single talaq* and madman's *talaq* is not lawful and so on can be enumerated as some examples of his such opinions. This study is a translation to one of his small treatise *İğâsetü'l-lehfân fî hükmi talâqı'l-gadbân* which is about illegality of saying *talaq* that is stated under unsound circumstances. In this treatise which can be regarded as a comprehensive study in its genre Ibn Qayyim al-Jawziyya by the means of his opinions which rested on the Qur'anic text and rational facts tries to solve some problems in *talaq* that has been a social issue as he responses to his opponents through sound evidences.

Sunuş

İbn Kayyim el-Cevziyye (v.751/1350), kendi çağına ve günümüze ışık tutan ve birçok fikhî meseleyi kolayca çözüme kavuşturan görüşleriyle İslam hukuk tarihinde benzerine az rastlanan ender âlimlerden birisidir. Fıkıh düşüncesini İslam dininin gözettiği maksat ve hedefleriyle yoğuran dinamik ve tutarlı bir anlayışın temsilcileri arasında yer alan hocası İbn Teymiyye'nin en başta gelen takipçilerinden birisi olmuştur. Üzerinde çalıştığımız konu da öfke halindeyken bir çeşit irade ve kasıt bozukluğu sonucu kullanılan talak lafzının geçerli olmayacağı noktasında İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından kaleme alınmış risalenin tercümesidir. Kendi alanında kapsamlı ve müstakil bir çalışma sayılabilecek bu eserde İbn Kayyim el-Cevziyye, nass ve akıl çerçevesinde görüşlerini temellendirerek karşı görüş taraftarlarına da sağlam delillerle cevaplar vererek geçmişte ve günümüzde sosyal bir yara haline gelen bu meseleyi tedavi etmede büyük faydalar sağlamıştır.

¹ Selçuk Üniv. Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Bilim Dalı Doktora Öğrencisi, e-mail: muhammetaldanisman@hotmail.com

RİSALENİN ÇEVİRİSİ²

Bismillâhirrahmânirrahîm

Ve sallallâhu alâ seyyidinâ Muhammed ve âlihi ve sahbih

Hamd; kurak bir çölde üzerinde yiyecek ve içeceği bulunan kayıp devesini bulan bir adamın sevinci gibi kullarının kendisine tövbe etmesinden hoşlanan,³ bir annenin çocuğuna gösterdiği şefkat ve merhametten daha fazlasını kullarına gösteren,⁴ rahmetinin gazabına üstün geldiğini açıkça ifade eden, yarattığı varlıklara karşı rahmetini esirgemeyen ve kullarını sayısız nimetlerle bezeyip dotan, bütün varlıklara karşı çokça bağışlayıcı ve merhametli olan, kerem ve hikmet sahibi Yüce Allah'a (c.c.) mahsustur. Âlemlerin rabbi olarak nimet ve ihsanlarıyla bütün varlığı kuşatarak isim ve sıfatlarıyla kendisini onlara tanıtan, yarattığı varlıklara karşı herkesten daha fazla rahmet ve merhamet sahibi olan, eşi ve benzeri bulunmayan bir tek ilahın Allah (c.c.) olduğuna şahitlik ederim. Nebilerin sonuncusu Hz. Muhammed'in Allah'ın kulu ve Rasülü olduğuna, hoşgörü ve yumuşak muamele üslubuyla⁵ Hz. Peygamber'in âlemlere rahmet olarak gönderildiğine,⁶ kulların sırtlarındaki ağır yükü kaldırıp atan İslam dininin⁷ bütün dinlerden daha üstün olduğuna,⁸ Yüce Allah'ın kullarına gönderdiği dinin bütün hile ve tuzaklardan uzak olduğuna, dine sıkı sıkıya bağlanarak bu yolda yol tutan kimseye Yüce Allah'ın bütün kapıları ardına kadar açacağına ve zorlandığı meselelerde onlara kolaylık sağlayacağına,⁹ Allah Rasülünün nezdinde rahmet ve bolluğun sağlanacağına, Allah Rasülünün bulunmadığı bir yerde ise şiddet ve azabın kaçınılmaz olacağına, herhangi bir sıkıntıya maruz kalanın Allah Rasülüyle beraber olduğunda bu sıkıntısından kolayca kurtulacağına, karı-koca arasındaki ayrılığın (talak) istek ve ihtiyaca binaen geçerli olacağına,

² Bir risale şeklinde ele alınan eserin özgün adı “İğâsetü'l-lehfân fî hükmi talâkı'l-gadbân” olup orijinali 46 sayfadan oluşur. Eser Muhammed Afifi tarafından tahkik edilmiş, hadisler tahric edilmiş yeri geldiğinde gerekli açıklamalar yapılmıştır. 1408/1988'de neşredilen eser tahkikli haliyle fihrist dışında 75 sayfadan oluşur (el-Mektebetü'l-İslâmî-Mektebetü Ferkad el-Hânî, Beyrut-Riyad). Konuyla ilgili bazı ilmi çalışmalar da mevcuttur. Doç. Dr. Sabri Erturhan, “İslam Hukuku Açısından Öfkeli Şahsın Talakı” adlı makalesinde, nakli ve akli deliller ışığında değişik hukukçu ve ekollerin görüşleriyle birlikte konuyu inceleyerek son derece orijinal tespitler ortaya koymuştur. Meseleyi geniş bir perspektifte ele almakla birlikte makalenin bir bölümünü de İbn Kayyım el-Cevziyye'nin görüşlerine ayırmıştır. Geniş bilgi için bkz., Erturhan, Sabri, *İslam Hukuku Açısından Öfkeli Şahsın Talakı*, C.Ü.İ.F.K.Dergisi, Sivas 2002, cilt: 6, sayı:2, s. 207-222.

³ Hadisin metni şöyledir: “Kulunum günahlarına tövbe etmesinden dolayı Allah'ın sevinci; sizden birinizin ıssız bir çölde üzerinde yiyecek ve içeceği bulunan devesini elinden kaçırması üzerine bir ağaç altında ümitsiz ve bitkin halde yasanıp yattığında devesini yanı başında görmesi üzerine, devenin dizginini tutarak sonsuz sevincinden dolayı, ‘Ey Allahım, Sen Rabbimsin ben de senin kulunum’ diyecek yerde yanlışlıkla, ‘Allahım, sen benim kulumsun, ben de senin rabbinim’ demesindeki sevincinden daha çoktur”. Bkz., Buhârî, “Deavât”, 4; Müslim, “Tevbe”, 1; Tirmizî, “Kıyâmet”, 49; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I, 383.

⁴ Hadisin metni şöyledir: “Hz. Ömer anlatıyor: Peygamberimizin huzurlarına (Havazin Kabilesi'nden) bazı esirler gelmişti. Esirler arasında emzikli bir kadın vardı. Çocuğunu kaybetmişti. O kadın göğsünde biriken sütü sağıyor, çocuklara veriyor, emziriyordu. Bu kadın esirler arasında çocuğunu bulunca hemen alıp sinesine bastı ve derin bir şefkatle çocuğunu emzirmeye başladı. Hz. Peygamber bunu görünce, bize: “*Şu kadının çocuğunu ateşe atacağını sanırmısınız?*” buyurdu. Biz: “*Hayır, atmaya gücü yettiği sürece atmaz*”, dedik. Bunun üzerine Hz. Peygamber: “*İşte Allah Teâlâ kullarına, bu kadının çocuğuna şefkatinden daha merhametlidir*” buyurdu. Bkz., Buhârî, “Edeb”, 18; Müslim, “Tevbe”, 5, 22; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, II, 434.

⁵ Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, V, 266; VI, 116.

⁶ Enbiya 21/107; Müslim, “Birr”, 87; Ebû Davud, “Sünne”, 10; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, V, 250, 253.

⁷ Araf 7/157.

⁸ Âl-i İmrân 3/19.

⁹ Enam 6/153.

birbirlerini seven eşlerin oluşturduğu bu birlikteliğin ancak isteğe bağlı bir boşamayla ayrılıkla sonuçlanacağına,¹⁰ sırf dil sürçmesiyle veya hata ile söylenen birtakım sözlerle sevenlerin oluşturduğu aile ocağının yıkılmayacağına,¹¹ kasıt dışı sözlerle ayrılığın gerçekleşmeyeceğine, hata, unutmama, zorlama veya dil sürçmesi sonucu kullanılan kasıt dışı sözlerle âlimlerin ittifakıyla insanların sorumlu tutulmayacağına¹² şahitlik ederim.

Hız. Aişe yoluyla rivayet edilen hadis-i şerifte Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: “İğlâk halinde boşama ve köle azadı geçerli değildir.”¹³ Hâkim en-Nîsâburî (v. 405/1014), hadis-i şerif’in Müslim’in şartlarına uygun olarak sahih derecesinde sayıldığını fakat bu hadisi Müslim’in zikretmediğini söyler.¹⁴ Ebû Davûd (v. 275/889), “iğlâk” kelimesini açıklama sadedinde; “Zannederim ki bu kelime kızgınlık (gazap) manasına gelir” der. Hanbel ve Hallal Ebû Bekir rivayetinde Ahmed b. Hanbel (v. 241/855), “iğlâk” kelimesini kızgınlık olarak açıklar. Ebû Bekir Hallal (v. 311/923), hadis-i şerifte belirtilen “iğlâk” kelimesini Ebû Muhammed, İbn Düreyd, Ebû Abdullah ve Ebû Tahir gibi bazı dil âlimlerine sorduğunda onlar bu kelimeyi *ikrah* olarak tefsir eder. Çünkü herhangi bir konuda zorlanan insan (mükreh) sağlıklı düşünebilme yeteneğini kaybeder. Aynı şekilde *mübersem*,¹⁵ ve akıl hastalığı (mecnûn) da iğlâk kelimesine dahil edilir. Bazı dilciler, kızgınlığı da aynı manada değerlendirir. Çünkü iğlak;¹⁶ iki şekilde gerçekleşir: Bir yönüyle bunda ikrah (zorlama) durumu mevcut olurken; diğer yönüyle kişinin sağlıklı düşünebilme yeteneği kaybolur. Bu da kızgınlık haliyle eşdeğer bir durum sayılır.¹⁷ Nitekim Buhârî, Sahîh’inde “Kitabü’t-Talak” bölü-

¹⁰ Buhârî, “Talak”, 11.

¹¹ Ebû Davud, “Talak”, 3.

¹² Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: “Ümmetimden yanılma, unutmama ve zorlanarak yaptıkları şeyin hükmü kaldırılmıştır.” Bkz., Buhârî, “Hudud”, 22; “Talak”, 11; Ebû Davud, “Hudud”, 17; Tirmizî, “Hudud”, 1; İbn Mace, “Talak”, 15.

¹³ Ebû Davud, “Talak”, 2193; İbn Mace, “Talak”, 2047; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, VI, 276; Beyhâkî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, VII, 357.

¹⁴ Hâkim en-Nîsâburî, Ebû Abdillâh Muhammed, *el-Müstedrek ‘ale’s-Sahîhayn*, Beyrut 1411/1990, II, 198.

¹⁵ Bîrsâm: Tıp literatüründe menenjitten etkilenme olarak tarif edilir. Sanrı ve halisünasyon olarak kişinin davranışlarına yansır. Karaciğer ile bağırsaklar arasında ateşle birlikte seyreden daha sonraki aşamalarda beyne ulaşan bir şişlik ve iltihabi hastalıktır. Bu hastalık neticesinde hastanın akli melekeleri zaafa uğrar, davranışlarında değişiklikler görülür ve şahıs hezeyanlarda bulunur. bkz. Kal’acî, Muhammed Revvas- Kuneybî, Hamid Sadık, *Mu’cemü lügati’l-fukahâ*, Beyrut 1405/1985, s. 106; Adasal, Rasim, *Yeni Medikal Psikoloji*, İstanbul 1997, s. 862-63; Hançerlioğlu, Orhan, *Ruhbilim Sözlüğü*, İstanbul 1993, s. 270-72.

¹⁶ Sözlükte “kilitlemek, meselenin içinden çıkmaz olmak” gibi anlamlara gelen “İğlâk” kelimesini; Hicaz ulemâsı İkrâh ile; Irak ulemâsı gazap ile; bir kısım âlim ise bir mecliste bir lafızda verilen üç talak olarak tefsir eder. Ayrıca bu kelime; kızgınlık, zorlama ve akıl hastalığı anlamına da gelir. İbn Teymiyye (v. 727/1328) şöyle der: “İğlâk kelimesinin hakikati; kişinin kalbinin kapanarak ne söylediğini bilememesi ve konuştuğunu kastetmeyecek derecede zaafa uğramasıdır. Bu durumdaki birine, kasıt ve irade kapısı kapalı olur. Tasarruflara zorlanan kimsenin, akıl hastasının, sarhoşluk veya kızgınlık sebebiyle aklını giden kimsenin talakı da bu kısma girer. Hatta ne söylediğini bilemeyen, söylediğinde kasıt bulunmayan kimselerin talakı da zikredilen talak çeşitlerine dahil edilerek geçerli sayılmaz”. Kur’ân-ı Kerim’de “iğlak” ve bundan türeyen kelimeler zikredilmezken bazı hadis kaynaklarında Hz. Peygamber’den sadece Hz. Aişe yoluyla rivayet edilen “İğlak halinde boşama ve köle azadı geçerli değildir” hadisinde bu kelimeye rastlanılır. Bkz. İbn Teymiyye, *Mecmû’u fetâvâ*, Beyrut 1398/1978, XXXV, 248-53; İbn Kayyım el-Cevziyye, *l’lâmu’l-muvakkî’in*, Beyrut, ts. (Mektebetü Asriye), III, 64; Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, İstanbul 1998, s. 183.

¹⁷ Kızgınlık halinde verilen talakın muteber olmayacağını savunan İbn Kayyım ve hocası İbn Teymiyye’ye göre iğlâk, kapının kapanmasından teşbih edilmiştir. Kişi bu hal üzereyken kendisine irade ve kasıt kapısı kapalı olmakta, kendisi için mutlak irade ve ihtiyardan bahsetmek mümkün olmamakta ve ikrah halindeki kişinin tasarrufları gibi istemediği ve hoşlanmadığı bir şeyi zorla yapacağı anlamına gelmektedir. Çağdaş âlimlerden Vehbe Zuhaylî de “iğlâk” kelimesini; “Cimmet, aşırı sinirden veya üzüntüden dolayı idrak, kasıt ve şuur kapısını kapatan her şey” olarak tarif etmektedir.

münde bâb başlığına “Bâbü't-talâk fi'l-iğlâk ve'l-kurhi ve's-sekrâni ve'l-mecnûni...” ismini vermekle bu kelimenin zorlama (ikrah), sarhoşluk (sekrân) ve akıl hastalığından (mecnûn) farklı bir manaya geldiğine işaret ederek iğlâk halindeki boşamayı diğer ehliyet arızaları arasında sayar. İmam Şafîî de “nezrû'l-lecâc ve'l-gazab”¹⁸ kavramını “yemînü'l-galak” ve “nezrû'l-galak” şeklinde isimlendirir. Böylelikle İmam Şafîî “nezrû'l-gazab” ve “yemînü'l-galak” kavramlarıyla kızgınlık halindeki adak ve yemine işaret eder. Nitekim pek çok dil âlimi de “iğlâk” kelimesini “kızgınlık ve öfke hali” olarak açıklar.

Öfke halindeki talakın geçersizliği noktasında pek çok delil bulunmaktadır. Şimdi bu konuyla ilgili naklî ve aklî delilleri zikrelelim.

I. Kur'an'dan Deliller

1. Yüce Allah (c.c.) Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyurur: “Allah, kasıtsız olarak ağzınızdan çıkıveren (lağv) yeminlerden dolayı sizi sorumlu tutmaz. Fakat bilerek yaptığınız yeminlerden dolayı sizi sorumlu tutar. Allah gafûrdur, halîmdir.”¹⁹

Sahabeden İbn Abbas (v. 68/687), öfkeli şahsın yeminini geçersiz sayar ve zikredilen ayeti buna delil gösterir.²⁰ Tabîînden Tavus b. Keysân (v. 106/724) da kızgınlık halinde edilen her türlü yemin için kefarete gerekmeyeceğini söyler ve bu ayeti görüşlerine delil getirir.²¹ Malikî mezhebinde bir görüşe göre, ayette belirtilen kasıtsız (lağv) yeminden maksat, kızgınlık halinde edilen yemindir. Bu görüş Malikî mezhebinin önde gelen âlimlerinden Kadı İsmail b. İshak'a aittir. Çünkü Kadı İsmail b. İshak (v. 282/896) öfkeli şahsın yeminini geçersiz sayar.²² Hz. Aişe'ye göre lağv yemini; konuşma esnasında kasıt bulunmaksızın insanın ağzından çıkan “hayır vallahi, evet vallahi” şeklindeki yemin-

İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXXV, 248-53; İbn Kayyım, *İ'lâmu'l-muvakkî'in*, III, 65; a. mlf., *Zâdü'l-me'âd*, V, 215. Zuhaylî, Vehbe, *İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi*, İstanbul 1990, IX, 298.

¹⁸ Nezrû'l-lecâc; inat ve ısrar üzere yapılan nezir (adak) demektir. Kişi mesela “Zeyd” kelimesini kullanmak istemez de: Eğer ağzımdan “Zeyd” çıkarsa Allah için hacetmek üzerime borç olsun” derse, bu çeşit nezre “Nezr-i lecâc” denir. Bu kimse bilahare “Zeyd” kelimesini sarf edecek olursa, yemin kefareti ödemekle söylediğini yapma arasında muhayyerdir. Şafîî mezhebinde esas olan hüküm budur. İmam Malik ve birçok islam hukukçusu, nezr-i lecâc'ı mutlak üzere hamletmiş, sanki “Üzerime nezir olsun” şeklinde yapılan mutlak nezre (adağa) benzetmiştir. Ahmed b. Hanbel ve bir kısım Şafîî de bunu “İlki içmeye nezretmiş olan kimsenin yaptığı nezr-i masiyete (günah üzere yapılan adağa)” hamletmiştir. Ashab-ı hadis fakihlerinden bir cemaat, bu nezr-i lecâc'ı nezir çeşitlerinin hepsine hamlederek “Bu nezri yapan kimse, nezrin bütün çeşitlerinde, kendisine yüklediği şeyi yapmakla yemin kefareti ödeme arasında muhayyerdir” demiştir. Ebû Hanîfe'nin bu meseledeki son görüşüne göre, bir kimse nezrini olmasını istemediği bir şarta bağlamışsa, ona bir yemin kefareti yeterlidir. Ancak nezrettiği şeyi yapmakla da borcunu yerine getirmiş olur. Sözelimi; “Falan kimse ile konuşursam bir yıl oruç tutmak borcum olsun” diye nezreden kimse o şahısla konuşacak olsa, dilerse bir yemin kefareti verir, dilerse bir yıl oruç tutar. Fakat olmasını dilediği bir şarta bağladiysa, Örneğin; “Hastam iyileşirse bir yıl oruç tutmak üzerime borç olsun” demişse mutlaka nezrini tutması gerekir. İmam Muhammed de bu görüştedir. Umûmî belvâ (sıkıntı ve güçlüğü toplumda yaygın hale gelmesi) sebebiyle bazı Hanefî fakihleri de bu şekilde fetva vermiştir. Bkz. İbn Teymiyye, “*a.g.e.*”, XXXV, s. 248-53; Canan, İbrahim, *Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*, XVI, 110-11.

¹⁹ Bakara (2), 225.

²⁰ İbn Cerîr et-Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, Kahire 1968, II, 409; Beyhakî, *a.g.e.*, X, 49.

²¹ Taberî, *a.g.e.*, II, 409.

²² Kadı İsmail b. İshak (v. 282/896); Malikî mezhebinin önde gelen imamlarından ve Irak Ehli fakihlerinin önde gelen simalarından birisidir. Ona göre; kızgınlık ve iğlâk halindeki yeminler, ayette belirtilen lağv yemin grubuna girer. Kendisinden rivayet edilen görüşe göre, Ali b. Ebi Talib ve İbn Mes'ud gibi bazı sahabiler, kızgınlık halindeki mün'akid yeminleri bağlayıcı görmez ve hükümsüz olarak değerlendirir. Aynı şekilde senedinde zayıflık bulunan ve İbn Abbas yoluyla nakledilen bir diğer hadiste: “Kızgınlık halinde yapılan yeminin ve mülkiyet hakkı olmaksızın yapılan köle azadının geçersiz olduğu” belirtilir. Bkz. Taberî, *a.g.e.*, IV, 438; İbn Hacer, *Fethu'l-Bârî*, Dimeşk, ts. (Mektebetü Gazâlî), XI, 54.

lerdir.²³ Aynı şekilde birçok Sahabe ve Tabiîne göre lağv yemini; “doğru olduğu zannıyla hakikat dışı bir söz üzere yapılan yemindir.”²⁴ Bu durumda her iki çeşit yemin, kasıtsız yemin (lağv yemin) cinsinden sayılır. Öfkeli şahsın yeminini geçersiz sayan Kadı İsmail b. İshak (v. 282/896) ve İbn Abbas’ın (v. 68/687) görüşüyle Hz. Aişe (v. 58/677) ve bazı Sahabîlerin görüşü arasında herhangi bir çelişki bulunmaz. Çünkü zikredilen yeminlerin hepsi ayette belirtilen lağv yemini grubuna girer. Öfkeli şahsın yeminini geçersiz sayanlar da bu tür yeminleri lağv yemini sayar. Bu görüş doğrudur. Çünkü Yüce Allah (c.c.) kasıtsız yeminleri (lağv yemin), kalbin kesbettiği (istek ve iradeye dayalı) yeminlere mukabil zikreder ve bu tür yeminleri hükümsüz kılar. Şüphesiz ki; öfkeli bir şahsın sözleriyle söylediği sözün doğru olduğunu zannederek yemin eden kimse veya konuşması esnasında yemin kastı bulunmaksızın “hayır vallahi, evet vallahi” şeklinde sözler sarf eden kimse arasında kalbin bu yeminleri kesbetmesi veya bu sözlerin kasıt ve iradeye dayalı olması açısından herhangi bir fark bulunmaz. Bu nedenledir ki Yüce Allah (c.c.) kasıt ve iradeye dayalı olmayan sözlerle kullarını sorumlu tutmaz. Allah’ın kullarını sorumlu tutmaktan beri kıldığı durumlarla insanları sorumlu tutmak caiz değildir. O halde bu meselede hüküm şudur: Öfkeli şahsın tasarruflarının dikkate alınmayıp hükümsüz sayılması; lağv nitelikli yeminlerin hükümsüz sayılmasından daha kuvvetli bir delildir. Çünkü tasarrufları hükümsüz kılan ehliyet arızaları açısından öfkeli şahsın tasarrufları diğerlerine oranla daha kuvvetli bir delildir.

2. Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurur: “Eğer Allah, insanlara, hayrı çarçabuk istedikleri gibi şerri de alalecele verseydi, onların hemen ecellerini getiriverirdi. Fakat bize kavuşmayı ummayanları kendi hallerine bırakırız da azgınlıkları içinde bocalayıp dururlar.”²⁵

İbn Ebî Nüceyh (v. 132/749), bu ayetin tefsirinde Mücahid’den (v. 104/722) şöyle bir rivayet nakleder: “Ayet-i kerimede zikredilen şerri istemekten maksat; insanın öfkeli bir haldeyken oğluna ve malına kızarak onlar hakkında “Allahım! Onları mübarek kılma ve onlara lanet et” demesidir. Şayet Yüce Allah (c.c.) bu kimselerin hayır konusundaki dua ve isteklerini kabul ettiği gibi şer

²³ Buharî, “Eymân”, 15; Ebû Davud, “Eymân”, 6. Hz. Aişe’den nakledilen diğer bir rivayette lağv yeminleri; “Bir şeye vallahi hayır veya vallahi evet (Allaha yemin ederim hayır veya evet) denmesi” şeklindedir. Ebû Davud, “Eymân”, 6. İbn Hacer (v. 852/1448), Hz. Aişe’nin rivayetine benzer görüşlerin bazı sahâbiler tarafından da nakledildiğini söyler ve mezhep içerisindeki görüşün bu istikamette olduğunu belirtir. Çünkü Şâfililere göre lağv yemini, konuşma esnasında kasıt olmaksızın insanın ağzından çıkan “hayır vallahi, evet vallahi” gibi yeminlerdir. Yeminler konusunda Şâfi mezhebinde geçerli olan ve İmam Şâfi’nin tercih ettiği görüş de bu rivayete dayanır. İmam Şâfi (v. 204/820), Hz. Aişe’nin nüzul sebebine muttali olduğu için ayette belirtilen hükmün doğru bir şekilde anlaşılmasında daha fazla isabetli bir görüşe sahip olduğu kanaatindedir. Aynı şekilde Şâfiler, Hanefilerin lağv yemini saydıkları yeminleri bu grup içinde kabul etmedikleri için, doğru olduğu zannıyla yapılan yeminler için kefarete ödeneceğini söylerler. Bkz., İbn Hacer, *Fethu'l-Bâri*, Beyrut 1379/1959, XI, 547.

²⁴ İbn Abbas (v. 68/687), Hasan el-Basrî (v. 110/728) ve Mücahid b. Cübeyr (v. 104/723) bu görüştedir. İmam Malik (v. 179/795), Mekhûl (v. 113/732), Evza’î (v. 157/774), Leys b. Sa’d (175/792) ve İmam Ahmed’in (v.241/855) iki rivayetinden birisi bu istikamettedir. Hanefilere göre lağv yemini; yanlışlıkla edilen, yani sahibinin söylediği sözün hakikat dışı olduğu halde, doğru olduğunu zannederek ettiği yemindir. Bu yemin hem geçmiş hem de şimdiki zamanla ilgili olabilir. Meselâ borcunu ödemediği halde, ödediğini zannederek veya cebinde para olduğu halde olmadığını zannederek yemin eden kişinin ettiği yemin, lağv yemindir. Bkz., Kâsânî, *Bedâi’us-sanâi’*, Kahire, ts. (Matbaatu'l-İmâm), III, 17.

²⁵ Yunus (10), 11.

konusundaki isteklerini de dikkate alarak beddualarına karşılık verseydi şüphesiz ki onlar helak olurdu.²⁶

Hükümlere sebebiyet vermede çok fazla etkili olan öfke hali, bedduaya icabet edilmesi hususunda engelleyici (manî') bir durum olarak kabul edilir. Çünkü Yüce Allah (c.c.), küçük çocuğun, dünya işlerini yürütemeyecek derecede kâr ve zararını bilemeyen sefihin, akıl rahatsızlığı olan kimsenin (mübersem),²⁷ yeterli ehliyete sahip olmadığı için boşaması ve akitleri geçersiz sayılan kimse-lerin duasına icabet ettiği halde öfkeli şahsın bedduasını geçerli bir sebep olarak kabul etmez. Çünkü öfkeli şahs beddua ettiğinde ne söylediğini bilemez ve söylediği şeyi kalben isteyerek yapmaz. Nitekim şuuru yerinde akıl sahibi bir kimse, kendisinin ve ailesinin yok olmasını, malına zarar gelmesini, uzuv veya organlarının telef olmasını ve bunun gibi bedduanın sebep olduğu diğer olumsuz sonuçları istemez. Buna göre, kulların maslahatını bilen Yüce Allah (c.c.), rahmeti ve mağfireti gereği öfkesine yenik düşen bu kimseyi tasarruflarından ötürü sorumlu tutmaz ve bedduasına da icabet etmek istemez. Çünkü öfkeli şahs kalben isteyerek ve getireceği olumsuz sonuçları düşünerek beddua etmez. Bilakis onu bu duruma sürükleyen ve tasarruflarına yön veren asıl sebep; şeytandan kaynaklanan kırgınlık ve öfke halidir.

Soru: Öfkeli şahsın bedduasını geçersiz saydığımızda Cabir b. Abdillâh tarafından nakledilen hadis-i şerifi nasıl değerlendireceğiz? Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: “*Kendinize beddua etmeyin! Çocuklarınıza beddua etmeyin! Hizmetçilerinize beddua etmeyin! Mallarınıza da beddua etmeyin! Çünkü o bedduanız Allah tarafından kabul edileceği bir saate rastlar da kabul edilir (ve sonunda yine kendiniz üzülürsünüz)*”²⁸ Zikredilen meseleyle bu hadis arasında bir çelişki bulunmaz mı?²⁹

Cevap: Ayetle³⁰ hadis arasında herhangi bir çelişki yoktur. Çünkü ayet-i kerimde bilinç ve iradeye bağlı olarak kendi isteğiyle yüce Allah’a gönülden dua eden bir kimse ile bu özellikleri kendisinde barınmayıp bilinçsizce ve iradesizce kendi menfaatlerine uymayacak bir şekilde beddua eden kimse arasındaki farka işaret edilir. Oysa hadis-i şerifte Yüce Allah’ın kulları için tayin ettiği bereketli saatlere işaret edilir. Öyle ki bu saatlere denk gelen bir istek olduğunda veya bu saatler içerisinde kendisine yalvaran bir insan olduğunda yüce Allah (c.c.) bu kişilerin duasına icabet ederek isteklerini yerine getirir. Böylelikle Allah’ın Rasûlü (s.a.s.) ümmetinden bir kimsenin kendisine, ailesine veya malına beddua etmesini bu saatlere denk gelir ve Yüce Allah tarafından bu istekler kabul görülür endişesiyle yasaklar. Hiç şüphe yoktur ki insanlara zarar getiren ve menfaatlerine engel olan şer konusundaki beddua ve istekler, insanlara fayda

²⁶ Bkz. Suyûtî, *ed-Dürrü'l-mensûr fî t-tefsîri'l-me'sûr*, Beyrut 1414/1994, IV, 346.

²⁷ Mübersem: Tıp literatüründe menajitten etkilenme olarak tarif edilir. Sanrı ve halüsinasyon olarak kişinin davranışlarına yansır. Karaciğer ile bağırsaklar arasında ateşle birlikte seyreden daha sonraki aşamalarda beyne ulaşan bir şişlik ve iltihabi hastalıktır. Bu hastalık neticesinde hastanın akli melekeleri zaafa uğrar, davranışlarında değişiklikler görülür ve şahıs hezeyanlarda bulunur. bkz. Kal'acî, Muhammed Revvas- Kuneybî, Hamid Sadık, *Mu'cemü'lügati'l-fukahâ'*, s. 106; İbn Abidin, *Reddû'l-muhtâr*, III, 243.

²⁸ Müslim, “Zühd” 74; Ebû Davud, “Vitr” 27.

²⁹ Müellif, risalesinde muhatabın aklına gelmesi muhtemel bazı soruları zikrederek bu sorulara cevaplar vermeye çalışmıştır. Eserin birçok yerinde bu çeşit metod ve yaklaşım takip edilmiştir.

³⁰ Bakara (2), 225; Yunus (10), 11.

ve menfaat sağlayan hayır konusundaki dua ve isteklerden daha fazla insan nefesine hoş gelir. Olabilir ki insan, haksız bir şekilde sırf eziyet vermek veya düşmanlık maksadıyla başkalarına bedduada bulunur, buna karşılık bu kişinin talep ve istekleri Allah (c.c.) tarafından reddedilmez. Bu elbette ki mümkündür. Fakat Yüce Allah'ın hayır konusundaki dua ve isteklere icabet ederek kabul buyurması, O'nun rahmet sıfatının bir gereği olurken; şer konusundaki beddua ve isteklere icabet ederek bu istekleri karşılıksız bırakmaması, O'nun gazap sıfatının bir gereğidir. Meseleye bu açıdan bakıldığında Yüce Allah'ın kullarına olan rahmetinin gazabına oranla daha ağır geldiği ve bu vesileyle kulların şer konusundaki isteklerine Yüce Allah'ın (c.c.) gazap sıfatıyla karşılık vermek yerine rahmetiyle muamele ettiği görülür. Bu da öfkenin etkisiyle meydana gelen tasarrufların her halükarda yerildiğini ve hükümsüz kılındığını gösterir. Çünkü öfke hali hükümlerin geçerli bir sebebe dayanmasını engeller. Nitekim ayette bu duruma işaret edilir: *"İnsan, hayrı istediği kadar şerri de ister. İnsan pek acelecidir."*³¹ Ne acıdır ki insan, öfke sebebiyle kendisine ve ailesine yönelik kötülük (şer) talebinde bulunabiliyor. Bu olay öfkenin insanı ne hale getirdiğine güzel bir örnektir.

3. Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurur: *"Mûsa, kızgın ve üzgün bir halde kavmine döndüğünde şöyle dedi: "Benden sonra arkamdan ne kötü şeyler yaptınız! Rabbinizin emrini bekleyemediniz mi?" Levhaları yere attı, kardeşinin başını tuttu, kendisine doğru çekti. Kardeşi dedi ki: "Ey annem oğlu! Bu topluluk beni horlayıp hırpaladı. Nerdeyse canımı alıyorlardı. Bir de sen düşmanları bana güldürme. Beni şu zalim toplulukla bir tutma."*³²

Bu ayetten şöyle bir sonuç çıkartılabilir: İçerisinde Allah'ın kelamının yanzıldığı ilahî nüshaları Hz. Musa'nın (a.s.) bizzat isteyerek veya herhangi bir zorlama olmaksızın yere atması ve bu davranışından dolayı ilahî nüshaların kırılması Hz. Musa'dan sadır olması muhtemel hareketlerden birisi değildir. Üstelik bu davranışın İsrail oğullarına herhangi bir faydası da yoktu. Hz. Musa bu yaptıklarıyla da yetinmemiş, kardeşinin saçını başını çekerek ona zarar vermeye çalışmıştır. Şüphesiz ki, onu bu davranışlara iten temel faktör kızgınlık ve öfke halidir. Bu sebeple Yüce Allah (c.c.), zikredilen davranışlardan ötürü Hz. Musa'yı azarlamayıp mazur görmüştür. Çünkü insanları normal davranışlar sergileme mesabesinden uzaklaştıran ve kendi isteği doğrultusundaki davranışlardan engelleyen birçok olumsuz davranışın temelinde kızgınlık ve öfke hali vardır. Aksi takdirde insanlardan sadır olan bu denli olumsuz davranışları ne onların sahip olduğu özgür irade ve seçimleriyle ne de onların rızası doğrultusunda meydana gelen davranışlarla bağdaştırmak mümkündür.

4. Yüce Allah (c.c.) yukarıdaki ayetin devamında şöyle buyurur: *"Öfke, Musa'yı rahat bırakınca, levhaları aldı. O levhalarda Rableri karşısında ürperenler için yalnızca bir rahmet ve kılavuz yazılıydı."*³³ Ayette Hz. Musa'nın öfkesinin dinmesini tasvir ederken "سكن" yerine "سكت" fiili kullanılır. Bu şekildeki bir tasvirle kızgınlık ve öfke hali, maiyeti altındaki kimselere "şunu yap veya yapma"

³¹ İsrâ (17), 11.

³² Araf (7), 150.

³³ Araf (7), 154.

şeklinde emir veya yasaklar telkin eden sultan menzilesinde sayılır. Nitekim öfkenin etkisinde kalan sultan, bu psikolojiyle kendi diliyle konuşan öfke gücünün isteklerini yerine getirmeye zorlanır. Sahibini bir şeyler yaptırmaya zorlayan öfke halinin musallat olduğu böyle bir şahıs, bu özellikleri kendisinde barındırmayan mükrehin (herhangi bir şeye zorlanan kimsenin) durumundan daha mazur görülür. Kızgınlık ve öfke hali, emredici veya yasaklayıcı olarak insanı kendi diliyle bir şeyler yaptırmaya zorluyorsa, bu psikolojinin etkisiyle oluşan sözlü tasarruflar istek ve rızaya bağlı olmadığı için geçerli sayılmaz.

5. Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurur: *“Eğer şeytanın fitlemesi seni dürterse hemen Allah’a sığın. Çünkü O, iştir, bilendir.”*³⁴

Şiddetli öfkenin etkisiyle öfkeli şahıstan sadır olan boşama ve küfür gibi olumsuz tasarrufların hepsi ayette belirtilen şeytan dürtmesi sonucu meydana gelen davranışlardır. Çünkü şeytan, istek ve rızası olmadığı halde kişiyi birtakım sözler sarf etmeye zorlar. Nitekim öfkesi yatışan şahıs kendine geldiğinde, bu sözlerin istek ve rızası doğrultusunda değil de şeytanın dürtmesi sonucu meydana geldiğini bilir. Kızgınlık ve öfke şeytan kaynaklıdır. Nitekim hadis-i şerif buna işaret eder: *“İki kişi Hz. Peygamber’in huzurunda birbirleriyle küfürleştiler. Öyle ki birisinin yüzü kızarmaya ve şah damarları şişmeye başlamıştı. Bunun üzerine Allah’ın Rasülü: Ben bir kelime biliyorum. Eğer onu söyleyecek olsaydı, kendisinde zuhur eden öfke hali giderdi: Kovulmuş şeytanın şerrinden Allah’a sığınırım (أعوذ بالله من الشيطان الرجيم)”*³⁵ buyurdu. Bir başka rivayette ise: *“Öfke şeytandandır. Şeytan ise ateşten yaratılmıştır. Ateşi de ancak su söndürür. Öyleyse sizden biriniz öfkelenildiği zaman abdest alsın”*³⁶ buyrulur. Boşama ve küfür gibi olumsuz tasarruflar, istek ve rızaya bağlı olmaksızın şeytan dürtmesi sonucu meydana geldiğine göre, bu haliyle tasarruflara hüküm bağlamak zor olur.

II. Sünnet Delilleri³⁷

Konuyla ilgili hadislerden birisi daha önce zikredildiği üzere Hz. Aişe yoluyla rivayet edilen; *“İğlâk halinde boşama ve köle azadı geçerli değildir”*³⁸ hadisidir. İslam hukukçuları hadiste geçen “iğlâk” kelimesi hakkında farklı görüşlere

³⁴ Araf (7), 200. Benzer ayetler Kur’an-ı Kerim’de üç yerde daha zikredilir: *“Şayet sana şeytandan bir kışkırtma gelecek olursa, hemen Allah’a sığın. Çünkü O, iştir, bilendir”* (Fussilet 41/36). Muhakkike göre; zikredilen üç ayetten birisi bulunamamıştır. Fakat “ne-ze-ğa” kökünden türeyen başka ayetler bulunmaktadır: *“...Çünkü beni zindandan çıkardı ve Şeytan benimle kardeşlerimin arasını bozduktan sonra sizi çölden getirdi...”* (Yusuf 12/100); *“Kullarıma söyle, sözün en güzelini söylesinler. Sonra şeytan aralarını bozar. Çünkü şeytan, insanın apaçık düşmanıdır”* (İsrâ 17/53).

³⁵ Muaz b. Cebel ve Süleyman b. Sured tarafından rivayet edilir. Bkz. Buhârî “Bed’ül-halk”, 11; “Edeb”, 44, 76; Müslim “Birr ve Sıla”, 109; Ebû Davud “Edeb”, 4; Tirmizî “Deavât”, 53; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 394.

³⁶ Ebû Davud “Edeb”, 4; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, IV, 226.

³⁷ Kasimî, konuyla ilgili olarak zikredilen hadislerle ilave olarak bazı hadis delillerini de zikreder. Nitekim bir hadiste; *“Ameller ancak niyetlere göredir; herkesin niyeti ne ise eline geçecek de odur. Kimin hicreti, Allah ve Rasülü (rızası ve hoşnutluğu) için ise, onun hicreti Allah ve Rasülü’ne müteveccih sayılır. Kim de nail olacağı bir dünya veya nikahlanacağı bir kadından ötürü hicret etmişse, onun hicreti de hedeflediği şeye göredir”* buyrulur. Bkz., Buhârî, “Bed’ül-Vahy”, 1; Müslim, “İmare”, 155; Ebû Davud, “Talak”, 11. Buhârî, öfkeli şahsın boşamasının geçerli sayılmayacağına delil olarak bu hadisi zikreder. İbn Abbas’tan nakledilen diğer bir hadiste; *Kızgınlık halinde yapılan yeminin ve mülkiyet hakkı olmaksızın yapılan köle azadı geçersiz olacağı* belirtilir. Bkz. Taberî, *a.g.e.*, IV, 438. Başka bir hadiste ise; *“Ma’ıuh ve aklına mağlup olan kimsenin boşaması hariç bütün boşamalar geçerlidir”* buyrulur. Buhârî, “Talak”, 11; Tirmizî, “Talak”, 15; İbn Mace, “Talak”, 15. Tirmizî, bu hadisi Ebû Hureyre’den merfu’ olarak rivayet eder ve “garib zayıf” olduğunu söyler. Buhârî, hadisi senetsiz olarak bab başlığında zikreder. Hadiste geçen “aklına mağlup kimse”den maksat –her ne kadar sarhoşluk olarak açıklansa da- bu kavramın içine kızgınlık ve öfke halindeki boşamalar da girer. Kaldı ki öfkeli şahsın durumu diğerlerine oranla daha kuvvetli bir delil sayılır.

³⁸ Ebû Davud, “Talak”, 2193; İbn Mace, “Talak”, 2047; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, VI, 276; Beyhakî, *a.g.e.*, VII, 357.

sahiptir. Hicaz fakihleri bu kelimeyi “ikrah” olarak açıklarken; Irak fakihlerine göre bu kelime kızgınlık ve öfke “gazap” halidir. Bazı fakihlere göre bu kelime “bir lafızda verilen üç talaka” işaret eder. Her üç görüşü de *Metâli’u’l-envâr*³⁹ adlı eserin müellifi eserinde belirtir. “İğlâk” kelimesini “bir lafızda verilen üç talak” olarak yorumlayanlar, bu kelimeyi lafız manasına uygun olarak açıklar. Bu kelime, “borç veren şahsın rehin aldığı ipotekli malın geri alınamayacağını borçluya beyan etmesi” anlamına geldiği gibi “talak yetkisini kullanan kocanın hanımına geri dönmeye herhangi bir yetkiye sahip olamayacağı” anlamına da gelir. Her iki anlam da kapının kapanmasına teşbih edilir. Çünkü “ta’lîk” (تعليق) kelimesi; “kapıyı veya herhangi bir şeyi açılması zor bir şekilde kapatmak, geri dönülmesi mümkün olmayan bir duruma düşmek” gibi anlamlara gelir. Lafız manasına uygun olarak yorumlandığında, hanımını boşayan şahıs –bu boşama bir lafızda verilen üç talak olarak kabul edildiğinde- hanımından kesinkes boşanmış sayılacağından artık talak yetkisine sahip olamaz. Bu haliyle Yüce Allah’ın kendisine meşru kılmadığı bir tasarrufta bulunarak sanki bu hususta şari’ tarafından kendisine açılan rahmet kapısını üzerine kapatır. Şari’ tarafından meşru kılınan boşama şekli; zifafın gerçekleştiği bir evlilik akdinde, kocanın hanımını boşadıktan sonra –boşamanın bir talak sayılması ilkesinden hareketle- yeni bir evlilik akdiyle tekrar hanımına dönüşünü (ric’at) mümkün kılan boşamadır. Bu meselede kocaya tanınan boşama yetkisinin vakti, durumu ve sayısı hakkında şari’ tarafından bazı sınırlama ve yasaklar da getirilir. Çünkü şari’, hayız süresi boyunca, hanımıyla cinsel ilişkide bulunduğu bir temizlik süresi içerisinde veya zifaf yoluyla kurulan bir evlilik akdinde kadına mehir gibi herhangi bir bedel ödenmeksizin gerçekleştirilen boşama şekillerinde kocaya herhangi bir yetki tanımaz ve bu çeşit boşamaları meşru görmez. Nitekim âlimlerin ekseriyeti bu görüştedir. Şayet koca, hanımına; “Sen tekrar dönüşü mümkün kılmayan bir talakla boşsun! veya sen bain talakla boşsun!” derse; her iki boşama şekli de meşru görülmez ve kocanın hanımına tekrar dönüşü mümkün olur. Koca, bir lafızda üç talak yetkisini birleştirerek de kullanamaz. Bilakis her iki durumda kocanın yetkisi sınırlandırılır. Bütün bunlar meşru olmayan boşama şekillerini ve bir lafızda verilen üç talak geçersiz sayanların getirdiği deliller arasında sayılır. Çünkü bu tür boşamalar, boşama ehliyetine sahip kişiler için şer’an sınırlandırılan boşama şekilleridir.⁴⁰ Şari’ tarafından sınırlandırılan tasarruflar, malî akitlerin geçersizliğinde olduğu gibi sıhhat ve geçerlilik yönü bulunmayan tasarruflardır. Bütün bu deliller, şari’in hükümsüz kıldığı boşama

³⁹ Adı geçen eser, Ebû’s-Sena Siracüddin Mahmûd Siraceddin el-Urmevi’ye (v. 682/1283) ait bir eserdir.

⁴⁰ İbn Kayyım el-Cevziyye, bir lafızda verilen üç talak meselesinde dört farklı görüş zikreder: Birinci görüşe göre, bir lafızda verilen üç talak geçerlidir. Bu görüş Sahabe ve Tabiinden pek çok kişinin ve mezhep imamlarının tercih ettiği görüştür. İkinci görüşe göre, bir lafızda verilen üç talak geçerli olmamakla birlikte bu çeşit boşama, dinin yasakladığı haram ve bidat türü boşamadır. İbn Hazm bu görüştedir. Bu görüş Ahmed b. Hanbel’e de isnat edilmiştir. Fakat Ahmed b. Hanbel bu isnadı reddederek Rafizilerin bu görüşte olduğunu söylemiştir. Üçüncü görüşe göre, bir lafızda verilen üç talak bir ric’î talak sayılır. Bu görüş Ebû Davud rivayetinde İbn Abbas’a isnat edilir. Ahmed b. Hanbel rivayetinde, İbn İshak’ın da bu görüşte olduğu belirtilir. Nitekim İbn İshak’a göre sünnete muhalif boşama şekllinden dolayı bu çeşit boşama geçerli olmaz ve sünnete uygun boşama şekli tercih edilir. Tavus b. Keysân, İkrime ve İbn Teymiye’nin tercih ettiği görüş de budur. Dördüncü görüşe göre ise, bir lafızda verilen üç talak şeklinin geçerli olması, zifafa giren ile zifafa girmeyen kadın arasında farklı hükme tabidir. Bkz. İbn Kayyım el-Cevziyye, *Zadü’l-me’âd*, V, 247; İbn Teymiye, *Mecmû’u fetâvâ*, III, 13.

şekillerini geçerli sayan görüşlere karşılık zikredilen otuzdan fazla delilden sadece birkaçıdır.

Bu meselede sözün özü şudur: “İğlâk” kelimesini “bir lafızda üç talak” olarak yorumlayanlara göre bu kelime, şari’ tarafından kocaya verilen üç talak yetkisinin koca tarafından bir lafızda birleştirilerek kullanılması anlamına gelir ki böyle bir boşama, Yüce Allah’ın boşama hususunda açtığı rahmet kapısının kapatılmasına sebep olur. Diğerlerine göre ise “iğlâk” kelimesi, sözlükte “kapıyı sıkıca kapatma” anlamında mecaz yoluyla zor duruma düşen bir kimseyi tasvir için kullanılır. Nitekim zor durumdaki kimseyle içi rahat ve gönlü ferah olan kimsenin durumu birbirinden farklıdır. Yine tasarruflara zorlanan kişiyle bu duruma maruz kalmayan kişinin durumu birbirinden farklıdır. Çünkü zor ve baskı altındaki kimse, tehdit edildiği durumlara maruz kalmamak için emredildiği tasarrufları yerine getirmek zorunda kalır.⁴¹ Bu kimsenin içine düştüğü “iğlâk” hali, tasarruflara yön veren irade ve istekten yoksun olmayı gerektirdiğinden irade ve istek kapısı bu kişiye kapalı olur. Bu haldeyken sadır olan sözlü ve fiilî tasarrufların gönül rahatlığıyla seçilerek ve istenilerek yerine getirilmesi düşünülemez. Çünkü bu durumda irade kapısı kişiye kapalı olacağından boşama gibi bütün sözlü tasarruflarında mutlak irade ve ihtiyardan bahsedilemez.

Ebû Hureyre’den rivayet edilen hadiste: “Sizden biri dua edince ‘Ya Rabb, dilersem beni affet! Ya Rabb, dilersem bana rahmet et!’ demesin. Bilakis, azimle (kesin bir üslupla) istesin, zira Allah’ı (şu veya bu işe) zorlayabilecek hiçbir kudret yoktur”⁴² buyrulur. Hadiste belirtildiği üzere Yüce Allah (c.c.), zor ve baskı altında kalarak istek dışı tasarrufları yapmak zorunda kalan mükrehin aksine sadece istek ve rızası doğrultusunda hareket eder. Oysa bunlar mükreh için geçerli olmaz. Çünkü zor ve baskı altındaki kişinin tasarrufları kendi isteği doğrultusunda meydana gelmez. Rıza ve istekten bahsedebilmek için tasarrufların serbest ve hür nedenlere bağlı meydana gelmesi gerekir. Zorlama durumunda rıza ve istek bulunmaz. Bunun içindir ki mükreh hakkında “isteksiz” tabiri kullanılır. Mükrehi istek sahibi görenler, ikinci bir kasıt nedeniyle bu kişinin sahip olduğu irade ve isteği kasteder. Çünkü zor ve baskı altındaki kişi bu baskıdan kurtulmayı arzular. Bu baskıdan kurtulmak da istenilen tasarrufu yerine getirmekle mümkün olur. Bu durumda mükreh, tasarrufu bizzat isteyerek yerine getirme kastıyla değil de ikinci bir kasıt nedeniyle (yani tehdit ve baskıdan kurtulma maksadıyla) irade ve istek sahibi olur.

Kızgınlık ve öfke sebebiyle söylediği sözün anlamını düşünemeyen ve bu sözle kastedilen durumları tahmin edemeyen öfkeli şahıs, tam anlamıyla iğlâk halini yaşar. Çünkü bu haldeyken kişi mübersem, akıl hastası ve sarhoş derecesinde sayılır. Bilakis sarhoştan daha kötü bir durumda olur. Çünkü sarhoş ken-

⁴¹ İbn Teymiye’ye göre iğlâk kelimesinden maksat; kişiye kalbinin kapalı olması, söylediği sözü kastetmeksizin veya hangi anlama geldiğini bilmeksizin konuşmasıdır. İrade ve kasıt kapısı bu kimseye kapalı gibidir. Ebû'l-Abbâs el-Mibred’e göre iğlâk; kurtuluşu mümkün olmayacak şekilde göğsün daralması ve sabrın azalmasıdır. İbn Teymiye’ye göre, mükrehin, akıl hastasının, sarhoşluk veya kızgınlık sebebiyle aklını kaybeden kimsenin ve söylediği sözü bilmeyerek veya kastetmeksizin konuşan kimsenin talakı da iğlâk kelimesinin kapsamına dahil edilir. Bkz., İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zadü'l-me’âd*, V, 215.

⁴² Buhârî, “De’avât”, 21; “Tevhid”, 31; Müslim, “Zikir”, 7; Tirmizî, “De’avât”, 79; Ebû Davûd, “Salat”, 358; İbn Mace, “Dua”, 8; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, II, 243, 318, 463, 464.

disine veya çocuklarına zarar verme maksadıyla tehdit veya intihar gibi yanlış fillere kalkışmaz. Oysa öfkesine yenik düşen şahıs bunları çok rahat bir şekilde yapabilir. Durum bundan ibaret olduğuna göre bu kişiden sadır olan boşamaların geçersizliği hususunda aykırı görüşlerin bulunmaması gerekir. Nitekim hadis-i şerifler bu yöndeki görüşlere açıkça delalet eder.

Kızgınlık ve öfke halini üç kısımda değerlendirmek mümkündür:⁴³

1. Kişinin aklî melekesine ve sağlıklı düşünüp karar verebilme yeteneğine herhangi bir zarar vermeyecek şekilde başlangıç seviyesinde bulunan öfke halidir. Kişi bu haldeyken söylediği sözün hangi anlama geldiğini bilerek konuşur. Böyle bir kimseden sadır olan boşama (talak), köle azadı ('ıtk) ve diğer akitlerin geçerli sayılacağında şüphe yoktur.

2. Kişinin aklî melekesine ve sağlıklı düşünüp karar verebilme yeteneğine zarar verecek şekilde öfkenin son seviyeye ulaştığı merhaledir. Bu haldeyken sadır olan sözlü tasarruflar, irade ve kasıt kapısı kişiye kapalı olduğu için geçersiz sayılır. Çünkü öfke halinde akıl mekanizması ve sağlıklı düşünüp karar verebilme yeteneği zarar görür. Aklın sağlıklı işleyişine zarar verecek şekilde ne söylediğini bilemeyecek derecede kişiyi etkisi altına alan öfke halinde sadır olan sözlü tasarruflar geçerli olmaz. Bu hususta herhangi bir şüphe yoktur. Çünkü mükelleften sadır olan sözlü tasarrufların geçerli sayılabilmesi için sözü söyleyen şahsın bu sözle neyi kastettiğini, sözünün hangi anlama geldiğini ve bu sözle neye işaret ettiğini açıkça bilmesi gerekir. Oysa uyuyan kimse, akıl hastası, mübersem, sarhoş ve öfkeli şahıs için bunlar söylenemez. Konuştuğu sözün hangi anlama geldiğini bilmeksizin sözlü tasarruflar vücuda getirenle konuştuğu sözün anlamını bildiği halde tasarruflara zorlanan kişinin durumu da böyledir. Dolayısıyla bütün bu kişiler tasarruflarından ötürü sorumlu olmaz.

3. Her iki merhale arasında yer alan öfke halidir. Kişi bu haldeyken tam anlamıyla öfkenin esiri olmaz. Başlangıç seviyesindeki öfke hali, kişiyi aklını kullanamayacak dereceye getirmez. Bu haldeyken sadır olan boşamalar âlimler arasında ihtilaflıdır. Fakat şer'î deliller, boşama, köle azadı ve kendisinde rıza ve isteğin arandığı bu tür tasarrufları geçersiz kılma yönündedir. Çünkü bu yöndeki tasarruflar bazı İslam âlimlerince iğlâk kelimesinin kapsamına dahil edilir. Konuyla ilgili deliller daha önce zikredilmişti.

İmran b. Husayn rivayetinde Hz. Peygamber şöyle buyurur: "*Öfke halindeki adaklar geçerli olmaz. Kefareti ise yemin kefaretidir.*"⁴⁴ Hadis-i şerif sahihtir ve benzer rivayetlerle de desteklenmektedir. Yüce Allah (c.c.) adaklarını yerine getirenleri övmesine, Hz. Peygamber (s.a.s.) de Allah'a itaat üzere yapılan adaklara bağlı kalmayı emretmesine rağmen, hadiste öfke halindeki adakları yerine getirme mecburiyeti kaldırılır.

⁴³ İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zadü'l-me'âd* adlı eserinde öfkeyi üç kısma ayırır: Birincisi; aklı gideren ve öfkesine yenik düşen kimsenin yaptığı şeylerden haberdar olamaması şeklinde tezahür eden öfke hali. Bu şekildeki boşamaların geçersizliğinde ihtilaf yoktur. İkincisi; başlangıçta meydana gelip de öfkeli şahsı sözleriyle neyi kastettiğini anlamaktan alıkoymayacak derecede olan öfke hali. Bu şekildeki boşama geçerlidir. Üçüncüsü; güçlü olmakla birlikte akla tamamen zarar vermeyen öfke hali. Öfke geçince yaptığı taşkınlıktan pişman olma şeklinde kişi ile niyeti arasında girer. İhtilâfları toplayan yer de burasıdır. Bu haldeki boşamaların bile geçersiz olacağı noktasında kuvvetli görüşler mevcuttur. Bkz., İbn Kayyim, *Zadü'l-me'âd*, V, 215.

⁴⁴ Nesâî, "Eymân", 14; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, IV, 433, 440, 442; Hâkim, *el-Müstedrek*, IV, 305.

H. Aişe (r.a.) yoluyla nakledilen hadiste Hz. Peygamber (s.a.s.): “*Kim Allah’a itaat üzere adakta bulunursa sözünde dursun ve Allah’a itaat etsin. Kim de Allah’a isyan üzere adakta bulunursa sözünde durmasın ve Allah’a karşı gelmesin*”⁴⁵ buyurur. Adağına vefa gösterenlerin Allah (c.c.) tarafından övülmesine ve Allah’a itaat üzere yapılan adaklara bağlı kalınması emredilmesine rağmen öfke halindeki adaklar geçerli sayılmaz. Çünkü öfkeli şahıs herhangi bir kasıt ve niyet bulunmaksızın sırf öfkenin etkisiyle adakta bulunur. Öfkeli şahsın adağı geçersiz sayıldığına göre, bu yöndeki boşamaların geçersizliği daha kuvvetli bir delil olur.

Soru: Öfke halindeki adakları geçersiz saymaya karşılık yemin kefareti nasıl gerekli kılınabilir?

Cevap: Yemin kefaretinin gerekli kılınmasıyla bu çeşit tasarruflar şer’an dikkate alınmış olmaz. Çünkü yemin kefareti bu tasarrufun bir karşılığı olmaz. Üstelik kefaretle sorumlu olmak, teklif ve mükellefiyeti gerektirmez. Örneğin, küçük çocuğun ve akıl hastasının cinayetine karşılık malî tazminatlar bu kişilerin malından ödenir. Uyku halindeyken veya hata yoluyla cinayet işleyen kimse de kefarete gerekir. Yine âlimlerin çoğuna göre ramazan ayında oruçluymken uyku halinde hanımıyla cinsel ilişkiye giren kişiye de kefarete gerekir. Öfkeli haldeyken adak yapan kişiye yemin kefaretinin gerekli kılınmasıyla bu kişinin sözlü tasarrufları şer’an dikkate alınmış olmaz. İmam Şafiî’ye (v. 204/820) göre bu çeşit adaklar “nezrül-ğalak” cinsinden sayılır. Nitekim bir kimse iğlâk halinde adakta bulunsun veya yemin etse, adak ve yeminini yerine getirmekle kefarete ödeme arasında muhayyer olur. İmam Şafiî’nin diğer bir görüşünde bu kimse kefaretle yükümlü olur. İmam Malik (v.179/795) ve Ebû Hanife (v. 150/767)’nin iki rivayetinden birinde bu kimse yeminini bozduğunda boşama ve köle azadı gibi adak ve yeminleri geçerli sayılıp hükme bağlanır.

Ebû Bekre’den (r.a.) rivayet edilen hadiste Hz. Peygamber (s.a.s.): “*Hâkim, iki kişi arasında öfkeliyken hüküm vermesin*”⁴⁶ buyurur. Hadis-i şerifte hâkimin öfkeliyken hüküm vermesi açıkça yasaklanır. Şayet kızgınlık ve öfke hali, sağlıklı bir hüküm vermede hâkime yardımcı olabilecek sahih kasıt ve doğru bilgiyi etkilemeseydi, bu haldeyken hâkimin hüküm vermesi yasaklanmazdı. Bu konu İslam hukukçuları arasında ihtilâfıdır. Bu hususta üç farklı görüş bulunur. Konuyla ilgili görüşlere Allah izin verirse daha sonra değineceğiz.

III. Sahabe Sözleri

İbn Abbas’tan (r.a.) şöyle bir rivayet nakledilir: “*الطلاق عن وطء*” “*Talak, istek ve ihtiyaca binaen; köle azadı da sırf Allah rızasını kazanma gayesiyle yapılır.*”⁴⁷ Görüldüğü üzere İbn Abbas, talakın geçerliliğini bir ihtiyaç ve gerekçeyle dayandırır. Oysa kızgınlık ve öfke halinde hanımını boşayan kimsenin geçerli bir ihtiyaç ve gerekçesi bulunmaz. İbn Abbas talak konusunda böyle düşünür-

⁴⁵ Buhârî, “Eymân”, 28; Ebû Davud, “Eymân”, 22; Tirmizî, “Nüzur”, 2; Nesâî, “Eymân”, 28; İbn Mace, “Kefaret”, 16; Mâlik, *Muvattâ*, “Nüzur”, 8; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, VI, 36, 41, 208.

⁴⁶ Buhârî, “Ahkam”, 13; Müslim, “Akdiye”, 16; Tirmizî, “Ahkam”, 7; Ebû Davud, “Akdiye”, 9; Nesâî, “Kudât”, 17; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, V, 52, 182.

⁴⁷ Buhârî, “Talak”, 11.

ken farklı konularda benzer rivayetler hem İbn Abbas'tan hem de diğer sahabîlerden nakledilir: *"Kızgınlık halindeki yeminler geçersizdir."*⁴⁸

Ebân b. Osman tarikiyle gelen bir rivayete göre, Hz. Osman (r.a.) *Sarhoş ve akıl hastasının talakını geçerli saymaz.*⁴⁹ Hz. Osman'ın bu görüşüne sahabeden hiç kimse muhalefet etmez. Nitekim bu, isabetli bir görüştür. Ahmed b. Hanbel (v. 241/855) daha sonraları bu görüşü tercih eder. Ebû Talib rivayetinde şöyle der: *"Böyle bir durumda talakın geçersizliğini savunan kimse sadece bir duruma sebebiyet verir. Oysa talakın geçerli olduğunu savunan kimse iki duruma sebebiyet verir. Çünkü talakın geçerliliği yönünde bir hüküm vermekle, kadın kendi kocasına haram; başkasına helal kılınır. Bu durumda talakın geçersizliğini savunmak daha hayırlıdır. Ben bu duruma sebebiyet vermekten korkarım."* Abdülmelik el-Meymûnî rivayetinde ise şöyle der: *"Başlangıçta sarhoşun talakının geçerli olduğunu savunurdum. Fakat daha sonraki araştırmalar neticesinde bu kişinin talakının geçerli olmayacağı görüşü bende ağırlık kazandı. Çünkü böyle bir kimse borcunu ikrar ettiğinde ikrarı geçerli sayılmaz, satış akdi yaptığında akdi geçerli sayılmaz. Bu kişinin cinayet işlemesi hariç bütün tasarrufları hüküm doğurmaz."* Ebû Bekir Hallâl (v. 311/923) da aynı görüştedir. Bu konuda en sağlam rivayet; Hz. Osman tarafından rivayet edilen *Sarhoş ve akıl hastasının talakını geçersiz sayan*⁵⁰ hadistir. Bu görüş aynı zamanda Tahavî (v.321/933), Ebû'l-Hasan el-Kerhî (v. 346/957), İmamü'l-Haremeyn el-Cüveynî (v.478/1085), İbn Teymiyye⁵¹ (v. 728/1328) ve iki görüşünden birinde İmam Şafiî'nin⁵² (v. (v.204/820) tercih ettiği görüştür.

⁴⁸ Taberî, *Câmiu'l-beyân*, IV, 438. İbn Hacer'e göre, boşama yetkisini elinde bulunduran koca bu yetkisini hanımından kaynaklanan itaatsizlik veya geçimsizlik gibi birtakım zorunlu gerekçeler doğrultusunda kullanabilir. Oysa köle azadı böyle değildir. Çünkü köle azadı İslam dininde her yönüyle istenen ve teşvik edilen bir durumdur. bkz., İbn Hacer, *Fethu'l-Bârî*, XI, 54. İbn Kayyım el-Cevziyye (v. 751/1350) bu hususta şunları söyler: Talak yetkisini kullanmak isteyen kocanın geçerli bir sebep ve ihtiyacı olması gerektiğini söyleyen İbn Abbas'ın bu sözü gerçekten isabetlidir. Bu İbn Abbas'ın fıkının üstünlüğünü ve Hz. Peygamber'in onun hakkında yaptığı duanın kabul edildiğini gösterir. Çünkü sözlü tasarruflara hüküm bağlayabilmek için sözü söyleyen kimsenin bu sözle neyi kastettiğini bilmesi gerekir. Bunun içindir ki Yüce Allah kasıtsız yeminlerimizden dolayı bizi sorumlu tutmaz. Aynı şekilde talak konusunda yapılan kasıtsız yeminleri de Allah sorumlu tutmaz. Mesela bir şeyi yapıp yapmama konusunda yemin kastı olmaksızın talak üzerine yemin eden kimsenin durumu böyledir. Şanı yüce olan Allah (c.c.) bu şekildeki kasıtsız yeminlerinden dolayı kulunu sorumlu tutmaz. Durum böyle olduğuna göre, talak üzerine yemin eden kimseden sadır olan bu tasarrufun geçersiz sayılması daha doğru olur. Çünkü Allah'ın adı üzerine yemin eden kimsenin yemini geçerli sayılmadığına göre talak üzerine yemin eden kimsenin durumu bundan daha hafif olur. Nitekim Hanbelî mezhebinde tercih edilen görüşlerden birisi de bu şekildedir.

⁴⁹ Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, VII, 359. İbn Kudame bu hususta şunları söyler: Sarhoşun talakı konusunda iki farklı görüş bulunur. Bir kısım âlimlere göre bu şekildeki boşamalar geçerlidir. Ebû Bekir el-Hallâl, Kadı İsmail b. İshâk, Said b. Müseyyeb, Ata b. Ebî Rabâh, Mücahid b. Cübeyr, Hasan el-Basrî, İbn Sirîn, Şa'bî, İbrahim en-Nehâî, Meymûn b. Mihrân, İmam Malik ve Süfyan es-Sevrî, el-Evzaî, iki görüşünden birisinde İmam Şafiî, İbn Şübrüme, Ebû Hanîfe, İmam Muhammed, Ebû Yusuf ve Süleyman b. Harb bu görüştedir. Bu husustaki görüşlerin kaynağı Hz. Peygamber (s.a.s.)'den rivayet edilen şu hadise dayanır: *"Ma'tuhun talakı hariç bütün talaklar caizdir"*. Buharî, "Talak", 11. Bu hadise benzer rivayetler Hz. Ali, Muaviye ve İbn Abbas yoluyla da nakledilir. Birçok sahabe sarhoşun talakını kâzif haddine kıyasla geçerli sayar. Çünkü Sahabe böyle bir kimseyi iftira atarak hezeyanda bulunan kimseye benzetir. Nitekim Hz. Ali bu kişi hakkında kâzif haddine kıyasla seksen değnek vurulmasına hükmeder. Bazı âlimlere göre ise bu şekildeki boşamalar geçersizdir. Ebû Bekir Abdulaziz, Hz. Osman, Ömer b. Abdulaziz, Kasım b. Muhammed, Tâvus b. Keysân, Rebîa b. Abdurrahman, Yahya el-Ensârî, Leys b. Sa'd, el-Anberî, İshâk b. Rahûye, Ebû Sevr ve Müzenî bu görüştedir. İbn Münzir bu hususta şunları söyler: Bu görüş Hz. Osman yoluyla nakledilir. Sahabeden hiç kimse de bu görüşünde ona muhalefet etmez. Bkz., İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII, 256.

⁵⁰ Beyhakî, *a.g.e.*, VII, 359.

⁵¹ İbn Teymiyye, *Mecmû'u fetâvâ*, XXXIII, 102.

⁵² Bu hususta İmam Şafiî'den iki görüş nakledilir. Sarhoşun talakının geçerli olduğu görüşü daha sahihtir. Mezhep içerisindeki bazı âlimlere göre, şayet tedavi maksadıyla veya şarap ve nebib dışındaki içeceklerden içilip sarhoş olduğunda –bunun bir ihtiyaçtan dolayı yapılması gerekir– bunun hükmü, akıl hastasına verilen hüküm gibi olur.

Sarhoşun talakını geçersiz sayanlar, sarhoştan sadır olan tasarrufların kasıt ve isteğe dayalı olmaksızın meydana geldiğini söylerler. Oysa herkes tarafından bilinmektedir ki öfkeli şahsın içinde bulunduğu halet-i ruhiye sarhoşunkinden daha kötüdür.⁵³ Çünkü insan iki sebepten ötürü sarhoş olur. Ya sırf eğlence olsun diye keyfinden ya da öfke sebebiyle içine attığı sıkıntılardan kurtulmak için içki içer. Her iki sarhoşluk hali de aynı sonuçları doğurur. Durum böyle olduğuna göre, sırf öfkenin etkisiyle tasarrufta bulunan şahıs, sarhoşla kıyaslandığında ondan bir farkı kalmaz. Çünkü şiddetli öfkeye yakalanan şahıs sarhoş gibi olur. Kaldı ki böyle bir şahsın boşamasının geçersizliği sarhoşunkinden daha kuvvetli bir delil olur. Çünkü sarhoşun mazur görülmediği birçok durumda öfkeli şahıs mazur görülür. Öfkeli şahıstan sadır olan olumsuz tasarruflar sarhoşunkinden daha tehlikeli boyutlara ulaşır. Bunun örneği, öfkenin etkisiyle sarhoş olan kişinin davranışlarında gözlemlenir.

IV. Kıyas ve Usûlü'ş-Şerîa Delilleri

1. Sözlü tasarruflarla sorumlu olmak, bu tasarrufların irade ve kasıt sonucu olmasını gerektirir. Nitekim ayette bu hususa işaret edilir: *“Allah, sizi kasıtsız yeminlerinizden sorumlu tutmaz. Fakat kasıtlı olarak yaptığınız yeminlerinizden dolayı sorumlu tutar. Allah gafurdur, halimdir.”*⁵⁴ Yüce Allah (c.c.) sözlü tasarruflarla mükellefi sorumlu tutmayı kalbin kesbetmesi şartına bağlar. Kalbin kesbetmesi ise; zikredilen tasarrufların irade ve kasıt eseri olmasını gerektirir. Oysa öfke veya sarhoşluk sebebiyle sözlü tasarruflar vücuda getiren şahıs, irade ve istek doğrultusunda hareket etmez. Bu yüzden Yüce Allah, ıssız bir çölde üzerinde yiyecek ve içeceği bulunan kayıp devesini ansızın karşısında gören bir adamın aşırı sevinçten yanılarak *“Allahım! Sen benim kulumsun, ben de senin rabbinim”*⁵⁵ demesine herhangi bir sorumluluk yüklemeyiz. Çünkü bu söz, o kişinin dilinde kasıt eseri meydana gelmez. Kur'an okurken hata yapan kişiler de aynı sebepten ötürü mazur görülür.

Soru: Zikredilen kişiler, doğru bir söz kullanmak isterken yanılarak bu sözün aksini sarf eder. Çünkü bu kişilerin kastettiği durumla dillerinde cereyan eden sözlü tasarruflar birbirine zıttır. Bu yüzden şari' tarafından mazur görü-

Şayet bu kimse bilerek aklına zarar verecek şekilde içki içerse, bu kimsenin durumu içki içerek sarhoş olanın durumu gibi olur. Çünkü bu şahıs günah sebebiyle aklına zarar vermiştir. Bu kimsenin durumu şarap ve nebiz içerek sarhoş olan kimse gibidir. Bkz., Necib el-Mutî, *Tekmilâtü'l-Mecmû'*, Beyrut, ts., XVII, 63.

⁵³ Şevkânî (v. 1250/1834) bu husustaki görüş ve delilleri belirttikten sonra şunları söyler: *“Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz ki aklını kullanma melekesine sahip olamayan sarhoşun boşaması geçersizdir. Çünkü bu hükmün aksini vermeyi gerektiren delil ve gerekçeler bu kişide bulunmaz. Şari' bu hususta sarhoşun cezasını belirlemiştir. Belirlenen cezaya kendi görüşümüzle ilavede bulunarak bu kişinin boşamasını da geçerli saymak doğru olmaz. Bu durumda hem hadd cezası verilmiş olur hem de boşama geçerli sayılarak iki türlü ceza verilmiş olur”*. Bkz., Şevkânî, *Neylül-evtâr*, Beyrut 1403/1983, VII, 24. Münavî, bu hususta şunları söyler: Sarhoşun talakı hususunda farklı görüşler mevcuttur. Ebû Hanîfe ve İmam Malik, sahih olarak rivayet edilen görüşlerinden birinde İmam Şafîi ve Ahmed b. Hanbel sarhoşun talakını geçerli sayarken Tahavî, Kerhî, Müzenî ve Ebû Sevr bu şekildeki bir talakı geçerli saymaz. Abdurrahman ed-Dimeşki, *Rahmetü'l-ümme fî ihtilâfi'l-eimme*, Kahire 1401/1981, s. 287.

⁵⁴ Bakara (2), 225.

⁵⁵ Hadisin metni şöyledir: *“Kulunun günahlarına tövbe etmesinden dolayı Allah'ın sevinci, sizden birinizin ıssız çölde üzerinde yiyecek ve içeceği bulunan devesini kaybetmesi üzerine, bir ağaç altına gelerek ümitsiz ve bitkin bir halde yasalp yattığında devesini yanı başında görünce, devenin dizginini tutarak sonsuz sevincinden dolayı; Ey Allahım, Sen Rabbinimsin ben de senin kulunum diyecek yerde yanlışlıkla 'Allahım, sen benim kulumsun, ben de senin rabbinim' demesindeki sevincinden daha çoktur”*. Bkz., Buharî, “Deavât”, 4; Müslim, “Tevbe”, 1; Tirmizî, “Kıyâmet”, 49; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I, 383.

lürler. Oysa öfke sebebiyle hanımını boşayan kimsenin durumu bunlara benzer. Çünkü öfkeli şahıs hata ile değil bizzat boşama kastıyla tasarrufta bulunur.

Cevap: Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki söylediği sözün anlamını bile- rek konuşan ve bu tasarruf neticesinde oluşacak hükümleri önceden kabullene- rek hanımıyla bir arada yaşamının getirdiği sıkıntıdan kurtulma amacıyla ha- nımını boşayan öfkeli şahsın durumu açıktır. Bu kişiden sadır olan boşamalar geçerlidir ve sözünü ettiğimiz kişi esasen bu değildir. Bizim mevzu bahis etti- ğimiz kişi, normal zamanlarında yapmayacağı davranışları sırf şeytanın dürt- mesi sonucu yapan kimse gibi normal zamanlarında asla sözünü etmek isteme- diği bir sözlü tasarrufu, şiddetli öfkenin etkisiyle şeytanın dürtmesi sonucu söylemek zorunda kalan kimsedir. Çünkü bu kimseden sadır olan sözlü ve fiilî tasarruflar, irade ve kasıt sonucu meydana gelmez.

2. İrade sonucu meydana gelen tasarruflar öfkeli şahıstan sadır olsa bile bu tasarrufun oluşumuna sebep olan iradenin asıl kaynağı bizzat öfkeli şahıs değildir. Çünkü mükreh gibi öfkeli şahıstan sadır olan tasarruflar da bir başka gücün etkisiyle meydana gelir. Mükrehten sadır olan tasarruflar irade ve kasıt sonucu olsa da bu tasarruf bir başka gücün etkisiyle meydana geldiği için hakiki anlamda bir irade ve kasıttan söz etmek mümkün olmaz. Mükrehin boşaması geçersiz sayıldığına göre, öfkeli şahsın boşaması da geçersiz sayılmalıdır.

3. Mükrehi boşama yetkisini kullanmaya zorlayan amillerle öfkeli şahsı boşamaya sevk edenler aynıdır. Çünkü sözlü tasarruflara zorlanan kimse bu baskıdan kurtulmak ister. Bu baskıdan kurtulmak da istenilen tasarrufu yerine getirmekle mümkün olur. Aksi takdirde tehdit edildiği durumlara maruz kalır. Öfkeli şahsın durumu da aynıdır. Şiddetli öfkenin kısılcacında acı çeken kimse, düştüğü bu acı durumdan kurtulmak için söylemek ve yapmak istemediği şeyle- ri bu zaman zarfında söyleyerek ve yaparak öfkesini dindirmek ve bu şekilde psikolojisini rahatlatmak ister. Öfkeli şahıs bu esnada yüzünü tokatlar, acı çığ- lıklar atarak üstünü başını yırtar ve elinde eteğinde ne varsa ortalığa saçarak etrafındaki her şeye zarar verir. Aynı şekilde kendisine ve en sevdiği kişilere de beddua eder. Bunu yaparken de dua ve istek kipinde cümleler sarf eder. Normal zamanlarında söylemek ve yapmak istemediği şeyleri bu esnada söyler ve ya- par. Yine bu kişi içinden geldiği şekilde cümleler sarf ederken söylediği sözlerin ne anlama geldiğini veya bu sözlerle neyi kastettiğini bilmeksizin ağzına geleni söyleyerek rahatlatmak ister. Bu şuna benzer: Ülke yönetiminde söz sahibi olan kral veya bunun gibi diğer devlet adamları öfkelendikleri zaman yönetimi al- tındaki kişilere veya huzurundaki önde gelen kimselere birtakım emir ve tali- matlar yöneltir. Buna karşılık emir altındaki kimseler şunu iyi bilir ki kral veya devlet adamı bu emri sırf öfkenin etkisiyle söyler ve bununla kendisini rahat- latmayı arzular. Çünkü verilen emrin içeriğine bakıldığında emir sahibinin niye- tiyle verilen emirler birbiriyle uyuşmaz. Bu yüzden emir altındaki kişiler verilen emri yerine getirmek yerine bu emri ertelemeyi daha uygun görür. Daha sonra kral veya devlet adamının öfkesi dinip kendine geldiğinde bu kişilere davranış- larından ötürü teşekkür eder. Öfkesi sebebiyle sağa sola saldıran adamın duru- mu da böyledir. Çünkü bu şahıs şiddetli öfkenin etkisiyle çok sevdiği çocukları- na veya arkadaşlarına kötü muamelelerde bulunarak onlara zarar vermek ister.

Bunu yapmak isterken de bazı kişiler tarafından engellenir. Öfkesi dindiğinde kendisine engel olan bu kişilere teşekkür etmeyi bir borç bilir. Nitekim aynı durumla baş başa kalan sarhoş ve çileden çıkmış kimse de böyle bir tavır ve davranış sergiler.

4. Aklı başında bir kimse öfkeye sebebiyet verecek durumlardan ve öfkenin getireceği olumsuz davranışlardan kaçınır. Çünkü öfke hali ve öfkenin etkisiyle oluşan davranışlar insana zarar verdiğinden bu duruma düşmekten son derece nefret edilir. Nitekim hadis-i şerifte Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: “*Dikkat ediniz! Öfke insanoğlunun kalbinde bir ateş parçasıdır. Gözlerin kırdığını, boyun damarlarının şiştiğini görmez misin? Her kim bunun eserini kendisinde hissederse yere uzansın*”⁵⁶. Aklı başında bir kimse hadiste ifade edilen ateş parçasını sebepsiz yere kalbine atmaz. Buna rağmen öfke durumu meydana gelmişse, kişi bundan ötürü sorumlu olmaz. Çünkü öfke hali kişinin irade ve isteği doğrultusunda değil de başka amiller neticesinde oluşur. Öfke hali, aklı başında bir kimseyi hanımını boşamaya veya diğer olumsuz tasarrufları yapmaya sevk eden amillerin en başında sayıldığı için boşama hadisesi bu kişinin irade ve isteği doğrultusunda oluşmaz. Sebebin iradesiyle bazı olumsuz sonuçlar husule gelir. Çünkü olumsuz sebepler kendisi gibi menfur ve olumsuz sonuçları meydana getirir.

5. Şiddetli öfkenin etkisiyle normal zamanlarında söylemek istemediği sözleri söyleyen veya yapmak istemediği şeyleri yapan öfkeli şahsa; “Bu söylediklerini veya yaptıklarını isteyerek veya kastederek mi yaptın?” diye sorulduğunda öfkeli şahıs bu soruya; “Hayır, bu yapılanlar kendi iradem doğrultusunda ve isteyerek olmamıştır” şeklinde karşılık verir. Nitekim öfkeli şahıs, bu yönde bir istek ve niyete sahip olmadığı ve olayların kendi isteği ve rızası doğrultusunda gerçekleşmediği hususunda yeminler eder. Bu durumu görmezden gelemez. Öfkeli şahıs bir iradeye sahip olsa da olay iyice incelendiğinde, öfkeli şahıs iradesini öfkenin etkisiyle meydana gelen davranışlara harcar. Bu durum daha önce geçtiği üzere- mükrehin durumuna benzer. Mükreh irade sahibi olduğu halde tasarrufları geçersiz sayılırken öfkeli şahsın tasarruflarını geçerli saymak doğru olmaz. Kaldı ki öfkeli şahsın boşaması mükrehe oranla geçersizlik yönünden daha kuvvetli bir delil olur.⁵⁷

6. Mükrehin içinde bulunduğu korku hali, öfkeli şahsın içinde bulunduğu öfke haline benzer. İkisi arasındaki fark; Mükreh kendisinden kaynaklanmayan bir dış gücün etkisiyle tasarrufta bulunurken öfkeli şahıs bunun aksine sırf kendisinden kaynaklanan öfkenin etkisiyle tasarrufta bulunur. Zor ve baskılı tasarrufları geçersiz kılar. Zor ve baskıyla oluşan sözler, akıl hastasından ve uyuyan kişiden sadır olan sözlerle benzer. Böyle bir kimse sadece fillerinden ötürü sorumlu olur. Nitekim bu kişi cinayet işlerse kısasla; malı telef ederse tazminle sorumlu olur. Öfkenin etkisiyle sözler sarf eden kişi de böyledir. Bu kişinin sözlü tasarrufları geçersiz sayılırken birini öldürme veya birinin malını

⁵⁶ Tirmizî, “Fiten”, 26; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, III, 19, 61.

⁵⁷ Bir kimse haksız bir şekilde boşamaya zorlansa âlimlerin ekseriyetine göre bu şekildeki boşamalar geçersizdir. İmam Malik, İmam Şafîi, Ahmed b. Hanbel gibi birçok âlim bu görüştedir. Bu görüşe uygun rivayetler Hz. Ömer gibi bazı sahabiler tarafından da rivayet edilir. Bkz. İbn Hacer, *Fethu'l-Bârî*, V, 121.

telef etme gibi fiilî tasarruflarına hüküm bağlanır. Bu durumda kişi kısasla veya malî tazminle sorumlu olur. Yukarıda zikredilen durum gerçek anlamda istemediği ve iradesi dışındaki sözlü tasarrufları yapmak zorunda kalan öfkeli şahıs için geçerlidir. Öfkenin neden olmadığı birtakım sözlü tasarrufları isteyerek yapan kişi bu gruba dahil olmaz. Örneğin; hanımı zina etmiş bir koca, hanımına kızarak bu davranışından ötürü onu boşarsa bu boşama geçerli olur. Çünkü bu kişi yaptığı boşamayla öfkesini dindirmeyi değil, zina eden hanımıyla bir arada yaşamayı istemediği için talak sözcüğünü kullanır. Bu nedenle böyle bir boşama geçerli olur. Bu çeşit boşamayla diğeri arasındaki farkı anlamak ince bir kavrayış gerektirir. Çünkü meselenin sırrı ve gizli ipuçları göz önünde alınmazsa bu mesele çözülmez. Mesela; Hanımıyla kavga eden bir adam, kavgaya ve hanımının kötü ahlakına rağmen onunla bir arada yaşama düşüncesine sahip olsa, fakat öfkenin etkisiyle hanımına ceza vermeyi ve öfkesini dindirmeyi amaçlayarak talak sözcüğünü kullansa bu boşama geçerli olmaz. Her iki boşama farklı hüküm doğurur. Zina sebebiyle meydana gelen boşama geçerli sayılırken bu boşama geçerli sayılmaz.

7. Öfkenin etkisiyle üstünü başını yırtmaktan malını mülkünü telef etmeye kadar birçok olumsuz davranışa zorlanan öfkeli şahsın boşaması elbette ki geçersiz sayılır ve bu yöndeki sözlü tasarruflara hüküm bağlanmaz. Çünkü öfkeli şahıs, bu tür olumsuz davranışları sergilerken ikrahtan daha büyük bir gücün etkisinde kaldığını bilir. Bu şahıs mükrehe oranla daha ağır bir durumla karşı karşıya kalır. Çünkü mükreh zor altında bile zikredilen davranışları yapmaz. Oysa öfkeli şahıs bunları yapmaktan çekinmez. O halde öfkeli şahsı olumsuz davranışlara sevk eden amiller, mükrehi olumsuz davranışlara sevkeden amillerden daha güçlüdür. Boşama hadisesi mükrehten sadır olduğunda sırf mükreh olması boşamayı geçersiz kılıyorsa öfkeli şahıstan sadır olan boşamalar da geçersiz sayılmalıdır. Hatta öfkeli şahsın boşaması, geçersizlik yönünden daha kuvvetli bir delil olur.

Soru: Mükreh zor ve baskı altında kaldığı sözlü tasarrufları yerine getirmekle tehdit edildiği durumlara maruz kalmaz. Oysa öfkeli şahıs bu sözü söylemekle herhangi bir zararı engellemiş olmaz. Yani öfkeli şahsın durumu mükreh gibi olmaz.

Cevap: Her iki şahsın bu yönüyle farklı olduğunda açıktır. Fakat bu durum, öfkeli şahsın ortaya koyduğu sözlü ve fiilî tasarruflara rıza gösterdiği ve bu tasarrufları isteyerek yerine getirdiği anlamına gelmez. Aksine bu durum öfkeli şahsın en fazla nefret ettiği durumlar arasında sayılır fakat öfkeli şahıs bu duruma düşmekten kendini alamaz.

Soru: Öfkeli şahsı sevdiği ve hoşlandığı durumlardan alıkoyarak onu hoşlanmadığı ve eziyet verici durumlara sevk eden amiller nelerdir?

Cevap: Öfke ve kızgınlık hali aklın düşmanı sayılır ve koyun için kurt mesabesinde görülür. Düşmanın zararları bertaraf edilip gerekli önlemler alınmazsa aklın işleyişi zarar görür. Öfke halinde bazı sözlerin sarf edilmesi ise öfkenin verdiği zararı kısmen bertaraf eder ve öfke ateşi kısmen diner. Bu yaklaşım doğru bir yaklaşımdır. Nitekim öfke hali aklın işleyişine zarar vermeseydi, kişi düştüğü bu sıkıntılı durumdan kurtulmak için kendisine zarar veren şeyleri

gidermeye çalışırdı. Aynı şekilde yapmaya razı olmadığı şeyleri yapmaz ve söylemek istemediği şeyleri de söylemezdi. Oysa öfkeli şahıs bazı olumsuz davranışlar sergileyerek sakinleşmeyi arzular. Bu tür söz ve fillere başvurmakla da öfkesini dindirmeyi amaçlar. Başvurduğu bu yolla şiddetli öfkenin etkisinden tamamen kurtulamazsa da öfkesi kısmen diner. Şanı yüce Allah (c.c.) rahmeti gereği böyle bir kişiyi sözlü tasarruflarından ötürü sorumlu tutmaz ve bu halde meydana gelen sözlü tasarruflara hüküm bağlamaz. Bu haldeyken sarf edilen sözler, mübersem ve akıl hastasından sadır olan sözlerle benzer. Fakat fiilî tasarruflar hakkında aynı şey geçerli olmaz. Fiilî tasarruflar hüküm doğurur ve kişi tasarruflarından ötürü sorumlu olur.

Soru: Öfkeli şahıs hakkında verdiğiniz bu hükümden şöyle bir sonuç çıkartmak mümkün müdür?: Kişi bu haldeyken yemin etse bile yemini geçersiz sayılır.

Cevap: Selef ve halef âlimlerinden bu yönde verilmiş hükümler sabittir. İlim ve irfanda büyük mevki sahibi Kadı İsmail b. İshak (v. 282/896) bu görüştedir.

Soru: Sahabeden, Tabiînden ve mezhep imamlarından nakledilen görüşlerde -hükümler ihtilaflı olsa da-“nevrü'l-lecâc ve'l-gazab”⁵⁸ şeklindeki adaklar geçerli sayılır. İmam Malik (v. 179/795) ve Iraklı fakihler bu adağı mutlak manada geçerli sayar. Leys b. Sa'd (v. 175/791), İmam Şafî (v. 204/820) ve Ahmed b. Hanbel (v. 241/855) ise, adakta bulunan kişiyi verdiği sözü yerine getirmekle yemin kefareti arasında muhayyer bırakır. Fakat hiçbir âlim bu yöndeki tasarrufların geçersizliği yönünde bir hüküm belirtmez. Nitekim Yüce Allah (c.c.) yeminler hususunda kefaretin gerekliliğini mutlak manada zikreder.⁵⁹ Kızgınlık ve öfke halindeki yeminlerin rızaya dayalı yeminler dışında sayılacağı hükmü ayetten çıkartılamaz.

Cevap: Evet, söylediğiniz doğrudur. Fakat bir şeyi yapıp yapmama üzere edilen yeminlerde kefaretin gerekliliği, verilen zararı telafi etmeye yöneliktir. Oysa boşama ve köle azadında durum böyle olmaz. Her iki tasarruf, sadece evlilik ve kölelik yoluyla elde edilen mülkiyet hakkının kaybedilmesiyle ilgili bir tasarruf olduğu için kefareti gerektirmez. Tasarruf neticesinde oluşan zarar,

⁵⁸ Nevrü'l-lecâc; inat ve ısrar üzere yapılan nezir (adak) demektir. Kişi mesela "Zeyd" kelimesini kullanmak istemez de: Eğer ağzımdan "Zeyd" çıkarsa Allah için haccelemek üzerime borç olsun" derse, bu çeşit nezre "Nezr-i lecâc" denir. Bu kimse bilahare "Zeyd" kelimesini sarf edecek olursa yemin kefareti ödemekle, söylediğini yapmak arasında muhayyer olur. Şafî mezhebinde esas olan hüküm budur. İmam Malik ve birçokları bu nezr-i lecâc'ı mutlak üzere hamletmiş ve sanki "Üzerime nezir olsun" şeklinde yapılan mutlak nezre (adağa) benzetmiştir. Ahmed b. Hanbel ve bir kısım Şafîler de bunu "İçki içmeye "nezretmiş olan kimsenin yaptığı nezr-i masiyete (günah üzere yapılan adak) hamletmiştir. Aşhab-ı hadis fakihlerinden bir cemaat, bu nezr-i lecâc'ı nezir çeşitlerinin hepsine hamledip "Bu nezri yapan kimse, nezrin bütün çeşitlerinde, kendisine yüklediği şeyi yapmakla yemin kefareti ödeme arasında muhayyerdir" demişlerdir. Ebû Hanîfe'nin bu meseledeki son görüşüne göre, bir kimse nezrini, olmasını istemediği bir şarta bağlamışsa, ona bir yemin kefareti yeterlidir. Ancak nezrettiği şeyi yapmakla da borcunu yerine getirmiş olur. Sözgelimi; "Falan kimse ile konuşursam bir yıl oruç tutmak borcum olsun" diye nezreden kimse o şahısla konuşacak olsa, dilerse bir yemin kefareti verir, dilerse bir yıl oruç tutar. Fakat olmasını dilediği bir şarta bağladı ve meselâ: "Hastam iyileşirse bir yıl oruç tutmak borç olsun" dedi ise mutlaka nezrini tutması gerekir. İmam Muhammed de böyle hükmetmiştir. Umûmî belvâ (toplumda yaygın olan adet ve davranışlar) sebebiyle bazı Hanefî fakihleri bu şekilde fetva vermişlerdir. Bkz. İbn Teymiyye, "a.g.e.", XXXV, s. 248-53; Canan, İbrahim, *Kütüb-i Sitte Tercüme ve Şerhi*, XVI, 110-11.

⁵⁹ Ayet-i kerimde şöyle buyrulur: "Allah, yeminlerinizin (keffaretle) çözülmesini size farz (veya meşru) kıldı. Allah, sizin mevlanız (sahibiniz, yardımcınız)dır. O, bilendir, hüküm ve hikmet sahibidir" (Tahrîm 66/2).

kefarete gibi şeylerle telafi edilmez. Bu mesele ikrah gibi farklı hükümlere tabi olur.

Bize göre ikrah halinde sözlü tasarruflar mubah sayılır. Nitekim âlimlerin çoğu bu görüştedir. Haksız muameleye maruz kalarak zor ve baskı altında oluşan bütün sözlü tasarruflar hükümsüzdür. Ebû Hanife ise bu yöndeki tasarrufları farklı hükümlere tabi tutar⁶⁰.

Fiilî tasarruflara yol açan ikrah üç kısma ayrılır:

1) Masum bir insanı öldürmeye ve organlarına zarar vermeye yönelik ikrah hali. Bu yöndeki tasarruflar mubah görülmez.

2) Mala zarar vermeyi gerektiren ikrah hali. Masum bir insanın malına zarar vermek buna örnektir. Bu yöndeki tasarruflar tazmin etmek şartıyla mubahtır.

3) Âlimler arasında ihtilafı olan ikrah hali. Zina etmeye, içki içmeye ve hırsızlık yapmaya zorlanan kişinin durumu böyledir. Bu hususta Ahmed b. Hanbel'den iki farklı görüş rivayet edilir. Tazmini mümkün olan sözlü tasarruflarda ve mala zarar vermeyi gerektiren ikrah hallerinde bu fiilleri işlemek mubah sayılırken masum bir insanı öldürmeye yönelik ikrah hallerinde bu fiilleri işlemek mubah sayılmaz. Çünkü bu durumda oluşan zarar, tehdit edilen zarardan az değildir. İkrah altındaki kişinin hayatına karşılık masum bir insanı öldürmek doğru değildir. Bilakis aksi tercih edilir.

Zinaya sebebiyet veren ikrah halinde kişiye herhangi bir günah yazılmaz. Yüce Allah (c.c.) bu hususta zinaya zorlanan kadından günahı kaldırdığını beyan eder: *“Dünya hayatının geçici menfaatlerini elde edeceksiniz diye, namuslu kalmak isteyen cariyelerinizi fuhşa zorlamayın. Kim onları zor altında bırakırsa, bilinmelidir ki, zorlanmalarından sonra Allah (onlar için) çok bağışlayıcı ve merhametlidir”*⁶¹.

8. Hz. Peygamber (s.a.s.) öfkeli şahsın içerisinde bulunduğu kötü durumdan kurtulması için eûzu besmele çekmesini⁶², abdest almasını⁶³ ve durumunu zu değiştirmesini, ayaktaysa oturmasını, oturuyorsa uzanıp yaslanmasını⁶⁴ buyurur. Hz. Peygamber öfkeyi tarif ederken de bunun şeytan kaynaklı olduğuna işaret eder.⁶⁵ Dolayısıyla öfkeli şahıstan sadır olan tasarruflar bir başka gü-

⁶⁰ İbn Cerir et-Taberî (v. 310/923), İbn Abbas'tan şöyle bir rivayet nakleder: Cahiliye devrinde bazı kişiler cariyelerini zinaya zorlayarak onlar üzerinden para kazanırlardı. Allah (c.c.) onların bu yaptıklarını çirkin görerek dünyalık kazanç uğruna cariyelerini zinaya zorlamayı yasaklamıştır. Ayette şöyle buyrulur: *“Dünya hayatının geçici menfaatlerini elde edeceksiniz diye, namuslu kalmak isteyen cariyelerinizi fuhşa zorlamayın. Kim onları zor altında bırakırsa, bilinmelidir ki, zorlanmalarından sonra Allah (onlar için) çok bağışlayıcı ve merhametlidir”* (Nur 24/33). Mücahid b. Cübeyr şöyle der: Cahiliye devrinde bazı kişiler cariyelerine zina yapmayı emreder ve bu şekilde gelir elde ederlerdi. Ubey b. Selul'un zina yapan bir cariyesi vardı. Daha sonra bu carie zinayı haram kılan ayet nazil olduktan sonra zina yapmamak üzere yemin eder. Bunun üzerinde ayet nazil oldu.

⁶¹ Nur (24), 33.

⁶² İki kişi Hz. Peygamber'in huzurunda birbirleriyle küfürleştiler. Öyle ki birisinin yüzü kızarmaya ve şah damarları şişmeye başlamıştı. Bunun üzerine Allah'ın rasülü: Ben bir kelime biliyorum. Eğer onu söyleyecek olsaydı, kendisinde zuhur eden öfke hali giderdi: Kovulmuş şeytanın şerrinden Allah'a sığınırım (أعوذ بالله من الشيطان الرجيم) buyurdular. Bkz., Buharî “Bed'ül-halk”, 11; “Edeb”, 44, 76; Müslim “Birr ve Sıla”, 109; Ebû Davud “Edeb”, 4; Tirmizî “De'avât”, 53; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 394.

⁶³ Ebû Davud “Edeb”, 4; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, IV, 226.

⁶⁴ Ebû Davud, “Edeb”, 4.

⁶⁵ Hadiste; *“Öfke şeytandandır. Şeytan ise ateşten yaratılmıştır. Ateşi de ancak su söndürür. Öyleyse sizden biriniz öfkelenildiği zaman abdest alsın”* buyrulur. Bkz., Ebû Davud “Edeb”, 4; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, IV, 226.

cün etkisiyle meydana gelir. Şeytan, olumsuz tasarruflara sevk etmek üzere hedef aldığı kişiyi önce kızdırmaya çalışır. Çünkü insan öfkelenildiği zaman şeytanın hoşuna gidecek söz ve davranışlarda bulunur. İnsanın sevmediği ve hoşuna gitmediği davranışları yapması halinde bu tasarruflar vesvese ve unutmaya bağlı tasarruflar gibi şeytan kaynaklı olduğu için bu davranışlarından ötürü kulun sorumlu olmaması gerekir. Nitekim bir ayette genç adamın Hz. Musa'ya: "Gördün mü? Kayaya sığındığımız vakit doğrusu ben balığı unutmuşum. Onu hatırlamamı, muhakkak şeytan bana unutturdu. O denizde garip bir yol tutup gitmişti"⁶⁶ demesi şeytanın insan üzerindeki etkisine işaret eder. Yüce Allah da bu yönüyle insanın kalbinde şeytanın etkisiyle oluşan vesvese ve unutmaya bağlı durumlarla insanı sorumlu tutmaz.

Hz. Peygamber (s.a.s.): "Öfke Şeytandandır"⁶⁷ buyurur. Öfke sonucu oluşan tasarruflar, unutmaya bağlı tasarruflarda olduğu gibi şeytanın etkisiyle meydana gelir ve bu tasarruflardan ötürü kul sorumlu olmaz. Herhangi bir sözü söylememeye yemin eden kişi, daha sonra yeminini unutarak bu sözü söylese, yemin ettiği hususa aykırı herhangi bir kasıt ve iradeye sahip olmadığı için yeminini bozmuş sayılmaz. Çünkü yemin ettiği halde bu sözü söylemesi, bu hususta herhangi bir kasıt ve iradeye sahibi olmadığını gösterir. Öfkeli şahıs da böyledir. Çünkü öfkeli şahıs konuştuğu sözün ne anlama geldiğini ve bu söz neticesinde oluşacak hükümleri gerçek anlamda kastetmeksizin sadece ağzına geleni söyler. Unutarak konuşan kişi de böyledir. Bilakis unutarak konuşan kişinin kastı daha açıktır. Bunun içindir ki unutarak konuşan kişi: "Ben bu sözümle şunu kastettim" derken; öfkeli şahıs: "Bu hususta herhangi bir kastı olmadığına" yemin eder.

9. "Ukûdda itibâr, makâsîd ve meânîyedir; elfâz ve mebâniye değildir"⁶⁸ küllî kaidesinden hareketle akitlerde aranan temel şart; bu akitlerin bir maksat ve niyete dayalı olmasıdır. Oysa öfkeli şahıs nikah bağıyla oluşan birlikteliğe son verirken geçerli bir kasıt ve iradeye sahip olmaz. Çünkü öfkenin etkisiyle kendisini ve çocukluğunu öldürmek ve kendi malına zarar vermek isteyen kişide sahih bir kasıt ve niyet aranmaz. Bu yönüyle öfkeli şahıs herhangi bir kasıt ve iradeye sahip olmadığı için ondan sadır olan boşamalar da geçersiz sayılır.

Soru: Sizin söylediğiniz bu durum şaka yoluyla (hezl) hanımını boşayan kimsenin durumuyla çelişir. Çünkü şakayla hanımını boşayan kimsenin (hâzilin) asıl maksadı boşama olmadığı halde böyle bir boşama şer'an geçerli sayılır⁶⁹.

Cevap: Bu iki kişinin durumu aynı olmaz. Çünkü hanımını şaka yoluyla boşayan kimse, talak lafzını kullanmayı gerektiren herhangi bir sebep olmadığı halde bizzat rıza ve istek doğrultusunda boşama lafzını kullanır fakat boşama neticesinde oluşacak hükümlere de rıza göstermez. Oysa şari'in itibara aldığı nokta; boşamaya sevk eden herhangi bir gerekçe olmadığı halde bizzat irade ve istek dahilinde talak lafzını kullanmaktır. Dolayısıyla her iki durum birbirine

⁶⁶ Kehf (18), 63.

⁶⁷ Ebû Davud "Edeb", 4; Ahmed b. Hanbel, a.g.e., IV, 226.

⁶⁸ Mecelle, md. 3.

⁶⁹ Şafîi ve Hanefî mezhebiyle Hanbelî mezhebindeki bir görüşe göre şaka yoluyla meydana gelen boşamalar geçerlidir.

kıyaslanamaz. Allah'ın ayetlerini alaya alan bir kimse nasıl olur da öfkeli şahsa benzetilebilir? Böyle bir kıyas hatalı olur.

10. Öfke hali, bir çeşit dert ve hastalık halidir. Ateşli hastalığa yakalanarak şuurunu kaybetme, saplantılar içerisinde bocalama ve sara hastalığına yakalanma gibi öfke hali de kalpte meydana gelen bir hastalıktır. Öfkesine yenik düşen kişi zikredilen hastalıklara yakalanan kimseye benzer. Bu şekildeki bir benzetme, ne söylediğini bilemeyecek derecede şiddetli öfkeye yakalanarak şuurunu kaybeden kimse için doğru bir benzetmedir. Konuştuğu sözün anlamını bilecek derecede öfkelenen fakat gerçekleşmesini kastetmeksizin sadece darlık ve sıkıntı sebebiyle bu sözü söyleyen şahıs; bir yönden mübersem ve ateşli hastalık sebebiyle şuurunu kaybederek abuk sabuk konuşan kimseye benzerken diğer yönden de söylediği sözü ikrah sebebiyle kasıtlı olarak söyleyen ve talak lafzını isteyerek kullanan kimseye benzer. Bu psikolojiye sahip bir insan, olaylar ve algılar arasında sağlıklı bir bağlantı kuramayarak değişken davranışlar sergiler. Böyle bir kişi, gönüllü ve istekli davranışlar sergileme yönünden yetersizdir. Çünkü bu kişi, hanımını boşayarak aile ocağının yıkılmasına sebep olan olumsuz davranışların kendi isteğiyle değil de bir başkası tarafından gerçekleştirildiğine inanır. Zaten bu kişi sağlıklı bir akla ve iradeye sahip olsaydı, zikredilen olumsuz davranışların meydana gelmesi yönünde değil de bu davranışlardan kendini koruma veya daha güzel davranışlar sergileme yönünde adımlar atardı. Her iki açıdan da bir gelişme kaydedilmediğine göre bu kişiden sadır olan davranışların istek dahilinde oluşması beklenemez. Öyleyse herkes tarafından bilinen bir gerçektir ki, şiddetli hastalığa yakalanarak şuurunu kaybeden kişiyle tasarruflara zorlanan kişiden sadır olan boşamalar geçersizdir.

Soru: Zikrettiğiniz durumlarla öfkeli şahsın durumu birbirine kıyaslanamaz. Çünkü şiddetli hastalık sebebiyle şuurunu kaybeden kimse kendisine hâkim olmayı beceremez. Aynı şekilde tasarruflara zorlanan şahıs, kendisine hâkim olmayı becerebilse de tehdit edildiği durumlardan kurtulmaya gücü yetmez. Oysa öfkeli şahsın durumu bunlar gibi olmaz ve insan öfkeliyken bile kendisine hâkim olabilir. Nitekim Hz. Peygamber (s.a.s.): “*Asıl yiğit, güreşte kuvvetli olan değil, öfkelenildiği zaman kendine hâkim olabildir*”⁷⁰ buyurarak öfkeli şahsın kendisine hâkim olabileceğine işaret eder.

Cevap: Kişiyi olumsuz davranışlar sergilemekten alıkoyarak kendisine hâkim olmayı gerektiren öfke hali, daha başlangıç seviyesindeki öfke halidir. Fakat öfkenin şiddetlenerek yerleşmesi halinde, davranışlara yön vermek zorlaşır ve bu haldeyken insan kendisine hâkim olmakta zorlanarak kriz halini yaşar. Nitekim insanı endişeli durumlardan kaygı ve korku verici durumlara sevk eden amiller de böyledir. Daha işin başındayken endişe verici durumlardan kurtulmak mümkün iken, meselenin içinden çıkılmaz hal aldığı sonraki aşamalarda işler daha zorlaşır. Öfke ve kızgınlık hali de böyledir. Başlangıç seviyesindeki öfke halinde duruma hâkim olmak mümkünken, şiddetli öfke halinde kişi kendisine hâkim olmakta zorlanır ve davranışlarını kontrol edemez. Yani işin başındayken sahip olunan seçim ve tercih yetkisi daha sonraları zorunluluk ve

⁷⁰ Buharî, “Edeb”, 76; Müslim, “Birr”, 107, 108; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I, 382; II, 236, 268.

mecburî durumlara dönüşür. Nitekim bir şair şöyle der: *“Ey Azarlayan! Hüküm sendeyken yap yapacağını bakalım. Hüküm bende olsaydı bunu yapabilir miydin acaba!”*. Sarhoşun durumu da böyledir. İnsan sarhoş olmadan önce, sarhoş olmayı gerektiren sebepleri yerine getirmeye veya terk etmeye muktedirken sarhoş olduktan sonra güç ve yetkisini kaybederek kendisine hâkim olmakta zorlanır. Günah ve yasak olan bir davranıştan kaçınmak mümkünken bunu yaparak günahkâr olan sarhoşun boşaması, bazı Sahabe ve Tabiûn âlimleri tarafından geçersiz sayıldığına göre, içkinin vermiş olduğu sarhoşluk derecesi kadar insan üzerinde etkili olan öfke halinde yapılan boşamalar da geçersizdir. Kaldı ki öfke sebebiyle sarhoş olan kimsenin durumu içki sebebiyle sarhoş olan kimsenin durumundan daha vahim sonuçlar doğurur.

11. Bazı insanlar vardır ki öfkelerini dışa vuramadığı zaman bu hal onların bedenlerine ağır gelerek bayılır. Hatta bu durum onların ölümlerine bile yol açar. Araplarda meşhur bir hikayede, kendisine söven ve hakaret eden bir adamı çok öfkelenen mağdur şahıs karşılık vermek isterken arkadaşı tarafından eliyle ağzı kapatılarak engellenir, daha sonra sakinleştiği sanılıp ağzı açıldığında şunları söyler: *“Sen, beni öldürdün! Çünkü kızgınlığımı içime bastırmak zorunda kaldım.”* Kısa bir süre sonra da bu halin verdiği eziyetten dolayı bu kişi can verir. Kişi, bu haldeyken başkasını öldürür veya insanlara zulüm yaparsa her ne olursa olsun mazur görülmez. Fakat sözlü tasarruflarda bulunursa Yüce Allah (c.c.) bu kişiden sadır olan beddua ve isteklere karşılık vermeyerek bu sözlerle herhangi bir hüküm bağlamadığı gibi bu kişiden sadır olan sözlü tasarrufları da dikkate almaz ve bu yönde kendisine herhangi bir ceza ve sorumluluk yüklemmez. Bu anlayıştan ötürü bazı fakihler, kavga ve kızgınlık halinde kişiye kazif (iftira) cezasının uygulanamayacağını söyler. Çünkü rıza ve istek dışı sözlü tasarruflara hüküm bağlanmadığı için bu şekilde cereyan eden kazf suçuna da ceza gerekmez. Bu görüş gerçekten dikkate şayandır. Buradan da şu hükmü çıkartmak mümkündür: Kavga ve çekişme anında taraflardan birinin, diğerinin onur ve haysiyetini zedelemeye yönelik birtakım hakaret verici sözleri kullanması caiz olmaz ve bunları yapan kişiler mazur görülmez.

Bazı âlimler ise kazif ile talakın arasını ayırarak kazif cezasının uygulanması gerektiğini savunur. Çünkü kul hakkına taalluk eden meselelerde ve kişinin namusuna dil uzatılan durumlarda suç işleyen şahıslar mazur görülmez. İnsanların onuruna, namus ve şerefine yönelik bu denli iftiralar, kişinin canına ve malına yönelik işlenen suçlar gibidir. Bu tasarruflar öfkeli şahıstan sadır olsa da mazur görülmez. Çünkü bunları mazur gördüğümüzde kazif yapan (iftira atan) herkes, bu davranışın öfke kaynaklı olduğunu bahane eder ve cezadan kurtulmaya çalışır. Oysa talak, bunun dışındadır. Talak kişiyle Allah (c.c.) arasında bir durumdur. Yüce Allah (c.c.) rahmeti ve merhameti gereği kullarının maslahatına uygun olan hükümleri getirdiği için öfkesinden kurtulup rahatlamayı arzulayan kişiden sadır olan boşamayı geçerli saymaz ve bu yönde kuluna herhangi bir sorumluluk yüklemmez. Böyle bir hüküm, İslam dininin yüceliğine ve güzelliğine işaret ederek İslam'ın rahmet, hikmet ve maslahat gibi değerleri bünyesinde bulundurduğunu gösterir.

12. İslâm hukukunda unutma, hata, ikrah, sarhoşluk, cinnet, korku, hü-zün, gaflet ve yanılmaya bağlı tasarruflar, ehliyet arızalarından sayılarak bu vasıflara sahip insanlar, diğerlerine oranla mazur görülerek onlardan farklı hükümlere tabi tutulur Çünkü normal bir insandan beklenmeyen sözlü tasarruflar bu kişiler tarafından yerine getirilir. Başkaları bu tasarrufları yaptığında mazur görülmezken bu kişilerden sadır olan sözlü tasarruflar herhangi bir kasıt ve iradeye bağlı olmaksızın meydana geldiği için dikkate alınmaz. Çünkü zikredilen kişileri sözlü tasarruflara zorlayan güçlü amiller bulunur. Bu nedenledir ki bazı Sahabîler adakta bulunan kimseye bu adağı gönüllü olarak mı yoksa kızgınlık sebebiyle mi yaptığını sorardı. Şayet kızgınlık sebebiyle adakta bulunmuşsa yemin kefarecini ödemekle bu kişiyi sorumlu tutardı. Çünkü öfke sebebiyle adakta bulunan kimse, Allah'a yaklaşma kastıyla değil de bir şeyi yapma veya terk etme maksadıyla adakta bulunur. Nitekim Yüce Allah bir ayette: *"Ey iman edenler! Sarhoş iken ne söylediğinizi bilinceye kadar namaza yaklaşmayın"*⁷¹ buyurarak ehliyet arızalarından sayılan sarhoşluk halinde, Kur'an okumayı, namaz kılmayı ve zikirde bulunmayı yasaklar. Aynı şekilde Hz. Peygamber (s.a.s.), *huzurunda zina yaptığını ikrar eden şahsın sarhoş olup olmadığının veya aklından bir kusuru olup olmadığının araştırılmasını emretmesi*,⁷² sarhoş olan Hz. Hamza'nın Hz. Peygamber ve ashabına; *"Siz benim babamın kölelerinden başka bir şey misiniz?"*⁷³ dediği halde küfre girmemiş olması, sarhoşluk halinde meydana gelen sözlü tasarrufların geçersizliğine güzel bir örnektir. Öfkeliyken kendisine ve çocukluğuna beddua eden şahsın bu yöndeki isteklerine Yüce Allah (c.c.)'in karşılık vermemesi⁷⁴, İkrâh neticesinde küfür kelimesini kullanan

⁷¹ Nisa (4), 43.

⁷² Ebû Bekir bin Ebi Şeybe ve Abdullah bin Bureyde tarikiyle bildirildiğine göre; Maiz bin Malik el- Eslemî, Hz. Peygamber (s.a.s.)'e gelerek: "Ya Rasûlallah! Ben nefsimi zulmettim; zina ettim. Beni temizlemeni dilerim" demiş. Peygamber (s.a.s.) onu geri çevirmiş. Ertesi gün olunca (tekrar) gelerek: "Ya Rasûlallah! Ben gerçekten zina ettim!" demiş. O da kendisini ikinci defa geri çevirmiş. Derken Hz. Peygamber (s.a.s) onun kavmine haber göndererek: "Bunun aklından yadırgadığımız bir kusur biliyor musunuz?" diye sormuş. "Biz ancak aklı başında, kendi görüşümüze göre sülehâımızdan biliriz!" cevabını vermişler. Maiz üçüncü defa (tekrar) gelmiş. Hz. Peygamber (s.a.s) yine kavmine haber göndererek onu soruşturmuş. Onlar da : "Ne kendinde bir kusur vardır ne de aklında!" diye haber vermişler. Dördüncü gün gelince onun için bir çukur kazdırmış, sonra emir buyurarak recmedilmiştir. Bkz., Müslim, "Hudûd", 22; Ebû Davud, "Hudûd", 24, 25.

⁷³ Hasan b. Ali (r.a.) babasından naklen anlatıyor: "Bedir savaşı ganimetinden hisseme düşen yaşlı bir devem vardı. Hz. Peygamber de humus'dan (o gün) bana yaşlı bir deve daha verdi. Develerim, Ensar'dan bir zatın hücresinde ıhmış dururken (yanlarına) geldim. Bir de ne göreyim, develerimin hörgüçleri kesilmiş, böğürleri oyulmuş, ciğerleri de sökülüştü. Bu manzarayı görünce kendimi tutamayıp, ağladım. "Bunu kim yaptı?" diye sordum. "Hamza yaptı. Şu anda, falanca evde, Ensardan birinin içki meclisindedir. Şarkıcı cariye ona şarkı okumuş, şarkısında şunları söylemişti" dediler: "Ey Hamza! Şişman yaşlı develere dikkat et, Onlar avluda bağlıdır, bıçağı onların sinesine vur, pırzola veya benzerini çabuk yap!" Bu şarkı üzerinde Hamza (r.a.) fırlayıp, kılıcı kapıp develerin hörgüçlerini kesmiş, karınlarını yarmış, ciğerlerini sökmüş." Hz. Ali (r.a.) devamla şunları söylemiştir: "Ben hemen gidip Hz. Peygamber (s.a.s.)'in huzuruna çıktım. Yanında Zeyd b. Hârise vardı. Beni görünce, başımdan geçenleri yüzümden okudu. "Neyin var?" diye sordu. Ben: "Ey Allah'ın Rasûlü! Bugünkü gibi (dehşetli bir manzara) görmedim. Hamza iki deveme saldırıp hörgüçlerini kesmiş, böğürlerini yarmış. Hemencecik şurada, bir içki meclisinde!" dedim. Bunun üzerine Hz. Peygamber (s.a.s.) ridasını istedi, getirdiler, giyip yayan gitti. Biz de arkasına düştük. Hamza'nın bulunduğu eve kadar geldi. İzin istedi, buyur ettiler. Girince bir içki meclisiyle karşılaştı. Hz. Peygamber (s.a.s.) fiilinden dolayı Hamza'yı ayıplamaya başladı. Hamza sarhoştü, gözleri kızarmıştı. Hz. Peygamber (s.a.s.)'e baktı, sonra nazar edip aşağıdan dizlerine kadar süzdü, tekrar ayağından başlayıp beline kadar süzdü, sonra tekrar bakışlarıyla süzerek yüzüne kadar geldi ve: "Siz benim babamın kölelerinden başka bir şey misiniz?" dedi. Hz. Peygamber (s.a.s.) onun sarhoş olduğunu anladı. Hemen izinin üstüne geri döndü, çıkıp gitti. Peşinden biz de çıktık. Bkz., Buhari, "Hums", 1; "Büyü", 28; Müslim, "Eşribe", 2; Ebû Davud, "Harac", 20.

⁷⁴ Bkz., Suyûtî, *ed-Dürri'l-mensûr fi't-tefsiri'l-me'sûr*, IV, 346.

kimseyi Yüce Allah'ın bağışlayıp affetmesi⁷⁵, hata ve unutmaya bağlı tasarruflarla kulun sorumlu olmaması⁷⁶ gibi hükümler, bu kişilerin yeterli ehliyetle sahip olmadığı gerekçesiyle affedilen davranışlardır. O halde öfke hali, birçok ehliyet arızasından daha kuvvetli bir arızadır. Bu kişilerden sadır olan sözlü tasarruflar, kasıtsız davranışlar olduğuna göre, öfkeli şahıstan sadır olan sözlü tasarruflar da aynı gerekçeyle geçersiz sayılmalıdır. Çünkü öfkeli şahıs, diğer ehliyet arızasına sahip kişilerle kıyaslandığında mazeret yönünden geri kalmaz.

13. Öfke halindeki boşamalar muhtemelen üç şekilde gerçekleşir:

Birincisi; Yapmadığı bir davranışı yaptı zannederek kocanın hanımına sinirlenmesi ve bu sinirle hanımını boşaması. Koca, hanımının haklı olduğunu ancak onu boşadıktan sonra anlar. Bu hususta iki görüş olmakla birlikte sahih olan görüş; böyle bir boşamanın geçerli olmadığıdır. Çünkü kocayı boşamaya sevk eden sebep ve illet, şart koşulmuş bir illet gibidir. Sanki koca hanımı hakkında: "Falanca şeyi yapmışsa, boş olsun" demiş gibidir. Hanımı bu fiili yapmamışsa, şart gerçekleşmediği için boşama geçerli sayılmaz. Ebû'l-Vefa İbn Akıl (v.513/1119) de aynı meseleyi zikreder. Şerif b. Ebû Mûsa (v. 428/1037) "*el-İrşâd*"⁷⁷ adlı eserinde şöyle bir mesele zikreder. Koca, Arapçayı bildiği halde hanımına birkaç defa: "Sen eve girmekle boşsun" derse, daha sonra hanımının eve girmediği anlaşılrsa bu boşama geçerli olmaz. Talak lafzının açık bir illete dayandığını söyleyerek bu boşamayı geçerli saymak doğru olmaz. Çünkü illet ortadan kalktığında boşamanın bir illete dayalı olmasına bakılmaz ve bu boşamanın koca tarafından istenmediği anlaşılır. Bu hususta temel ilke; illetin şart konumunda olmasıdır. Eğer koca hanımına: "Sen boşsun" derse sonra da bu sözle: "Şöyle yaparsan boşsun" demeyi kastederse, bu mesele onunla Allah (c.c.) arasında kalır. Bazı Şafiî âlimler ile Ahmed b. Hanbel bu konuya örnek olarak köle ile efendisi arasındaki bir anlaşmayı zikreder. Şöyle ki; efendi kölesiyle bir bedel üzere mükatebe akdi yapsa, bedeli aldıktan sonra ona: "Sen hürsün" dese, sonra da bu bedel üzerinde başkalarının hakkı çıksa, her ne kadar "Sen hürsün" demiş olsa da böyle bir köle azadlığı geçerli olmaz. Köle azadlığında durum böyle olduğuna göre, boşama konusu da aynı gerekçeyle geçersiz sayılmalıdır.

İkincisi; Hanımının yaptığı davranışa sinirlenen kocanın, bu davranışından ötürü onu cezalandırma maksadıyla bilinçli bir şekilde talak lafzını kullana-

⁷⁵ Ayette şöyle buyrulur: "*Kalbi iman ile sükûnet bulduğu halde (dinden dönmeye) zorlananlar dışında, her kim imanından sonra küfre kalbini açarsa, mutlaka onların üzerine Allah'tan bir gazap gelir ve kendilerine çok büyük bir azap vardır*". Bkz., Nahl 16/106. Rivâyet olduğuna göre, Müseylemetü'l-Kezzab, ashaptan iki kişiyi esir almıştı. Birine, "Muhammed'in Allah'ın rasûlü olduğuna şahadet eder misin?" diye sordu, o da "Evet, evet, evet" dedi. Sonra, "Benim de Allah'ın rasûlü olduğuma şahadet eder misin?" diye sordu, ona da "evet" dedi. Müseyleme kendisi için, "Ben Beni Hanîf'in peygamberiyim, Muhammed Kureyş'in peygamberi" diye iddia ediyordu. Sorguya çektiği birinci esiri serbest bıraktı, öbürünü çağırdı, "Muhammed'in Allah'ın rasûlü olduğuna şahadet eder misin?" diye sordu, o da "evet" dedi, "Benim rasûlullah olduğuma şahadet eder misin?" diye sorunca, "Ben dilsizim, ben dilsizim, ben dilsizim" dedi. Müseyleme de onu hemen öldürdü. Bu haber Hz. Peygamber'e erişince, "*O öldürülen imanındaki sadakat ve samimiyet üzere geçti, mübarek olsun; öbürüne gelince o da Allah'ın ruhsatını kullandı, bunda da bir zarar yoktur*." buyurdu. Bkz., Suyûtî, *a.g.e.*, IV, 133.

⁷⁶ Ebû Hüreyre (r.a.) anlatıyor: Hz. Peygamber (s.a.s.) buyurdular ki: "*Allah Teâla, ümmetim, içinden geçen fena şeylerle amel etmedikçe veya onu konuşmadıkça o şey yüzünden ümmetimi hesaba çekmez*". Bkz., Buharî, "Talak", 11; Müslim, "İman", 201; Ebû Davud, "Talak", 15; Nesâî, "Talak", 22; Tirmizî, "Talak", 8; İbn Mace, "Talak", 14; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 393.

⁷⁷ Şerif Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Ebû Musa Haşimi (v. 428/1037), *Kitâbü'l-irşad ila sebili'r-reşad*, (tahk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türki), Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1998/1419.

rak hanımını boşaması. Bu tür boşamalar geçerlidir. Çünkü bu tür boşamaları geçerli saymadığımızda pek çok boşamanın geçerliliği ortadan kalkar. Bu tür boşamalar ekseriyette kocanın rıza ve isteği doğrultusunda gerçekleşir.

Üçüncüsü; Hanımını boşamaya niyetli olmadığı halde öfkenin etkisiyle kocanın talak lafzını kullanarak hanımını boşaması. Böyle bir boşama öfkenin etkisiyle meydana geldiği için kocanın sağlıklı düşünmesi ve istemli davranışlar sergilemesi mümkün olmaz. Bu psikolojinin etkisiyle koca sanki bir çeşit akıl sarhoşluğu yaşar. Yani bu durumda koca konuştuğunu anlayamayacak derecede ne tam manasıyla aklını kaybeder ne de doğru davranışlar sergilemeyi gerektirecek bir akla sahip olur. Öyleyse bu kişinin durumu mübersem ve akıl hastalığına yakalanan kimse gibi olur. Bu kişilerin boşaması geçersiz sayıldığına göre, öfkeli şahsın boşaması da geçersiz sayılmalıdır.

14. Akıl hastası, mübersem ve vesveseli şahıs, konuştuğu sözü bilinçli olarak kullanır ve daha sonra bu sözlerinden ötürü utanmak zorunda kalır. Sarhoş da böyledir. Bu nedenle âlimlerin ekseriyeti, tasarrufları geçersiz kılmada sarhoşun temyiz kabiliyetinden tamamen yoksun olmasını şart koşmaz. Bilakis İmam Ahmed b. Hanbel gibi âlimler, sarhoş olmanın ölçüsünü; abuk-sabuk konuşma, kendi elbisesiyle başkasının elbisesini veya kendi hareketleriyle başkasının hareketlerini ayırt edememe olarak belirler. Hz. Peygamber (s.a.s.)’den sadır olan hadisler de aynı duruma işaret eder. Nitekim huzuruna zina yaptığını ikrar eden bir şahıs geldiğinde Hz. Peygamber (s.a.s.), bu şahsın sarhoş olup olmadığının araştırılmasını emreder. Oysa bu şahsın akli yerindeydi ve gayet anlaşılır bir dilde durumunu anlatıyordu. Hareketlerinde bir düzensizlik yoktu ve gayet yerinde davranışlar sergiliyordu. Buna rağmen Hz. Peygamber (s.a.s.) bu şahsın sağlıklı bir akla ve iradeye sahip olamayacağı endişesini taşıyordu. Bu yüzden ağzının koklanmasını ve durumunun araştırılmasını emreder. O halde bu meselede şu sonuç ortaya çıkar: Yukarıda zikredilen –sarhoş dahil- bütün şahıslar, ne temyiz gücünden tamamen yoksun olur ne de sahih bir kasta sahip olur. Bu kişiler arızî haller nedeniyle, doğru davranışlar sergileme yönünde kendilerine yardımcı olacak akıl ve düşünce yetilerini kaybeder. Menfaatleri sağlama ve mefsedetleri giderme noktasında akıllı kimselerden sadır olan istemli davranışlar, bu kişilerden sadır olmaz. Yine bu kişiler, konuştuğu sözün nereye varacağını düşünmeksizin konuşur. Dolayısıyla bu kişiler hissî manada aklını yitirmeyip sadece düşünce eksikliği ve irade zayıflığı çeker. O halde öfkeli şahıs, bu kişilere oranla daha kötü bir durumda olur. Öfkeli şahıs, bu haliyle akıl hastasından daha kötü bir durum arz eder. Çünkü akıl hastasının söylemediği ve yapmadığı birçok şeyi öfkeli şahıs çok rahat bir şekilde söyler ve yapar.

Soru: Akıl hastası gibi öfkeli şahıs da bu haldeyken hacr altına alınabilir mi?

Cevap: Hayır, bu halin sürekliliği açısından her iki şahsın durumu farklı olur. Öfkeli şahıs kısa bir süreliğine aklını kaybeder, daha sonra kendine gelir. Bu yüzden hacr altına alınmaz. Oysa akıl hastası sürekli aynı halin etkisinde kaldığı için davranışları değişmez. Her iki şahsın ortak noktası; öfkeli şahıstan sadır olan sözlü tasarrufların, akıl hastasından sadır olan sözlü tasarruflar gibi

herhangi bir kasıt ve iradeye dayalı olmamasıdır. Bu yönüyle her iki şahıs eşit kabul edilir ve her iki şahsın sözlü tasarrufları hüküm doğurmaz.

Öfkenin etkisiyle meydana gelen bayılma ve kendinden geçme durumlarında, hastalığın etkisiyle bayılan kimse gibi öfkeli şahıs da mükellefiyetlerini yerine getiremez. Bu hususta herhangi bir şüphe yoktur. Çünkü bayılma ve kendinden geçme gibi durumlarda teklif ve mükellefiyetten bahsedilemez. Hatta bazı âlimler, akıl hastasına kıyasla bu kişinin namazları kaza etmekle sorumlu olmayacağını söyler. İmam Şafî (v. 204/820) ve Ahmed b. Hanbel (v. 241/855), uyuyup kalan kimseye kıyasla bu kişinin namazları kaza edeceğini söyler. Ebû Hanife (v. 150/767) ise baygınlığın bir gün sürmesi halinde akıl hastasına kıyasla bu kişinin namazları kaza etmekle sorumlu olmadığını; fakat bir günden az sürmesi halinde uyuyup kalan kimseye kıyasla bu kişinin namazları kaza etmesi gerektiğini söyler.

Birçok insan öfkenin etkisiyle aklın zarar göreceğine inanmaz. Çünkü onlara göre öfke insanı bu seviyeye getirmez. Oysa bu görüş hatalıdır. Çünkü insanlar, öfkeye dayanma hususunda çok farklıdır. Kimi insan öfke anında çıldırır, kimisinde sarhoşluk meydana gelir, kimisi de aklını kaybeder. Aynı şekilde tez öfkelenip öfkesi hemen yatışan veya tez öfkelenip öfkesi uzun süren insanlar da vardır. Nitekim Hz. Peygamber (s.a.s.) insanların bu yönüne işaret ederek onları öfke hususunda sınıflandırır⁷⁸. İnsanlar, öfke, üzüntü, korku ve şehvet gibi olumsuz durumlara tahammül edip katlanma hususunda çok farklıdır. Kimisi bunlara baskın gelerek mağlup olmaz ve ona göre tasarrufta bulunur. Kimisi de bunlara yenilerek ona göre tasarrufta bulunur. Öfke ve diğer unsurlar, insanı esareti altına alarak ona istemediği davranışları yaptıran güçlü bir silah niteliği taşır.

15. İrade ve kasıt kapısı kendisine kapalı olan öfkeli şahıs, bu haldeyken geçici olarak aklını kaybeder. Bu durumda bile öfkeli şahsın boşaması şaka yoluyla hanımını boşayan kimseye oranla daha çok geçersiz sayılır. Çünkü şaka yoluyla hanımını boşayan kimse, aklı yerinde olsa da boşamayı gönülden istemediği için bazı âlimler bu boşamayı geçersiz sayar. Ebû Bekir Abdulaziz gibi bazı âlimler, Ahmed b. Hanbel'in iki görüşünden birinin bu yönde olduğunu söyler.⁷⁹ Malikî mezhebine mensup bazı âlimler, yeterli delilin bulunması durumunda şaka yoluyla meydana gelen köle azadı, nikah ve boşama gibi sözlü tasarrufları geçersiz sayar. Oysa öfkeli şahıs bu kişiye oranla daha mazur görülür. Bu kişinin boşaması geçersiz sayıldığına göre öfkeli şahsın boşaması daha çok geçersiz sayılır.

⁷⁸ Ebû Said el-Hudri'den rivayet edilen hadis-i şerifte Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: "*Bilmiş olunuz ki insanlar, farklı yaratılmıştır. Kimi geç kızar çabuk barışır, kimi çabuk kızar çabuk barışır. Bunlar birbirine yakındır. Bilmiş olunuz ki, bunların en hayırlısı geç kızıp çabuk barışan; en kötüsü de çabuk kızıp geç barışandır.*" Bkz., Tirmizî, "Fiten", 26; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, III, 19, 61.

⁷⁹ Konuyla ilgili hadisleri zikreden Şevkanî (v. 1250/1834) bu hususta şunları söyler: Şaka yoluyla hanımını boşayan kimsenin boşaması, Hanefî ve Şafî mezhebinde geçerli sayılırken, Ahmed b. Hanbel'in iki görüşünden birinde böyle bir boşama geçerli sayılmaz. Yine Cafer es-Sadık, Ebû Cafer el-Bakır ve Muhammed b. Nasır gibi Şia mezhebine mensup bazı âlimler de böyle bir boşamayı geçerli saymaz. Görüşlerine delil olarak da Bakara 2/227 ayetini delil getirirler. Çünkü ayette boşamaya azmetme tabiri kullanılır. Oysa şakayla hanımını boşayan kimsede herhangi bir azim bulunmaz. Bkz., Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, Beyrut 1403/1983, VII, 21.

16. Hanbelî mezhebine mensup bazı âlimler, akıl hastası ve mübersemin yaptığı boşamayı hatırlamamasını şart koşmaz. Ahmed b. Hanbel'in bir rivayetinde hanımını boşadığını hatırlayan şahsın boşaması geçerli sayılır. Ebû Talib rivayetinde, ayılıp kendine geldiğinde hanımını boşadığını hatırlayan fakat akılı başında değilken bunu yaptığını söyleyen akıl hastasının boşaması Ahmed b. Hanbel'e göre geçerli sayılır. Ebû Muhammed el-Makdisî'nin rivayetinde ise, şuur ve idrakini tamamen kaybederek algı ve sezgiden yoksun akıl hastasının boşaması Ahmed b. Hanbel'e göre geçerli sayılmaz. Şuur ve idrakini tamamen kaybetmeksizin kendinden geçen şahısla müberseminden sadır olan tasarruflar da herhangi bir hüküm doğurmaz. Bu şahsın yaptığı boşamayı hatırlamaması hükmü değiştirmez. O halde şiddetli öfke hali, bu kişilerin halinden daha kötüdür. Hatta bu kişiler öfkeli şahsın en iyi haline denk sayılır.

17. Vesveseli şahsın boşaması Hanefî mezhebine göre geçersiz sayılır. Buna gerekçe olarak bu şahsın sağlıklı bir akıl ve iradeye sahip olmadığı gösterilir. Öfkeli şahsın boşaması da aynı gerekçeye binaen geçersiz sayılmalıdır.

18. Hiçbir âlim, sadece talak lafzını kullanmakla her halükarda boşamanın meydana geleceğini söylemez. Bilakis bütün âlimler bu lafzın arkasında yatan sebepleri ve kişiyi bu noktaya getiren durumları dikkate alarak hüküm verir. Bazı âlimler, ister niyet doğrultusunda isterse niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle veya ister zor altında isterse gönülden isteyerek olsun her halükarda talak lafzını kullanmayı teklif ve mükellefiyet şartına bağlar. Bu görüş, herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamayı ve ikrah altındaki boşamayı geçerli sayanların görüşüdür. Nitekim her iki görüş Ebû Hanife'ye aittir. Bazı âlimler, istek ve niyete binaen talak lafzını kullanmayı şart koşar ve ikrah altındaki boşamayı geçerli saymaz. Âlimlerin çoğu bu görüştedir. Bazı âlimler, talak lafzının hangi anlama geldiğini bilerek kullanmayı şart koşar. Anlamı bilinmeksizin kullanılan talak lafzı isteğe bağlı olsa da hüküm doğurmaz. Bu görüş, anlamı bilinmeksizin kullanılan sözlü tasarrufları geçersiz sayanların görüşüdür ve isabetli bir görüştür. Bazı âlimler, istek ve niyet doğrultusunda talak lafzını kullanmayı şart koşar. İstek ve niyet bağlı olmayan boşamalar geçersizdir. Bu görüş, sarıh bir niyet bulunmaksızın veya şaka yoluyla meydana gelen boşamayı geçersiz sayanların görüşüdür. Hanbelî mezhebinde bir görüş ve her iki meselede İmam Malik'in görüşü budur. Zikredilen âlimler, sözlü tasarruflarda rızanın bulunmasını, kullanılan sözlerin anlamını bilmeyi ve bu söz neticesinde oluşacak hükümlerin isteğe bağlı olmasını şart koşar⁸⁰. Bazı âlimler de boşamanın şari'in meşru gördüğü ve izin verdiği bir şekil üzere olmasını şart koşar. Bu görüş, muharrem (yasaklanan) boşamayı geçersiz sayanların görüşüdür. Sahabe ve Tabiîn dönemi ile daha sonraki dö-

⁸⁰ Konuyla ilgili hadisleri zikreden Şevkanî (v. 1250/1834) bu hususta şunları söyler: Şaka yoluyla hanımını boşayan kimsenin boşaması, Ahmed b. Hanbel'in iki görüşünden birinde geçerli sayılmaz. Yine Cafer es-Sadık, Muhammed Bakır ve Muhammed b. Nasır gibi Şia mezhebine mensup bazı âlimler de böyle bir boşamayı geçerli saymaz. Görüşlerine delil olarak da Bakara 2/227 ayetini delil getirirler. Çünkü ayette boşamaya azmetme tabiri kullanılır. Oysa şakayla hanımını boşayan kimsede herhangi bir azim bulunmaz. Bkz., Şevkanî, *Neylû'l-evtâr*, Beyrut 1403/1983, VII, 21. Hadis-i şerifte Hz. Peygamber şöyle buyurur: “Üç şey vardır ki, bunların ciddisi ciddi şakası da ciddidir. Bunların birincisi nikah, ikincisi boşanma, üçüncüsü de bir adamın boşamış olduğu karısına tekrar dönmesidir”. Bkz., Ebû Davud, “Talak”, 9; Tirmizî, “Talak”, 9; İbn Mace, “Talak”, 13.

nem bazı âlimleri bu görüştedir. Nitekim İbn Ömer (r.a.) hayızlı iken yapılan boşamayı geçersiz sayar⁸¹. Tabiîn devri fakihlerinden Said b. Müseyyeb (v. 94/712) ve Tavus b. Keysân (v. 106/724) da aynı görüştedir⁸². Tavus b. Keysân dinen meşru olmayan ve iddet müddeti gözetilmeksizin yapılan boşamaları geçersiz sayar. Ona göre doğru olan boşama şekli, hamile olmadığı anlaşılan kadına temizlik süresi içerisinde cinsel ilişkide bulunmaksızın yapılan boşamadır⁸³. Hallâs b. Amr ve Ebû Kilâbe de aynı görüştedir⁸⁴. Ebû Kilâbe, hayızlıyken yapılan boşamayı geçerli saymaz. İbn Akîl (v. 513/1119) de “*el-Vazih fî usûli'l-fıkıh*” adlı eserinde “Nehiy fesadı gerektirir” bölümünde aynı görüşleri dile getirir. İbn Teymiye⁸⁵ (v. 728/1328) ve Hanbelî mezhebine mensup bazı âlimler bu görüşü tercih eder⁸⁶. Ebû Cafer el-Bakır (v. 114/732), meşru olmayan boşamayı ve temizlik süresi içerisinde hanımıyla cinsel ilişkiye giren şahsın boşamasını geçerli saymaz. Aynı şekilde ona göre kızgınlık halinde yapılan boşama, köle azadı ve yeminler geçersizdir. Boşama ancak irade ve istek doğrultusunda meydana gelir⁸⁷. Bu kişiler boşamanın geçerliliğini şari'in bu yöndeki iznine bağlar. Şari'in izin vermediği bir boşama onlara göre geçersizdir. İbn Teymiye (v. 728/1328), meşru olmayan boşamaları geçersiz sayan kişilerin delillerini, karşı tarafın delillerinden daha sağlam görür. Bütün bu görüşlerden sonra şu sonuç ortaya çıkar: Sadece talak lafzının kullanmakla her halükarda boşama meydana gelmez. Bilakis talak lafzını kullanmayı gerektiren sebepler ve kişiyi bu noktaya getiren durumlar incelendikten sonra bu hususta doğru bir hüküm verilir.

19. Hanbel ve Hallal Ebû Bekir (v. 311/923) rivayetinde Ahmed b. Hanbel, “iğlâk” kelimesini “*gazap*” (kızgınlık) olarak açıklar⁸⁸. Oğlu Abdullah (v. 290/902), aklını yitiren bir şahıstan sadır olan boşamayı babasına sorduğunda o bu soruya cevaben; *Önceleri akıl sahibi iken daha sonraları aklını yitiren şahıstan sadır olan boşamaların herhangi bir hüküm doğurmayacağını ve bu yöndeki boşamaların geçersiz sayılacağını*⁸⁹ söyler. Ahmed b. Hanbel'den rivayet edilen

⁸¹ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, X, 163; İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, V, 5. İbn Ömer'in bu görüşte olması muhtemelen Hz. Peygamber'den rivayet ettiği hadise dayanır. İbn Ömer (r.a.) hanımını hayızlı olduğu halde boşamış, babası Hz. Ömer (r.a.) durumu Hz. Peygamber (s.a.s.)'e sormuştur. Hz. Peygamber de: “Ona emret, hanımına dönsün. Kadın temizleninceye kadar yanında tutsun. Sonra tekrar hayız olup temizleninceye kadar beklesin. Kadın temizlenince boşamayı dilerse, temastan önce boşasın. İşte bu, aziz ve celil olan Allah'ın (boşama hususunda) emir buyurduğu iddetir.” buyurur. Müslim'in bir rivayetinde: “...Ona söyle, hanımına dönsün, sonra onu temizken veya hamile iken boşasın” demiştir. Bkz., Buhârî, “Talak”, 2, 3; “Ahkam”, 13; Müslim, “Talak”, 1; Ebû Davud, “Talak”4; Tirmizî, “Talak”, 1; Nesâî, “Talak”, 1, 3; İmam Malik, “Muvatta”, “Talak”, 1,3.

⁸² İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, V, 6.

⁸³ İbn Hazm, *a.g.e.*, X, 163; İbn Ebî Şeybe, *a.g.e.*, V, 3, 5.

⁸⁴ İbn Hazm, *a.g.e.*, X, 163; İbn Ebî Şeybe, *a.g.e.*, V, 5-7.

⁸⁵ İbn Teymiyye, hayızlıyken yapılan boşamayı muharrem boşama olarak kabul eder. Çünkü nehiy fesadı gerektirir. Böyle bir boşama Allah'ın emrine aykırıdır. Yine hanımıyla cinsel ilişkide bulunduğu bir temizlik süresi içerisinde yapılan boşamalar da muharrem boşamadır ve geçerli sayılmaz. Bkz., Alaaddin el-Beliy, *el-İhtiyârâtü'l-fıkhiyye*, s. 438.

⁸⁶ Merdâvî, *el-İnsâf*, Beyrut 1400/1980, VIII, 448; Şevkanî, *a.g.e.*, VII, 6.

⁸⁷ Cafer es-Sadık, Ebû Cafer el-Bakır, ve İbn Hazm gibi âlimler, dinen meşru görülmeeyen boşamaları geçerli saymaz. Hattabî'nin rivayetine göre, Haricî ve Rafiziler de aynı görüşü paylaşıyor. Şevkanî, *a.g.e.*, VII, 7.

⁸⁸ Bkz. Ebû Bekr Ahmed b. Muhammed b. Harun el-Hanbelî Hallal (v. 311/923), *Ahkamu ehli'l-milê mine'l-câmi' li-mesaili'l-imam Ahmed b. Hanbel*, (thk. Seyyid Kisrevî Hasan), Beyrut ts., (Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye).

⁸⁹ Rivayet şöyledir: Akıl hastası, mübersem ve uykuya dalan kimseden sadır olan boşamanın hükmünü babama sorduğunda o, bu şahıslardan sadır olan boşamaların geçersiz sayılacağını söyler. Bkz., Ebû Bekr Ahmed b. Muhammed b. Harun el-Hanbelî Hallal (v. 311/923), *Ahkamu ehli'l-milê mine'l-câmi' li-mesaili'l-imam Ahmed b. Hanbel*, Mektebû'l-İslâmî, Beyrut 1332/1913, s. 362.

her iki görüşte de; aklın işleyişine zarar veren bütün durumlarda boşamanın geçerli olmayacağı vurgulanır. Öfke hali aklın işleyişine zarar verdiğine göre bu haldeyken yapılan boşamaların geçersizliğinde şüphe bulunmaz.

20. İslam hukukçuları, hâkimin öfkeliyken hüküm vermesi konusunda farklı görüşlere sahiptir. Hanbelî mezhebinde bu hususta üç farklı görüş belirtilir. Bazı âlimler, hâkimin öfkeliyken hüküm vermesini doğru bulmaz ve bu haldeyken verilen hükümleri geçerli saymaz. Çünkü şer'an yasaklanan bir durum hüküm doğurmaz. Bazı âlimler, hâkimin öfkeliyken hüküm vermesini caiz görür ve bu haldeyken verilen hükümleri geçerli sayar⁹⁰. Bu hususta diğer bir görüş; hâkimin meseleyi iyice tahlil edip kavradıktan sonra hüküm vermesidir. Hâkim meseleyi iyice kavradıktan sonra öfkelenirse, bu haldeyken verilen hüküm geçerli sayılır. Aksi takdirde geçerli sayılmaz.

Hâkimde aranan en önemli vasıflardan biri; ilim ve adalet sahibi olmasıdır. Hâkimin öfkeliyken hüküm vermesini caiz görenler, öfkenin bu vasıflara herhangi bir zarar getirmeyeceğini savunur. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.), Harre hurmalıklarını sulama meselesinde, Hz. Zübeyr ile Ensarlı şahıs arasında öfkeliyken hüküm vermişti⁹¹. Hâkimin öfkeliyken hüküm vermesini caiz görmeyenler, bu haldeyken hâkimin doğru bir değerlendirmede bulunamayacağını ve hüküm verirken objektif davranamayacağını savunur. Yine bu halin etkisiyle hâkimin sahip olduğu ilim ve adalet vasfının zedeleneyeceği savunulur. Bu görüşte olan âlimler, olayın Hz. Peygamber'le kıyaslanmasını doğru bulmaz. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.) bütün hallerinde olduğu gibi öfke halinde de masum ve yanılmazdır. Hz. Peygamber (s.a.s.) hem öfke hem de rıza halinde hakikatten başkasını söylemez. Hâkimin verdiği hükmün geçerliğini, meselenin iyice tahkik edilmesi şartına bağlayan bazı âlimlere göre; öfkesinden önce meseleyi iyice tahkik eden hâkim, sonradan öfkelenirse bile bu hal onun ilim ve adalet vasfına herhangi bir zarar getirmez. Bu halde bile hâkim meseleyi ilim ve adalet ölçüsünde sonuçlandırır. Meseleyi iyice tahkik etmeden öfkelenmesi durumunda ise, objektif davranamayacağı ve isabetli hükümler veremeyeceği endişesiyle verdiği hükümler geçerli sayılmaz. Bu âlimler de Hz. Peygamber'in Zübeyr b. Avvam'a verdiği hükmü örnek gösterir. Çünkü Hz. Peygamber, meseleyi iyice tahkik edip hükme bağladıktan sonra öfkelenmişti. O halde şöyle bir sonuç ortaya çıkar: Hâkimin öfkeliyken hüküm vermesi caiz görülmeyp verilen hükümler geçersiz sayıldığına göre, öfkeliyken sadır olan sözlü tasarrufların rıza ve

⁹⁰ Merdavi, *a.g.e.*, XI, 209-10.

⁹¹ Ensardan birisi Harre mevkiindeki hurmalıkları suladıkları su yolları ve suyu kullanma mevzuunda Zübeyr b. Avvam'ı Hz. Peygamber'e şikâyet etti. (Su önce Zübeyr'in sonra da Ensari'nin tarlasına uğruyordu. Bir keresinde Zübeyr suyu tarlasında tutup sulayacağı sırada, Ensari Zübeyr'e; "*Suyu tutma bırak da bize gelsin*" demişti. Fakat Zübeyr kendi hurmalığını sulamadan suyu komşusuna vermek istememişti. Bunun üzerine her ikisi de Hz. Peygamber'e geldiler) Hz. Peygamber (s.a.s.): "*Ey Zübeyr tarlanı sula, sonra komşuna salver*" buyurdu. Ensari: "*Ya Rasulellah, Zübeyr halanın oğlu olduğu için mi iltimas ettin*" dedi. Peygamberin yüzü değişti ve "*Ey Zübeyr tarlanı sula, sonra suyu hurma ağaçlarının köklerine erişmedikçe bırakma. Su hakkını tamamıyla kullan*" dedi. Hz. Peygamber, evvela aralarında sulh ile hükmetmek istemiş. Hz. Zübeyr'in sulamakla yetinip, hakkını tamamen kullanmadan suyu salıvermesini istemişti. Ensari'nin itirazı üzerine her ikisinin tam olarak haklarını beyan etti. Hadisi rivayet eden Zübeyr der ki: "*Vallahi öyle zannediyorum ki, "Hayır; rabbine andolsun ki aralarında çıkan anlaşmazlıkta seni hakem kılmadıkça iman etmiş olmazlar"* (Nisa-65) ayeti bu hadise üzerine nazil olmuştur." Bkz., Buhari, "Sulh", 12; Müslim, "Akdiye", 36; "Fezail", 129; Ebû Davud, "Akdiye", 31; Tirmizi, "Ahkam", 26; Nesai, "Âdâbu'l-kudât", 19; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, I, 165, IV, 5.

isteğe bağlı olmadığı açıkça ortaya çıkar. Çünkü öfke halinde rıza ve istekten bahsedilmez.

21. Boşamanın geçerliliği şer'î bir hükümdür ve şer'î bir delile dayanmak zorundadır. Şer'î deliller; kitap, sünnet, icmâ ve kıyastan ibarettir. Hükümlerin aslî veya fer'î olması fark etmez. Oysa bu mevzuda ne aslî ne de fer'î bir hüküm mevcuttur. Boşamanın geçerliliği yönünde ne açık bir nass bulunur ne de nasslardan böyle bir yorum çıkartmak mümkün olur. Boşamayı geçerli saymak açık bir delilin varlığını gerektirir. Oysa bu meselede ne bir delil bulunur ne de bu tür boşamalar geçerli sayılır.

22. Nikahın mevcudiyeti icmâ ile sabittir. İcmâ ile sabit bir hüküm, ancak kendisi gibi güçlü bir delille hükmünü yitirir. İcmâyıla sabit nikah, öfkeli şahsın boşama lafzını kullanmasından önce de devam ediyordu. O halde "*Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır*"⁹². Yani geçmişte sabit olan bir şey, aksine bir delil bulunmadıkça hükmünü yitirmez.

23. İslam hukukçularının çoğu, aklî yönden herhangi bir rahatsızlığı bulunmayan mümeyyiz çocuğun boşamasını geçersiz sayar. Ebû Hanife (v. 150/767), İmam Malik (v.179/795), İmam Şafiî (v. 204/820) ve iki rivayetinden birinde Ahmed b. Hanbel (v.241/855)'in görüşleri bu doğrultudadır. Şeyh Ebû Muhammed de bu görüşü tercih eder⁹³. Bazı hukukçular, sözlü tasarrufların ne anlamlara geldiğini bilerek konuşan ve bu tasarruflar neticesinde ortaya çıkacak hükümleri önceden kabullenen mümeyyiz çocuğun sahih bir kasıt ve iradeye sahip olduğunu söyler. Çünkü Yüce Allah (c.c.), bu yaştaki çocukların denenmesini ve yeterli ehliyeteye sahip olduklarının anlaşılması durumunda tasarruflarına onay verilmesini emreder⁹⁴. Nitekim Hz. Ömer (r.a.) bu yaştaki çocuğun vasiyetini geçerli sayar⁹⁵. Hz. Peygamber (s.a.s.) de bu yaştaki çocuğun istek ve seçimini dikkate alarak anne ve babasını seçme konusunda muhayyer bırakır⁹⁶. Aklî yönden herhangi bir rahatsızlığı bulunmayan mümeyyiz çocuğun boşaması geçersiz sayıldığına göre, aşırı kızgınlığı nedeniyle kasıt ve niyet kapısı kendisine kapalı olan öfkeli şahsın boşamasını geçersiz saymak daha doğru ve isabetli bir hüküm olur.

Soru: Öfkeli şahıs mükellef sayılır ve tasarruflarından ötürü sorumlu olur. Oysa aklî yönden herhangi bir rahatsızlığı bulunmayan mümeyyiz çocuk mükellef sayılmadığı için tasarruflarından sorumlu olmaz⁹⁷.

⁹² Mecelle, mad. 5.

⁹³ İbn Kudame, *el-Muğnî*, VIII, 258-9.

⁹⁴ İlgili ayette şöyle buyrulur: "Evlenme çağına gelinceye kadar yetimleri gözetip deneyin. Onların akılcı olgunlaştıklarını görürseniz, mallarını kendilerine teslim edin. "Büyüyecekler de mallarına sahip olacaklar" endişesiyle onları israf ederek, tez elden yemeyin. Zengin olan, onların malını yemekten çekinsin. Fakir olan ise meşru surette yesin. Mallarını kendilerine verdiğiniz zaman, bunu şahitler karşısında yapın. Hesap görücü olarak Allah yeter." Bkz., Nisa 4/6.

⁹⁵ Abdurrezzak, *Musannef*, IX, 78; İbn Kudame, *a.g.e.*, VI, 101; IX, 406.

⁹⁶ Ebû Hüreyre (r.a.) anlatıyor: "Hz. Peygamber (s.a.s.) bir oğlan çocuğunu, (hidâne konusunda) babası veya annesinden birini seçme konusunda muhayyer bıraktı. Çocuk annesini seçti ve onun elinden tuttu. Annesi de çocuğu alıp götürdü." Bkz. Tirmizî, "Ahkam", 21; Ebû Davud, "Talak", 35; Nesâî, "Talak", 52.

⁹⁷ Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurur: "Üç kişiden kalem kaldırılmıştır; erginlik çağına kadar çocuktan, iyileşinceye kadar akıl hastasından ve uyanıncaya kadar uyuyandan." Bkz., Buhârî, "Talak", 11; "Hudud", 22; Ebû Davud, "Hudud", 17; Tirmizî, "Hudud", 1.

Cevap: Evet, bu doğrudur. Fakat daha önce zikredildiği üzere bu kişinin mükellef sayılması, herhangi bir kasıt ve niyet olmaksızın kullandığı talak lafzı sebebiyle boşamasının geçerli olacağı anlamına gelmez. Kaldı ki, tasarruflara zorlanan mükreh, sarhoş ve hastalığa yakalanan kişi de mükellef sayılır ama bu kişilerin yaptığı boşamalar geçersiz olur. Dolayısıyla insanların mükellef olması, sözlü tasarruflarının dikkate alınmayacağı ve bazı davranışları yapmaktan aciz kalacağı anlamına gelmez.

24. Talak lafzını kullanmak boşama sebebinin sadece bir parçasıdır. Oysa hüküm ancak sebebin varlığıyla ve engelleyici (manî') durumların yokluğuyla tamam olur⁹⁸. Daha önce zikredildiği üzere,⁹⁹ mezhep imamlarının ittifakıyla, sadece talak lafzını kullanmak, boşamanın geçerliliği yönünde bütün bir sebep olarak görülmez. Bu durumda niyet (kasıt), bilgi ve mükellefiyet; ya hükmün meydana gelmesini sağlayan diğer sebepler olarak görülmeli veya hükmün varlığını gerekli kılan şartlar olarak kabul edilmeli ya da bunların yokluğu, hükmün geçerliliğine engelleyici (manî') bir etki yapmalıdır. Yani her üç durum göz önüne alınarak hüküm verilmelidir. Aksi takdirde sırf talak lafzını kullanmakla boşama gerçekleşmez ve sözlü tasarruflar hüküm doğurmaz. Öfkeli şahsın, sarhoşun, mükrehin ve herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle talak lafzını kullanan kişinin boşamasını geçerli sayanlar, ya talak lafzını kullanmayı mücerret bir sebep görerek hüküm verir ya da hükmün varlığını gerekli kılan şartları ve hükmün geçerliliğini engelleyici durumları dikkate almaksızın sadece sebebin bir parçasıyla hükme varır. Oysa bunlar hükmün sübutu için yeterli sayılmaz. Allah (c.c.) daha iyisini bilir.

25. Boşama niyeti bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamalar hukukî yönden herhangi bir hüküm ifade etmediği için geçerli sayılmaz. Bu tür boşamalar kişiyle Allah arasında bir hak olarak kalır. Ahmed b. Hanbel'in iki rivayetinden birinde, aksine bir karine olmadıkça böyle bir boşama hukuken geçerli sayılırken diğer bir rivayetinde kişiyle Allah (c.c.) arasında kalan bir hak olur¹⁰⁰. Şafiîler de aynı görüştedir. Herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamalar, Şafiîlere göre yanılığa bağlı (lağv) tasarruflardır. Fakat boşama isteğine yönelik bir karine varsa, bu boşamanın dil sürçmesiyle meydana geldiği iddiası kabul edilmez. Karinelere bağlı boşamalar hukuken geçerli sayılırken aksi durumdaki boşamalar kişiyle Allah (c.c.) arasında bir hak olarak kalır. Malikîler de herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamaları geçerli saymaz. Onlara göre bu tür boşamalar diyaneten dikkate alınır ve bu yönde fetva verilir. Ebû Hanife ise dil sürçmesiyle talak lafzını kullanmayı boşamanın geçerliliğine yönelik bir engel görmez. Dil sürçmesiyle meydana gelen köle azadında ise Ebû

⁹⁸ İslam'da yükümlülük doğuran asıl hükümler "şer'i hüküm" adını alırken, bu hükümlerin ortaya çıkmasını sağlayan ve onları tamamlayan sebep, şart ve mâni' gibi yardımcı hükümlere "vaz'i hüküm" denir. Meselâ; namaz emri şer'i bir hüküm, namaz için vaktin girmesi bir "sebeb" namaz için abdest almak "şart" ve kadının namaz sırasında veya Ramazan içinde hayızlı bulunması "manî (engelleyici)" nitelikteki hükümlerdir.

⁹⁹ Müellif, burada Kıyas ve usûl-ü ş-şeria delillerinde zikredilen 18. maddeye işaret etmektedir.

¹⁰⁰ Merdâvî, *el-İnsâf*, VIII, 465.

Hanife'den iki görüş nakledilir¹⁰¹. Hanefî mezhebine mensup âlimler sarhoş, mükreh, şaka yoluyla talak lafzını kullanan kimse gibi ister boşama niyetiyle isterse herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamaları geçerli sayar. Yani boşama sebebi niyete göre değişmez ve boşama geçerli olur. Fakat köle azadında durum değişir. Çünkü köle azadına yönelik sözlü tasarruflara hüküm bağlarken niyet dikkate alınır. Ebû Yusuf, Ebû Hanife'nin her iki meseleyi hüküm yönünden eşit kabul ettiğini nakleder. Hanefîlerin bu meseledeki ihtilafı Ebû Hanife sonrasına dayanır. Hanefî mezhebine mensup âlimlerin bir kısmı, her iki meseleyi geçerlilik yönünde, bir kısım âlimler de her iki meseleyi geçersizlik yönünde eşit kabul ederek hükme bağlar. O halde âlimlerin ekseriyetine göre bu meseleden çıkarılacak sonuç; Boşama niyeti olmaksızın sadece dil sürçmesiyle meydana gelen boşamaların hukukî yönden herhangi bir hüküm ifade etmediğidir. Öfkeli şahıs da herhangi bir niyet bulunmaksızın sadece dil sürçmesiyle talak lafzını kullandığı için evliliğin devamı hukuken mümkün olur ve meselenin dinî boyutu kişiyle Allah (c.c.) arasında kalır. Bu boşamayı hukuken geçerli saymak aykırı bir görüş olur. Bu hususta dikkat edilecek nokta; boşamayı geçersiz kılan açık bir karinenin bulunmasıdır. Karineler boşamayı geçersiz kılıyorsa hüküm de ona uygun olarak gelir. Şiddetli öfkenin güçlü bir karine sayılması gerektiği açıktır. Nitekim şiddetli öfke halinde talak lafzını kullanan pek çok şahıs, boşamaya niyetli olmadığı halde sırf dil sürçmesiyle bu lafzı kullandığına bütün samimiyetiyle yemin eder. Bu sebeple Hanbelî, Şafiî ve Malikî mezhebine mensup pek çok âlim bu tür boşamaların geçersizliğini savunur. Bu husustaki görüşleri üç grupta toplamak mümkün olmakla birlikte en doğru hüküm; boşamayı geçersiz kılan açık bir karinenin bulunması durumunda bu boşamayı geçersiz, aksi takdirde ise geçerli saymaktır.

Hz. Peygamber'den (s.a.s.) rivayet edilen hadislerde şiddetli öfke halinde istek dışı sözlü tasarrufların vücuda gelebileceği vurgulanır. Nitekim Cabir b. Abdullah rivayetinde Hz. Peygamber (s.a.s.): *"Ben ancak bir insanım. Bu suretle hangi Müslümana lanet etmiş veya kötü söz söylemişsem bu davranışımın onlar için bir af ve bağışlama vesilesi olmasını rabbime şart koştum!"*¹⁰² buyurur. Benzer lafızlar farklı sahabeler yoluyla da nakledilir. Bir rivayette Hz. Peygamber; *"Allahım! Ben hangi Mümine ağır bir söz söylemişsem, sen o sözümü Kıyamet gününde o Mümin için sana yakınlığa vesile kıl"* şeklinde dua ederken diğer bir rivayette; *"Allahım! Müslümanlardan hangi kişiye ağır bir söz söylemiş, bir kamçı vurmuş veya lanet etmişsem, Sen bunu onlar hakkında mağfiret ve esenlik vesilesi kıl"* şeklinde duada bulunur. Yine bazı rivayetlerde Hz. Peygamber'in; *"Allahım! Ben ancak bir insanım. İnsanların razı olup kızdığı gibi ben de razı olur ve kızarım. Bu suretle hangi Müslümana lanet etmiş veya kötü söz söylemişsem sen bunu onlar için temizlik vesilesi kıl"* şeklinde dua ettiği nakledilir.¹⁰³ Kızgınlık

¹⁰¹ Ebû Bekr Alaeddin es-Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, Beyrut 1404/1984, II, 196; Seyyid Sâbık, *Fıkhü's-sünne*, Beyrut 1405/1085; II, 250.

¹⁰² Buhârî, "De'avât", 34; Müslim, "Birr", 89; Ebû Davud, "Sünne", 11; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, II, 317; III, 400; V, 294; VI, 45, 160.

¹⁰³ Bu hadis bazı lafız farklılıklarıyla Hz. Aişe, Ebû Hureyre ve Cabir b. Abdullah (r.a.) tarafından nakledilir. Bkz., Buhârî, "De'avât", 34; Müslim, "Birr", 89; Ebû Davud, "Sünne", 11; Ahmed b. Hanbel, *a.g.e.*, II, 317, 449, 488, 493, 496; III, 33, 333, 384, 391, 400; V, 294, 437, 439; VI, 45, 160.

sebebiyle meydana gelen bu davranışları Hz. Peygamber gerçekten isteyerek yapmış olsaydı, bu davranışlara maruz kalan kişilerin bağışlanmasını Yüce Allah'tan'tan (c.c.) istemez bilakis bu yönde olumsuz isteklerde bulunurdu. Çünkü birbirine zıt iki irade ve isteğin bir noktada buluşması imkansızdır. Bu kişilerin bağışlanmasına yönelik Hz. Peygamber'den sadır olan irade, öfke halindeki davranışları da kapsayıcı niteliktedir. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.) her zaman ümmetin yararına olacak davranışları sergiler.

Hız. Peygamber rızaya bağlı davranışlarında olduğu gibi öfkeye dayalı davranışlarda da koruma altındadır ve sözlü tasarruflarına sahip bir konumdadır. Buna rağmen Hız. Peygamber'den bu çeşit sözler sadır olduysa, öfkesine sahip olmada ve davranışlarını kontrol etmede koruma altında olmayan, bu sebeple bazı olumsuz davranışlar sergilemek zorunda kalan ve bu haldeyken şeytanın elinde oyuncak olan kimsenin durumu nasıl olur! Çünkü konuştuğu sözün anlam ve içeriğini bilmeksizin istek dışı sözlü tasarruflar vücuda getiren öfkeli şahıs, bir yönüyle zor ve baskı altında sözlü tasarruflar vücuda getiren mükrehe diğeryönüyle de söylediğı sözü kastetmeksizin kendi isteğiyle kullanan kişiye benzer.

Soru: Konuyla ilgili zikredilen sözler boşamayı geçerli kılan delillerle çelişir. Çünkü tasarrufların rızaya dayalı olmaması, hükümlerin oluşumunda dikkate alınmaz bilakis bu husustaki irade dikkate alınır. Öfkeli şahıs da herhangi bir zorlama olmaksızın kendi isteğiyle (ihtiyarıyla) sinirlenir ve bu sebeple oluşacak hükümleri önceden kabullenerek talak lafzını kullanır. Bu hal üzere oluşan sözlü tasarruflar mükrehin durumuyla kıyaslanamaz. Çünkü mükreh sözlü tasarrufları neticesinde oluşacak hükümleri kastetmediğı halde talak lafzını kullanmaya zorlanır. Sarhoşluk sebebiyle aklını kullanamayan kişinin durumu da öfkeli şahısla aynı olmaz. Çünkü sarhoş bu haldeyken teklifle sorumlu olmaz. Oysa öfkeli şahıs kendi seçim ve iradesi doğrultusunda hareket ettiğı için hem teklifle sorumlu olur hem de bu husustaki sözlü tasarrufları geçerli sayılır.

Cevap: Boşamanın bir istek (ihtiyar) dahilinde meydana gelmesiyle boşamaya rıza gösterildiğı anlaşılıyorsa, öfkeli şahıs için böyle bir istek ve ihtiyardan bahsedilemez. Boşamaya ve doğuracağı hükümlere rıza göstermeksizin sırf irade ve istek doğrultusundaki boşama kastediliyorsa, bu yöndeki tasarruflara da hüküm bağlanmaz. Çünkü zikredilen istek ve ihtiyara mükreh ve sarhoş da sahiptir. Sarhoş olmanın ve sözlü tasarrufları hükümsüz kılmanın ölçüsü; yerle göğü birbirinden ayırt edememe değil bilakis konuşurken sayıklama ve net ve anlaşılır bir şekilde konuşamamadır. Hummaya ve ateşli hastalığa yakalanan kişinin durumu da böyledir. Daha ilginç; aklı melekeleri yerinde olan bir çocuğun tasarrufları da geçersizdir. Çocuğun salt akıllı olması onun bütün tasarruflarını hukuken geçerli saymayı gerektirmez. Kasıt olmaksızın dil sürçmesiyle talak lafzını kullanan kimsenin durumu da böyledir. Bu şahıs talak lafzını istek ve ihtiyar halinde kullanmasına rağmen boşama kastı olmadığı için tasarrufları geçersiz sayılır. Öfkeli şahsın da bu haldeyken sahih bir kasta sahip olmayacağı daha önce zikredilmişti. Hanbeli mezhebine mensup âlimler şuur ve idrakini tamamen kaybetmeksizin kendinden geçen şahısla müberseminden sadır olan tasarrufları geçersiz sayar. Zikredilen şahısların boşamayı hatırlayacak kadar

akıl ve idrake sahip olması bu husustaki hükmü değiştirmez. Hz. Peygamber (s.a.s.) bile öfke sebebiyle bazı olumsuz davranışlar sergilemiştir. Kızgınlık sebebiyle meydana gelen bu davranışları Hz. Peygamber gerçekten isteyerek yapmış olsaydı, bu davranışlara maruz kalan kişilerin bağışlanmasını Yüce Allah (c.c.)'tan istemez bilakis bu yönde olumsuz isteklerde bulunurdu. Çünkü birbirine zıt iki irade ve isteğin bir noktada buluşması imkansızdır. Sadece bu husus bile meselenin izahı için yeterlidir.

Bu meselede zikredilen görüşler derin bir düşünce ve tefekkür sonucu oluşmuştur. Buna rağmen zikredilen görüşlerin aksine farklı delil ve görüşleri memnuniyetle kabul eder ve doğru olan görüşe meylederiz. Zikredilen görüşleri kendi isteği ve inadı doğrultusunda reddedenlere karşılık biz de bu görüşleri savunuruz.

Bu hususta asıl yardım ve desteğin Allah (c.c.)'tan olduğuna inanır ve bütün işlerimizde O'na güveniriz. Hayatta olduğum süre içerisinde, salât ve selâmın en güzeli Rasûllerin efendisi ve Nebîlerin sonuncusu olan Hz. Muhammed (s.a.s.)'e, ailesine, ashabına, dost ve yardımcılarına olsun...

“MUHAMMED RAŞİD KUDRETULLAH VE ‘EL-EVÂMİR VE’N-NEVÂHÎ Fİ’L-KUR’ÂN Lİ CENÂB-I MÂLİKİ’L-MÜLKİ VE’S- SULTÂN’ ADLI RİSÂLESİ”•

Notlarla sad. Ar. Gör. Dr. Şevket TOPAL••

Mohammad Râşid Kudratullâh and

his manuscript of “al-Avâmir va’n-Navâhî fi’l-Qur’ân li-Cenâb-ı Mâlikî’l-Mulki ve’s-Sultân”

In this booklet which was written by Mohammad Rashid Kudratullah was examined the notion of commands and prohibitions on the base of Quranic texts. At the same time, these notions were explained in terms of Islamic law and the other Islamic sciences. In compose of this booklet, the author’s main intention may encourage the muslims to goodnesses and advise on Islamic matters related to life in this world and afterdeath.

Key words: a manuscript on some Quranic texts, command, prohibition, Islamic jurisprudence.

Anahtar kelimeler: yazma risale, emir, nehiy, İslam hukuku.

Genel Bilgiler

Hâfız Muhammed Râşid Kudretullâh’a ait yazma halindeki bu risalede, Kur’ân-ı Kerim’de geçen bir takım âyetlerden hareketle emîr ve nehiyler konusunda açıklayıcı bilgiler yer almaktadır. Müellif hakkında, bu risalenin başlangıç kısmında yer alan bilgiler dışında, maalesef herhangi bir bilgiye ulaşamadık. Bununla birlikte bu konudaki bilgi eksikliğimiz, risalenin yazarı hakkında kayıtlarda herhangi bir bilgi mevcut değildir, şeklinde yorumlanmamalıdır.

Risâle ve müellifi hakkında, risâlenin baş kısmında yer alan bilgilerden yola çıkarak şunları ifâde edebiliriz: Eser, İstanbul’un Eyüp Semti’nde bulunan Eyüp Câmii İmamı Hâfız Muhammed Râşid Kudretullâh’ın kaleme aldığı pek çok çalışmasından sadece birisidir. Eserin giriş kısmında müellifin tam ismi “*Hâfız Muhammed Râşid Kudretullâh İbnü’s-Şeyh Ali Rızâ Hayrullah İbnü’s-Şeyh Sâhibü Mülkü’s-Şeyh Muhammed Atâullah*” şeklinde geçmektedir. Zikretmiş olduğu dede isimlerine dikkat edilirse, ilim ehli köklü bir aileden geldiği anlaşılmaktadır.

• Bu çalışmada, Yüzüncü Yıl Üniversitesi Bilimsel Projeler Başkanlığı tarafından desteklenen “Bitlis ve Siirt’teki El Yazması Eserlerin Araştırılması” (2000-İHL-029) projesi çerçevesinde edinilmiş risalenin metni esas alınmıştır.

•• YYÜ İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı (e-mail: stopal28@hotmail.com).

Müellif yazmış olduğu söz konusu eserinde, öncelikle Kur'ân-ı Kerîm'de bulunan emîr ve nehiy ile alakalı bazı âyetleri incelemiş; onların Türkçe anlam-larını, sonra bu âyetlerle ilgili açıklama kabilinden bilgileri vermiş ve daha son-ra da fikhî hükümlere işâret etmiştir. Eserin kaleme alınış şekli ve üslûbu ince-lendiğinde ana gâyenin halkı, dînin emîrleri ve yasakları konusunda bilgilen-dirmek olduğu izlenimi edinilmektedir. Bununla birlikte, müellifin kimi zaman dil kâidelerine atıflarda bulunması ve Arapça nahiv kâidelerine yer vermesi, eserini belli bir seviyeye hitap edecek tarzda yazdığının bir göstergesi olarak da değerlendirilebilir. Eserde emîrler ve nehiyeler açısından yer yer fikhî konulara temas edilmekle birlikte ağırlık, emîrlerin ve nehiyelerin ne olduğundan çok, bunlara uyma ve sonuçta dünyâda ve âhirette görülecek karşılıklara verilmiştir.

Eserin yayına hazırlanması esnasında, müellifin kullandığı dile mümkün merteye sâdik kalınmıştır. Bununla birlikte bazı zorunlu hallerde, son eklerin ve bağlaçların ifâde edilmesinde günümüz Türkçe yazım dilinde kullanılan ek-ler ve bağlaçlar tercih edilmiştir. Ancak bu türden tasarruflar oldukça sınırlı tutulmuş ve metnin orijinal üslûbu mümkün olduğunca korunmaya çalışılmıştır. Risale içerisinde geçen âyetlerin Arapça metinleri, âyet numaraları ve çevirileri tarafımızdan eklenmiştir.

Giriş

İşbu eseri âlî bigâyeti'l-mülki'l-müteâlî miḥmandâr-ı cenâb-ı rasûlî'l-bârî Hz. Hâlid b. Zeyd Ebâ Eyyûb el-Ensârî'nin (r.a.) nâm-ı sâmilere ile benâm ve ziyâretgâh-ı enâm Eyyûb Sultân Câmîi Şerifi demekle ma'ruf Câmî-i Şerîf lâmi'u'n-nûrun hizmet-i imâmeti ile şerefyâb bi-inâyeti'l-mülki'l-Vehhâb efgâru'l-verâ ve ehgâru'l-fukarâ Hâfız Muhammed Râşid Kudretullâh İbnü's-Şeyh Ali Rızâ Hayrullâh İbnü's-Şeyh Sâhibü Mülki's-Şeyh Muhammed Atâul-lah'ın müellefât-ı kesîresinden biri olup "el-Evâmir ve'n-Nevâhî fi'l-Kur'an li Cenâb-ı Mâlikî'l-Mülki ve's-Sultân" nâmı ile müsemmâdır. Ve minellâhi't-tevfîk ve hüve ni'mer-refîq.

"el-Evâmir ve'n-Nevâhî fi'l-Kur'an li cenâb-ı mâlikî'l-mülki ve's-Sultân" namıyla tesmiye ettiğim işbu eseri fakîrîde, nazm-ı celîl-i İlâhîde olan kâffeten evâmir ve nevâhînin Türkçe manâları ile beraber, hakâik ve dekâikini mübîn bir eser-i himmetâdır.

Hâze'l-Kitâbu'l-Evâmir ve'n-Nevâhî fi'l-Kur'ân li Cenâb-ı Mâlikî'l-Mülki ve's-Sultân

BİSMİLLÂHİRRAHMÂNİRRAHÎM

(بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ)

"Yâ Eyyühe'n-nâsü'büdû Rabbekümüllezî haleqaküm vellezîne min qabliküm le'alleküm tetteqûn"¹

Terceme ve Tefsiri

¹ يا ايها الناس اعبدوا ربكم الذي خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون "Ey İnsanlar! Sizi ve sizden öncekileri yaratan Rabbini-ze kulluk ediniz. Umulur ki, böylece korunmuş (Allah'ın azabından kendinizi kurtarmış) olursunuz." (Bakara 2/21).

“Ey nâs! Sizi ve sizden evvelkileri halk eden bir Rabbiniz’e ibâdet ediniz ki, muttakî olasınız.”

Ey nâs! Kemâl-i tezellül ve inkiyâd üzere Rabbiniz’e ibâdet edin. O Rabbiniz şol zât-ı ecel ve a’lâdır ki, sizi ve sizden evvel geçen ümem-i sâlifeyi halk etti. Siz, nefsinizi azâbdan vikâye etmekliğiniz için ibâdete devam edin.

“Ve beşşirillezine âmenû ve amilu’s-sâlihâti enne lehüm cennâtin tecrî min tahtihe’l-enhâru küllemâ ruziqû minhâ min semerâtin rizqan min qablû ve ütû bihî müteşâbihen ve lehüm fihâ ezvâcün mütehheratün ve hüm fihâ hâlidûn.”²

Terceme ve Tefsîri

“Yâ Muhammed! Kur’ân-ı Azîmü’ş-Şân’ın kelâmullah olduğuna îmân eden ve a’mâlî’s-sâlihada bulunanları tebşîr et ki, onlar için cennetler vardır. Öyle cennetler ki, ağaçları altından nehirler akar. Ve içinde kendileri için rengi, evvelce yedikleri ile müteşâbih fakat daha lezîz meyveler ve ezvâc-ı mütahhara vardır. Ve onlar orada muhalledirler.”

Ey Habîb-i zî-şânım tebşîr et şol kimseleri ki, onlar îman ettiler ve amel-i sâlih işlediler; onlar için altından nehirler cereyân eden cennetler ve müteaddid nîmet mahalleri vardır. Her ne zamanki onlar o cennetten bir rızıkla merzûk olurlarsa, şu rızık bundan evvel bizim dünyâda merzûk olduğumuz rızıktır” derler. Zira nimet-i cennet, lezzette dünyâ nîmetine kat kat fâiq ise de, şekilde dünyâ nimetlerine benzediğinden kemâl-i ferâh ve sürûr kendilerini ihâta ederek, şeklen dünyâ nimetlerine müşâbehe olduğunu söylerler. Çünkü o rızık dünyâ rızıklarına müşâbehe olarak onlara ita’ olunur. Ve ehl-i cennet için âfât-tan ve tabiat-ı beşerin sevmeyeceği şeylerden tâhir ve temiz zevceler vardır. Hâlbuki, onlar cennette bu nimetlerle telezzüz ederek ebedi kalacaklardır. Tefsîr-i Hâzin’de beyân olunduğu vechile bu, beşâret-i insana ferâh ve sürûr verecek bir haberdur. Cennet-i A’lânın nimetlerini haber vermek ehl-i îmâna sürûr verip, eser-i sürûru a’zây-ı zâhirlerinde görüldüğünden, Rasûlullâh (s.a.s.) ümmetini tebşîr buyurmakla emrolunmuştur.

Amel-i Sâlih; riyâdan ârî, niyet-i hâliseye mukârin olarak edâ olunan ibâdetidir. Bazıları da ilim ve niyyet ve sabır ve ihlâs üzere edâ olunan tâat olduğunu beyân etmişlerdir. Cennet, meyvalı ve meyvasız eşcâr-ı kesîre ile dolu bağlığa itlâk olunursa da, bu makâmda ve dâr-ı âhirette Allâh-u Teâlâ’nın kullarına inâm edeceği dâr-ı naîmdir ve her türlü ağaçlarla dolu olup, arâzisini ağaçlar setrettiği için cennet denilmiştir. İbn Abbâs Hazretleri’nden naklen Beydâvî’nin beyânı vechile; cennetü’l-firdevs, cennet-i adn, cennetü’n-naîm, dâru’l-huld, cennetü’l-me’vâ, dâru’s-selâm, illiyyûn isimleriyle müsemmâ müteaddid cennetler olduğuna işâret için, bu âyette cem’i sigasıyla vârid olmuştur. A’mâl-i sâlihânın miktarına ve derece-i kabûlüne göre cennetlerin her birinde müteaddid mertebeler ve muhtelif dereceler vardır. “Lehüm/لهم”de bulunan “lam/ل ”

² و بشر الذين امنوا و عملوا الصالحات ان لهم جنات تجري من تحتها الانهار كلما رزقوا منها من ثمرة رزقا قالوا هذا الذي رزقنا من قبل و اتوا به متشابها و لهم فيها ازواج مطهرة و هم فيها خالدون *“Iman edip iyi davranışlarda bulunanlara, altlarından ırmaklar akan cennetler olduğunu müjdele! O cennetlerdeki bir meyveden kendilerine rızık olarak yedirildikçe; bundan önce dünyâda bize verilenlerdendir bu, derler. Bu rızıklar onlara (bazı yönlerden dünyâdakine) benzer olarak verilmiştir. Onlar için cennette tertemiz eşler de vardır. Ve onlar orada ebedi kalıcıdır.”* (Bakara 2/25).

istihkâka delâlet ederse de; cennete girmeğe fazl-ı İlâhî netîcesi ile, ve derecâta nâil olmak amel-i sâlihle istihkâkına göre nâil olacağına işârettir. Cennete girmek ve derecâta nâil olmak, imân ve amel-i sâlihe devam üzere vefât etmek şartıyla meşruttur. Çünkü “el-İbâdü billâhi (Allâh’ın kulları)” imân üzere vefât etmezse, cennete giremeyeceği diğer nusûsla sâbit olduğundan, bu âyette imân üzere vefât etmek kaydı zikrolunmamıştır.

Cerayân eden nehirlerle murad, “mutlak nehir” olmak ihtimali olduğu gibi, Sûre-i Muhammed’de beyân olunan; süt ve bal ve şarap ve sudan ibâret olan enhâr-ı erbaa olmak ihtimal-i ağılebdır. Cennet-i a’lânın meyveleri, ta’mında ve lezzetinde vesâir keyfiyetinde dünyâ nimetlerine muhâlif ise de eşkalinde müşâbehe olduğu için, ehl-i cennet dünyâda merzûk oldukları nimetler kabilinden olduğunu hatırlarına getireceklerini, Cenâb-ı Hak beyân buyurmuştur. İnsanın ülfet ettiği şeyle ünsiyeti ziyade olup, tabii şevkle meyil ederek ülfet etmediği şeyi görünce tabiat nefret edeceğinden, ehl-i cennetin rızıkları dünyâda ülfet ettikleri rızıkların suretinde zuhûr etmesi ile ferâh ve sürûrlarının tezâyîdine işâret için, ülfet ettikleri sûret üzere zuhûr edeceği beyân olunmuştur. Tefsîr-i Medârik’te Rasûlullâh’tan rivâyet olunan bir hadîs-i şerîfe nazaran, “ehl-i cennet yemek için bir meyve dânesi aldığında, onun mahallinde aynı sûret ve heyette diğer birisi zuhûr eder. O vakitte ‘şu görünen meyve bizim bundan evvel eklettiğimiz meyvedir’ derler. Halbuki, ikincinin ta’mı ve lezzeti evvelkinin gayridir.” Şu halde âyetteki “min qabli/من قبل”den müstefâd olan “evvel” kaydı, cennette ikinci saate nisbetle evvelki saate râcidir.

Cennet-i a’lâda yemek içmek vardır. Lakin bevl, teğavvud, sümük, tükürük gibi izâli şeyler yoktur. Çünkü Câbir’den (r.a.) Müslim Hazretleri’nin rivâyet ettiği bir hadîs-i şerifte Rasûlullâh (s.a.s.) buyurmuş ki, “ehl-i cennet yerler, içerler, fakat onlar için bevl, teğavvud (büyük abdest bozmak) gibi abdesthane-ye gitmek icab eden şeyler olmadığı gibi, sümük silmezler, tükürük tükürmezler. Tesbîh ve tehlîl ilhâm olunurlar.” Yani, tesbîh ve tehlîlleri nefisleri makâmındadır. Dünyâda insanın nefsi başka şeyle meşguliyyete mani olmadığı gibi, ehl-i cennetin tesbîhleri dahi me’külat ve meşrubatlarına mâni olmaz demektir. Bu âyette Vacib Teâla, insan için mümkün olan lezâizin kâffesini beyân buyurmuştur. Çünkü Fahri Râzî’nin beyân-ı vechile, insan için lezâizin esası üçtür. Birincisi: Mesken ona cennetle; ikincisi: Taam ona rızıkla; üçüncüsü: Nîkah ona ezvâc-ı mutahhara ile işâret buyurulmuş; ve bu işâretle ehl-i cennetin rahatları mükemmel olup, asla noksan olmayacağı beyân olunmuş ve ehl-i cennete, ezvâcın tab’ı beşere muhâlif ahlak-ı zemîme ve hayız ve nifâs gibi sevilme-yecek şeylerden tâhir olackaklarını beyânla, mesrûriyetleri tezyid; ve âkibetinde nîmetin zevâli endişesi olmayacağına işâret ve tebşîri temamiyla ikmâl için, ehl-i cennetin “muhalled olacakları” beyân olunmuştur.

Tebşîr etmekle emr olunan Rasûlullâh (s.a.s.) olduğu gibi, her asır ve zamanda tebşîr şanından olan bir kimse me’murdur. Amelin, asl-ı îmândan bir cüz olmadığına âyet delâlet eder. Zira amel îmân üzere atıf olup; matuf, matuf aleyhe mugâyir olacağına binâen amelin îmândan cüz olmadığına sarâhatla delâlet vardır. Fahri Râzî’nin beyân-ı vechile bu âyet, âhiretin ve haşrın vukûuna delîldir. Haşır ve neşri isbât, usûl-i itikâdiyye ve zarûrât-ı dîniyyeden olduğu cihetle

ilm-i akâidede, şanına itina ve isbâtına ihtimâm olunan mesail cümlesindendir. Âhiretin isbâtı hakkında mebâhis iki cihetle cereyân eder. Birincisi: Haşrın imkânı hakkında delîl-i aklî ve delîl-i naklîyi serd etmekle hâsıl olur. İkincisi: Vukûu hakkındadır. Vukûu isbât, ancak delîl-i nakliyyeye müstenittir. Binâenaleyh, Kur’ân-ı Azimü’s-şân’ın her sûresinde mûtaaddit âyetlerle Cenâb-ı Hak, haşrın vukûunu beyân buyurmuştur. Şu halde haşrın vukûunu inkar eden kimse zarûriyyât-ı dîniyyeden bir meseleyi ve sarâhat-ı Kur’âniyyeyi inkâr ettiğinden, te’vil-i gayr-ı kâbil bir sûrette tekfir olunur.

Hülâsâ ehl-i îmân ve âbidler için; cennetler ve cennetlerde bağlar ve bahçeler ve envâ-i meyveler ve ezvâc-ı mutahharat olacağı bu âyetten müstefâd olan fevâid cümlesindendir. Fakat bu âyette ve bunun emsâli âyetlerde a’mâl-i sâliha işleyenlerin, indi İlâh’de nâil olacakları nimetleri fehîm ve idrâkçe havsalamızın alabileceği bir surette; bizim için dâr-ı fenâda lezîz ve nefis olan şeylerle tasvir ve temsil olunmaktan ibârettir. Yoksa dâr-ı âhiretin nimetleri bu dâr-ı fesâdın nimetlerinin aynı demek değildir. Yalnız dâr-ı âhiretin nimetleri dünyâ nimetlerinin isimlerine müşârik olduğundan, onların isimleriyle tesmiye kılınmıştır. Halbuki dâr-ı âhiretin nimetleri külfetsiz ve mihnetsiz olduğu gibi, ebedidir; asla fenâsı yoktur. Zevalden ve tükenmekten mahfuz ve sarf-ı tellezüz için yenir ve içilir. Yoksa yenilip içilmeye ihtiyaç hissettiğinden değildir. Binâenaleyh âhiret nimetleri, isimde ve sûrette dünyâ nimetlerine benzer ise de hakikatleri dünyâ nimetinin gayrıdır. Zira ebedidir, zeval korkusu yoktur; Sâhîdir, kederi yoktur; hazmı kolaydır, sıkıntısı ve zahmeti olmaz. Hazırlanmıştır, kazanmak külfeti yoktur ve herkesin istediği kadar çoktur. Varlık endişesi yoktur.

“Ve eqîmu’s-salâte ve âtu’z-zekâte ve’rke’û mea’r-râki’in.”³

“Siz Kur’ân-ı Azimü’s-şân’dan emrolunan namazı cemâatle kılınız. Ve zekâtı veriniz.”

Namazı ikâme eden ve zekâtı veren ve rükû edenlerle beraber, siz de rükû edin. Yani Allâh’a ve Rasûllerine ve itâblarına îmandan sonra, salavât-ı mefrûze-i hamseyi hudûdât ve erkân ve şerâitine riâyetle evkâtinde edâ ve cânib-i Hak’ka a’zânızla teveccüh ve zâhir ve bâtınıızı şevâğil-i nefsâniyye ve bedeniyeden tathîr edin. Ve emvâlinizde üzerinize farz olan zekâtı edâ ile nüfûsünüze buhl, hased ve hakr gibi emrâz-ı bâtiniyye îras eden alâik-i hâriciyye ve avâriz-i lâhikiyyeden nefsinizi halâs edin ki, ibâdet-i bedeniyeye ve mâliyyeyi nefsinizde cem’ edesiniz. Ve namaz kılan Rasûlullâh ve ashâbıyla beraber, namazınızı edâ edin ki, cemaatten ayrı düşmüş olmayasınız.

Zekat; malı habâsetten ve nefsî bühlden tathîr edip, mala bereket ve nefse fazilet ve kerem bahşettiğinden, zekât denilmiştir. Çünkü zekât, Beydâvî’nin beyânı vechile, nemâdan yani ziyâde ve tahâret manâsından me’huzdur. Fahri Râzî ve Beydâvî’nin beyânlarına nazaran bu âyet, kâfirlerin “furû-u a’mâl”le mükellef olduklarına delâlet eder. Çünkü âyette hitâb, yehûde’dir ki, oysa henüz îmân etmemişlerdi. Îmân etmedikleri halde zekâtla emretmek “furû-u a’mâl”le mükellef olmalarına delâlet eder.

³ و اقيموا الصلوة واتوا الزكاة واركعوا مع الرাকعين “Namazı tam kılın, zekatı hakkıyla verin, rükû edenlerle beraber rükû edin” (Bakara 2/43).

Rükû ile murâd, salavâtıdır. Zira rükû, salâtın erkân-ı mühimmesinden olduğu cihetle zikri geçer ve irâde-i küll kâbilinden, mecâz olarak salavât burada rükû ile ta'bir edilir ve Yehûdün salâtında rükû olmadığından salâttan murâd, ehl-i İslâm'ın salâtı olduğunu ve Yehûdün bu âyette mükellef oldukları salâtın, salavât-ı müslimîn olduğunu beyân için rükû beyân olunmuştur. İkâme-i salâtle murâd mutlaka edâ; ve rükû ile murâd cemaatle edâyı emîr olduğundan, âyette salâtle emîrde tekrar yoktur. Ve cemaatle edânın, yalnız edâ olunan namaz üzerine yirmi yedi derece fazileti olduğundan, şanına ihtimâm için mutlaka salâtle emîrden sonra, cemaatle edâ olunması ayrıca emrolunmuştur.

Yehûd, zekâtı vermekte tekâsül ettiklerinden, zekâtı vermekle emrolundular. Zira Tevrat'ın zekâta müteallik ahkâmını ihlâl ettiler ve ihlâl ettiklerini beyinlerinde ketmederlerdi. Cenâb-ı Hak, sâir esrârı keşfetmekten havf etmeleri için bunu izhâr etmiştir. Sadakât-ı mefrûze ve nâfile vermek, dünyâda rızkın ziyâdeliğine ve malın kesretine ve memleketlerin ma'muriyyetine ve âhirette uyûbun setrine ve kıyâmette gölge ve cehennem ateşine perde olacağına dair, Peygamberimiz'den (s.a.s.) vârid olan hadîs-i şerîf Tefsîr-i Kebîr'de mezkurdur.

“Veste'inû bi's-sabri ve's-salât ve innehâ lekebîratun illâ ale'l-hâşi'in.”⁴

“Siz havâiciniz için sabır ve salât ile istiâne ediniz. Vâkıa, bu sûretle istiâne azâbdır. Lâkin ehl-i hudû' ve huşû' için hafîftir.”

“Qûlû âmennâ billâhi ve mâ ünzile ileynâ ve mâ ünzile ilâ İbrâhîme ve İsmâ'ile ve İshâqa ve Ya'kûbe ve'l-Esbâti ve mâ ûtiye Mûsâ ve İsâ ve mâ ûtiye'n-nebiyyûne min Rabbihim. Lâ nüferriqu beyne ehadin minhüm. Ve nahnü lehû müslimûn.”⁵

Terceme ve Tefsîri

“Ey müminler! Sizi yehûdiyyete ve nasrâniyyete davet eden fırkalara karşı, siz onları irşad ve tarîk-i hakka davet için, bir ferd-i vâhid ve kâdir ve kayyûm olan Allâh'a ve bize, ahvâllerimizi ıslâh için inzâl olunan Kur'ân-a ve İbrâhîm ve İsmâîl ve İshâk'a ve Ya'kûb'a (aleyhimüs selama) inzâl olunan şerâiyi ve ahkâma ve enbiyâ-i kirâmın ensâline (ç. nesl) ve ahfâdına nâzil olan ahkâma ve Mûsa ve İsâ (aleyhimâ's-selâma) i'tâ olunan kitâblara ve o kitâblarda olan âyetlere ve ahkâma ve Rabbleri'nden nebîlerine i'tâ olunan ahkâmın cümlesine imân ettik. Biz, enbiyâ-i kirâmdan hiç birini öbüründen fark etmeyiz; cümlesine imânı vâcib bilir ve imân ederiz. Halbuki, biz Allâh Teâla'ya itâat ve inkiyâd ediciyiz deyin ki, onlar tarîk-i hakkın cümlesine imân etmek ve beyinlerini tefrik etmek olduğunu i'tikâd etsinler ve kendi nebîlerine imân vâcib olduğu gibi, âhir zaman nebîsine de imânın vâcib olduğunu söylesinler ve imân eylesinler.”

Âyet-i Celîle, Yehûd ve Nasârâ'nın i'tikadlarına red ve iptalidir. Çünkü bir nebînin nübüvvetini bilmek, yedinde olan davasına muvâfık mu'cizesiyle olur. İzhâr ettikten sonra imân etmek vâcibtir. Mu'cize ile davasını isbât eden zevâtın

⁴ واستعينوا بالصبر والصلوة وانها لكيرة الا علي الخاشعين “Sabır ve namaz ile Allah'tan yardım isteyin. Şüphesiz o (sabır ve namaz), Allah'a saygıdan kalbi ürperenler dışında herkese zor ve ağır gelen bir görevdir.” (Bakara 2/45).

⁵ قولوا امنا بالله وما انزل الينا وما انزل الي ابراهيم واسماعيل واسحاق ويعقوب والاسباط وما اوتي النبيون من ربهم لا نفرق بين احد منهم ونحن له مسلمون “Biz Allah'a ve bize indirilene; İbrâhîm, İsmâîl, İshâk, Ya'kûb ve esbâta indirilene, Mûsâ ve İsâ'ya verilenlerle Rableri tarafından diğer peygamberlere verilenlere, onlardan hiçbirini arasında fark gözetmeksizin inandık ve biz sadece Allah'a teslim olduk deyin.” (Bakara 2/136).

bazısına imân edip, bazı âhara imânı terk etmek tenâkuzdur. Zira Yehûde “Mûsa’ya (a.s.) ne için imân ettiklerini” sual etsen, “mu’cize ile nübüvvetini isbât ettiği için” diye cevap verdikleri halde; aynı davayı mu’cizesiyle isbât eden Muhammed (s.a.s.) hakkında, amellerini tatbik etmemek, beynlerini tefrîk ve tenâkuzdur. Amma bizim enbiya-i sâbigaya ve şerâitlerine imân edip de, şerâitleriyle amel etmediğimiz tenâkuz değildir. Zira şerâitlerinin zamanlarında amel vâcib ve hakkan şeriat olduğunu ikrâr ve itiraf etmek, şimdi amelin vâcib olduğunu ikrâr etmek değildir. Çünkü bir kitâbın hükmü bir zamanda câri olup, diğer zamanda câri olmamak ve nesh olunmak âdet-i İlâhiyye cümlesindendir. Bir kitâbın ve şeriatın, zamanındaki hakkâniyyetini itirâf etmekle, fi’l-hâli’l-yevm amel etmek icâb etmez ki, bir taraftan imân etmek diğer taraftan amel etmemek denilsin.

“Qul e tühâccûnenâ fi’llâhi ve hüve Rabbûna ve Rabbüküm. Ve lenâ a’mâlünâ ve leküm a’mâlüküm. Ve nahnü lehû muhlisûn.”⁶

Terceme ve Tefsiri

“Yehûd ve nasârâyâ hitâben; Sen deki: Ey yehûd ve nasârâ! Siz bize Allâh Teâlâ hakkında mı mücâdele ve muhâsama ediyorsunuz? Halbuki, Allâh Teâlâ bizim ve sizin Rabbınız’dır. Bizim için a’mâlimiz var; sâlih ve fâsid cezasını göreceğiz. Ve sizin de amelleriniz var; elbette cezasını göreceksiniz. Halbuki biz ancak Allâh Teâlâ’ya amellerimizde ihlas ediciyiz.”

Yehûd ve nasârâ, Allâhu Teâlâ’nın, Arab’dan nebî ba’s (bease) ettiğine itiraz etmeleri üzerine âyetin nâzil olduğuna nazaran, Allâh’ın ehvâlinde münâzaa ve mücâdele etmişlerdir. Çünkü onlar: “Enbiyânın küllîsi bizdendir. Eğer Muhammed (s.a.s.) nebî olmuş olsaydı Arab’dan olmaz, bizden olurdu demişlerdi.” Vâcib Teâlâ onların bu ef’âlini red ve inkâr etmiştir. Zira Allâh Teâlâ’ya, kullarının cümlesinin nübüvveti müsâvîdir. Allâh Teâlâ bizim ve sizin Rabbınız olunca, siz kendinizi neden “mu’sib-i nübüvvet”e ehakk görüyorsunuz.

“Fezkürûnî ezkürküm ve’skürû lî velâ tekfûrûn.”⁷

Terceme ve Tefsiri

“Sizin üzerinize nîmeti itmâm edince, siz beni zikredin ben de sizi zikre-deyim. Ve bana şükredin, küfretmeyin.”

Yani, ben size şu mühim nîmetleri verince, siz lisanlarınızla tesbîh ve tehlîl ve kalplerinizle benim kudret ve azametimi tefekkür etmekle, beni zikredin ve zikriniz mukâbilinde sevap vermekle, ben de sizi zikredeyim. Ve ibâdetinizle bana şükredin Ve günahınızla küfretmeyin. Bu âyette Vâcib Teâlâ, zâtını zikir ile emîr buyurmuştur. Zikrin iki kısmı vardır:

Birincisi lisanla zikirdir. Tesbîh ve tehlîl, hamd ve senâ, esma-i hüsnâyı okumak ve Kur’ân-ı tilâvet etmek zikr-i lisan cümlesindendir.

⁶ “De ki: Allah bizim de Rabbimiz, sizin de Rabbiniz olduğu halde, O’nun hakkında bizimle tartışmaya mı girişiyorsunuz? Bizim yaptıklarımız bize, sizin yaptıklarınız da size aittir. Biz O’na gönülden bağlananlarız.” (Bakara 2/139).

⁷ “فانكروني انكركم والشكروا لي ولا تكفرون” “Öyle ise siz beni (ibâdetle) anın ki, ben de sizi anayım. Bana şükredin; sakın bana nankörlük etmeyin!” (Bakara 2/152).

İkincisi kalble zikirdir ki, Allâh Teâlâ'nın zâtına ve sıfâtına delâlet eden âyetleri ve tekâlif-i ilâhiyyeye delâlet eden evâmir ve nevâhiyi ve mahlûkatta olan acâib ve garâibi düşünmek, ve mahlûkâtın her zerresinin Zât-ı ulûhiyyete delâlet eden parlak bir âyine mesâbesinde olduğunu idrâk etmek, zikr-i kalbî cümlesindendir.

Amma bütün a'zânın ibâdetle meşgul olması kendine göre zikir ise de, bu kısımlar ibâdet denmekle maruf olduğundan, zikrin bu gibi ibâdetlerde isti'mâli müteâref değildir. Bu âyette "fezkürûnî / فانكروني" emri, ibâdât-ı İlâhî'nin kâffesine şâmil olduğundan, bu cümle bir çok manâyı câmi'dir. Meselâ; siz beni duâ ile zikredin, ben de sizi duânızın kabulüyle zikredeyim. Ve siz beni dünyâda zikredin ben de sizi âhirette zikredeyim ve siz beni bol zamanınızda, ben de sizi dar zamanınızda zikredeyim. Ve siz beni ihlâs üzere zikredin, ben de sizi azâbdan halâsla zikredeyim demektir. Hülâsâ bu âyet, envâ-ı ibâdâta icmâlen şâmil olup, kulun zikri ne yolda cereyân ederse, Allâh'ın o kuluna lütfu ona göre tecellî edecek ve binâenaleyh abdi zikir ile Rabbına müracaat edince, O'na iltifâtından mahrûm etmeyeceği bu âyetten müstefâd olan fevâid cümlesindendir.

Vâcib Teâlâ, envâ-ı ibâdâtı icmâlen "fezkürûnî / فانكروني" emriyle beyândan sonra, ibâdet içinden bazı mühim olanlarını beyân etmek üzere "yâ eyyühellezîne âmenü'steînû bi's-sabri ve's-salât..."⁸ buyuruyor. Tefsîri "Ey mü'minler! Sabır ve salâtle, Allâh'dan yardım talep edin. Zira Allâh Teâlâ sabreden kullarıyla beraberdir." Tefsîr-i diğeri "Ey mü'minler! Sabır ve salât ile istiâne ediniz. Allâh-u Azîmüşşân sabredenlere muîn olur. Yani "Ey ehl-i îman! Bi'l-cümle umûr ve husûsunuzda, nefsi günahlardan muhafaza ve arzusundan men ve belâya tahammül etmekten ibâret olan sabır ile ve cemi' a'zânızla, cânib-i Hak'ka teveccühten ibâret olan salâtle, Allâh'tan yardım isteyin. Zira cemi' sıfât-ı kemâliyyeyi câmi' olan Allâh Teâlâ'nın inâyeti sabredenlerle beraberdir. Binâenaleyh, sabrınız ve ibâdetiniz ve bilhassa namazınızla Allâh'ın inâyetini bekleyin.

Fahri Râzî ve Hâzin'in beyânları vechile sabır, nefsi arzusundan men' ile berâber envâ-ı mükârehe tahammül etmekten ibâret olduğu cihetle, sabır olmayınca hiçbir ibâdet olamayacağından sabır ibâdeti, edâya yegâne yardımcıdır. Namaz ise, ümmü'l-ibâdât ve alemlerin Rabbi'na münâcât olduğu cihetle; salâta devâm sâir ibâdâta muâvenet olduğundan, Cenâb-ı Hak bu âyette husûsât-ı sâirede dahi Allâh'ın yardımına vesîle kılmakla emretmiştir.

Bu âyette sabır ile murad, oruç veya cihâd olduğuna nazaran âyetin manâsı: "İşlerinize oruçla ve cihatla ve namazla Allâh'ın muâvenetini isteyin" demektir. Yani "siz, oruç ve namaz ve cihâd fî sebîlillâh gibi ibâdetlerle Allâh'a ibâdet edin ki, Allâh Teâlâ'da size yardım etsin" demektir. İşte bu âyet-i celîle, "fiil-i Rasûlillâh"la tefsîr olunmuştur. Zira Rasûlullah'ın bazı umûr-u mühimmenin keşfini talepte namazı miftâh addeddiği ve bir belâyâ tesadüfünde namaza sir'at buyurduğu mervîdir. Binâenaleyh bilumûm ehl-i hayr, musîbetlerin nuzûlünde namaza ilticâ etmekte müttetiklerdir. Çünkü belâyâyı halk eden

⁸ يا ايها الذين امنوا استعينوا بالصبر والصلوة ان الله مع الصابرين "Ey iman edenler! Sabır ve namaz ile Allah'tan yardım isteyin. Çünkü Allah muhakkak sabredenlerle beraberdir." (Bakara 2/153).

Allâh Teâlâ olup, namaz dahi cem’i azâ ile Allâh Teâlâ’ya teveccüh ve ilticâ olduğundan, Hâlik’a karşı kemâl-i tevâzu ile yüzlerini türâb-ı mezellete sürmek ve halk ettiği musîbetin ref’ini Hâlik’dan istihâma, bu gibi mühim ibâdetleri vesîle ittihâz etmek bir takım mesâibin def-i esbâbının en kuvvetlisi olduğu cihetle Cenâb-ı Hâk, umûr-u mühimmede salâtla istiâne olunmasını emretmiştir. Şu halde bir belâyâ mübtelâ olan kimsenin, o belânın def’i için başkaca maddî esbâbını tevessül etmekle beraber, namazla dahi Cenâb-ı Hak’ka ilticâ ile belânın def’ine çalışması lazımdır. Hülâsâ insan, maddi kuvvetlerle mesâibe karşı göğüs gerdiği gibi, manevî ibâdetle dahi Hâlik’a ilticâ etmek lazım olduğu, bu âyetten müstefâd olan fevâid cümlesindendir.

Vâcib-i Teâlâ sabırla ve salât ile istiâneyi emîrden sonra, düşmanla muhâberede sabır sebebiyle telef olan insanların zayı’ addolunmamasını tavsiye etmek üzere “velâ tegûlû limen yûgtelu fî sebîlillâhi emvât. Bel ehyâun velâkin lâ teş’urûn”⁹ buyuruyor. “Düşmanla esnayı muhâberede Allâh yoluna katlolunan kimselere ölmüşler demeyin! Belki onlar dirilerdir, velâkin siz bilmezsiniz. Yani fî sebîlillah muhâberede şehid olan kimseler bedenleri itibarı ile ölmüşler ise de hayât-ı hakikiyye itibarıyla onlar hayâtadırlar.”

Binâenaleyh siz onlara ölümlerdir demeyin! Zira onlar dirilerdir, ancak onların diriliği cismani olmayıp ruhani olduğundan hâl-i hayâtta olan insanlar hayât-ı ruhaniyyeyi idrâk edemezler. Tefsîr-i Hâzin’de beyân olduğu vechile mü’min olarak vefât edenlerin cümlesi kabirlerinde cennet nimetini tadarlarsa da, indellâh şehîdlerin hürmet ve nimetleri ziyade olduğundan bu âyette şühedânın hayâtta oldukları zikrolunmuştur. Kabirde mü’minin nimeti ve kâfirin azabı tadacak kadar hayâta mâlik olacaklarına, bu âyette delâlet vardır. Sâir ölümlere ölü denmek câiz ise de, şehidlerin mertebe-i âliye sahip olduklarına işâret için, şühedâyâ ölü demekten müminler nehy olunmuşlardır. Zira onlar “alem-i gayb”da indellâh nimetlerle mütenâim ber-hayâtırlar. Fakat bu dünyâda hissimizle biz idrâk edemediğimizden, Allâh Teâlâ “siz bilmezsiniz” demiştir ve onların hayâtlarını biz ancak Allâh Rasûlünün (s.a.s.) haber vermesiyle biliriz. Yoksa hisle idrâk mümkün değildir.

Fahri Râzî, Hâzin ve Kâdî’nin beyânları vechile; bu âyetin sebep-i nüzulü Bedir gazasında şehîd olan zevât için nâs: “Şehîdler öldüler ve lezzât-ı dünyâdan mahrûm kaldılar” demeleri üzerine onlar hakkında nâzil olmuştur. Yani “ey nâs siz onlara öldüler diyorsunuz. Halbuki, onlar cismen ölmüşlerse de ruhen ölmemişlerdir. Ve siz onlara nimetten mahrûm oldular diyorsunuz. Halbuki, onlar nimet-i ebediyyeye nâil olmuşlardır.” demek olur. Hülâsâ rızâ-i bârî için düşmanla mücâhedede şehid olanların dünyâca bizim idrâk edeceğimiz derecede hayâtları yok ise de, lezzet-i âhireti tadacak kadar hayât sahibi oldukları, velâkin o hayâtı bilmediğimizden dolayı onlara ölü demek câiz olmadığı bu âyette müstefâd olunan fevâid cümlesindendir.

Ayette, devamla “veleneblüvenneküm / ولنبلونكم” buyuruluyor. Zât-ı Ulûhiyyetime yemîn ederim ki, ben sizi düşmandan korku ve açlık ve mallarınızın ve şahıslarınızdan ve meyvelerinizden noksanla elbette imtihan ederiz. Ey

⁹ “و لا تقولوا لمن يقتل في سبيل الله اموات بل احياء ولكن لا تشعرون” “Allah yolunda öldürülenlere ‘ölüler’ demeyin. Bilakis onlar diridirler, lâkin siz anlayamazsınız.” (Bakara 2/154).

Rasûlüm! Sen bu misli belâyâ sabredenleri öyle tebşîr et ve sabredenler şöyle kimseler ki, onlara bir musîbet isâbet ettiğinde; onlar, biz Allâh'ın kullarıyız ve ancak dünyâda her umûrumuz da ve âhirette onun himayesine rücû ederiz. Başka mercimiz yoktur.” demekle mesaiye rızâlarını izhâr ederler. Yani belâyâ sabretmek lazımdır. Zira zâtıma yemîn ederim ki, “ey insanlar! Biz sizi düşmanlarınızın hücumu korkusu ve kahtlıktan ve ğâlây-ı esardan neşet eden açlık ve malınıza âfât isâbet etmek ve mukâtele ve mücâhede ile nefsinize noksan ârız olmak ve bağ ve bahçelerinizde meyvelerinizin âfât sebebiyle noksan olması gibi, azıcık bir şeylerle elbette imtihan ederiz.

Habîbim! Bu gibi belâlara sabreden kimseleri sen sabır ile tebşîr et ki, o sabredenler bir musîbetin isâbetinde Allâh'a ilticâ ederler ve derler ki, “biz Allâh'ın kuluyuz ve ancak dünyâda ve âhirette Allâh'ın rahmetine ve inâyetine ilticâ ederiz. Belâyâ ile Allâh'ın kullarını imtihanındaki hikmeti, kazâyâ râzı olanlarla olmayanlar nâs beyninde zâhir olsun ve mutî' olanlarla âsî olan bilinsin. İbtîlâ, imtihan manâsına ise de Vâcib-i Teâlâ hakkında manây-ı aslisi tasavvur olunamaz. Zira Allâh-u Teâlâ bir şeyi vukûundan evvel bildiğinden imtihanı ihtiyacı yoktur. Çünkü imtihan, bilmediği bir şeyi tecrübe ile bilmektir. Binâenaleyh Vâcib-i Teâlâ hakkında, bu manâca imtihan mutasavver değildir. Yalnız bazı kullarını bazı musîbetle mübtelâ kılar ki, onlara bu suretle imtihan muamelesi yapması, onların hallerini diğer kullarına bildirmesi içindir. Zira insanlar bir şeyi vukûundan evvel bilmediklerinden, imtihanla bilmek onlara mahsus olup, musîbet ile insan imtihan olur. Nasıl ki, demirin safını derûnundan ateş ayırdığı gibi, musîbette insanların hâlis olanlarını âsî olanlardan ayırır. Çünkü, belâyâ rızâ gösterip sabredenler Allâh'ın hâlis kullarıdır ve sabretmeyenleri ise âsî olanlardır.

Havf yani korku; düşman olan zuhûr-u melhuz olan fenâlığın, kalpte hâsıl ettiği ızdırâb ve elemelerdir. İnsanları azıcık bir şeyle imtihan mümkün olduğuna işâret için, âtîde azlığa delâlet eden şeyin lafzı varid olmuştur. Emvâlde ve insanlarda noksan, âfât-ı semâviye sebebiyle olduğu gibi muhârebe vesâire gibi esbâb-ı âdiye ile dahi olur ve meyvelerde noksanîyet ise bir takım âfetlerle olduğu gibi, sa'yî ve ameli ve imâratını terkle dahi olur. Bu sebeplerden herhangi biriyle noksan ârız olursa, insanları imtihan için olduğunu Vâcib-i Teâlâ bu âyetle beyân buyurmuştur. Binâenaleyh bu gibi belâyâ mübtelâ olmamak için, ubûdiyyette sâbit-i kadem olmak ve muktezây-ı kusûra mübtelâ olduktan sonra kusûrunun affını dilemekle, belânın üzerinden kaldırılmasını Cenâb-ı Hak'tan daima istemek lâzımdır. Belânın vukûundan evvel haber vermek Rasûlullâh için mucize olduğu gibi, insanların metânet-i kalbiyelerine de vesîle olur. Zira, musîbetin geleceğini bilen bir kimse o musîbete hazırlandığından, sabrı ve metaneti ziyade olduğu cihetle o musîbet geldiğinde çok feryâd etmez. Binâenaleyh Cenâb-ı Hak, bu âyetle beyân olunan musîbetle imtihan olunacaklarını haber verdi ki, vukûunda sabretsinler feryad etmesinler ve ihlas üzere bulunsunlar, çünkü insanın hâl-i ibtilâsında ihlâs ve Rabbına ilticâsı ziyade olduğundan, bazı mesâibe mübtelâ olmak ihtimâlini düşünen kimse, tuğyân etmez ve daima ihlâs üzere vukûata intizâr eder. Fakat düşünmeyen kimsede, bittabi ihlâs olmaz. Fahri Râzî'nin beyânına nazaran bu âyetle muhatab müminlerdir.

Zira Vâcib-i Teâlâ nimetine karşı şükretmelerini emîrden sonra, belâyâsına karşı sabrı tavsiye etmiş ve sabredenleri tebşîr eylemesini Rasûlüne emreylemiştir.

Beydâvî'nin beyânı vechile musîbet insana isâbet eden sevinecek bir şeydir. Rasûlullâh'ın "mü'mine ezâ veren bir şey mü'mine musîbettir." hadîs-i şerîfi bu manâyı teyid eder ve musîbet zamanında "inna lillahi ve inna ileyhi raciun"¹⁰ kelime-i tayyibesi, ümmet-i Muhammed'e mahsus bir atıyye-i ilâhîdir. Zira bu kelime ile musîbete rızâ göstermek, sâir ümmete verilmemiştir. Çünkü Allâh-u Teâlâ'nın o kulunu musîbetle terbiye ettiği bir zamanda; biz Allâh'ın mahlukuyuz ve âkibette Allâh'ın huzuruna rücû' edeceğiz" diyerek teslîmiyetini ve musîbete râzı olduğunu izhâr etmesi büyük bir meziyet olmakla, onun mukâbilinde verilecek olan büyük ecir de bu ümmete mahsûs kılmaştır. Hülâsâ ile; îmân hakkında musîbet ukûbet olmayıp, aynı nimet olduğu ve musîbetin hâliki Allâh Teâlâ bulunduğu ve musîbet zamanında "inna lillahi" cümlesiyle mukâbele etmek Allâh'tan her ne gelirse râzı olduğunu izhâr demek olduğu ve bu cümle ile âhireti, haşrı ve neşri ikrâr ettiği cihetle büyük sevaba nail olacağı bu âyetten müstefâd olunan fevâid cümlesindendir.

Vâcib-i Teâlâ Hazretleri musîbete sabredenleri tebşîr etmesini Rasûlüne emrettikten sonra, tebşîr olunacakları beyân etmek üzere: "Ülâike aleyhim salavâtun min rabbihim ve rahmetün ve ülâike hümlü'l-mühtedûn"¹¹ buyuruyor. Bir musîbet isâbet ettiğinde Allâh-u Teâlâ'ya teslîmiyetle rücû' eden kimseler, üzerlerine Rabbleri'nden medh ve senâdan ibâret olan salâvât ve lütuf ve ihsândan ibâret olan rahmet nâzil olur. İşte onlar ancak ihtidâ edenlerdir ki, doğru yola vâsıl olmuşlardır.

Salavât "fi'l-asl" duâ manâsına ise de, bu âyette şu evsâfî hâiz olan kullarını, Allâh-u Teâlâ'nın mağfiret ve tezkiye eylemesi ve medh ve senâ buyurmasıdır. Rahmetle murâd, lütf-u ilâhidir ve bu sıfatları câmi' olan kullarına rahmetin çokluğuna işâret için salavât lafzı cem'i sığasıyla vârid olmuştur. Bir kimseye musîbet isâbet ettiğinde şu kelime-i tayyibe ile Rabbine ilticâ ederse, Allâh Teâlâ'nın o musîbeti o kimse üzerinden kaldıracağı ve âhiretini güzel kılacağı ve o musîbetten zâyî' olan şey mukâbilinde ondan da iyisini halk edeceği, Beydâvî ve Hâzin'de mezkur ehâdis-i şerîfe ile sâbittir.

Evsâf-ı mezkûre-i hâiz olan kimselerin bu sıfatlar sayesinde ihtidâları ile murâd, Fahri Râzî'nin beyânı vechile, dünyâda sâhibini envâ-ı hayra îsâl eden tarîka ve âhirette cennete götürecektir. Binâenaleyh "kazâ-i rızâ tarîk-i selâmettir." Çünkü abd, Allah'ın gayrı her neye muhabbet ederse, muhabbeti o şeyin âfâtına sebep olur. Binâenaleyh muhabbet-i ilâhî'nin gayrısı hiçbir şey bâkî olmadığından her şey zevâl olur, ancak muhabbet-i ilâhî kalır. Meselâ Hz. Âdem cennete muhabbet edince, araya şeytanın hilesi girdi ve Hz. Âdem cennetten yeryüzüne indi ve bu sûretle elinden cennet gitti. Fakat Âdem (a.s.) zikrullâhla beraber kaldı. Hz. Ya'kub, Yusuf (aleyhisselama) fazlaca muhabbet etti. Beynlerinde senelerce ifrâq vukû' bulup, Hz. Ya'kub ancak zikr-i

¹⁰ "إنا لله و إنا إليه راجعون" "Biz Allah'ın kullarıyız ve biz O'na döneceğiz derler." (Bakara 2/156).

¹¹ "اولئك عليهم صلوات من ربهم و رحمة و اولئك هم المهتدون" "İşte Rablerinden bağışlamalar ve rahmet hep onlarıdır. Ve doğru yolu bulanlar da onlardır." (Bakara 2/157).

Hak'la kaldı. Binâenaleyh insana lazım olan, ifratla tefritten sakınmakla beraber bir şeye fart-ı muhabbetten çekinmektir. Çünkü dünyânın her cüz'ünde zevâl zarûrî olduğundan, muhabbetin âkıbeti, gönül azâbı ve muhannettir. Şu halde muhabbet, ancak zevâlden münezzeh; ezelen ve ebeden dâim ve bâkî olan Allâh-u Teâlâ'ya olmak lâzımdır.

المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

د. سماعين خالدي

يعد الموطأ الذي كتبه الإمام مالك من أشهر الكتب المؤلفة في المائة الثانية، وأول كتاب مدون، قد جمعت فيه روايات من السنة، وذلك لأن الناس قبله كانوا يعتمدون على ذاكرتهم، لسيلان أذهانهم، ولأن كثيرين من الرواة كانوا يجهلون الكتابة والتدوين. كما أن الموطأ كتاب حديث وكتاب فقه، تذكر فيه الأحاديث في الموضوع الفقهي الذي يجتهد فيه الإمام مالك، ثم عمل أهل المدينة المجمع عليه، ثم رأي من التقى بهم من التابعين، وآراء الصحابة والتابعين الذين لم يلتق بهم كسعيد بن المسيب وفيه الآراء المشهورة بالمدينة، واجتهاده الذي ينتهي إليه مخرجا له على ما يعرض من أحاديث وفتاوى الصحابة وأفضيتهم، وآراء بعض التابعين وفتاويهم ... وهكذا نجد الموطأ قد اشتمل على السنة وما بُني عليها.

وقد تنوعت المسائل الفقهية في الموطأ بحسب تنوع الكتب والأبواب إلا أنها تقل عندما يوجد مروي من الحديث أو الأثر، وتكثر وتتفرع حين لا يوجد المروي، حيث تستند إلى أدلة أخرى من رأي، واستحسان، وعمل أهل المدينة. وتكثر المسائل الفقهية وفروعها في أبواب البيوع والعُقُول¹، والعنق والولاء، والنكاح والطلاق.

ونحن هنا في هذه المقالة نريد أن نعرّف بأنواع المسائل الفقهية التي احتواها الموطأ، وخصائص عرضها، وما هي المصطلحات الفقهية العامة والخاصة التي استعملها الإمام مالك في كتابه الموطأ هذا. وليس المقصود هو دراسة هذه المسائل ومناقشتها، ولا تحليل ونقد هذه المصطلحات. وإنما المقصود هو عرض ما احتواه الموطأ من مسائل فقهية والطريقة التي اتبعها الإمام مالك في عرضها، وجمع المصطلحات الفقهية التي اعتمدها الإمام مالك في الموطأ سواء كانت عامة أو خاصة به. كما كانت الأمثلة المذكورة كدليل على ما نسبناه للإمام مالك من قول أو مصطلح دون التعرض لها بالشرح ولا الدراسة.

أقسام المسائل الفقهية في الموطأ

ويمكن أن نقسم المسائل الفقهية عند الإمام مالك في الموطأ على النحو التالي:

1- مسائل فقهية غير ظاهرة

حيث يبدأ بعرض المروي نصاً تحت الأبواب التي بوّبها. وهنا ليس لمالك فيها رأي ولا فتوى ظاهرين، فهو يعرض المرويات ضمن كتب وأبواب تحت تلك الكتاب مثل: كتاب وفوت الصلاة، باب وفوت الصلاة،

¹ العُقُول من العقل وهو بمعنى الدية. ومنه: عقل القتل يعقله عقلا وداه، وعقل عنه أدى جنائيه وذلك إذا لزمته دية فأعطاها عنه. وسميت الدية عقلا: لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي القتل ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلًا كانت أو نقداً انظر: محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت (ب.ت)، 460/11؛ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تحقيق محمود خاطر، مكتبة ناشرون، بيروت 1995، ص187. أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تحقيق عبد العظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة 1977، 423/2.

باب وقت الجمعة، باب جامع الوقت. وفي كتاب الصلاة، باب القراءة في الصحيح، باب التأمين خلف الإمام. كتاب الصيام، باب ما جاء في الصيام في السفر وغيره. كتاب الحج،... إلخ.

وفي هذه الحالة ليس هناك فرق بين الموطأ وبين مصنف آخر في الحديث مرتب على الأبواب، وهي الطريقة التي اتبعها أئمة الحديث ومصنفي الصحاح، وهذه معلومة لا خصوصية فيها للموطأ، فلا تحتاج إلى أمثلة.

2- مسائل فقهية ظاهرة

وهي عبارة عن آراء الإمام مالك الفقهية، وهذه وإن تخللت جميع كتب الموطأ وأبوابه، ولكن بعض أبوابه كان خاليا من المروي نهائياً، واعتمد الإمام مالك على أصول تشريعية أخرى من الاجتهاد وعمل أهل المدينة وأقوال الفقهاء والرأي. وهذه المسائل أخذت حيزاً كبيراً في الموطأ، ولذلك عدّه بعضهم كتاب فقه وليس كتاب حديث، وهو في الأصل مصنف في الحديث والفقه معا.

ومن الكتب والأبواب التي خُصّ فيها ذكر المسائل الفقهية والفتاوى:

"باب ما لا زكاة فيه من الثمار"، و"باب ما لا زكاة فيه من الفواكه والقضب والبقول" من كتاب الزكاة، و"باب النكاح في الاعتكاف" من كتاب الاعتكاف، و"باب ما يجوز للمسلمين أكله قبل الخمس" من كتاب الجهاد، و"باب ما لا يجب فيه التمتع"، و"باب أمر الصيد في الحرم"، و"باب الحكم في الصيد"، و"باب جامع الفدية" من كتاب الحج، و"باب بيع اللحم باللحم"، و"باب بيع الفاكهة"، و"باب جامع بيع التمر" من كتاب البيوع، وجميع كتاب القراض، ومعظم أبواب العتق، وغيرها.

ومن الأمثلة على ذلك:

• قَالَ مَالِكٌ: "السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا وَالَّذِي سَمِعْتُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّهُ لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْقَوَاكِبِ كُلِّهَا صَدَقَةُ الرُّمَّانِ وَالْفَرَسِيكِ وَالَّتَيْنِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ وَمَا لَمْ يُشْبِهْهُ إِذَا كَانَ مِنَ الْقَوَاكِبِ قَالَ وَلَا فِي الْقَضْبِ وَلَا فِي الْبُقُولِ كُلِّهَا صَدَقَةٌ وَلَا فِي أَثْمَانِهَا إِذَا بَاعَتْ صَدَقَةٌ حَتَّى يَحُولَ عَلَى أَثْمَانِهَا الْحَوْلُ مِنْ يَوْمٍ يَبْعُهَا وَيَقْبِضُ صَاحِبُهَا تَمَنَّا وَهُوَ نَصَابٌ".²

• قَالَ مَالِكٌ: "مَنْ اعْتَمَرَ فِي شَوَّالٍ، أَوْ فِي الْقَعْدَةِ، أَوْ فِي الْحِجَّةِ، ثُمَّ رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ ثُمَّ حَجَّ مِنْ غَامِهِ ذَلِكَ فَلَيْسَ عَلَيْهِ هَدْيٌ، إِنَّمَا الْهَدْيُ عَلَى مَنْ اعْتَمَرَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ، ثُمَّ أَقَامَ حَتَّى الْحَجَّ ثُمَّ حَجَّ. وَكُلُّ مَنْ انْقَطَعَ إِلَى مَكَّةَ

² انظر: الإمام مالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي، الموطأ (رواية يحيى بن يحيى الليثي)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت 1985، الزكاة، 36.

ومعنى القضب: الرطب مادام طرياً، والفرسيك هو: الخوخ، وقيل هو مثل الخوخ في القدر وهو أملس أحمر وأصفر وطعمه كقطع الخوخ، ويقال له الفرسق أيضاً. انظر: أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت 1979، 429/3؛ محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت (بدون تاريخ)، 475/10.

289 المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

مَنْ أَهْلُ الْأَفَاقِ وَسَكَنَهَا ثُمَّ اعْتَمَرَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ، ثُمَّ أَنْشَأَ الْحَجَّ مِنْهَا فَلَيْسَ بِمُتَمَتِّعٍ وَلَيْسَ عَلَيْهِ هَدْيٌ وَلَا صِيَامٌ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ أَهْلِ مَكَّةَ إِذَا كَانَ مِنْ سَاكِنِيهَا".³

• قَالَ مَالِكُ: "وَجْهُ الْقَرَاظِ الْمَعْرُوفِ الْجَائِزِ أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ، عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَتَفَقُّهُ الْعَامِلُ فِي الْمَالِ فِي سَفَرِهِ، مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ بِقَدْرِ الْمَالِ إِذَا شَخَّصَ فِي الْمَالِ، إِذَا كَانَ الْمَالُ يَحْمِلُ ذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ مُقِيمًا فِي أَهْلِهِ، فَلَا تَفَقُّهُ لَهُ مِنَ الْمَالِ وَلَا كِسْوَةٌ".⁴

3- مسائل فقهية يدلل لها بالنص في البداية

وهي الطريقة التي تغلب على الموطأ، وفي بعض المرات يعكس الأمر فيأتي بالمسألة ثم يدعمها بما يؤيدها من الدليل القرآني أو المروي، وهي الطريقة المثلى في استنباط الأحكام من أدلتها الشرعية.

ومن الأمثلة على هذه الطريقة في الموطأ:

• حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ أَنَّ فِي الْكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِعُمَيْرِ بْنِ حَزْمٍ: ((أَنْ لَا يَمَسَّ الْقُرْآنَ إِلَّا طَاهِرٌ)).⁵

قَالَ مَالِكُ: "وَلَا يَحْمِلُ أَحَدُ الْمُصْنَحَفِ بِعَلَاقَتِهِ، وَلَا عَلَى وَسَادَةٍ، إِلَّا وَهُوَ طَاهِرٌ. وَلَوْ جَازَ ذَلِكَ لَحُمِلَ فِي حَبِيبَتِهِ وَلَمْ يُكْرَهْ ذَلِكَ. لِأَنْ يَكُونَ فِي يَدَيْ الَّذِي يَحْمِلُهُ شَيْءٌ يُدْبَسُ بِهِ الْمُصْنَحَفُ، وَلَكِنْ إِنَّمَا كُرِهَ ذَلِكَ لِمَنْ يَحْمِلُهُ وَهُوَ غَيْرُ طَاهِرٍ، إِكْرَامًا لِلْقُرْآنِ وَتَعْظِيمًا لَهُ". قَالَ مَالِكُ: "أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي هَذِهِ الْآيَةِ (لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ). [سورة الواقعة، 7/56]. إِنَّمَا هِيَ بِمَنْزِلَةِ هَذِهِ الْآيَةِ، الَّتِي فِي (عَبَسَ وَتَوَلَّى). قَوْلُ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: (كَلَّا إِنَّهَا تَذْكِرَةٌ فَمَنْ شَاءَ ذَكَرْهُ فِي صُحُفٍ مُكَرَّمَةٍ مَرْفُوعَةٍ مُطَهَّرَةٍ بِأَيْدِي سَفَرَةٍ كِرَامٍ بَرَرَةٍ). [سورة عبس، 80/12-16].⁶

• قَالَ مَالِكُ: "الْخَلِيطَانِ فِي الْإِبِلِ بِمَنْزِلَةِ الْخَلِيطَيْنِ فِي الْعَنَمِ يَجْتَمِعَانِ فِي الصَّدَقَةِ جَمِيعًا إِذَا كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا تَجِبُ فِيهِ الصَّدَقَةُ وَذَلِكَ. أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: ((لَيْسَ فِيهَا دُونَ خُمْسٍ دُونَ مِنْ الْإِبِلِ صَدَقَةٌ)) وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: فِي سَائِمَةِ الْعَنَمِ إِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعِينَ شَاءَ شَاءَ. وَقَالَ يَحْيَى: قَالَ مَالِكُ: وَهَذَا أَحَبُّ مَا سَمِعْتُ إِلَيَّ فِي ذَلِكَ".⁷

4- مسائل شائعة وبعضها مُبْتَدَعَة

عرض الإمام مالك في الموطأ بعض المسائل التي شاعت بين الناس فعملوا بها على جهل، أو دخلتها بدع لم تكن من أصل الإسلام، ومسائل تبدو غريبة عليهم وغيرها. يظهر من خلالها خبرة الإمام بأمور الناس

³ الإمام مالك، الحج، 64.

⁴ الإمام مالك، القراض، 3.

⁵ الإمام مالك، القرآن، 1.

⁶ الإمام مالك، القرآن، 1.

⁷ الإمام مالك، الزكاة، 25.

العملية وتعاملهم مع بعضهم البعض. ومن الأمثلة على ذلك في الموطأ يعرض في كتاب الصيام ثلاث مسائل تبدو غريبة بعض الشيء إلا لمن عرف أصلها ودليلها:

(أ) عدم كراهية السواك للصائم في نهار رمضان

عَنْ مَالِكٍ: أَنَّهُ سَمِعَ أَهْلَ الْعِلْمِ لَا يَكْرَهُونَ السَّوَاكَ لِلصَّائِمِ فِي رَمَضَانَ فِي سَاعَةٍ مِنْ سَاعَاتِ النَّهَارِ لَا فِي أَوَّلِهِ وَلَا فِي آخِرِهِ، وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَكْرَهُ ذَلِكَ وَلَا يَنْهَى عَنْهُ.⁸

(ب) صيام الأيام الستة بعد الفطر ((يعني صيام ستة من شوال))

قَالَ يَحْيَى: وَ سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ فِي صِيَامِ سِتَّةِ أَيَّامٍ بَعْدَ الْفِطْرِ مِنْ رَمَضَانَ: إِنَّهُ لَمْ يَرِ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالْفَقْهِ يَصُومُهَا، وَلَمْ يَبْلُغْنِي ذَلِكَ عَنْ أَحَدٍ مِنَ السَّلَفِ، وَإِنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ يَكْرَهُونَ ذَلِكَ وَيَحْأَفُونَ بِدُعْتِهِ، وَأَنْ يُلْحَقَ بِرَمَضَانَ مَا لَيْسَ مِنْهُ أَهْلُ الْجَهَالَةِ وَالْجَفَاءِ. لَوْ رَأَوْا فِي ذَلِكَ رُخْصَةً عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَرَأَوْهُمْ يَعْمَلُونَ ذَلِكَ.⁹

(ج) صيام يوم الجمعة

قَالَ يَحْيَى: سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: لَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالْفَقْهِ وَمَنْ يُقْتَدَى بِهِ، يَنْهَى عَنْ صِيَامِ يَوْمِ الْجُمُعَةِ، وَصِيَامُهُ حَسَنٌ. وَقَدْ رَأَيْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ يَصُومُهُ، وَأَرَاهُ كَانَ يَحْرَاهُ.¹⁰

(د) الاعتكاف السنوي المشروع

قَالَ مَالِكٌ: لَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَذْكُرُ فِي الْاِعْتِكَافِ شَرْطًا، وَإِنَّمَا الْاِعْتِكَافُ عَمَلٌ مِنَ الْأَعْمَالِ، مِثْلُ الصَّلَاةِ وَالصِّيَامِ وَالْحَجِّ وَمَا أَشَبَّهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَعْمَالِ، مَا كَانَ مِنْ ذَلِكَ فَرِيضَةً أَوْ نَافِلَةً. فَمَنْ دَخَلَ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّمَا يَعْمَلُ بِمَا مَضَى مِنَ السَّنَةِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُحْدِثَ فِي ذَلِكَ غَيْرَ مَا مَضَى عَلَيْهِ الْمُسْلِمُونَ، لَا مِنْ شَرْطٍ يَشْتَرِطُهُ وَلَا يَنْتَدِعُهُ. وَقَدْ اعْتَكَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَغَرَفَ الْمُسْلِمُونَ سَنَةَ الْاِعْتِكَافِ.¹¹

5- مسائل لها دلالات مذهبية

في الموطأ مسائل يبدو فيها مذهب الإمام مالك واضحا جلياً، ففيها يذكر الإمام مالك دليله الذي اعتمد عليه مباشرة، مسنداً متصلاً به أثراً كان أو عملاً لأهل المدينة أو حديثاً نبوياً.

ويغلب على الإمام مالك الاعتماد على الحديث أكثر من اعتماده على القرآن الذي هو المصدر الأول في التشريع، ويظهر ذلك واضحاً في موطأ محمد بن الحسن الشيباني، حيث لا نجد فيه إلا نصاً واحداً من القرآن استشهد به مالك، وذلك في روايته عن عبد الله بن دينار أنه قال: سمعت ابن عمر يقرأ: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ

⁸ الإمام مالك، الصيام، 60.

⁹ الإمام مالك، الصيام، 60.

¹⁰ نفس المصدر السابق.

¹¹ الإمام مالك، الاعتكاف، 3.

النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِقَبْلِ عِدَّتِهِنَّ) (الطلاق، 1/65).¹² والقراءة المشهورة: ﴿فَطَلَّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾. [الطلاق، 1/65].

وأما الآيات الواردة في باب التفسير فليست واردة مورد الدلالة. ولهذا فهو مصنف في الحديث وأثار الصحابة والتابعين أكثر منه مصنفًا في الأدلة القرآنية للفقهاء. وإن كان تصنيفه على موضوعات وأبواب الفقه، وفيه أقوال وآراء مالك الفقهية. إلا أنه تبدو طريقته الحديثية أوضح، وتناوله للأحكام المتنوعة للأدلة الشرعية، وذلك بالاعتماد على المرويات أشهر.

ومن الأمثلة على ذلك:

• حَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: "إِنَّ الْمُصَلِّيَ لَيُصَلِّي الصَّلَاةَ وَمَا فَاتَهُ وَقْتُهَا وَلَمَّا فَاتَهُ مِنْ وَقْتُهَا أَعْظَمُ أَوْ أَفْضَلُ مِنْ أَهْلِهِ وَمَالِهِ".

قَالَ مَالِكٌ: "مَنْ أَدْرَكَ الْوَقْتَ وَهُوَ فِي سَفَرٍ فَأَخَّرَ الصَّلَاةَ سَاهِيًا أَوْ نَاسِيًا حَتَّى قَدِمَ عَلَى أَهْلِهِ، أَنَّهُ إِنْ كَانَ قَدِمَ عَلَى أَهْلِهِ وَهُوَ فِي الْوَقْتِ فَلْيُصَلِّ صَلَاةَ الْمُقِيمِ، وَإِنْ كَانَ قَدْ قَدِمَ وَقَدْ ذَهَبَ الْوَقْتُ فَلْيُصَلِّ صَلَاةَ الْمُسَافِرِ، لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَقْضِي مِثْلَ الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ". قَالَ مَالِكٌ: "وَهَذَا الْأَمْرُ هُوَ الَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ النَّاسَ وَأَهْلَ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا".¹³

فلاحظ كيف أن الإمام مالك يظهر رأيه الفقهي بعد طرح المسألة، كما يلاحظ ثقته بعلماء المدينة ورواياتهم وأحكامهم، وهو الذي عبر عنها بقوله: أدركت الناس وأهل العلم ببلدنا.

• حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَنَّ الْقَاسِمَ بْنَ مُحَمَّدٍ كَانَ يَبِيعُ ثَمَرَ حَائِطِهِ وَيَسْتَنْتِي مِنْهُ.

وَحَدَّثَنِي عَنْ مَالِكٍ عَنْ أَبِي الرَّجَالِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَارِثَةَ: أَنَّ أُمَّهُ عُمَرَةَ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، كَانَتْ تَبِيعُ ثَمَارَهَا وَتَسْتَنْتِي مِنْهَا.

قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا بَاعَ ثَمَرَ حَائِطِهِ أَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَنْتِي مِنْ ثَمَرِ حَائِطِهِ مَا يَبْنُهُ وَيَبْنِي ثَلَاثَ الثَّمَرِ لَا يُجَاوِزُ ذَلِكَ، وَمَا كَانَ دُونَ الثَّلَاثِ فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ".¹⁴

خصائص الموطأ في عرض المسائل الفقهية

يُحِيلُ للقارئ الذي يظن أن الموطأ مصنف في (الحديث) وحده، أنه يسوق الحديث في الكتب والأبواب الفقهية وفق ما صنع أمثاله من العلماء في كتب الحديث المعاصرة له والتي جاءت بعده.

¹² انظر: الإمام مالك، الموطأ رواية محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، المكتبة العلمية، القاهرة (بدون تاريخ)، ص186.

¹³ الإمام مالك، وقوت الصلاة، 23.

¹⁴ الإمام مالك، البيوع، 17، 18، 19.

كما يُخيل للقارئ الذي يظن أنه مؤلف في (الفقه) وحده، أنه مثل مؤلفات الفقهاء المبوبة.

ولكن طريقة الموطأ تختلف عن هذا وذاك، فهي:

• تجمع بين النص والحكم، فكان الفقه ثمرة النص، وكان النص دليلاً عليه، حيث بنى مالك موطأه عليه من القرآن بصورة قليلة، ومن الحديث بصورة كثيرة، والأثر الوفير من أقوال الصحابة وآثارهم وفتاواهم، وبخاصة قضايا عمر بن الخطاب رضي الله عنه وفتاوى ابنه عبد الله وعمله، ولا يقلّ اعتماده على أقوال التابعين وتابعيهم وبخاصة الفقهاء السبعة، عن اعتماده على جيل الصحابة وسنة رسول الله ﷺ.

وتمثّل الأحاديث والآثار التي يرويها الإمام مالك عن عمر بن الخطاب، وابنه عبد الله، وسعيد بن المسيب، ونافع رضي الله عنهم، والتي إذا أضيفت إلى رواية أبي هريرة، وعائشة أثراً كان أو سنة يمكن أن تمثل العمود الفقري للموطأ إن لم تكن تشمل القسم الأكبر من مادته.

• تتخذ مصطلحات خاصة أسبغ عليها الإمام مالك صفة التعميم مثل: (كره)، فإنه استعمله في الحرام والمكروه. كقوله في كتب القراض، باب ما لا يجوز في القراض: إذا كان لرجل دين فسأله أن يقرّه عنده قراضاً: أن ذلك يكره حتى يقبض ماله، ثم يقارضه بعد، أو يمسك، وإنما ذلك مخافة أن يكون أعسر بماله.

فقوله: (يكره) يريد به عدم الجواز. وكذلك استعمله: (أحب، ولا أحب، ولا بأس)، وقريب منه قوله: (لا ينبغي، وهذا مكروه ولا يصلح). وقوله: (لا خير فيه).

ففي بيع الغرر: وهو بيع الخداع والمخاطرة يقول في صورته ويعطيه حكم التحريم بمصطلحاته الخاصة دون التصريح به: "ولا ينبغي بيع الإنثاء واستثناء ما في بطونها... فهذا مكروه لأنه غرر ومخاطرة".¹⁵

ويقول في رجل باع سلعة من رجل على أنه لا نقصان على المبتاع: "إن ذلك غير جائز وهو من المخاطرة".¹⁶

ثم إن مصطلح (الكراهة) يحمله معنى التحريم حين يقول: "أكره ثمن الكلب الضاري وغير الضاري، لنهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب".¹⁷

وربما حدّد بعض الأحكام بقوله: وذلك حسن، وليس بواجب،¹⁸ وقوله: ولا أرى ذلك واجباً،¹⁹ وقوله: فإنه لا يحلّ أكله،²⁰ وفي عناوين بعض الأبواب: باب ما يجوز من النفقة في القراض باب ما لا يجوز.²¹ على ما سيأتي بيانه.

¹⁵ انظر: الإمام مالك، البيوع، 74.

¹⁶ انظر: الإمام مالك، البيوع، 67.

¹⁷ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 657/2.

¹⁸ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 162/1.

¹⁹ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 307/1.

²⁰ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 493/2.

293 المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

وتلك المصطلحات تغيرت مفاهيم بعضها إلى ما دون التحريم: كالمكروه، وبعضها الآخر تضمن المفهوم الأخلاقي والأدبي في إصدار الحكم الفقهي مثل: لا ينبغي، ولا خير فيه...

المصطلحات الفقهية في الموطأ

من الثابت أن الإمام مالك استعمل مصطلحات خاصة أسبغ عليها صفة التعميم مثل: [أكره، لا ينبغي وأحب، ولا بأس...]. وربما انفرد بمصطلحات لم تعرف عند الأئمة الآخرين مثل: [الأمر عندنا، والمجتمع عليه، وبعض أهل العلم...]. وربما حدّد بعض الأحكام الصريحة في الجواز أو عدمه كما سبقت الإشارة إلى ذلك. والأمثلة في الموطأ توضح ذلك.

أولاً: المصطلحات العامة

أ) المصطلحات الدالة على الوجوب

الواجب هو: "ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه".²²

لم يستعمل الإمام مالك رحمه الله كلمة "الواجب" في الموطأ كثيراً حتى تحت الأبواب التي عنون لها "باب ما يجب..". فإنه لم يذكر تحتها في الغالب الحكم بالوجوب صريحاً إلا قليلاً، واكتفى بذكر الأحاديث الصحيحة، أو الآثار أو إجماعات أهل المدينة الدالة على الحكم، مثل: "باب ما يجب من النذر في المشي" من "كتاب النذور والأيمان". فإنه اكتفى بذكر حديث عن النبي p وأثرين وعقب عنهما بقوله: "وهذا الأمر عندنا". ومن الأمثلة التي يصرح فيها الإمام مالك بالوجوب لفظاً أو تقديرًا ما يلي:

1- قوله: "يجب، واجب"

عنون الإمام مالك رحمه الله بلفظ "يجب، يوجب" عناوين بعض الأبواب كقوله: "باب ما يجب في العمد"، من كتاب العقول، و"باب ما يجب فيه القطع" من كتاب الحدود، و"باب ما يجب فيه تطبيق واحدة من التملك" من كتاب الطلاق، و"باب ما يجب من النذور في المشي" و"باب ما تجب فيه الكفارة" من كتاب النذور والأيمان و"باب ما تجب فيه الزكاة" من كتاب الزكاة... وغيرها. كما ذكر هذا اللفظ في المسائل الفقهية أيضاً التي جاءت تحت مثل هذه الأبواب وغيرها والتي تدل على الوجوب في تلك المسألة ومن أمثلة ذلك:

• قَالَ مَالِكٌ: "فِي رَجُلٍ وَقَعَ بِأَمْرَاتِهِ فِي الْحَجِّ مَا بَيَّنَّهُ وَبَيَّنَّ أَنْ يَدْفَعُ مِنْ عَرَفَةَ وَيَرْمِي الْجَمْرَةَ إِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ الْهَدْْيُ وَحَجٌّ قَابِلٌ".²³

²¹ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 2/596، 697.

²² انظر: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري أبو يحيى، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، تحقيق مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت 1990، ص75.

وانظر تعريفه وحدوده أيضاً عند: محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، المستصفى في علم الأصول، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت 1992، ص53؛ أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر، تحقيق عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، المكتب الإسلامي، بيروت 1984، ص26.

• و قَالَ مَالِكُ: "أَحَبُّ مَا يَجِبُ فِيهِ الْقَطْعُ إِلَيَّ ثَلَاثَةٌ دَرَاهِمَ وَإِنْ ارْتَفَعَ الصَّرْفُ أَوْ انْضَعَّ".²⁴

• قَالَ مَالِكُ: "فَإِنْ كَانَ قَدْ اسْتَهْلَكَ مَا اقْتَضَى أَوَّلًا أَوْ لَمْ يَسْتَهْلِكْهُ فَالزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِ مَعَ مَا اقْتَضَى مِنْ دَيْنِهِ فَإِذَا بَلَغَ مَا اقْتَضَى عَشْرِينَ دِينَارًا عَيْنًا أَوْ مَائَتِي دِرْهَمٍ فَعَلَيْهِ فِيهِ الزَّكَاةُ".²⁵

2- قوله: "عليه كذا"

وهذه الكلمة استعملها كثيرا في الجواب على السؤال وهي تدل على الوجوب في الحكم لأن تقدير الكلام "يجب عليه"، أو "الواجب عليه" ومن أمثلة ذلك:

• قَالَ مَالِكُ: "مَنْ قَالَ عَلَى نَذْرٍ وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا إِنَّ عَلَيْهِ كَفَّارَةَ يَمِينٍ".²⁶

• قَالَ مَالِكُ: "إِذَا بَلَغَتْ الْعَتَمُ بَأْوِلَادَهَا مَا تَجِبُ فِيهِ الصَّدَقَةُ فَعَلَيْهِ فِيهَا الصَّدَقَةُ".²⁷

فقوله: "إنَّ عليه كفارة" تقدير الكلام "إنَّ الواجب عليه كفارة يمين"، وقوله: "فعليه فيها الصدقة" تقدير الكلام "فالواجب عليه فيها الصدقة".

ب) المصطلحات الدالة على التحريم

والحرام هو: "ما يثاب على تركه ويعاقب على فعله، ويرادفه المحظور والمعصية والذنب".²⁸

وابتعد الإمام مالك عن ألفاظ التحليل أو التحريم كثيرا كأن يقول: هذا حلال وهذا حرام، وذلك لتورعه عن قول: هذا حرام وهذا حلال، وتلك هي صفة أهل العلم في زمانه. فقد ذكر ابن القيم رحمه الله تورع الأئمة عن إطلاق التحريم والتحليل بقوله: "تورع الأئمة عن إطلاق لفظ التحريم وأطلقوا لفظ الكراهة، فقد روى ابن وهب عن الإمام مالك قوله: "لم يكن من أمر الناس ولا من مضى من سلفنا، ولا أدركت أحداً أفتدي به يقول في شيء: هذا حلال، وهذا حرام، ما كانوا يتجرعون على ذلك، وإنما كانوا يقولون: نكره كذا، ونرى هذا حسناً، فينبغي هذا، ولا نرى هذا". وزاد في رواية أخرى: "ولا يقولون حلال ولا حرام الحلال ما أحله الله ورسوله والحرام ما حرمه الله ورسوله".²⁹

والتورع الذي نبه إليه ابن القيم وغيره من العلماء هو ذلك التورع الذي نما في العصر الإسلامي الأول مع علمائه المتورعين الملتزمين بالمنهج الأدبي الأخلاقي مع الله. فرحمهم الله وأسكنهم فسيح جناته.

²³ الإمام مالك، الحج، 152.

²⁴ الإمام مالك، الحدود، 25.

²⁵ الإمام مالك، الزكاة، 19.

²⁶ الإمام مالك، النذور والأيمان، 11.

²⁷ الإمام مالك، الزكاة، 26.

²⁸ انظر: زكريا الأنصاري، الحدود الأنيقة، ص 76. وانظر تعريفه وحدوده عند: الغزالي، المستصفى، ص 61؛ ابن قدامة، روضة الناظر، ص 41.

²⁹ انظر: عبد الله بن أبي بكر ابن القيم الجوزي، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، بيروت 1973، 39/1.

295 المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

إلا أن الإمام مالك رحمه الله عبر بألفاظ تدل دلالة صريحة على عدم الجواز في بعض المسائل في كم من موضع وإن كانت قليلة وذكر ألفاظا عبر بها تارة عن الحرام وتارة عن المكروه ومن أمثلة ذلك:

1- قوله: "لا يحل"

ذكر الإمام مالك هذه اللفظة في عناوين بعض الأبواب كقوله في كتاب الحج: "باب ما لا يحل للمحرم أكله من الصيد"، كما ذكرها أيضا في المسائل. ومن أمثلة ذلك في الموطأ:

• قَالَ مَالِكٌ: "وَلَا يَحِلُّ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ وَلَا الْجُلْجُلَانِ بِدُهْنِ الْجُلْجُلَانِ وَلَا الزُّبْدُ بِالسَّمْنِ لِأَنَّ الْمَرْابِتَةَ تَنَدُّخُهُ".³⁰

• قَالَ مَالِكٌ: "وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا قُدِرَ عَلَى ذَبْحِهِ وَهُوَ فِي مَخَالِبِ الْبَازِي أَوْ فِي الْكَلْبِ فَيَنْزُكُهُ صَاحِبُهُ وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى ذَبْحِهِ حَتَّى يَقْتُلَهُ الْبَازِي أَوْ الْكَلْبُ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ أَكْلُهُ".³¹

2- قوله: "لا يجوز، غير جائز"

ذكر الإمام مالك أيضا كلمة "لا يجوز" في عناوين بعض الأبواب كقوله: "باب ما لا يجوز من بيع الحيوان"، "باب ما لا يجوز من السلف" من كتاب البيوع، و"باب ما لا يجوز من الشرط في القراض" من كتاب القراض... وغيرها من الأبواب والكتب. كما ذكرها أيضا في المسائل الفقهية (أقوال مالك)، وكذلك قوله: "غير جائز" ومن أمثلة ذلك:

• قَالَ مَالِكٌ: "لَا يَجُوزُ لِلَّذِي يَأْخُذُ الْمَالَ قِرَاصًا أَنْ يَشْتَرِطَ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ سَنِينَ لَا يَنْزَعُ مِنْهُ".³²

• قَالَ مَالِكٌ: "فِي رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً مِنْ رَجُلٍ عَلَى أَنَّهُ لَا تُقْصَنَ عَلَى الْمُتَبَاعِ إِنَّ ذَلِكَ بَيْعٌ غَيْرُ جَائِزٍ وَهُوَ مِنَ الْمُخَاطَرَةِ".³³

3- قوله: "يكره، أكره"

أطلق مالك لفظ "المكروه" على الحرام لأنه يتناولوه وهو ينقسم إلى: ما يحرم فعله، وإلى ما تركه أولى من فعله، وهو المكروه في إطلاق الأصوليين.³⁴

³⁰ الإمام مالك، البيوع، 75.

³¹ الإمام مالك، الصيد، 8.

³² الإمام مالك، القراض، 6.

³³ الإمام مالك، البيوع 75.

³⁴ انظر: أبو بكر بن العربي المعافري، القيس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت 1992، 829/2.

ولذلك نجده أنّه استعمله في الحرام والمكروه. وذكره أيضا في عناوين بعض الأبواب وفي أقواله الفقهية. ومن أمثلة ذلك:

● قَالَ مَالِكٌ: وَأَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ فِي الْبِدْنَةِ وَالْبَقَرَةِ وَالشَّاةِ أَنَّ الرَّجُلَ يَخْرُ عَنْهُ وَعَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ الْبِدْنَةَ وَيَذْبُحُ الْبَقَرَةَ وَالشَّاةَ الْوَاحِدَةَ هُوَ يَمْلِكُهَا وَيَذْبُحُهَا عَنْهُمْ وَيَشْرِكُهُمْ فِيهَا فَأَمَّا أَنْ يَشْتَرِيَ النَّفَرُ الْبِدْنَةَ أَوْ الْبَقَرَةَ أَوْ الشَّاةَ يَشْتَرِكُونَ فِيهَا فِي النَّسْكِ وَالضَّحَايَا فَيُخْرِجُ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ حَصَّةً مِنْ تَمَنِيهَا وَيَكُونُ لَهُ حَصَّةٌ مِنْ لَحْمِهَا فَإِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ³⁵. فقوله: يُكره يريد به عدم الجواز. لأن الاشتراك في البدنة عند مالك لا يجوز لغير أهل البيت الواحد وإن كان جائز عند غيره.³⁶

● وقال في كتب القراض: "إِذَا كَانَ لِرَجُلٍ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ فَسَأَلَهُ أَنْ يُقَرَّهَ عَنْهُ قِرَاضًا إِنَّ ذَلِكَ يُكْرَهُ حَتَّى يَقْبِضَ مَالَهُ ثُمَّ يُقَارِضَهُ بَعْدَ أَوْ يُمِيبِكَ"³⁷.

فقوله: (يكره) يريد به عدم الجواز. لأنه أورده تحت "باب ما لا يجوز في القراض".

4- قوله: "لا ينبغي"

● قَالَ مَالِكٌ: "لَا يَنْبَغِي أَنْ يَشْتَرِيَ أَحَدٌ شَيْئًا مِنَ الْحَيَوَانِ بِعَيْنِهِ إِذَا كَانَ غَائِبًا عَنْهُ وَإِنْ كَانَ قَدْ رَأَاهُ وَرَضِيَهُ عَلَى أَنْ يَنْفُدَ ثَمَنَهُ لَا قَرِيبًا وَلَا بَعِيدًا"³⁸.

فقوله: "لا ينبغي" يريد به عدم الجواز لأنه أورده تحت "باب ما لا يجوز من بيع الحيوان"³⁹.

● قَالَ مَالِكٌ: "وَلَا يَنْبَغِي لِحُرٍّ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَمَةً وَهُوَ يَجِدُ طَوْلًا لِحُرَّةٍ، وَلَا يَتَزَوَّجَ أَمَةً إِذَا لَمْ يَجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةٍ إِلَّا أَنْ يَخْشَى الْعَنْتَ..."⁴⁰.

فقوله: "لا ينبغي" يريد به عدم الجواز لأن في مذهب مالك لا يجوز نكاح الحر الأمة إلا بشرطين وهما: عدم الطول، وخوف العنت وهو الزنا.⁴¹

³⁵ الإمام مالك، الضحايا، 10.

³⁶ انظر: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق عبد المجيد طعمة حلبي، دار المعرفة، بيروت 1997، 244-243/4 ؛ ابن قدامة، المغني، 346/9-347 ؛ أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي - محمد عبد الكبير البكر، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب 1958، 139/12 ؛ محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار الكتب العلمية، بيروت (بدون تاريخ)، 102/3.

³⁷ الإمام مالك، القراض، 4.

³⁸ الإمام مالك، البيوع، 63.

³⁹ انظر: الإمام مالك، الموطأ، 653/2.

⁴⁰ الإمام مالك، النكاح، 29.

⁴¹ انظر: ابن رشد، البداية، 79/3.

5- قوله: " لا يصلح"

• قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنْ لَا تُبَاعَ الْجَنْطَةُ بِالْجَنْطَةِ وَلَا التَّمْرُ بِالتَّمْرِ وَلَا الْجَنْطَةُ بِالتَّمْرِ وَلَا التَّمْرُ بِالرَّيْبِ وَلَا الْجَنْطَةُ بِالرَّيْبِ وَلَا شَيْءٌ مِنَ الطَّعَامِ كُلِّهِ إِلَّا يَدًا بِيَدٍ فَإِنْ دَخَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ الْأَجَلِ لَمْ يَصْلُحْ وَكَانَ حَرَامًا"⁴²

فقوله: "لم يصلح" دل به على عدم الجواز وذلك أنه عقبه بأنه إذا فعل ذلك كان حراما.

وربما جمع عدة مصطلحات في قول واحد مثل قول يحيى: قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ مَالًا قِرَاضًا فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَدْ اجْتَمَعَ عِنْدَهُ وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَهُ عَلَيْهِ سَلْفًا قَالَ " لَا أَحِبُّ ذَلِكَ حَتَّى يَقِضَ مِنْهُ مَالَهُ ثُمَّ يُسَلِّفَهُ إِيَّاهُ إِنْ شَاءَ أَوْ يُمَسِّكَهُ وَإِنَّمَا ذَلِكَ مَخَافَةٌ أَنْ يَكُونَ قَدْ نَقَصَ فِيهِ فَهُوَ يُجِبُّ أَنْ يُوجِرَهُ عَنْهُ عَلَى أَنْ يَرِيدَهُ فِيهِ مَا نَقَصَ مِنْهُ فَذَلِكَ مَكْرُوهٌ وَلَا يَجُوزُ وَلَا يَصْلُحُ".⁴³

6- قوله: "لا خير فيه"

• قَالَ مَالِكٌ: "وَلَا خَيْرَ فِي الْخُبْزِ قُرْصٍ بَقُرْصَيْنِ وَلَا عَظِيمٍ بِصَغِيرٍ إِذَا كَانَ بَغَضٌ ذَلِكَ أَكْبَرَ مِنْ بَغَضٍ".⁴⁴

فقوله: "لا خير فيه" كناية عن التحريم لأن ذلك من الربا فقد أورده تحت باب بيع الطعام بالطعام لا فضل بينهما.

ج) المصطلحات الدالة على الكراهة

والمكروه هو: "ما هو راجح الترك فإن كان إلى الحرام أقرب تكون كراهته تحريمية وإن كان إلى الحلال أقرب تكون تنزيهية ولا يعاقب على فعله".⁴⁵

كما مر معنا أن الإمام مالك استخدم بعض الألفاظ بمعنى التحريم وبمعنى الكراهة في وقت واحد كقوله: "يكره ذلك، وذلك مكروه"، وقوله: "لا ينبغي"، وقوله: "لا يصلح"، وقوله: "لا خير فيه". وقد رأينا الأمثلة في استعماله لها في التحريم وإليك الآن أمثلة على استعماله لها في الكراهة فقط:

1- قوله: "يكره ذلك، وذلك مكروه"

• يقول في صيام ستة من شوال: "وَأَنَّ أَهْلَ الْعِلْمِ يَكْرَهُونَ ذَلِكَ وَيَخَافُونَ بُدْعَتَهُ، وَأَنْ يُلْحَقَ بِرَمَضَانَ

⁴² الإمام مالك، البيوع، 52.

⁴³ الإمام مالك، القراض، 14.

⁴⁴ الإمام مالك، البيوع، 52.

⁴⁵ انظر: علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت 1984، ص 293. وانظر تعريفه وحدوده في: الغزالي، المستصفى، ص 53؛ ابن قدامة، روضة الناظر، ص 41؛ زكريا الأنصاري، الحدود الأنيقة، ص 76.

مَا لَيْسَ مِنْهُ أَهْلُ الْجَهَالَةِ وَالْجَفَاءِ. لَوْ رَأَوْا فِي ذَلِكَ رُحْصَةً عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَرَأَوْهُمْ يَعْمَلُونَ ذَلِكَ".⁴⁶

فقله: "يكرهون ذلك" يريد به الكراهة التنزيه ولا يريد به التحريم لأنه لم ينقل عن أحد من أهل العلم القول بتحريم صيام ستة من شوال، بل روي عن بعضهم أنها سنة.⁴⁷

● قوله في ثمن الكلب: "أكره ثمن الكلب الضاري وغير الضاري، لنهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب".⁴⁸

اختلف قول مالك في معنى الكراهة هنا: فقيل: إنها باقية على أصلها ويؤيد ذلك ما روي عنه أنه أجاز بيع كلب الصيد والزرع، وقيل التحريم وهو المشهور والمعتمد في المذهب.⁴⁹

2- قوله: "لا ينبغي":

● قَالَ مَالِكٌ: "لَا يَنْبَغِي لِأَحَدٍ يَقْرَأَ مِنْ سُجُودِ الْقُرْآنِ شَيْئًا بَعْدَ صَلَاةِ الصُّبْحِ وَلَا بَعْدَ صَلَاةِ الْعَصْرِ وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الصَّلَاةِ بَعْدَ الصُّبْحِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ وَعَنِ الصَّلَاةِ بَعْدَ الْعَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ الشَّمْسُ وَالسُّجْدَةُ مِنَ الصَّلَاةِ فَلَا يَنْبَغِي لِأَحَدٍ أَنْ يَقْرَأَ سُجْدَةً فِي تِلْكَ السَّاعَتَيْنِ".⁵⁰

فقله: "لا ينبغي" لا يريد به عدم الجواز لأنه لا خلاف في جواز قراءة القرآن في تلك الساعتين فدل ذلك على أنه يريد بها الكراهة لا التحريم.

3- قوله: "لا أحب ذلك"

● سئل مالك: هل يفتي الرجل في الطواف بالبيت الواجب عليه يتحدّث مع الرجل؟ فقال: "لا أحب ذلك له".⁵¹

فقله: "لا أحب" واضح في الدلالة على أنه يريد به الكراهة لأنه لم يقل أحد بتحريم ذلك.⁵²

● قَالَ مَالِكٌ: "الضَّجِيَّةُ سُنَّةٌ وَلَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ وَلَا أَحِبُّ لِأَحَدٍ مِمَّنْ قَوِيَ عَلَى ثَمَنِهَا أَنْ يَتْرُكَهَا".⁵³

⁴⁶ الإمام مالك، الصيام، 70.

⁴⁷ انظر في ذلك: ابن رشد، البداية، 84/2؛ محيي الدين بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت 1984، 387/2؛

ابن قدامة، المغني، 56/3.

⁴⁸ الإمام مالك، البيوع، 68.

⁴⁹ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 399/8؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 388/3-389.

⁵⁰ الإمام مالك، القرآن، 16.

⁵¹ الإمام مالك، القرآن، 16.

⁵² انظر: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الفكر، بيروت (بدون تاريخ)، 223/1.

⁵³ الإمام مالك، الضحايا، 13.

299 المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

فقوله: " لا أحب" يريد بها الكراهة لأنه أوردته بعد قوله: أن حكم الأضحية سنة، وترك السنة لا يكون حراماً.

4- قوله: "لا أرى"

• قَالَ مَالِكٌ: "الْعُمْرَةُ سُنَّةٌ وَلَا نَعْلَمُ أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَرْحَصَ فِي تَرْكِهَا، وَلَا أَرَى لِأَحَدٍ أَنْ يَعْتَمِرَ فِي السَّنَةِ مَرَّاتًا".⁵⁴

فقوله: " لا أرى " يريد بها الكراهة لأن حكم تكرار العمرة عند مالك مكروه.⁵⁵

5- قوله: "لا خير فيه"

قَالَ يَحْيَى: وَ سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: "لَا خَيْرَ فِي الشَّطْرَنْجِ وَكَرْهَهَا، وَ سَمِعْتُهُ يَكْرَهُ اللَّعِبَ بِهَا وَيَغْيِرُهَا مِنْ الْبَاطِلِ".⁵⁶

فقوله: "لا خير فيه" يريد به الكراهة لا التحريم لأن حكم اللعب بالشطرنج عند مالك في الجملة أنه مكروه وقد يكون حراماً في بعض الحالات.⁵⁷

د) المصطلحات الدالة على الجواز

والجائز هو: "ما شرع فعله وتركه على السواء وقد بترك، ويرادفه المباح والحلال".⁵⁸

1- قوله: "يجوز، جائز"

عنون الإمام مالك رحمه الله بلفظ "يجوز" عناوين بعض الأبواب كقوله: "باب ما يجوز من الزكاة في حال الضرورة" من كتاب الذبائح، و"باب ما يجوز في استثناء الثمر"، "باب ما يجوز من السلف" من كتاب البيوع، "باب ما يجوز في القراض" من كتاب القراض...

كما ذكر هذا اللفظ في أقوال الإمام مالك أيضاً تحت مثل هذه الأبواب وغيرها والتي تدل على حكم الجواز في تلك المسألة ومن أمثلة ذلك:

⁵⁴ الإمام مالك، الحج، 68.

⁵⁵ انظر: ابن رشد، بداية المجتهد، 111/2.

⁵⁶ الإمام مالك، الرؤيا، 7.

⁵⁷ انظر في ذلك: ابن عبد البر، التمهيد، 183/13؛ القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي، المنتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة مالك بن أنس، مطبعة السعادة، القاهرة 1913، 278/7؛ ابن العربي، القيس، 1140/3.

⁵⁸ انظر: زكريا الأنصاري، الحدود الأنثوية، ص 75؛ وانظر تعريفه وحدوده في: الغزالي، المستصفى، ص 53، 59؛ ابن قدامة، روضة الناظر، ص 37.

• قَالَ مَالِكٌ وَمَنْ سَلَفَ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ إِلَى أَجْلِ مُسَمًّى فَوَصَفَهُ وَحَلَّاهُ وَتَقَدَّ تَمَنَّهُ فَذَلِكَ جَائِزٌ وَهُوَ لَازِمٌ لِلْبَائِعِ وَالْمُبْتَاعِ عَلَى مَا وَصَفَا وَحَلَّاهُ وَلَمْ يَزَلْ ذَلِكَ مِنْ عَمَلِ النَّاسِ الْجَائِزِ بَيْنَهُمْ وَالَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ أَهْلُ الْعِلْمِ يَبْلَدُنَا".⁵⁹

• قَالَ مَالِكٌ: "وَجْهُ الْقَرَاظِ الْمَعْرُوفِ الْجَائِزِ أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ الْمَالَ مِنْ صَاحِبِهِ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَتَفَقَّهَ الْعَامِلُ فِي الْمَالِ فِي سَفَرِهِ مِنْ طَعَامِهِ وَكِسْوَتِهِ وَمَا يُصْلِحُهُ بِالْمَعْرُوفِ".⁶⁰

2- قوله: "لا بأس":

• قَالَ مَالِكٌ: "لَا بَأْسَ بِأَكْلِ الصَّيْدِ وَإِنْ غَابَ عَنْكَ مَصْرَعُهُ إِذَا وَجَدْتَ بِهِ أَثَرًا مِنْ كَلْبِكَ أَوْ كَانَ بِهِ سَهْمُكَ مَا لَمْ يَبَيِّنْ فَإِذَا بَاتَ فَإِنَّهُ يُكْرَهُ أَكْلُهُ".⁶¹

• قَالَ مَالِكٌ: "وَلَا بَأْسَ أَنْ يُؤْخَذَ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ حِنْطَةٍ وَصَاعٌ مِنْ تَمْرٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ زَبِيبٍ وَصَاعٌ مِنْ حِنْطَةٍ بِصَاعَيْنِ مِنْ سَمْنٍ فَإِذَا كَانَ الصَّنْفَانِ مِنْ هَذَا مُخْتَلِفَيْنِ فَلَا بَأْسَ بِالثَّانِي مِنْهُ بِوَاجِدٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بَيِّنَةً فَإِنْ دَخَلَ فِي ذَلِكَ الْأَجَلُ فَلَا يَحِلُّ".⁶²

يلاحظ استعمال مالك اصطلاح: لا بأس، هو حكم الجواز الذي يكثر شيعوه في الموطأ.

3- قوله: "لا يكره"، "لا ينهي عنه"

استعمل مالك في التعبير على حكم الجواز نفي بعض المصطلحات الدالة على الكراهة أو النهي، وفي نفي النفي إثبات للحكم.

• كقول مالك رحمه الله في السواك في نهار رمضان: "أَنَّهُ سَمِعَ أَهْلَ الْعِلْمِ لَا يَكْرَهُونَ السَّوَاكَ لِلصَّائِمِ فِي رَمَضَانَ فِي سَاعَةٍ مِنْ سَاعَاتِ النَّهَارِ لَا فِي أَوَّلِهِ وَلَا فِي آخِرِهِ، وَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَكْرَهُ ذَلِكَ وَلَا يَنْهَى عَنْهُ".⁶³

فنفية للكراهة دلالة واضحة على الجواز.

• وقريب منه أيضا نفية للحكم بقوله: "لا أرى" كقوله: "لَا أَرَى عَلَى الَّذِي يَرْمِي الْجِمَارَ أَوْ يَسْعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ وَهُوَ غَيْرُ مُتَوَضِّعٍ إِعَادَةً وَلَكِنْ لَا يَتَعَمَّدُ ذَلِكَ".⁶⁴

فنفية للإعادة دليل على الجواز وصحة العمل.

⁵⁹ الإمام مالك، البيوع، 61.

⁶⁰ الإمام مالك، القراض، 3.

⁶¹ الإمام مالك، الصيد، 3.

⁶² الإمام مالك، البيوع، 52.

⁶³ الإمام مالك، الصيام، 60.

⁶⁴ الإمام مالك، الحج، 216.

هـ) المصطلحات الدالة على الاستحباب

والمستحب هو: "ما يثاب على فعله ولا يعاقب على تركه. ويرادفه السنة والنفل والتطوع".⁶⁵

1- قوله: "يستحب"، "أستحب"

- قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي الْعَقِيقَةِ أَنَّ مَنْ عَقَّ فَإِنَّمَا يَعُقُّ عَنْ وَلَدِهِ بِشَاةٍ شَاةٍ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ وَلَيْسَتْ الْعَقِيقَةُ بِوَاجِبَةٍ وَلَكِنَّهَا يُسْتَحَبُّ الْعَمَلُ بِهَا وَهِيَ مِنَ الْأَمْرِ الَّذِي لَمْ يَزَلْ عَلَيْهِ النَّاسُ عِنْدَنَا".⁶⁶
- قَالَ مَالِكٌ: "أَسْتَحَبُّ فِي مِثْلِ هَذَا أَنْ يُهْرَقَ دَمًا، وَذَلِكَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ قَالَ: مَنْ نَسِيَ مِنْ نُسْكِهِ شَيْئًا فَلْيُهْرَقْ دَمًا".⁶⁷

2- قوله: "أحب إلي"

هذا اللفظ عبر به مالك عن الاستحباب وهو الأفضل عنده من سواه، وكثيرا ما يستعمل في ذلك عبارة: "وهذا أحب ما سمعت إلي في ذلك" ومن أمثلة ذلك:

- حَدَّثَنِي يَحْيَى عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ كَبِرَ حَتَّى كَانَ لَا يَقْدِرُ عَلَى الصِّيَامِ فَكَانَ يَقْتَدِي.
- قَالَ مَالِكٌ: "وَلَا أَرَى ذَلِكَ وَاجِبًا وَأَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَفْعَلَهُ إِذَا كَانَ قَوِيًّا عَلَيْهِ فَمَنْ فَدَى فَإِنَّمَا يُطْعِمُ مَكَانَ كُلِّ يَوْمٍ مَدًّا بِمُدِّ النَّبِيِّ ﷺ".⁶⁸
- فقوله: "أحب إلي" يريد به الاستحباب لأنه نفى الوجوب في الحكم ولأن الحكم في هذه المسألة عند مالك الاستحباب.⁶⁹
- قَالَ يَحْيَى: سُئِلَ مَالِكٌ عَنْ رَجُلٍ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ فَوَجَدَهَا مَعَ غَيْرِ الَّذِي تَصَدَّقَ بِهَا عَلَيْهِ تَبَاغَ أَتَشْتَرِيهَا؟ فَقَالَ: "تَرَكْتُهَا أَحَبُّ إِلَيَّ".⁷⁰

3- قوله: "ذلك حسن وليس بواجب"

فهذه العبارة واضحة في أنه يعبر بها عن الاستحباب وعدم الوجوب كقوله فيمن دخل المسجد أن يصلي ركعتين قبل أن يجلس وهي ما تسمى بتحية المسجد: "ذلك حسن وليس بواجب".⁷¹

⁶⁵ انظر: زكريا الأنصاري، الحدود الأنقية، ص76. وانظر تعريفه وحدوده عند: الغزالي، المستصفى، ص60؛ ابن قدامة، روضة الناظر، ص35.

⁶⁶ الإمام مالك، العقيقة، 7.

⁶⁷ الإمام مالك، الحج، 188.

⁶⁸ الإمام مالك، الصيام، 51.

⁶⁹ انظر: ابن رشد، البداية، 74/2.

⁷⁰ الإمام مالك، الزكاة، 50.

⁷¹ الإمام مالك، قصر الصلاة في السفر، 58.

فقوله: "حسن" دلّ على الاستحباب لأن في الاستحسان في الحكم زيادة على الجواز والزيادة في الجواز استحباب.

4- قوله: "ينبغي"

• قَالَ مَالِكٌ: "وَإِذَا كَانَتْ لِرَجُلٍ دَهَبٌ أَوْ وَرَقٌ مُتَقَرِّقَةٌ بِأَيْدِي أَنْاسٍ شَتَّى فَإِنَّهُ يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يُحْصِيَهَا جَمِيعًا ثُمَّ يُخْرِجَ مَا وَجِبَ عَلَيْهِ مِنْ زَكَاةِهَا كُلِّهَا".⁷²

فقوله: "ينبغي له" على وجه الاستحباب، فقد حكى الزرقاني الإجماع في ذلك "إذا كان قادرا على فعله".⁷³

ثانيا: المصطلحات الخاصة

لقد انفرد الإمام مالك بمصطلحات لم تكن عند غيره من الأئمة مثل قوله: "الأمر المجتمع عليه عندنا، الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، الأمر عندنا..." وهذه المصطلحات دلت في أغلبها على أن الحكم في المسألة قطعي سواء كان في الجواز، أو في الوجوب، أو في النهي، وذلك حسبما يتبعها الإمام مالك من حكم بعدها، وإن كانت في أغلبها يتبعها بالفاظ دالة على الوجوب في الحكم سواء كان وجوبا في الفعل، أو في عدمه. ومن الأمثلة التالية توضح ذلك:

1- قوله: "الأمر عندنا"

• قَالَ مَالِكٌ: «الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِيمَنْ يَقُولُ: "عَلَيَّ مَشْيٌ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ" أَنَّهُ إِذَا عَجَزَ رَكِبَ ثُمَّ عَادَ فَمَشَى مِنْ حَيْثُ عَجَزَ، فَإِنْ كَانَ لَا يَسْتَطِيعُ الْمَشْيَ فَلْيَمْسَ مَا قَدَرَ عَلَيْهِ ثُمَّ لِيَرْكَبْ وَعَلَيْهِ هَذِي بَدَنَةٌ أَوْ بَقَرَةٌ أَوْ شَاةٌ إِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا هِيَ».⁷⁴

فقوله: "الأمر عندنا" يريد به الواجب عنده وعند أهل المدينة. وذلك لأن حكم من نذر المشي إلى بيت الله أنه يجب عليه أن يوفي بنذره وإذا عجز وركب فإنه يعيد من حيث ركب، فإن لم يستطع وجبت عليه الكفارة، لأنه من ألزم نفسه شيئا لزمه، ويفهم الوجوب من قوله "وعليه هدي".⁷⁵

• قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّ مَنْ قَرَنَ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لَمْ يَأْخُذْ مِنْ شَعْرِهِ شَيْئًا وَلَمْ يَخْلِلْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يَنْحَرَ هَدْيًا إِنْ كَانَ مَعَهُ وَيَجِلَّ بِمَنْىَ يَوْمِ النَّحْرِ".⁷⁶

⁷² الإمام مالك، الزكاة، 07.

⁷³ انظر في ذلك: الزرقاني، شرح الزرقاني، 136/2.

⁷⁴ الإمام مالك، النذور والأيمان، 6.

⁷⁵ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 62/2، 63؛ ابن قدامة، المغني، 74/10-75؛ محيي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المذهب، تحقيق: محمود مطرعي، دار الفكر، بيروت 1996، 86/8-87؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 87/3.

⁷⁶ الإمام مالك، الحج، 42.

303 المنهج الفقهي للإمام مالك في الموطأ

فهنا ذكر عمل أهل المدينة فيمن حجَّ قارنا ألا يأخذ من شعره شيئاً ولا يحلل من شيء حتى ينحر هديه، وعبر عن ذلك بقوله: "الأمر عندنا" وأتبعها بالنهاي عن الفعل.⁷⁷

2- قوله: "الأمر المجتمع عليه عندنا"

• قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا فِي لَحْمِ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْعَنْمِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَى بَعْضُهُ بِبَعْضٍ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ وَزَنًا بِوَزْنٍ يَدًا بِيَدٍ".⁷⁸

فذكر إجماع أهل المدينة على تحريم الربا في بيع وشراء اللحم باللحم وأنه لا يكون إلا مثلاً بمثلٍ ويداً بيدٍ، إذا كان من جنس واحد على اختلاف في تحديد الجنس.⁷⁹

• قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ مَنْ كَسَرَ يَدًا أَوْ رَجُلًا عَمْدًا، أَنَّهُ يُقَادُ مِنْهُ وَلَا يُعْقَلُ".⁸⁰ فالواجب عند الإمام مالك في القصاص في الجراح أن من كسر يداً أو رجلاً عمداً فإنه يقتص منه ولا تقبل الدية منه، وحكى إجماع علماء أهل المدينة في ذلك.⁸¹

3- قوله: "الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا"

• قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي الدِّينِ أَنَّ صَاحِبَهُ لَا يُزَكِّيهِ حَتَّى يَقْبِضَهُ وَإِنْ أَقَامَ عِنْدَ الَّذِي هُوَ عَلَيْهِ سِنِينَ ذَوَاتِ عَدَةٍ ثُمَّ قَبِضَهُ صَاحِبُهُ لَمْ تَجِبْ عَلَيْهِ إِلَّا زَكَاةٌ وَاحِدَةٌ".⁸²

فهنا بين الحكم القطعي في زمن وجوب زكاة الدين وهو إنها تكون عند قبضه ولسنة واحدة ولو أخذه بعد عدة سنين.⁸³

• قَالَ مَالِكٌ "وَالْأَمْرُ الَّذِي لَا اخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَنَا أَنَّ الْإِمَامَ لَا يَجْهَرُ بِالْقُرْآنِ فِي الظُّهْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ، وَأَنَّهُ يَخْطُبُ النَّاسَ يَوْمَ عَرَفَةَ، وَأَنَّ الصَّلَاةَ يَوْمَ عَرَفَةَ إِنَّمَا هِيَ ظَهْرٌ، وَإِنْ وَاقَعَتِ الْجُمُعَةُ فَأَيُّهَا هِيَ ظَهْرٌ، وَلَكِنَّهَا قَصُرَتْ مِنْ أَجْلِ السَّعَرِ".⁸⁴

وهنا يذكر الإجماع على عدم جواز الجهر بالقراءة في صلاة الظهر يوم عرفة، ولو وافق ذلك اليوم يوم الجمعة فإنما تصلي ظهراً.⁸⁵

⁷⁷ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 273/7؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 465/2.

⁷⁸ الإمام مالك، البيوع، 70.

⁷⁹ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 323/4؛ ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، دار الكتب العلمية، بيروت 1986، ص 312-313؛ ابن رشد، بداية المجتهد، 188/3-189؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 387/3.

⁸⁰ الإمام مالك، العقول، 47.

⁸¹ انظر: الزرقاني، شرح الزرقاني، 253/4.

⁸² الإمام مالك، الزكاة، 19.

⁸³ انظر في ذلك: الإمام مالك، المدونة، 259/2؛ ابن عبد البر، الكافي، ص 93.

⁸⁴ الإمام مالك، الحج، 208.

⁸⁵ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 19/10-20؛ ابن رشد، البداية، 141/2-142؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 476/2.

4- قوله: "الأمر الذي أدركت عليه الناس وأهل العلم ببلدنا"

• قَالَ مَالِكٌ: "مَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوتَ وَهُوَ فِي سَفَرٍ فَأَحْزَرَ الصَّلَاةَ سَاهِيًا أَوْ نَاسِيًا حَتَّى قَدِمَ عَلَى أَهْلِهِ أَنَّهُ إِنْ كَانَ قَدِمَ عَلَى أَهْلِهِ وَهُوَ فِي الْوُقُوتِ فَلْيُصَلِّ صَلَاةَ الْمُقِيمِ وَإِنْ كَانَ قَدْ قَدِمَ وَقَدْ ذَهَبَ الْوُقُوتُ فَلْيُصَلِّ صَلَاةَ الْمُسَافِرِ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَقْضِي مِثْلَ الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ قَالَ مَالِكٌ: وَهَذَا الْأَمْرُ هُوَ الَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ النَّاسَ وَأَهْلَ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا".⁸⁶

فحكى الإمام مالك الواجب في قضاء صلاة المسافر إذا أخرها ساهيا أو ناسيا حتى قدم على أهله، وذكر أن هذا هو الذي كان عليه الناس وأهل العلم بالمدينة.

5- قوله: "السنة عندنا"

• قَالَ مَالِكٌ: "السُّنَّةُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا تَجِبُ عَلَى وَارِثٍ فِي مَالٍ وَرَثَتُهُ الزَّكَاةُ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ".⁸⁷

فحكى الإمام مالك السنة على أن الوارث لا تجب عليه الزكاة في مال ورثه حتى يحول عليه الحول وهو عنده وإن لم يزكيه صاحبه قبل موته.⁸⁸

6- قوله: "السنة التي لا اختلاف فيها عندنا"

• قَالَ مَالِكٌ: "السُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا عِنْدَنَا أَنَّ الزَّكَاةَ تَجِبُ فِي عَشْرِينَ دِينَارًا عَيْنًا، كَمَا تَجِبُ فِي مَائَتَيْ دِرْهَمٍ".⁸⁹

فحكى الإجماع على نصاب الزكاة في الذهب والفضة، وألحق بالإجماع لفظ الوجوب بقوله: "تجب".

وربما جمع الإمام مالك عدة مصطلحات في مسألة واحدة تأكيداً على الحكم كما في قوله: "الأمر المجتمع عليه عندنا، والسنة التي لا اختلاف فيها، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا".

قَالَ مَالِكٌ: "الْأَمْرُ الْمُجْتَمِعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا وَالسُّنَّةُ الَّتِي لَا اخْتِلَافَ فِيهَا وَالَّذِي أَدْرَكْتُ عَلَيْهِ أَهْلَ الْعِلْمِ بِبَلَدِنَا أَنَّهُ لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ بَقَرَابَةٍ، وَلَا وَلَاءً، وَلَا رَجِمَ، وَلَا يَحْجُبُ أَحَدًا عَنْ مِيرَاثِهِ".⁹⁰ فذكر الحكم القاطع في عدم ميراث المسلم من الكافر بأي جهة من جهات الإرث وأن وجوده كعدمه.⁹¹

الخاتمة

⁸⁶ الإمام مالك، الصلاة، 23.

⁸⁷ الإمام مالك، الزكاة، 16.

⁸⁸ انظر: الإمام مالك، المدونة، 269/2؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 143/2-144.

⁸⁹ الإمام مالك، الزكاة، 7.

⁹⁰ الإمام مالك، الفرائض، 14.

⁹¹ انظر: ابن عبد البر، التمهيد، 160/9-164؛ الزرقاني، شرح الزرقاني، 157/3.

اعتنى العلماء بالموطأ كمصنف في الفقه في العهد المبكر من التصنيف وذلك لأهميته الكبرى. ومن خلال ذلك تبين أن الإمام مالك أحد أئمة المسلمين، وعلم من أعلامهم الذين يمثلون حضارة المسلمين، وذلك بسبب حياته الزاخرة وتأليفه الموطأ الذي هو أول مصنف جمع بين الفقه والحديث تنوع فيه المسائل الفقهية بحسب تنوع الكتب والأبواب. وكانت طريقة تأليف الموطأ تجمع بين النص والحكم، مع التعليل وبيان مبنى الحكم من الأصول التي بنى عليها الإمام مالك اجتهاده.

ولقد استعمل مالك مصطلحات خاصة في الموطأ أصبغ عليها صفة التعميم مثل: "المكروه"، وذلك لتورعه عن إطلاق لفظ الحلال والحرام، كما انفرد بمصطلحات لم تكن معروفة عند غيره كثر استعمالها وتكررت كثيرا في الموطأ مثل: "الأمر المجتمع عليه عندنا، السنة عندنا، الأمر عندنا...". وذلك لاعتماد الإمام مالك على فقه أهل المدينة من فقهاء الصحابة كعمر، وعائشة، وابن عمر، وزيد وغيرهم، وفقهاء التابعين كالفقهاء السبعة، وتلاميذهم الذين هم شيوخه، وجعله أصلا لمعظم فقهه. لأن الإمام مالك عاش في المدينة وبصمات رسول الله صلى الله عليه وسلم واضحة في هذه البلاد فعادات أهل المدينة وما يتفق عليه علماءها في عصره والعصر الذي قبله كلها من مخلفات النبوة، بناءً على ذلك يرجح مالك عمل أهل المدينة على غيره، لأنه يعتقد أن ما أجمع عليه علماء المدينة ما أخذوه من عند أنفسهم وإنما هي وراثته ورثوها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وحسبنا إلى أن نشير إلى أن الموطأ صورة رائعة معيّنة عن نفسية الإمام مالك، وهو مرجع صحيح وهام في رواية فقه المدينة، وهو الأثر الخالد من تراث أئمة العلماء المسلمين.

HANEFÎ EKOLÜNDE MAKASID DÜŞÜNCESİ

Dr. Ali PEKCAN

Theory of Purpose (*Makâsîd*) of Law in Hanafi School

The aim of this paper is to examine the views of *Hanafis* about *Makâsîd* theory. The field of goals of the law generally is developed by schools out of the Hanafi School. It may not be found out a jurist belonged to Hanafi school amongs the methodological works (*usûl al-fiqh*) in which the theory separately studied. Hanafi jurists did not give a separate place for the theory in their *usûl al-fiqh* studies but on the other hand they considered this doctrine in their *fiqh* studies –especially practical- and use it in their *ijtihads* such as other schools. Hereby this paper emphasis that Hanafis give place to the theory in their *fiqh* studies –practical field- more than in *usûl al-fiqh* studies –theoretical level-. As a result we can say that, *makâsîd* concentric resolution considered and used by every legal school even in different level.

Key Word: Hanafi School, The issue of goal, *maslahah*, interest, new problems, *maslahah* priciple in solutions.

Giriş

Makâsîd düşüncesinin gelişim tarihini gözden geçirdiğimizde, bu yönde söz söyleyip çalışma yapanların ağırlıklı olarak Hanefîlerin dışındaki üç sünnî fıkıh mezhebine mensup alimlerin olduğunu görmekteyiz.¹ Bu tespitin zorunlu bir sonucu olarak Hanefî mezhebinin bu konuya teorik ve pratik tarzda hiç temas etmediği gibi bir durum ortaya çıkmaktadır. Ancak bu husus, yanlış anlaşılmalara yol açmamak için izaha muhtaçtır. Zira Hanefî ekolüne bağlı usûlcü ve fakihlerin, mezhebin temellerinin atıldığı dönemden itibaren fiili olarak makâsîd maslahat temelinde fetva verip, içtihatla bulundukları bilinmekle birlikte, bu konuyu bilhassa teorik ve sistematik biçimde yeterince ele almadıklarını, makâsîd ve onun üçlü mertebesiyle birlikte değerlendirilmesinin sonraki dönem usûlcüleri tarafından yapıldığını görmekteyiz. Onların bu yöndeki kimi çalışmalarının, diğer mezheplerde olanı kendi usûl eserlerine aktarmaktan ibaret olduğu görülmektedir. Bir başka deyişle, onların bu yöndeki görüş ve değerlendirmeleri, öteki mezheplerin görüşleri üzerine yapılan bazı tekrarlardan ibarettir. Yaptığımız tespiti göre bu aktarım işi, ilk olarak *Muzafferuddîn İbnü's-Sââtî* (v. 694/1295), *Molla Fenârî* (v. 854/1431) ve *İbnül-Hümâm* (v. 861/1457) gibi Hanefî usulcülerince yapılmıştır.² Bu çalışmamızda biz, konuyu gündeme taşıya-

¹ Bu tespitimiz için şu eserimize bakılabilir. *İslâm Hukukunda Gâye Problemi*, İstanbul 2003, s. 285, 286.

² Bkz. İbnü's-Sââtî, *Nihâyetü'l-vi'sûl ilâ ilmi'l-usûl* [Bedi'u'n-nizâm] (nşr. Sa'd b. Garîr b. Mehdi es-Sülemî), Beyrut 2004, II, 631 vd.; Molla Fenârî, Muhammed b. Hamza, *Füsûlü'l-bedâi' fî usûli's-şerâi'*, İstanbul 1289,

cak öncü bir değerlendirme yapmayı amaçlamakla birlikte, konunun daha derinlikli ve genişlikte ele alınmasının bir zorunluluk olduğu da unutulmamalıdır.

I-MAKÂSİD DÜŞÜNCESİNİN FİKRÎ TEMELLERİNE HANEFÎ USULCÜLERİNİN YAKLAŞIMI

Makâsîd ilkesi, düşünsel olarak bir takım kavramlarla yakından ilişkilidir. Bunların en önemlileri *husûn-kubuh* ve *ta'lîl* kavramlarıdır. Makâsîd'in ta'lîl kavramı ile olan ilişkisi oldukça açıktır. Husûn-kubuh ise kelâm ilmi ile fıkıh usûlünün ortak kavramları arasında yer almaktadır. Konunun fikri yönünü temellendirmesi bakımından bu kavramları kısaca izah etmekte fayda mülâhaza ediyorum.

A- *Husûn-Kubuh* Meselesi

Dilde *husûn* ve *kubuh*, bir şeyin güzel ya da çirkin olması anlamındadır. Bu kavramlar esas itibarıyla Kelâm ilmi disiplini içerisinde de ele alınan bu kavramlar usûlde *makâsîd* düşüncesinin teorik arka planı olarak ele alınmaktadır. Bilindiği üzere usûle dair çalışmalarda iki ana eylem söz konusudur. Bunlardan birincisi, *mütekellimîn metodudur*. Bu metoda göre, önce usûl kaideleri konulur daha sonra furûa dair meseleler buna göre ele alınır. İkinci metod ise, *fukahâ metodudur* –ki bu yöntem Hanefî metodu diye anılır- önce furû meseleleri incelenir bunlardan yola çıkarak usûl ilkelerine ulaşılır. Bu yöntemlerden ilki, bazı kelam konularını usûle taşımışlardır. Bunlardan birisi belki de en önemlisi *husûn-kubuh* meselesidir. Diğer eğilim de bundan etkilenecek bu, vb. Kelam konularına doğrudan ya da dolaylı olarak temas etmek zorunda kalmışlardır.

Hanefî ekolünde usûle dair ilk sistematik eserin sahibi sayılan Cessâs'a (v.370/981) göre, mükellefin fiillerine *aklî* açıdan bakılırsa üç durum söz konusu olmaktadır. Cessâs burada, hukuk değerleri bakımından değişime açık ve kapalı hususları da dile getirmektedir. Ona göre,

1.Aklın vacip saydığı şeylerde tebdîl ve tağyir olmaz.

Örneğin, Allâh'ın birleşmesi (*tevhîd*), peygamberlerin tasdiki, nimet ve rene teşekkür etmek, çirkin davranışlardan kaçınmak gibi.

2.Aklın değişmesini imkansız saydığı kötü fiil ve sıfatlardır.

[Örneğin, nimete karşı nankörlük etmek, yalan söylemek, peygamberleri yalanlamak gibi aklî yönden çirkin ve kötü sayılan fiilleri yapmak gibi].

Aklî yönden bu iki durumda asla *tebdîl* ve *tağyir* mümkün değildir. Dolayısıyla *nesh* de söz konusu olmaz. Zira *akıl*, Allâh Teâlâ'nın huccetlerinden biridir. Onun güzel ve iyi saydığı şey (*husn*) güzel; kötü ve çirkin saydığı şey de kötü ve çirkindir (*kubuh*). Sem'(*nass*) de Allâh Teâlâ'nın bir huccetidir. İlke olarak Allâh Teâlâ'nın huccetleri arasında çelişki (tenâküz) olmayacağına göre, dolayısıyla (bunlar) birbirleriyle asla çelişmezler.

3. Aklın bazen *vacip* bazen *caiz* gördüğü şeylerdir ki, böyle durumlarda *nesh* söz konusu olabilir. Meselâ, namaz, oruç, kurban vb. *ibâdetlerde nesh* olabilir.³

[Allah Teâlâ, ezeli ilminde bir şeyin *maslahat* olduğunu bilir bunu da *vacip* görürse, onu *vacip* kılar. İcaptan sonra yasaklamayı *maslahat* olarak görürse, onu da yasaklayabilir. Mubah olarak görürse, onu mübah kılar. İbadetleri, kulların *maslahatına* göre *vacip*, *haram* ve *mubah* olarak belirleyebilir].⁴

Cessâs'ın aklı ilkelerle sem'î ilkeleri tutarlı bir şekilde değerlendirmeye çalıştığı söylenebilir. Cessâs'ın hareket noktasını, Mu'tezile'nin genel düşüncesiyle büyük ölçüde paralellik arz ettiği görülmekte iken, kimi Hanefî usûlcülerin bu eğilimde olmadıkları görülmektedir. Meselâ Serahsî (v.483/1090) bu hususta şunları söylemektedir.

"Emredilen şeyin şer'an mutlaka güzel (husün) olması gerekir. Ancak bu emredilen şeyin zati olarak güzel/iyi olmasını gerektirmez... Bunlardaki husün ve kubuhun (şer'at [din] gelmeden önce) aklen sabit olması demek değildir. Ancak mezhebimizin büyük âlimlerinden (meşâyih) bazıları bunu iddia etmişlerdir. Biz bu görüşü kabul edemeyiz. Zira akıl bizzat (bir emri) mûcip değildir."⁵

Daha sonra Serahsî, husün ve kubuhu *li aynihî* ve *li gayrihi* olarak ikiye ayırır, bunlara ilişkin örnekler verir.⁶

Örnek olarak aktardığımız bu iki görüşten de anlaşılacağı üzere, Serahsî, Ehli sünnet çizgisinin görüşüne vurgu yapmakta, aksi görüşe katılmadığını açıkça söylemekten çekinmemektedir.

Öte yandan Serahsî'ye göre, *abes* ve *sefeh*⁷ şer'an çirkindirler. Zira dili koyan kimseler, bu iki ismi, fayda içermeyen şeyler için kullanmıştır. Şeriatin üzerinde kurulduğu temeli, *maslahatı* içeren hikmetler oluşturmakta, bunun doğal sonucu olarak da şer'î hükümlerin mutlaka bir hikmeti içerdiği görülmektedir.⁸

Serahsî bu görüşünü şu örneklerle desteklemeye çalışmaktadır.

a-Şeriate göre, şehveti gidermekten maksat, neslin devamını sağlamaktır. Bu yüzden, aşılacak üzere erkek hayvanların erlik suyunu satmak şeriatçe çirkin bulunmuştur. Zira alım-satım akdi (bey'), malın malla değiştirilmesi demektir. Erlik suyu da (hukuken) mal sayılmadığına göre akde de konu olamaz.

b-Cuma namazı için ezan okunduğu sırada akit yapmak şer'an nehy edilmiştir. Bunun nedeni, o sırada ibadete yapılan çağrıya hemen kulak vermenin gerekli sayılmasıdır. Halbuki, akit yapan kimse bu sırada bir başka şeyle meşgul olmaktadır.

³ Cessâs, Ebû Bekir Râzî, *el-Füsûl fi'l-usûl*, [nşr. Uceyl Câsim en-Neşemî] İstanbul 1994, II, 201 (Benzer ifadeler için bkz. Aynı eser; I, 150, 151; IV, 301, 302.)

[لَا الْعَقْلُ حُجَّةٌ لِلَّهِ تَعَالَى ، فَمَا حَسَنُهُ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ حَسَنٌ وَمَا قَبِيحُهُ فَهُوَ قَبِيحٌ ، وَالسَّمْعُ حُجَّةٌ لِلَّهِ تَعَالَى ، وَغَيْرُ جَائِزٍ أَنْ تُضَادَّ حُجُجُ اللَّهِ تَعَالَى ، وَلَا ()]

⁴ Benzer ifadeler için bkz., Cessâs, *el-Füsûl*, II, 221, 223; Molla Ciyûn, *Nûru'l-envâr ale'l-Menâr*, Beyrut 1986, I, 141, 142; Ahsîketî, Muhammed b. Ömer, *el-Müntehab fi usûli'l-mezheb [ma'a şerih li'n-Nesefî]* (thk. Sâlim Ögüt), İstanbul; ts., s. 486

⁵ Serahsî, *Usûlü'l-fikih* (thk. Salah b.Uveydâ), Beyrut 1996, I, 42; II, 138.

⁶ Serahsî, *a.g.e.*, I, 42-58.

⁷ Bu terimler, amaçsızlığı, yersiz hareket etmeyi ve boş/anlamsız şeylerle meşgul olmayı ifade etmektedir.

⁸ Serahsî, *a.g.e.*, I, 58 (لَا الْمَشْرُوعُ لَا يَخْلُو عَنْ حِكْمَةٍ)

c-Zina etmek yasaklanmıştır. Din, şehveti giderme yöntemi olarak sadece evliliği meşru kılmıştır. Nitekim Me'âric 30. âyetinde de buna işaret vardır.⁹

B-Emir Ve Nehyin Husûn Ve Kubuhla İlişkisi:

a-Emir ve Nehyin Hikmeti:

Emir ve nehyin olgusu husun-kubuh konusuyla doğrudan ilişkisi bulunan kavramlardır. Bu nedenle usûlcülerin iki konu arasındaki bu ilişkiden uzun uzadıya söz ettikleri görülmektedir. Hanefî usûlcülerinden Debûsî de bunlardan birisidir. Debûsî, dünya hayatının, insan denen varlığın imtihana tabi tutulmak üzere yaratıldığını, bu imtihanın da mutlaka sonuçları itibariyle değerlendirileceğini, buna bağlı olarak insana yönelik bir takım ilâhî buyrukların, bedenî ve mâlî bir takım ibadetler ve muamelatın gerekli kılındığını, sözü edilen hükümlerin de, *kul* ve *Allah hakları* olmak üzere ikiye ayrıldığını belirtir.¹⁰

Debûsî, ibadetlerde saklı gaye ve maksatları bazen *hikmet* bazen de *ma'nâ* (ç. meânî) diye isimlendirir.¹¹ Öte yandan dört temel ibadetin bir takım hikmetlerine değinen Debûsî, bu arada *hitab*, *mekan*, *zaman* ve *fiil* gibi temel varlık kategorilerine yer vermektedir.¹²

Bir başka usûlcü Ebu'l-Berekât Hâfizuddîn en-Neseffî'ye (v.710/1310) göre, emredilen şeyler *hasen* olduğu gibi, nehy edilen şeyler de zorunlu olarak *kabihtir*. Çünkü hikmet sahibi (*hakîm*) bir zat, bir şeyi sadece kötü ve çirkin olduğu için yasaklar. Nitekim Şâri', "...*Ve kötü ve çirkin şeyleri de yasaklar*"¹³ âyetiyle buna işaret etmektedir:

Ancak Neseffî, bunları söyledikten sonra mu'tezilî düşünceye nispet edilmekten kaçınmak amacıyla, illetlerin, hükmü mûcip değil, sadece emare ve işaret konumunda bulunduğunu, bu hükümleri *illetlerine* bağlayanın da Yüce Allah olduğunu sözlerine ekler.¹⁴

b-Emir ve nehyin mahiyeti

Emir ve nehyin mahiyeti oldukça önemli bir meseledir. Bunun farkında olan usûlcüler, konuyu etraflıca değerlendirmeye tabi tutmuşlardır. Bu konunun bir yönü de emir-nehyin, dil ile ilgili yönüdür. Bu hususa temas eden Hanefî usûlcülerden biri de Ebû Zeyd ed-Debûsî'dir.

Debûsî, '*din dilinin Arapça olduğunu*',¹⁵ dolayısıyla dinin sağlıklı ve doğru olarak anlaşılması ile Arap dilinin doğru olarak bilinmesi arasında doğru bir bağlantı bulunduğunu belirttikten sonra da emir ve nehyin mahiyetini dil ve din açısından analizini yapmakta, sonra da bunların içerik itibariyle maslahat ve

⁹ Serahsî, *a.g.e.*, I, 58, 59-67.

¹⁰ Ebû Zeyd ed-Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ* (thk. M. Abdülkâdir Atâ), Beyrut 1985, s. 125-128

¹¹ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 134,135.

¹² Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 150 vd.

¹³ Neseffî, Ebu'l-Berekât Hâfizuddîn, *Keşfü'l-esrâr (Şerhu'l-Menâr)*, Beyrut 1986, I, 141,142.

¹⁴ Neseffî, *Keşf*, II, 434; Kâkî, Muhammed b. Ahmed, *Câmiu'l-esrâr fî Şerhi'l-Menâr* (thk. Fazlurrahman el-Efgânî), Mekke 1992, IV, 1010; Aynı yöndeki ifadeler için bkz. Şâşî, Nizâmüddîn, *Usûl* (thk. M. E. en-Nedevî), Beyrut 2000, s. 109.

¹⁵ Debûsî, Ebû Zeyd, *Takvîmü'l-edille fî usûli'l-fıkıh* (thk. Halîl el-Meys), Beyrut 2001, s. 47.

mefsedet niteliklerini haiz fiillere yönelik olduğunu söylemektedir. Dolayısıyla ona göre, bir emir ya da nehiy, o fiil ya da davranışın iyi veya kötü niteliklerine sahip olduğunun göstergesi sayılır. Sonuçta şer'îat, ancak güzel/iyi olanı (husün) belirlemek çirkin/kötü olanı (kubuh) ortadan kaldırmak için vazedilmiştir.¹⁶

c-Teklif ile Hikmet bağlantısı:

Dini/hukûkî yükümlülüklerin, söz konusu hükümlerin mahiyetiyle doğrudan bağından söz edilebilir. Usulcüler konuyu bu açıdan da değerlendirmeye tabi tutmaktadırlar. Örneğin Cessâs, Allah Teâla'nın zatı itibarıyla hakîm olduğunu, dolayısı ile o, bu âlemi gayesiz ve boş yere (abes) değil, sadece bir imtihan yeri olarak yaratmış olduğunu, bunun için de bir sorumlu tutmanın (ibtıla) olması gerektiğini söylemektedir. O bu hususu şu sözleriyle dile getirir.

"...Allah Teâlâ bir şeyi, mutlaka o şey güzel/iyi olduğu için emreder, kötü/çirkin olduğu için yasaklar...Ancak, bir şeyi emretmesi, o fiilin (özünde de) iyi-güzel olmasını gerektirmediği gibi, nehiy edilen şeyin de mutlaka kötü-çirkin olduğunu göstermez. Zira Yüce Allâh, bir şeyi emretmeden önce, emredeceği şeyin güzel olduğunu bildiği gibi, çirkin olan şeyi yasaklamadan önce de o şeyin çirkin olduğunu bilir..."¹⁷

Konuya değinen bir başka usûlcü Debûsî'ye göre de, insanın yaptıklarından sorumlu olması anlamındaki *teklif olgusu* ile onun ihtiyaç ve çıkarları arasında doğrudan bir ilişki söz konusudur. Buna bağlı olarak teklif (sorumluluk), insanın gücü ve kapasitesi (kudreti) kadar omalıdır.¹⁸

D-Aklın Teşrideki Rolü Üzerine:

Usûlcüler arasında ele alınan önemli konulardan biri de, aklın, bir başka deyişle, içtihat ve reyin hukûkî çıkarım ve istidlaldeki rolü meselesidir. Aslında bu konu kadim bir tartışma olarak bilinmektedir. Mahiyeti itibarıyla usûlî de ilgilendirmektedir. Usûlle bağlantısı bakımından konuyu ele alan fakihlerden birisi de Debûsî'dir.

Debûsî, gerçek âlimi, '*rabbini tanıyan (ârif); nassları, tefsîr; te'vîl ve ta'lîl bakımından bilen kimse*' olarak tanımlar. Ancak bu bilmenin yalnız başına yeterli olmadığını dolayısıyla mutlaka eyleme (amel) dönüşmesi gerektiğini vurgular. Böylece bilginin uygulamak için öğrenildiğini değerinin o bilginin hayata geçirilmesi ile mümkün olduğuna işaret eder. Buna ek olarak âlimlerin kendi köşelerine çekilerek, kendi kendilerine hayat sürmelerinin, dinin yüksek gayeleriyle uyuşmadığını dolayısıyla âlimlerin uzleti değil, toplumun içinde ve onları hayra yönelten bir davetçi ve tebliğci olması gerektiği söyler.¹⁹

Debûsî, aklın, insan hayatında etkin ve belirleyici rolüne, "*Akıl da şer'*(din) de Yüce Allah'ın huccetlerinden (kanıt) biridir" diyerek işaret etmektedir.²⁰ Ona göre, asıl olarak iki nur vardır. Akıl ve Kur'ân. Ancak Kur'ân nuru, akıl nurundan

¹⁶ Debûsî, *Takvîm*, s. 50-53.

¹⁷ Cessâs, *el-Fusûl*, II, 231, 236 (Benzer ifadeler için bkz., II, 88, 89).

¹⁸ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 295.

¹⁹ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 10.

²⁰ Debûsî, *Takvîm*, s. 240. [ان الشرع حجة والعقل حجة من حجج الله]

oldukça üstün ve değerli bir konumdadır.²¹ Akıl yol gösterici bir kılavuz (*nûrun hâdî*) iken, vahiy ise, o yolu aydınlatan yetkin bir ışık kaynağıdır (*zıyâun kâfî*). Dolayısıyla bunların her ikisi de Allah Teâlâ'nın çelişmeyen/çatışmayan iki huc-cetidir. Ancak şu kadar var ki, şeriat aklın üstünde ve önündedir.²² (الشرع فوق العقل)

Debûsî'ye göre insan, Allah Teâlâ'nın yeryüzündeki hilâfet görevini ya doğrudan peygamberlik yoluyla ya da bu risâletin miras olarak alınması biçiminde meydana getirir. Öyle ki, fakihin, nass'ın açık ve kesin şekilde düzenleme yapmadığı alanlarda ileri sürdüğü bir görüş ve içtihat, vahiy mertebesinde bir değere sahiptir. Bir başka deyişle ehlinde ve usûlüne uygun bir görüş/içtihat vahyin dolaylı olarak uygulanması demektir. Zira müçtehide bu yetki şâri' tarafından verilmiştir. Müçtehidin, üstlendiği bu görevinden dolayı *şâri-i mecâzî* diye nitelendirilmesinde (yani, müçtehidin değerlendirmelerinin şariin beyanı ko-numunda görülmesinde) herhangi bir sakınca bulunmamaktadır.²³

Bir başka Hanefî usûlcü Ahsîketi'ye (v.644/1247) göre ise, dini anlama ve yorumlamada akli bütününü dışlamak doğru olmadığı gibi, akli müstakil bir teşrî aracı yapmak da yanlıştır. Akıl her zaman sade/duru doğasını koruyamaz, dolayısıyla ona hevânın bulaşması mümkündür. Böyle bir durumda da akıl, delil olma özelliğini yitirir.²⁴

B-Allah'ın Fiillerinin Muallle Olup Olmadığı Meselesi:

İslâm hukukçuları, kulların fiil ve davranışlarının bireysel ve toplumsal olarak mutlaka bir maslahatı içerdiği hususunda görüş birliği içindedir. Yüce Allah hakkında da aynı şekilde düşünmek mümkün müdür? Şimdi biz bu konuda Hanefî usulcülerin görüş ve değerlendirmelerine temas etmek istiyoruz.

Ebû Zeyd ed-Debûsî (v.430/1040)²⁵ Allah Teâlâ'nın fiillerinin mutlaka bir gayeye matuf olarak meydana geldiğini kabul etmekte, bunun iki açıdan gerçekleştğini söylemektedir.

a) Teşrîi (*yasama ile ilgili*) Hikmet: Allah teâlâ (*bir şeyi*) mutlaka güzel bir hikmetten (yarar) dolayı emreder (emr-nehî).

b) Tekvînî (*yaratma ile ilgili*) Hikmet: Allah teala, (*bir şeyi*) mutlaka güzel bir hikmet'ten dolayı yaratır (*halk*).²⁶

Esmendî'ye (v.552/1157) göre, "Allah'ın kevnî ve teşrîi işleri mutlaka (*kul-lara yönelik*) bir gâye (*garaz*) ve hikmet (*yarar*) içerir. Değilse, bu işler, abes (*amaçsızlık*) ve sefeh olur. Öte yandan, Allah Teâlâ'nın gayesi asla kullarına zarar vermek olamaz."²⁷

²¹ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 298, 300

²² Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 321

²³ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 370 [...حتى كان رأي الفقيه حجة بمنزلة الوحي...].

²⁴ Ahsîketî, *a.g.e.*, s. 788, 789.

²⁵ Debûsî'nin, *Te'sisü'n-nazar* adlı eserindeki kâidelerin tamamına yakını furû'a ait *kavâ'id-i fıkhiyye*den oluşmaktadır. Tespit edebildiğimiz kadarıyla bu kurallardan sadece üçü doğrudan *usûl* kâidesi niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla bu eser konumuza ilişkin doğrudan referans olmamıştır.

²⁶ Debûsî, *Takvim*, s. 229.

²⁷ Esmendî, Muhammed b. Abdülhamîd, *Bezlü'n-nazar fi usûli'l-fikh* (nşr. M. Zekî Abdülberri), Kâhire 1992, s. 667.

Nesefî'ye (v.710/1310) göre de, emredilen bir şeyin güzel oluşu, emredenin hakîm bir zât oluşuna işaret eder. Emreden hakîm olunca onun bütün emirleri de güzel olur. Nitekim Yüce Allah bu meyanda, "Allah adaleti emreder",²⁸ "Allah kötülüğü emretmez"²⁹ buyurmuştur.³⁰

İbnü'l-Hümâm (v.861/1457) hikmet-abes kavramlarını izah sadedinde Allahın fiillerini şöyle değerlendirir:

"...Hikmetin zıddı *abestir* ki, bir şeyin doğru olmayan bir gaye için yapılmasıdır. Allahın fiilleri ve hükümlerinin maslahatlarla ta'lîlî, Mu'tezile'nin benimsediği gibi bir zorunluluk değil, Kelamcıların büyük çoğunluğunun benimsemiş olduğu gibi bir lütûf ve fazldır. Bazı (Eş'arî) kelamcıların Allah'ın fiillerinin bir takım gaye ve garazlarla ta'lîlinin, onun, kendi eksikliğini bu gayelere ulaşılarak tamamlamak suretiyle gidereceği anlamına geleceğini, bunun ise Allah Teâlâ için caiz olmayacağını söyleyerek ta'lîli red düşünceleri pek de yerinde değildir. Zira pek çok nass açıkça delalet eder ki, bir çok şer'î hüküm, bir takım illetlerle ta'lîl edilmiştir."³¹

Şah Veliyyullah Dehlevî (v.1762) ise bu konuda şunları zikreder:

"...Bazıları şer'î hükümlerin her hangi bir maslahat içermediğini, ameller ile bunlara karşılık olarak düzenlenen mükâfat ya da ceza arasında her hangi bir ilişkinin bulunmadığını düşünebilirler. Bu düşünce hatalıdır. Nitekim İslâm'ın koyduğu hükümlerde gözetilen bir gâye ve hikmetin bulunduğunu gösteren pek çok âyet ve hadis bulunmaktadır..."³²

"...Ayrıca bazı Sahâbîler, bazı hükümlerin hikmetlerine işaret etmişler, sonra Tâbiîn nesli ile onu takip eden diğer nesiller ve -*özellikle*- müctehid imamlar hep aynı minval üzere hareket etmişler, hükümleri maslahatlarla ta'lîl etmişlerdir. Onlar, hükümlerin (dayandıkları) mânâlarını kavramışlar, nasslarla belirlenmiş hükümler için, zararın def'i ya da menfaatin celbi amacını gerçekleştiren nitelikte uygun bir illet tespit etmeye çalışmışlardır..."³³ "...Bütün bunlara rağmen hükümlerde gözetilen şer'î maksatları kavrayamayan ve onların her hangi bir maslahat içermediğini zanneden kimsenin ilim ve irfandan nasibi yoktur..."³⁴ demek suretiyle konunun önemine açıkça işaret etmiştir. Bu konuda *M. Tahir b. Âşûr* (v.1973) da şöyle demektedir:

"İnsanlar için teşrîf kılınan bütün hukuk normlarının, hâkim olan kanûn koyucusu tarafından gerçekleşmesi istenen bir takım gayeleri bulunduğundan hiç kimse şüphe edemez. Çünkü Allah Teâlâ, hiçbir şeyi boşu boşuna yaratmaz. Bizzat kendisinin; "*Biz gökleri, yeri ve ikisinin arasındakileri bir oyun olsun diye yaratmadık, ancak bir gerçekle yarattık*"³⁵ ve "*Sizi boşuna yarattığımızı mı sandı-*

²⁸ Nahl (16), 90.

²⁹ A'raf (7), 28.

³⁰ Nesefî, Ebulberekât Hâfızüddîn, *Şerhu'l-Muntehab* (thk. Sâlim Ögüt), İstanbul, ts., s. 487, 495.

³¹ İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn, *et-Tahrîr fî usûli'l-fikh* (şerhi *et-Tahrîr* ile birlikte), Beyrut 1996, III, 60.

³² Dihlevî, Şah Veliyyullah, *Huccetullâhi'l-bâliğa*, Beyrut 1992, I, 27

³³ Dihlevî, *a.g.e.*, I, 31

³⁴ Dihlevî, *a.g.e.*, I, 29

³⁵ Enbiyâ (21), 16

nız?"³⁶ âyetlerinde haber verdiği gibi, yaratmadaki tavrı da bunu açıkça göstermektedir..."³⁷

Son dönem Osmanlı alimlerinden Seyyid Bey (v.1924) bu konudaki iki ana görüşü ve sahiplerini şu şekilde değerlendirmektedir.

"...Mu'tezile ile Mâturîdiyyeye göre hikmet-i teşrî muktezası olarak ahkâm-ı şer'îye mesâlih-i 'ibâda tâbidir. Din ve Şer'î'at vaz'ındaki asıl hikmet ve gâye, beşeriyyeti bir medeniyyet-i fâdılye îsâl ve bu suretle umum insanlar için dünyevî ve uhrevî saâdet-i hakîkiyyeyi istihsâldir... Bu bahiste şu noktayı kayıt ve ihtar etmek iktiza ediyor ki, ef'âl-i ilâhiyyenin müştemil olduğu hikem ve mesâlih kullarına ve mahlûkatına râcidir. Yoksa Cenâb-ı Hakk Azîmü's-şan, her türlü hikem ve fâideden müstağnidir. Ancak ef'âl-i ilâhiyyenin hususiyle Ahkâm-ı şer'îyyenin hikmetle ve maslahatla muallal olmasından Cenâb-ı Hakk'ın istikmâl-i zât etmesi lâzım gelmez. O hikmet ve maslahatla istikmâl-i zat eden biz kullarıyız, Cenâb-ı Hakk değil..."³⁸

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, "*makâsîdü's-şâri'*", kulları açısından bakarsak "*maslahat*", her iki bakış açısının birleştiği noktadan bakarsak "*hikmet-i teşrî'*" ismini vermek mümkündür.³⁹

E-Hükümlerin Varlığı Ya Da Yokluğu Hikmetlere Değil İlletlere Bağlıdır

1-Ta'lîl Kavramı:

Ta'lîl, bir hükmün ya da olayın aklî yönden anlaşılabilir bir nedene dayanandırılması olayıdır.⁴⁰ Bu olgunun değişik ifade şekilleri vardır. Dolayısıyla her türlü fikhî çalışma bu yöntemlere göre yapılacaktır.

a-Ta'lîlin Zorunlu Oluşu

Yakın bir incelemeye tabi tutulduğunda görüleceği üzere, Kur'ân ve Sünnet metinleri (*nusûs*) hükümlerin ta'lîli ile doludur. Bunu bilen Sahabiler başta olmak üzere selef ve müctehit imamlar içtihatlarında bir hareket noktası olması bakımından ta'lîl yöntemini kullanmışlardır.⁴¹

İslâm hukukçularına göre nass, ilke olarak her zaman ta'lîlden üstün sayılsa⁴² bile bu nassların sayısı sınırlı olup, olaylar ve olgular sınırsızdır.⁴³ Sınırlı

³⁶ Mü'minûn (23), 115.

³⁷ İbn Âşûr, Muhammed et-Tâhir, *Makâsîdü's-şer'î'ati'l-İslâmiyye*, Tunus 1978, s. 13.

³⁸ Seyyid Bey, *Usûl-ı fikh mebâhisinden İrâde Kazâ Kader*, İstanbul 1333, s. 247.

³⁹ İbn Teymiyye, *Mecmûu fetâvâ* (nşr. A. b. Muhammed), Beyrut 1398, VIII, 36; Cizânî, Muhammed b. Hüseyin, *Me'âlimu usûli'l-fikh ı'nde ehli's-sünne ve'l-cemâ'a*, Riyad 1996, s. 204, 205.

⁴⁰ Kal'acî, Muhammed Ravvâs, *Mu'cemü lügati'l-fukahâ*, Beyrut 1996, s. 116.

⁴¹ Serahsî, a.g.e., II, 142; Nesefî, *Keşf*, II, 254.

⁴² Mes. Bkz. Debûsî, *Takvîm*, s. 280; Kâkî, a.g.e., IV, 1049 (*'En-nass fevka't-ta'lîl*).

[Öyle ki, Kâkî şöyle bir görüş de aktarır: "...Semerkantlı Hanefî usulcülere (*meşâyih*) göre herhangi bir meselede nass bulunmasaydı, o konu, mutlaka ta'lîl ile sabit olacaktı..."].

⁴³ Debûsî, a.g.e., s. 9. (*فالحوادث ممنوعة والنصوص معنونة*)

sayıdaki bu nassların hükmünü başka olayları da içine alacak şekilde genişletilmesi ancak *ta'lîl* yönteminin uygulanmasıyla mümkün olacaktır.⁴⁴ Bu yüzden hukukun yeni olayları çözümlemesi için böyle bir yöntemin bulunması zorunlu olmaktadır.⁴⁵ Bu da nasslarla düzenlenen hükümlerin muallel olmasını gerektirir. Bu nedenle Şer'iat tarafından konulan hükümler, mutlaka bir sebebe (illet/gerekçe) göre vaz edilmiştir.⁴⁶ Dolayısıyla hadisçilere göre, *rivayet* ne ise, fıkıhçılara göre de *ta'lîl* odur. Rivayette hata etmek nasıl mümkünse, müctehidin, yaptığı ta'lilinde de hatalı olması mümkündür. Dolayısıyla ta'lîl'lerin çoğu ictihadidir.⁴⁷

Ayrıca ta'lîl, nassların açık ve doğrudan düzenleme yapmadığı konu ve olaylarda cereyan eder.⁴⁸ İlet, nass tarafından belirlendiği gibi, akıl tarafından da kavranabilir yani, *ma'kûlu'l-ma'nâ* olan illetleri akılla da tespit edilebilir. Akıl tarafından kavranamayan yani, *ma'kûl* olmayan manalar üzerinde derince düşünmeye (*i'malur-re'ye*) gerek yoktur. ⁴⁹ Ta'lîlin amacı, bir şeyin abes ve sefahet çıkarılıp, hikmete ulaştırılması şeklindeki bir yararın (faide) elde edilmesini sağlamaktır.⁵⁰

b-Ta'lîl yönteminin teorik ve pratik yararları:

Diğer İslam hukukçuları gibi, Hanefî usulcüler de, ta'lîl yönteminin bir takım yararları içerdiğini belirtmişlerdir. Onlara göre, bu yöntemin hukuk teorisi ve pratiği açısından yararlarını şu şekilde özetlemek mümkündür.

1-Şer'î illetlerin, bizzat kendileri (hükmü) mucip olmayıp, onların vacip kılıcısı sadece Yüce Allah'tır. Hükümlerin varlığının ve tanınmasının bunlara izafe edilmesi, *kulların hükümleri kolayca tanımalarını* sağlamaktır. İşte bu yüzden hükümlerin varlığı da yokluğu da bu vasıflara bağlanmıştır.⁵¹

2-Pratik yönden yararı ise, nass bulunmayan konuların, hakkında nass bulunan konulara benzetilerek çözülmesidir. Değilse ta'lîlin bir anlamı olmaz.⁵² Bir başka deyişle, nasstaki *ma'kûlu'l-ma'nâ*'nın, benzeri bulunan diğer konulara da uygulanmasıdır.⁵³

3-Ta'lîlin bir başka yararı da, fakihe ve diğer mükelleflere gönül rahatlığı (*şerhu's-sadr*) ve iç huzuru (*tume'nînetu'l-kalb*) sağlamasıdır.⁵⁴ Kalbin tatmin olması da fakihin, nassta belirtilen hükmün *neden dolayı ve niçin* böyle olduğu hususuna hakkıyla vakıf olduğu zaman gerçekleşir.⁵⁵

2-Hükümlerin varlığı ya da yokluğu illetlere bağlıdır

⁴⁴ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 47, 48.

⁴⁵ Debûsî, *Takvîm*, s. 269 (Ayrıca bkz. *el-Emedü'l-aksâ*, s. 47).

⁴⁶ Debûsî, *Takvîm*, s. 236; Nesefî, *Keşf*, II, 220.

⁴⁷ Debûsî, *Takvîm*, s. 273.

⁴⁸ Debûsî, *Takvîm*, s. 280.

⁴⁹ Serahsî, *a.g.e.*, II, 119, 135.

⁵⁰ Serahsî, *a.g.e.*, II, 111.

⁵¹ Serahsî, *a.g.e.*, II, 156.

⁵² Kâkî, *Câmi'u'l-esrâr fî Şerhi'l-Menâr*, IV, 1049.

⁵³ Serahsî, *a.g.e.*, II, 113, 116, 119, 136.

⁵⁴ Serahsî, *a.g.e.*, II, 110, 113; Nesefî, *Keşf*, II, 213.

⁵⁵ Serahsî, *a.g.e.*, II, 100.

a-İlet-sebep-hikmet kavramları

İlet kavramının daha doğru olarak anlaşılması için, bu kavrama yakın nitelikli diğer kavramların, özellikle sebep ve hikmet kavramlarının bilinmesi zorunludur.⁵⁶

İlet, “Hükümün, üzerine bina edildiği, var olup-olmadığı kendisine bağlı olan açık (zâhir) ve belirli (munzabıt) bir vasfı”⁵⁷ ifade ederken sebep; “Kanun koyucunun hükmün varlığına bir alâmet (belirti) kıldığı, açık ve belirli şeydir.”⁵⁸ Hikmet ise, “Kanun koyucunun, yasa koyarken amaçladığı ve gerçekleşmesini istediği yarar ve çıkarları”⁵⁹ ifade eder.

b-Aklî İlet-Şer’î İlet Ayırımı

İslam hukukçuları genel olarak ilet, mahiyeti itibariyle, *aklî* ve *şer’î* olmak üzere ikiye ayırmışlar, bu iki kısımdan sadece *şer’î* (hukukî) nitelikte olanların fıkıhın ilgi alanına girdiğini belirtmişler, ilke olarak aklî iletlerin, hükmü zorunlu olarak gerektirdiğini halbuki *şer’î* nitelikli iletlerin hükmü her zaman gerektirmeyeceğini söylemişlerdir.

Hanefî ekolünün önde gelen usulcülerinden Ebu'l-Yüsr Pezdevî'ye (v.493/1099) göre de, *şer’î* iletlerin, hukukî hükümlerin oluşumunda bizâtihi etkileri bulunmamaktadır. Bunları etkili kılan, hükümleri bu vasıflara bağlayan Allah Teâlâ'dır.⁶⁰ Bir başka deyişle, *şer’î* iletler, kulların fiillerine ilişkin maslahatlardan ya da o maslahatları gösteren şeylerden (*emâre*) ibarettir. Dolayısıyla bu maslahatların neler olduğu da şeriatin tanıtımına/belirlemesine bağlıdır.⁶¹ Bir başka deyişle, *şer’î* hükümler ile bunların iletlerle göre nasıl sabit olacağına dair belirleme ancak şeriatle bilinebilir.⁶²

c-Şer’î iletler mucip değil, alamet tir.

Şer’î iletlerin bizatihi kendilerinin bir hükmü mucip olup-olmadığı konusu tartışmalıdır. Debûsî'ye göre, *şer’î* iletlerle bu ismin verilmesi *mecâzî*dir. Bunun sonucu olarak şeriatin belirlediği iletlerin bizatihi kendilerinin bu belirlemede etkin rol oynamadıklarını söyleyen Debûsî, bu belirlemenin şârî’ tarafından bir alamet/işaret olarak yapıldığını belirterek, insan davranışlarına verilen normatif değerlendirmenin şârî’ tarafından yapılacağını vurgu yapmaktadır.⁶³ Ona göre *şer’î* iletler, -*aklî iletlerin aksine*- hükümlerin bilinmesini sağlayan *işaret ve emare*lerdir.⁶⁴

İslâm hukukçuları fikhî hükümlerin varlığının hikmetlere değil de, iletlerle bağlı olduğunu belirtmişlerdir. Tespitimize göre, bu hususu dile getiren ilk

⁵⁶ Bu kavramların anlam içeriği ve birbirleriyle olan bağlarını değerlendirmek için şu makalemize bakılabilir. Pekcan, Ali, “Makâsîd Teorisinin Temel Parametreleri”, *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 3, Konya 2004, s.113-143.

⁵⁷ İbnü's-Sââtî, *a.g.e.*, II, 589 ; Tefâtânî, Sa'düddîn, *et-Telvîh ilâ keşfi hakâiki't-Tenkîh* (nşr. M. Adnan Derviş), Beyrut 1998, II, 147; Zeydân, Abdülkerim, *el-Vecîz fî usûli'l-fikh*, İstanbul, ts., s. 203.

⁵⁸ Ebû Zehrâ, *Usûl*, İstanbul ts., s. 55.

⁵⁹ Hallâf, *İlmü usûli'l-fikh*, İstanbul 1984, s. 72; Şâkiru'l-Hanbelî, *Usûlü'l-fikhü'l-islâmî*, İstanbul ts., s. 306

⁶⁰ Pezdevî, Ebu'l-Yüsr Muhammed, *Ma'rifetü'l-huceci's-şer'iyye* (nşr. Nâsir el-Hatîb), Beyrut 2000, s. 169.

⁶¹ Esmendî, *a.g.e.*, s. 588, 616.

⁶² Esmendî, *a.g.e.*, s. 616.

⁶³ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 15, 16.

⁶⁴ Serahsî, *a.g.e.*, II, 134, 135, 136.

laha ermekdir. Abdestin vaciplik nedeni, namaz iken, namaz'ın sebebi, ilgili vakitlerin girişi; orucun sebebi, Ramazan ayının girmesi; zekatın sebebi, malın nisaba ulaşmasıdır. Haccın sebebi, Kabe'dir. Sadaka-ı fıtrın sebebi, bakmakla yükümlü olduğu kişilerin geçimlerini sağlamaktır. Recmin ve celdenin sebebi, zina; el kesmenin sebebi, hırsızlık; içkinin ve iftiranın cezasının sebebi, bunları işlemektir. Kisasın sebebi, amden katil'dir. Keffaretler de ilgili oldukları konulara bağlanmıştır. Öşürün sebebi, gelir getiren (nâmî) arâzî'nin varlığı; haracın sebebi ise, ziraat edilebilir nâmî arâzî'nin varlığıdır. Guslun sebebi ise, hayız, nifas ve cünüplük halinin varlığıdır.⁷²

F-Maslahat

İslâm hukuk bilginlerine göre, dini ve dünyevî bütün hükümler maslahatlara bina edilmiştir.⁷³ Ancak bütün maslahatlar, özü itibarıyla değişkendir. Dolaşısıyla durumun ve zamanın değişmesiyle değişime açık olduğu gibi⁷⁴ fiil ve davranışların biçimlerinin değişmesiyle de⁷⁵ farklılaşabilirler. Saymerî (v.436/1044) ve Esmendî'ye (v.552/1157) göre, *maslahatlar* zamana ve şahıslara göre değişiklik gösterir.⁷⁶

1-Bir Şeyin Maslahat Ya Da Mefsedet Olduğunu Şâri' Belirler

Cessâs, Yunus 15. âyetin tefsirini yaparken önemli bir hususa işaret eder ve Allah Teâlânın hükümleri teşri yetkisini insanlara bilinçli olarak bırakmadığını, şayet bu iş onlara bıraksaydı büyük bir kaos olacağını belirterek, insanların kendileri hakkındaki maslahatları hakkıyla bilemeyeceklerini bu nedenle maslahatları belirleme yetkisinin Allah Teâlânın tekeli altında olduğunu isabetle kaydeder.⁷⁷

Yine O, *el-Fusûl*'de,⁷⁸ Allah'ın emir ve farzlarının, kulların maslahatlarını gerçekleştirecek şekilde belirlendiğini söyler.⁷⁹

2-Nesh-maslahat bağlantısı:

Ünlü usûlcü ve fakih Debûsiye göre, nasih olsun mensuh olsun bütün hükümler, gaybı en iyi bilen Allah'ın, kulların *-kendi içtihatları ve çabalarıyla ulaşamayacakları-* dünya ve ahiretteki maslahatlarını temin için konulmuştur.⁸⁰

Serahsî ise, bu hususu şöyle değerlendirir.

⁷² Örneğin bkz. Debûsi, *Takvîmü'l-edille*, s. 61 vd.; Serahsî, *el-Usûl*, II, 210 vd.; Neseî, *Şerhu'l-Müntehab*, 548-552; Şâsi, *a.g.e.*, s. 256.

⁷³ İbnü'l-Hümâm, *a.g.e.*, III, 189.

⁷⁴ Esmendî, *a.g.e.*, s. 584 (أن المصالح تختلف باختلاف الأحوال والأوقات).

⁷⁵ Esmendî, *a.g.e.*, s. 587. أن المصالح تختلف بأحوال الأفعال.

⁷⁶ Saymerî, Ebû Abdillâh Hüseyin b. Ali, *Kitâbü Mesâilil-hilâf* (nşr. Abdülvehid Cehdâni), s. 20, 108, 116 (Bu bilgi, Tuncay Başoğlu'nun, *Saymerî'nin Usûlü ve Usûl Görüşleri hakkında Bazı Tespitler*, adlı makalesinden alınmıştır. [Bkz. *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 2, Konya 2003, s.273, 274]; Esmendî, Muhammed b. Abdülhamid, *Tarikatü'l-hilâf beyne'l-eslâf* (nşr. A. M. Muavvad - A. A. Abdülmevcûd), Beyrut 1992; Ayrıca bkz. Tarablûsî, Alâüddin, *Mu'inü'l-hukkâm*, Dâru'l-Fikr, ts., s. 179.

⁷⁷ Cessâs, Ebûbekr Râzî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, III, 236.

⁷⁸ Cessâs, *el-Fusûl*, II, 244.

⁷⁹ لأن الفروض والأوامر إنما (هي) حسب المصالح ولا علم لأحد غير الله تعالى بمصالح العباد.

⁸⁰ Debûsi, *Takvîm*, s. 243.

"...Allah teala tarafından belirlenen şer'î ahkam, kulların iyileri (itaatkar) ile kötüler (isyânkâr) arasında bir ayırım yapmak için yani onları imtihan (ibtilâ) etmek için konulmuştur. Bu imtihanın şekli ve içeriği (ma'na) ise, durum ve zamana göre değişiklik gösterir. Bu imtihanda son derece yerinde bir imtihan şekli vardır ki, bütün bunlar sadece kulların –*dünya ve ahiretteki*- yararına yöneliktir. Zira Allah tealanın bu imtihanı, kendi yararını gözeterek belirlediği söylenemez. Allah teala bundan uzaktır. Kulların yararına olmayan (abes) şeyleri hikmetin zıddına emretmesi söz konusu değildir. Bazan, bazı konular yararlı olurken bazan da başka şeyler yararlı olabilir...İşte bütün bunlar, kulların içinde bulundukları ortam ve durumlara bağlı olarak tespit edilirler.⁸¹ [Dolayısıyla nesh olgusunun esprisi buna dayanır. Yani nesh, kulların durumu ve maslahatına göre şekillenir.]...."

Tevhid nübüvvet-ahiret gibi akâid/ilâhiyât ya da dinin gayb olarak belirlendiği konularda asla nesh söz konusu olmaz. Nesh bazı ahkâm da geçerlidir.⁸²

3-Maslahatların Dereceleri

İslam hukukçuları maslahatları üç kategoride değerlendirilmektedir.⁸³ Bu sıralama aynı zaman da önem sırasına da işaret etmektedir. Buna göre asıl korunması gereken maslahatlar zarûriyyât düzeyinde olanlardır. Daha sonra hâcî ve tahsînî nitelikte olanlar gelir. Bu kategorik sınıflamayı Hanefîler diğer usulcülerden almışlardır. Bir başka deyişle bu sınıflamanın orijinali, başta Cüveynî, Gazzâlî, Şâtıbî olmak üzere diğer ekollere mensup usulcülere aittir.

A-Zarûriyyât

Temel ve korunması zorunlu maslahatlar olup, hiçbir insan topluluğunun bunları ihmal etmesi söz konusu değildir. Bu tür maslahatlara duyulan ihtiyaç zarûret düzeyinde olduğu için bunlara zarûriyyât denmiştir. Nizâm-ı âlem bunlara bağlıdır. Yani, insan türünün varlığının sürdürmesi bunların varlığı ile mümkündür. Bunlar (*din-hayat-akıl-nesil-mal*'ın korunması) olmak üzere beş temel esastır. Hayatın kısasla, akılın müskiratın tahrimiyle, nesebin zinanın, mal ise hırsızlık ve gaspın yasaklanmasıyla korunması amaçlanmıştır. Bunlara *zarûriyyât-ı hams* denmekte olup, bunların korunmasının gerektiği hükmü Kur'ân sünnet ve icmâ' ile sâbittir.⁸⁴

a-Zarûrî değerlerin sınırları

Zarûriyyât'ın bu beş esasla sınırlı olması, vakıya (olgulara), din ve toplumların süregelen uygulamalarına (âdât-ı milî ve ş-şerâî') ve tümevarım (istikra) yöntemiyle sâbit olmuştur.⁸⁵

b-Zarûriyyât Hakkındaki Değerlendirmeler

⁸¹ Serahsî, *a.g.e.*, II, 44.

⁸² Serahsî, *a.g.e.*, II, 46-48.

⁸³ Bu bölüm hakkında daha detaylı bilgi almak için aynı adlı çalışmamıza bakılabilir. *İslâm Hukukunda Gâye Problemi*, s. 117 vd.

⁸⁴ İbnü'l-Hümâm, *et-Tahrîr*, III, 190.

⁸⁵ İbnü'l-Hümâm, *et-Tahrîr*, III, 191.

Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*⁸⁶ adlı eserinde, "İslâm Şerî'ati, kulların dünya ve ahiret işlerindeki maslahatları için vaz' edilmiştir"⁸⁷ der.

Debûsî'nin bu eseri, her ne kadar ahlak ve tasavvufî ile ilgili olsa da içerik iyi okunursa, *hukuk felsefesine* de çokça yer verdiği görülür. Eser bu bakımdan okunursa önemli bahis ve değerlendirmelerin bulunduğu müşahade edilecektir.⁸⁸

Girişte, insan hürriyetinden bunun mahiyet ve sınırlarından bahseder. Bunun tasavvufî yansımalarına temas eder. Cisim, nefis ve ruh'un arasındaki mücadeleye değinir. Bunlar içinde nefisle olanın en çetin olduğunu söyler. Bundan sonra insanın dünya yaşamına dair serüvenine değinen müellif, sonunda konuyu insanın yaratıcısıyla bağlantısının zorunlu olduğunu, işte bu andan itibaren Şerî'at denen ilahi kaynaklı düzenlemelerin devreye girdiğini uzun uzadıya örneklerle anlatır. Ubudiyetin anlamı üzerinde durarak buradan teşrii alana geçiş yapar.⁸⁹

Allah'ın hitabının gerekliliği ve sınırlarına değinir. Burada emir/nehiy olgusunu incelemeye başlar. Bu tür taleplerin, sadece ubudiyet yoluyla kendisine bağlanılan yüce Allah tarafından istenebileceğine işaret eden Debûsî, işte bu Şâri' tarafından konulan şeriatlerin, insanın dünya ve âhiret hayatına ilişkin tüm maslahatlarını göz önüne alarak vazedildiğini söyler. Başta Müslümanlar olmak üzere insanların, bu belirlenen yol ve yönteme bağlanmak zorunda olduğunu kaydeder.⁹⁰ Bunun nedeni ise kulların kendi yararlarına olan şeylerin tümünü kendi çabalarıyla bilemeyecekleri olgusudur. Dolayısıyla bütün bunların hakîm olan birisinin yardımıyla ve yol göstermesiyle mümkündür ki oda Allah Teâlâdır.⁹¹

Daha sonra alemin/dünyanın insan için bir imtihan mekanı olarak takdir edildiğini belirten Debûsî şu noktaya da dikkat çeker. İnsanın yeryüzündeki hayatını sürdürebilmesi için hikmet gereği nasıl yeme, içme gibi şeylere ihtiyacından dolayı yiyecek-içecek bulmak zorundaydı ve bunun için de dış dünyadaki eşyaya (*emvâl*) muhtaç ise, kendi türünü sürdürmek (*tenâsül*) için de karşı cinsiyle evlenmeye (*izdivaç*) öylece ihtiyaç duyar. Bütün bunların gerçekleşmesini sağlamak amacıyla Şâri' (Allâh), bunlara yönelip isteyecek doğal bir eğilim yaratmıştır. Bütün bunlardan sonra da onu *din*le yükümlü tutmuş, onu tevhide ve ubûdiyete çağırmıştır. Hayatını sürdürürken oluşacak isteklerini, kendi doğal arzu ve isteklerine göre değil de kendisinin belirlediği biçimde tatmin etmesi gerektiğini bildirmiştir. İşte imtihanın esprisi de buradan kaynaklanır.⁹²

⁸⁶ Debûsî, *Takvîmu'l-edille* adlı eserini, *Hizânetü'l-hudâ* ve *el-Emedü'l-aksâ* adlı eserlerinden sonra kaleme aldığını belirtmektedir. Bkz. *Debûsî, a.g.e.*, s. 9.

⁸⁷ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s.125.

شريعة الإسلام مشتمل على مصالح العباد في أمور المعاش والمعاد

⁸⁸ Nitekim eseri tahkik edenin bu bölüme sözünü ettiğimiz anlamı yansıtan bir başlık koymuş olması da söylediklerimizi destekler niteliktedir (Bkz.s.129).

⁸⁹ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s.33 – 75.

⁹⁰ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 125 المنهاج المشروع وهو شريعة الإسلام مشتمل على مصالح العباد في أمور المعاش والمعاد

⁹¹ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 125 vd.

⁹² Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 129.

Şâri'in insana bahşettiği *hayat-mal-nesil-din* gibi bütün bu ihsanlarının korumadan uzak olmaması için de bunları ortadan kaldırmaya yönelik saldırıları defetmek için, caydırıcı nitelikteki *cezaları* teşri buyurmuştur (*el-ukûbâtu zevâciru*). Bu *cezalar* her ne kadar insan fitratınca hoş karşılanmasa da bizzat onun varlığının korunması için gerekli olduğunu belirtir. *İbadet*lerle birlikte *cezaların* da bulunması *gıda* ile birlikte bulunan *ilaçlar* gibidir. Zaten insan, doğası gereği ilaçları kullanmaktan pek hoşlanmaz ancak hayatını sürdürmek için bunların alınması da zorunludur.⁹³

Daha sonra muâmelât konusuna genişçe temas eden Debûsî, bu alanlarla ilgili oldukça kıymetli tespitler yapar, bu alanla ilgili konuları değişik açılardan ve *gaî* yönden değerlendirir. Bunlardan birisi de bu değerlerin, yani *zarûriyyât-ı hams*'in hem müslümanların hem de başkalarının saldırılarından korunması için *siyâsî* bir birlikteliğin (devlet-ordu gibi) de dolayısıyla zorunlu olduğunu söyler.⁹⁴

İşte bu yönlerden bakılınca Debûsî göz ardı edilemeyecek kadar önemli bir mütefekkir ve hukuk felsefecisidir.

c-Adalet İlkesinin Değeri hakkında:

Bilindiği üzere hukukun temel ideali adalet ilkesini egemen kılmaktır. Hukuk adaletle neredeyse özdeşleşmiştir. Bu sebeple bütün dinler ve ideolojiler bu ilkeye büyük bir değer vermektedirler. Debûsî de, bu konuya dikkat çekerek eserinin bir bölümüne *kitâbü'l- mîzân* (adâlet)⁹⁵ adını vermiştir. Bu bölümde Debûsî, bu ilkenin önemini çeşitli örneklerle geniş bir şekilde ele alır.

Debûsî'nin kitabında değindiği önemli bahislerden biri de *dünyevî maslahatlar* bakımından insanların sınıflandırılmasıdır. İnsanlardan farklı işlevleri olmasına rağmen bir arada olup, birbirlerine gereksinim duyan bu ana sınıfları, Yöneticiler (*umerâ*), bilginler (*ulemâ*), ticaret erbabı (*tüccâr*) ve işçiler (*ummâl*) şeklinde sıralar. Bu sınıfların uyumlu iş birliğinin dünyevî maslahatlar için zorunlu olduğunu belirten Debûsî, sonunda sözü şuraya getirir.

"...Hikmet sahibi Yüce Allah, insanları bu taksime tabi tutmuştur. Bir kısmının huzur ve mutluluğunu diğer kısımların varlığına bağlamıştır. Yokluğunu da diğerlerinin yokluğuyla ilişkilendirmiştir. Hayatın varlığını sürdürmesini mal ve eşyaların varlığına bağlı olarak tayin etmiştir. Ancak *mal* burada bir araç durumunda olup, bunun var oluşu da *ummâl*'in varlığını gerekli kılmaktadır. Elde edilen ve işlenen bu mal ve eşyanın bir yerden başka bir yere bir elden başka bir ele taşınması gerekli olmaktadır. Bu külfetli işi de *tüccâr* denilen grup üstlenmekte, bundan dolayı da *kâr* elde etmek durumundadır. Bu *kâr* elde etmenin güvencesi de, toplumsal yaşamın huzurlu ve güvenli olmasına bağlıdır. Bunu sağlayacak olan da siyasî bir organizasyonu gerektirir ki, bu birlikteliği de *umerâ* denilen yöneticiler üstlenirler. Bu sınıfın ise genel huzuru sağlamak için *adalet ve insafla* muamele yapmaları gerekir. İşte bu gerçek adalet ve dengenin

⁹³ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 129, 130.

⁹⁴ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 129-136.

⁹⁵ Debûsî, *el-Emedü'l-aksâ*, s. 203-210.

belirleyicisi de *şerî'at* denilen hukuk düzeninin varlığıdır. İnsanların maslahatlarını gerçek anlamda sağlayan da bu düzendir. Bu olmaksızın bu idealler gerçekleşemezler. Çünkü gerçek maslahatı ve adaleti temin eden Yüce Allah'tır. Bu adaletin ve maslahatın hakiki olarak nasıl gerçekleşeceğini bilenler ise bilginler (*ulemâ*) sınıfıdır. Zira şerî'ati en iyi bilenler de ancak bunlardır. Sonunda her sınıf kendi alanına büyük bir istekle hakim olarak bu huzurlu ortamı temin ederler...."⁹⁶

B) Hâciyyât: Zarûriyyât düzeyinde zorunluluğa ulaşmasa da yine de olmadığında sıkıntı ve güçlüğe yol açan hükümleri ifade eden bir kavramdır. Bey', icâre, kırâz, müsâkât gibi akit türlerine duyulan ihtiyaçlar, bu kategoriye girer.

C) Tahsîniyyât: Bu tür hükümlerin temelini oluşturan dinamikler, daha çok ahlâkî bir nitelik taşırlar. Bu tür hükümlerin özünü, en güzel yol/yöntem (*ahsenü'l-menâhic*), güzel/zarif davranışlar (*mehâsini'l-âdât*) ve güzel ahlâk (*mekârimü'l-ahlâk*) gibi ahlâkî içerikli dinamikler oluşturur. Nitekim bir hadis-te⁹⁷ de bu hususlara dikkat çekilmiştir.⁹⁸

4-Üç Kategori Arasında Tercih:

Bu üç kategori karşı karşıya gelirse, sırasıyla zaruri-haci-tahsini şeklindeki sıralamaya riayet gerekir.⁹⁹

a-Zarûriyyâtı oluşturan değerler arasında tercih:

Zarûriyyâtı oluşturan değerler birbirleriyle tearuz ederse, nasıl hareket edileceği hususu tartışmalıdır. Bir grup usulcüyeye göre *din*, diğer bir gruba göre ise, hayatın korunması öncelenir. Sonra da sırasıyla *hayat*, *neseb*, *akıl*, *mal* korunur.¹⁰⁰ Bu görüş sahipleri, dinin korunmasının, hayatın korunmasından daha önemli olduğuna bir başka örnek olarak da, cihâdı verirler. Cihadın dinin korunması için farz kılındığını savunurlar.¹⁰¹

Diğer grup bu görüşe katılmaz ve şöyle cevap verirler. "Cihadın sebebinin 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,

⁹⁶ Debûsî, *a.g.e.*, s. 246, 247.

[... ولن تعرف وجوه الإنصاف والعدل إلا بالشرع لأن الله تعالى أعرف بمصالح العباد ...]

⁹⁷ Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned* adlı eserinde Hakim de *el-Müstedrek*'inde sahih olarak rivayet etmiştir.

⁹⁸ İbnü'l-Hümâm, *et-Tahrîr*, III, 190-193.

⁹⁹ İbnü's-Sââtî, *Nihâyetü'l-vüsûl ilâ ilmi'l-usûl* [Bedîu'n-nizâm], II, 631 vd.; Molla Fenârî, *Füsûlü'l-Bedâi' fî usûli'l-şerâi'*, II, 305; İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn, *et-Tahrîr fî usûli'l-fikh* s.306 vd; Ensârî, Nizâmüddîn, *Fevâtihu'r-rahamût bi-şerhi Müsellemin's-sübût li'l-Muhibbillâh b. Abdîşşekûr el-Hindî*, Beyrut 1998, II, 388 vd.; İbnü'l-Hümâm, *et-Tahrîr*, III, 192, 193.

¹⁰⁰ İbnü'l-Hümâm, *Tahrîr*, III, 197.

¹⁰¹ İbn Emîrî'l-Hâc, *et-Tahrîr ve't-tahbîr*, Beyrut, 1996, III, 191; Bûtî, Saîd Ramazân, *Davâbitu'l-maslaha*, Beyrut 1992, s. 224.

istenen bir şey değildir."¹⁰² Bu hususta, Hanefî usûlcülerinden *İbnü'l-Hümâm* (v.861/1457) şunları söyler;

"...Hıfzu'd-dine örnek olarak "*cihad*" verilmiştir. Fakat Hanefîler cihadın vacip oluş sebebinin küfür değil, müslümanlara yönelik bir tecavüz ve saldırı olduğunu söylerler. Bu yüzden, savaş sırasında kadınlar, rahipler öldürülmez, sadece kendilerinden cizye alınır. Öte yandan eğer mümkünse küfür ordusuyla musâlaha (barış-ateşkes) de yapılabilir. Buna göre, cihadın sebebinin mücerred küfür olduğu söylenirse, bu doğru değildir. Dolayısıyla Hanefîlerin görüşü daha isabetlidir..."¹⁰³

Alâüddîn el-Kâsânî'nin (v. 587/1191) de belirttiği üzere,¹⁰⁴ mefsedetlerin def edilmesi, maslahatların elde edilmesinden daha önemlidir. Bunun dayanağı ise Peygamberimiz'in (s.a.s.), '*Ben size neyi yasakladıysam ondan mutlaka kaçının. Size neyi emrettiysem, bunlardan gücünüzün yettiği kadarını yerine getirin!*'¹⁰⁵ şeklindeki ifadesidir.

II-HANEFÎLERİN MAKÂSİD VE MASLAHAT YAKLAŞIMLARI

Bu bölümde Hanefî ekolüne bağlı fakih ve müçtehitlerin makâsîd ve maslahat konusundaki değerlendirme ve buna bağlı uygulamalarına yer vereceğiz.

A-Ekolün Kurucu İmamlarına Göre Makâsîd Ya da Maslahat

Ebû Hanîfe'nin (v.150/767) rey içtihadında nasıl bir yöntem izlediğinin ipuçlarını, onun muasırı bir bilgini olan Sehl b. Müzâhim'in şu ifadelerinde görmek mümkündür.

"...Onun metodu, sağlam olanı almak, kötü ve çirkin olandan uzaklaşmak, insanların muameleleri ile onların uygulamaya geldikleri adetleri göz önüne alarak hüküm vermektir."¹⁰⁶

Bu ifadelerden de açıkça anlaşıldığına göre diğer müçtehit imamlar gibi Ebû Hanîfe de, içtihatlarında mutlaka halkın yararını ve çıkarını düşünür, hüküm verirken onların içinde bulundukları durumları dikkate alırdı.¹⁰⁷ Meselâ şu örnek onun bu yöndeki tavrını ortaya koyması bakımından önemlidir. İmam Ebû Hanîfe'ye göre *-emr bi'l-ma'rûf nehy 'ani'l-münker* niyetiyle olsa bile- bir kimsenin başkasına ait müzik aletlerini kırıp telef etmesi caiz değildir. Çünkü ona göre bu görev, başkalarının malına zarar vermeyi meşru kılamaz. Zira din, başkalarına ait olsa bile 'mal'ın korunmasını güvence altına almıştır.¹⁰⁸

¹⁰² Zerkâ, Mustafa Ahmed, *el-Fıkhü'l-islâmî fî sevbihi'l-cedîd*, Dimeşk 1968, I, 47.

¹⁰³ Emîr-i Pâdişâh, *a.g.e.*, III, 306; İbn Emîri'l-Hâc, *a.g.e.*, III, 191

¹⁰⁴ Bkz. *Bedâi'*, II, 49.

¹⁰⁵ Buhârî, XXII, 255.

¹⁰⁶ Mekki, *Menâkıbu Ebî Hanîfe*, Dâru'l-Kütübi'l-'Arabî, 1981, I, 75.

¹⁰⁷ Raysûnî, Ahmed, *el-İctihâd beyne'n-nass ve'l-maslaha ve'l-vâkı'*, Beyrut 2002, s. 31; el-Hâdimî, Nûruddîn, *el-İctihâdü'l-makâsîdî*, Riyad 2005, s. 87, 88; Şelebî, M. Mustafa, *Ta'lîlü'l-ahkâm*, Beyrut 1981, s. 341, 342.

¹⁰⁸ Bkz. Debûsî, *Te'sîsü'n-nazar*, s. 18.

İmâm Ebû Hanîfe'nin *maslahat* ilkesine göre verdiği hükümlere şunları da örnek olarak zikretmek mümkündür.¹⁰⁹

a-İdeolojisinin propagandasını yapan dinsiz (*zındık*), yakalandıktan sonra tevbe ederse kabul olunmaz iken, önce tevbe ederse kabul edilir. Bu örnekte – dış görünüşü itibarıyla- bir kâfir tevbe etmiştir, bu tevbenin kabulü gerekir. Fakat bunun can korkusuyla olması ihtimali, onun samimiyetini gölgelediği için, olası zararını def etmek maksadıyla kabul edilmemesi tercih edilmiştir.

b-Teslim zamanı tayin edilmeksizin yapılan ıstısnâ' (*sipariş*) akdi caizdir. İnsanlar yaptıracakları şeyi, zanâatlıların nezdinde daima hazır bulamazlar, pazarlık yapıp sipariş ederler. Bu ortada hazır ve mevcut olmayan bir şeyin satışıdır ve Rasûlullah (s.a.s.) bu tür bir satışı yasaklamıştır. Fakat insanların bu tür bir satışı adet haline getirmeleri ve buna ihtiyaç hissetmeleri bunun *istihsân* yoluyla caiz olmasını gerektirir.

c-Bir kimse, 'Bütün malım sadakadır' dese, bu söz, zekâta tabi mallarına mahsus olur. Çünkü bütün malına şamil olması halinde kendisinin dilenci haline düşmesi sonucunu doğurur ki, bu da dinin emrettiği 'sadaka müessesesinin' ruhuna aykırıdır.

d-Zanâatkârlar nezdinde zayi olan eşyanın ödettirilmesi hükmünü bannimserken de Ebû Hanîfe yine '*maslahat*' prensibine riâyet etmiştir.

Hanefî fıkıh ekolünün ikinci büyük temsilcisi İmâm Ebû Yûsuf (v.182/798), yaptığı içtihatlarında şârii korunmasını amaçladığı *maslahatları* mutlaka göz önüne almaktaydı. Örneğin, ona göre, devlet başkanı savaşta ele geçirilen esirlere iki şekilde davranmakta muhayyerdir. Buna göre, onları ya fidye karşılığı serbest bırakabilir ya da öldürölmelerine karar verebilir. İmâm (devlet başkanı) bu seçimi İslâm'ın yüksek idealleri ile Müslümanların o andaki maslahatına göre belirler.¹¹⁰

Yine Ebû Yûsuf'a göre, dâru'l-harp'te had cezalarının uygulanması Müslümanların *maslahatına* uygun düşmez. Bunu gerekçesi şöyledir. Bu tür cezaları hak eden kimseler, böyle bir ceza kendilerine uygulanmasından çekinerek düşman saflarına geçebilirler ki, bu durum İslam askerlerinin savaş stratejisine uygun değildir.¹¹¹

İmâm Muhammed'e (v.189/805) göre de, kimi konularda insanlara genişlik sağlamak ve hayatlarını kolaylaştırmak için onların yararına rahatlatıcı hükümler verilebilir.¹¹² Yine o, *zarûrî* maslahatların korunması gerektiğine dikkat çekerek şöyle demektedir:

"Yüce Allah, Adem oğlunun bedenini şu dört şeyle korunduğunu söyler. Bunlar, *yiyecek, içecek, giyecek ve barınaktır*. Ayrıca onlar için, bir takım sebep-

¹⁰⁹ Karaman, Hayreddin, *İslâm Hukukunda İctihad*, İstanbul 1996, s. 144; Ayrıca bkz. a.mlf., *İslâm Hukuk Tarihi*, İstanbul 2004, s. 180 vd.

¹¹⁰ Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, Beyrut [Bulak 1302 yılı baskısından ofset] s. 195; (İmâm Ebû Yûsuf'un maslahatı gözeterek verdiği diğer bazı örnekler için bkz. a.g.e., s. 110, 111.)

¹¹¹ Ebû Yûsuf, *er-Redd alâ Şi'yeri'l-Evzâ'î* (thk. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî), Beyrut, ts., s. 80, 81.

¹¹² Mes. Bkz. Şeybânî, Muhammed b. el-Hasen, *Muvatta'* (Leknevî'nin ta'liki ile birlikte), [thk. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî], Dimeşk-Mekke 1999, III, 272, 273; Konu hakkında diğer örnek ve değerlendirmeler için bkz. Desûkî, Muhammed, *el-İmâm Muhammed b. el-Hasen eş-Şeybânî ve eseruhû fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, Katar 1987, s. 241-245.

lere bağlı olarak varlığını sürdürecekleri bir hayat bahşetmiştir ki, bu sebeplerin arkasında yüksek bir *hikmet* gizlidir."¹¹³ Bunun ardından şöyle der:

"Eğer insanlar bu *zorunlu ihtiyaçları* göz ardı ederlerse, isyankâr olurlar. Bu şekilde iken hayatları sona ererse, kendilerini ölüme attıklarından dolayı intihar etmiş olurlar, böylece cehenneme giderler."¹¹⁴

B-İstihşân Metodunun *Makâsı*yla Bağlantısı

İstihşân, dilde, bir şeyi güzel bulmak ve kabul etmektir. Terim olarak ise, birçok tarifler yapılmıştır. Bunlar içerisinde en yerinde olanı Serahsî'ye (v.483/1090) aittir. O istihşânı şöyle tanımlar: "*Kıyası bırakıp, insanlar için en uygun olan ve en yararlı olanı almaktır.*"¹¹⁵ Bu tanımda görüldüğü üzere, kıyası terk etmenin nedeni, yapılan kıyasın insanlara herhangi bir 'yarar sağlamamasıdır.' Zira usûlcülere göre, kıyasın sahih olması için, illetin mutlaka *şâri'in maksadına* uygun olarak işlev görmesidir. Şâriin hukuk oluşturmaktan maksadı da *kulların yararını* sağlamak, onların zorunlu ve normal ihtiyaçlarını karşılamaktır.¹¹⁶

Bilindiği üzere Ebû Hanîfe'nin kullandığı '*istihşân*' metodu, kendisine itibar edilmesi gereken illetin umûmileştirilmesi, *halkın maslahatına* aykırı geldiğinden, bunun önünü almak amacıyla bu tür kıyaslara mani olmak için başvurduğu bir yol idi.¹¹⁷ Kısaca amacı bu şekilde belirlenen istihşân yöntemi, ister ilk dönem isterse son dönem olsun Hanefî fakihlerince, içtihadî konularda "*makâsı*" merkezli olarak uygulamaya konulmuştur.¹¹⁸ Bir başka deyişle Hanefîlerin istihşân metodu, son tahlilde *maslahatın temini, mefsedetini defî, adalet ve hakkaniyetin yerine getirilmesi, sıkıntı ve güçlüklerin ortadan kaldırılması* gibi ilke ve değerlerin hayata geçirilmesi anlamına gelir.¹¹⁹ Bu bakımdan Hanefîlerin bu tutumu¹²⁰ Mâlikîlerin bu yönde izledikleri içtihat metoduna¹²¹ tümüyle benzerlik arz eder. Öte yandan Hanbelî ekolünün önde gelen bilginlerinden İbn Teymiyye (v.728/1328) de istihşân yönteminin esas itibarıyla '*makâsı ve maslahat*'a dayandığını belirtmiştir.¹²²

Öte yandan Hanefîler, '*kıyas*' ile sadece usûldeki kıyas metodunu değil, '*Şer'îatin genel ilke ve kuralları*' nı da bu terim altında değerlendirmişler, ayrıca her istihşânda mutlaka bir *vechü'l-istihşân* (istihşân'ın dayanağı/gerekçesi) bulunması gerektiğini, bunları da özü itibarıyla '*şâriin maksadı*'yla uyumlu olması gerektiğini söylemişlerdir.¹²³

¹¹³ Şeybânî, Muhammed b. el-Hasen, *Kitâbü'l-Kesb* (Serahsî'nin şerhiyle birlikte) (thk. Abdülfettâh Ebû Gudde), Beyrut 1997, s. 162, 163.

¹¹⁴ Şeybânî, *Kitâbü'l-Kesb*, s. 165, 166.

¹¹⁵ Serahsî, Muhammed b. Ebî Sehl, *el-Mebsût*, Beyrut, ts, X, 145.

¹¹⁶ Mes. Bkz. Hallâf, Abdülvehhâb, *İlmu usûli'l-fikh*, İstanbul 1985, s. 77.

¹¹⁷ Ebû Zehra, Muhammed, *Ebû Hanîfe* (çev. Osman Keskiöglü), Ankara 1962, s. 306.

¹¹⁸ Abdulkadir b. Hırzillâh, *el-Medhal ilâ 'İlmi makâsıd'î-ş-şerîa*, Riyad 2005, s. 42.

¹¹⁹ Bkz. Köse, Saffet, *İslâm Hukukunda Hakkın Kötüye Kullanılması*, İstanbul 1997, s. 171 vd.

¹²⁰ Serahsî, *Usûl*, s. 150 vd.

¹²¹ Bu yöndeki değerlendirmeler için bkz. Şâtibî, İbrâhîm, *el-Muvâfakât fî usûli'ş-şerî'a* (Dıraz neşrinden ofset) Beyrut, ts, IV, 148; a.mlf., *el-İ'tisâm*, Beyrut 1991, s. 370 vd.

¹²² Bedevî, Muhammed, *Nazarîyyetü'l-makâsıd 'inde'l-İmâm İbn Teymiyye*, Ürdün 2000, s. 409.

¹²³ Yübi, Muhammed Sa'd, *Makâsıd'î-ş-şerî'ati'l-islâmîyye ve 'alâkatuhâ bi'l-edilleti'ş-şer'îyye*, Riyad 1998, s. 567 vd.; Şelebî, Muhammed Mustafa, *Usûlü'l-fikh'l-islâmî*, Beyrut, ts., s. 265.

Hanefîlerin kıyasın katılığını gidermek amacıyla sıkça kullandıkları İstihsân metodu, özellikle "*zarûret, maslahat ve örf'e*" dayalı İstihsân çeşitleri sonuçta mürsel maslahata dayanmaktadır.¹²⁴ Sahih sayılan örf ve âdetler için de aynı şeyi söylemek mümkündür. Nitekim örf konusunda yapılan bazı müstakil çalışmalar¹²⁵ da bu sonucu teyid etmektedir.

İstihsân makâsîd ilişkisine temas eden usûlcülerden birisi de Ebû Zeyd ed-Debûsî'dir (v.430/1039). O bu hususta şöyle demektedir.

"...Şer'î illetlerin bir kısmı, diğerlerine göre daha belirgin olabilir. Nitekim mezhebimize mensup bilginler açık (zâhir) olanları kıyas, gizli (bâtın) olanları istihsân diye isimlendirmişlerdir. Sonra, tercihin, ma'nâ (illet/hikmet) bakımından kuvvetli olana göre yapılacağını bilmek için bazan kıyası bazan da istihsânı almışlardır¹²⁶...(Kıyası bırakıp, istihsânı almanın gerekçesi (vechu'l-istihsân) işte bu ma'nâ dır).

'Hisâmü's-şehîd' lakaplı Ömer b. Abdilaziz el-Hanefî (v.536/1141), Büyük müçtehit Hassâf'ın (v.262/874) 'Edebü'l-Kâdî' adlı eserine yazdığı şerhte, hüküm verirken izlenecek yöntemi izah sadedinde 'halkın örfü ve onların *maslahatının* gözetilmesi gerektiğini' belirtmiştir.¹²⁷

Selem, ıstısnâ', kırâz/mudârebe akitlerinin cevazı; kuyuların belli sayıda veya belli oranda su çekilmesiyle temizlenmiş sayılması, yırtıcı kuşların artıklarının temiz kabul edilmesi; şüphe ile düşmeyen her hak konusunda şehâdete şahitlik (*şehâde ale's-şehâde*) edilmesinin caiz kılınması; nikah, zifâf, ölüm ve nesep konusundaki duygu şahitliğinin (*eş-şehâde bi's-semâ'*) caiz görülmesi gibi hususlar da özü itibâriyle kulların *maslahatını* gerçekleştirmek demek olan '*istihsân*' metoduna göre verilmiş hükümler arasında bulunmaktadır.¹²⁸

C-Hanefîlerin Makâsîd ve Maslahatı Gözeterek Verdiği Hükümlere Bazı Örnekler:

Hanefîlerin de içinde bulunduğu bütün İslâm hukuçlarına göre, hükümler sadece kulların *maslahatı* için konulmuştur.¹²⁹ Kısas, içki, kazif (iftira), zina ve hırsızlık hadleri; *hayatı, malı, ırzı, akli ve nesebi* korumak amacıyla ceza olarak belirlenmiştir.¹³⁰ Biz bu bölümde Hanefîlerin bu yönde verdiği bazı örnekleri sadece bir fikir vermesi bakımından zikretmekle yetineceğiz.

1-İmam Ebû Hanîfe'ye göre itikafta bulunan kimse, itikafta bulunduğu yerden az bir süre de olsa dışarı çıksa, i'tikafı bozulur. İmameyn'e göre ise çıktığı süre yarım günden daha fazla olmadıkça i'tikafı bozulmaz. Ebû Hanîfe'nin

¹²⁴ Ebû Zehra, *Usûl*, s.268; Zerkâ, Mustafa Ahmed, *el-İstislâh ve'l-Mesâlihi'l-mürsele fi's-şer'iati'l-İslâmiyye ve usûli fikhîhâ*, Dimeşk, 1998, I. Baskı, s. 61; Buğâ, Mustafa Dîb, *Eseru'l-edilleti'l-muhtelefi fihâ fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Beyrut, 1993, II. Baskı, s. 45; Karaman, *İslâm Hukukunda İctihat*, s. 164; Dönmez, a.g.e., s. 154.

¹²⁵ Mes. Bkz., Mübârekî, Ahmed b. Ali Sîr, *el-Urf ve eseruh fi's-şer'iati ve'l-kânun*, Riyad, 1992, I. Baskı, s. 128; Kûte, Abdulkâdir, *el-Urf hucciyetüh ve eseruh fi fikhî'l-muamelâti'l-maliyye inde'l -Hanâbile*, Mekke, 1997, I. Baskı, I, 54,55.

¹²⁶ Debûsî, a.g.e., s. 16.

¹²⁷ Bkz.Hassâf, *Şerhu edebi'l-kâdî* (nşr. Ebû'l-Vefâ el-Efğânî), Beyrut 1994, I. Baskı, s. 19 vd.

¹²⁸ Şelebî, Muhammed Mustafa, *Ta'lîlül-ahkâm*, Beyrut 1981, s. 342, 353.

¹²⁹ İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn, *Fethu'l-Kadîr*, Beyrut, ts., VI, 336.

¹³⁰ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VII, 56; İbnü'l-Hümâm, a.g.e., VI, 72.

görüşü her ne kadar kıyasa daha uygun olsa da İmâmeyn'in görüşü, *insanlara daha genişlik sağlamaktadır*. Zira onlara göre i'tikâf yapılan mekândan *ihtiyaçları gidermek* amacıyla az bir süre dışarıya çıkmak caiz kılınmıştır.¹³¹

2-Su bulunmadığı zaman teyemmüm yapılması, *insanın ihtiyacı* dikkate alınarak, abdestin yerine geçen zorunlu bir abdest şeklidir.¹³²

3-Nikâh akdinde, kadınların bakımı ve geçimlerinin sağlanması, çocuk edinmek suretiyle neslin devamını temin, zina yoluyla cinsel ihtiyaçların giderilmesini önlemek gibi dini-dünyevi birçok *maslahat* vardır.¹³³

4-Nikâhta tarafların biri birine denkliği (*kefâet*), onların *maslahatı* için önemlidir.¹³⁴

5-Boşamada asıl olan yasaklıktır. Zira boşama, dini ve dünyevi birçok *maslahatı* içine alan nikâhın sona erdirilmesi anlamına gelmektedir.¹³⁵

6-Küçük kızı nikâhlama vazifesinin kızın velisine yüklenmesinde, onun *maslahatının* korunması amacı vardır.¹³⁶

7-Müslümanların, adaleti yerine getirmek; toplumsal düzeni sağlamak, ferdî ve sosyal faydayı temin etmek gibi işlevleri yerine getirecek birini devlet başkanı olarak seçmeleri vaciptir.¹³⁷

8-Devlet başkanı *toplum menfaatini* gözeterek devletin bazı arazilerini vakıf haline getirebilir.¹³⁸ Savaş ganimetlerini *toplumun genel yararını* düşünerek taksimden önce satışa arz edebilir.¹³⁹

9-Devlet, sosyal güvencesi olmayanların *tüm ihtiyaçlarını* gözetmek zorundadır. Devlet başkanı, velisi olmayanların velisi durumundadır.¹⁴⁰

10-Devlet başkanı, yol açma gibi zorunluluk nedeniyle yani bir *kamu menfaati* için özel mülkiyete el koyabilir.¹⁴¹

11-Devlet yöneticileri, *mefsedeti* ortadan kaldırmak amacıyla ta'zir cezalarının miktarını duruma göre azaltıp çoğaltabilirler.¹⁴²

12-Zengin Müslümanların zekât vermekle yükümlü tutulmasından mak-sat, fakirlerin *ihtiyaçlarının* karşılanmasıdır.¹⁴³

13-*Mal*, insan hayatının vazgeçilmez unsurlarından biri olması dolayısıyla korunması zorunlu bir değerdir.¹⁴⁴ Bu yüzden devletin mali kaynaklarının toplanıp saklandığı bir hazinesinin ve beytü'l-mâlinin bulunması zorunludur.¹⁴⁵

¹³¹ Serahsî, *el-Mebsût*, III, 118.

¹³² Serahsî, *a.g.e.*, V, 5.

¹³³ Serahsî, *a.g.e.*, IV, 41; XX, 454; Semerkandî, *a.g.e.*, s.187; Bâbertî, *el-İnâye*, III, 418; İbnü'l-Hümâm, *a.g.e.*, III, 471; IV, 115.

¹³⁴ Bâbertî, *el-İnâye*, III, 292, 293; İbnü'l-Hümâm, *a.g.e.*, III, 393.

¹³⁵ Bâbertî, *el-İnâye*, III, 470, 471; Meydânî, Abdülğani el-Ğuneymî, *el-Lübâb fi şerhil-Kitab*, (nşr. Abdürrezzak el-Mehdi), Beyrut 1994, II, 168.

¹³⁶ İbn Nüceym, Zeynüddin b. İbrahim, *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*, Beyrut ts. , III, 254.

¹³⁷ Kâsânî, *a.g.e.*, VII, 2, 3.

¹³⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, IV, 365.

¹³⁹ *A.g.e.*, V, 162.

¹⁴⁰ İbn Nüceym, *a.g.e.*, V, 115, 226.

¹⁴¹ *A.g.e.*, I, 336.

¹⁴² Zeylaî, Osmân b. Ali, *Tebyinü'l-kakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, Beyrut ts., III, 208.

¹⁴³ Semerkandî, *Tarikatü'l-hulâf beyne'l-eslâf*, s. 61.

¹⁴⁴ Zeylaî, *a.g.e.*, III, 318; İbn Nüceym, *a.g.e.*, V, 277; VIII, 330.

¹⁴⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'*, VII, 329; Bâbertî, *el-İnâye şerhu'l-Hidâye*, VI, 64; İbn Nüceym, *a.g.e.*, VIII, 168, 236.

14-Şirket yoluyla kazanç sağlamak *insanların maslahatı* icabı caiz kılınmıştır.¹⁴⁶

15-Müslüman olmayanlardan alınan *cizye* ile (sulh yoluyla elde edilen ganimet) *fey*, Müslümanların *maslahatı* doğrultusunda harcanır.¹⁴⁷

16-Bütün akit türleri, *insanların maslahatı* için caiz kılınmıştır.¹⁴⁸

17-Kâfir bir toplulukla yapılan savaşta, İslâm'ın ve Müslümanların *yüksek menfaatlerini* korumak amacıyla başka bir kâfir gruptan yardım ve destek almakta bir sakınca yoktur.¹⁴⁹

18-Eğer *Müslümanların maslahatı* düşmanlarla ateşkes ya da barış antlaşması (*müvâde*) yapılmasını gerektiriyorsa bunu yapmakta bir sakınca yoktur.¹⁵⁰

19-Müellefe-i kulûb niteliğinde oldukları düşünülen kimselere, onların olası zararlarını önlemek amacıyla maddi yardımda bulunmak caizdir.¹⁵¹

20-İslâm toplumunun üyeleri, kendilerinin can ve mal güvenliğini korumak amacıyla cihad etmeleri icap ederse, savaşa herkesin değil sadece bu işle görevli kimselerin katılması gerekir. Herkesin bu işte görev alması, toplumun mevcut tüm *maslahatlarını* ortadan kaldırabilir.¹⁵²

21-Devlet yöneticileri, *-topluma verebilecekleri olası zararlar nedeniyle-* müftî-i mâcin'in¹⁵³, bilgisiz doktorun ve iflas etmiş tüccarların/taşımacıların *hacr* edilmelerine karar verebilir.¹⁵⁴

SONUÇ

Bu araştırmamız da göstermiştir ki, makâsîd metodu, Hanefîlerin usûle dair eserlerinde müstakil olarak ele alınmamakla birlikte diğer fıkıh ekollerinde olduğu gibi, *-özellikle pratik-* fıkıh çalışmalarında göz önüne alınmış, içtihat faaliyetleri bu yönde işletilmiştir. Ancak, Hanefîlerin pratik çalışmalarında bu ilkeye yer vermelerine karşın, konuyu teorik düzeyde, diğer mezheplere oranla daha düşük seviyede ve yoğunlukta ele aldıkları da bir gerçektir. Bu çalışmamızın, konunun her zaman tartışmaya ve değerlendirmeye açık olduğu hususunu da göz ardı etmeksizin meydana getirilmiş öncü bir niteliğe sahip olduğunu söylemek yerinde olacaktır.

¹⁴⁶ Kâsânî, *a.g.e.*, VI, 58.

¹⁴⁷ Kudûrî, Ebû'l-Hasen, *Muhtasar* (nşr. Muhammed Uveydâ), Beyrut 1997, s. 235, 238; İbnü's-Sââtî, Muzafferuddîn, *Mecmau'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyirayn* (nşr. İlyas Kaplan), Beyrut 2005, s. 815; Bâbertî, *a.g.e.*, VI, 26, 67, 68; İbnü'l-Hümâm, *a.g.e.*, VI, 67.

¹⁴⁸ Kâsânî, *a.g.e.*, VII, 169.

¹⁴⁹ Tahâvî, Ebû Ca'fer, *el-Muhtasar* (nşr. Ebu'l-Vefâ el-Efgânî), Karaçi h.1413, s. 292.

¹⁵⁰ Kudûrî, Ebû'l-Huseyn, *Şerhu Muhtasari'l-Kerhî* (Siyer bölümü), thk. Necmeddin Güney, Basılmamış yüksek lisans tezi, Konya 2006, s. 57; İbnü's-Sââtî, *a.g.e.*, s. 795.

¹⁵¹ Kudûrî, *a.g.e.*, 122, 123.

¹⁵² Kudûrî, *a.g.e.*, s. 5, 6.

¹⁵³ *Müftî-i mâcin*: Şer'î hükümleri devre dışı bırakmak için insanlara hile ve çıkış yollarını öğreten, söz ve hareketlerine dikkat etmeyen fasık müftî [Bkz. Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, İstanbul 1998, s. 263]

¹⁵⁴ Semerkandî, Nâsiruddîn, *el-Mültekat fi'l-fe'tâvâ el-Hanefiyye* (nşr. S. Y. Ahmed -M.Nessâr), Beyrut 2000, s. 220.

KÂDÎ ABDÜLVAHHÂB EL-BAĞDÂDÎ'NİN HAYATI VE “EL-AHKÂMU'L-HAMSE” İLE İLGİLİ İKİ RİSALESİ

Y. Doç. Dr. Menderes GÜRKAN*

GİRİŞ

Bu makalemiz, iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısım; giriş ve hüküm çeşitleriyle ilgili iki risalesini Türkçe'ye çevirdiğimiz Maliki mezhebi fakihî Kâdî Abdülvaḥḥâb el-Bağdâdî'nin kısaca hayatını konu edinmektedir. İkinci kısım ise; onun “el-Ahkâmü'l-Hamse/Beş Hüküm”e ilişkin kaleme aldığı iki risalesinin (1. *Takdîmu'l-Maûne* ve 2. *Takdîmu't-Telkîn*) Türkçe'ye çevirisinden ibarettir.

Elimizdeki mevcut Fıkıh Usulü literatüründen hareketle oluşan genel kabule göre, hicri II. asırda İmam Şafii (v.204/819) ile başlayan fıkıh usulü telif süreci, ilerleyen asırlarda Fukahâ ve Şafii/Mütekelimin ekolü şeklinde iki ayrı metodoloji tarzında çeşitlenerek ve hız kazanarak devam etmiştir. Özellikle Hicri V. asır, her bir fıkıh mezhebi mensubu usulcülerinin fıkıh usulü eseri yazdığı ve mezhebinin fıkhi ve kelâmî görüşlerini bir sistem zeminine oturtma çabalarının hız kazandığı bir dönem olmuştur. Bu sebeple, farklı fıkıh mezhebi mensubu usulcülerin bu iki metottan birini esas alarak fıkıh usulünün tüm konularını kayda geçirdiği hicri V. asra genel bir isimlendirme ile “*Fıkıh Usulünün Tedvin Dönemi*” adını verebiliriz.¹ Risalelerini Türkçeye çevirdiğimiz Kâdî Abdülvaḥḥâb el-Bağdâdî de, bu asırda yaşamış ve mütekelimin usulüne göre fıkıh ve fıkıh usulü eseri yazmış, Maliki fıkhiyâ usulünü buluşturmada önemli bir rol üstlenmiş önemli bir fakihtir. Ayrıca kitaplarının tahkik edilerek ilim dünyasına kazandırılması ve “*Irak Medresesinde Maliki Şeyhi Kâdî Abdülvaḥḥâb*” isimli sempozyum² düzenlenmesi, onun günümüz araştırmacılarıyla buluşmasına ve tanınmasına vesile olmuştur.

* Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Öğretim Üyesi, mgurkan@erciyes.edu.tr

¹ Hanefî fıkhi özelinde fıkıh usulü ve haber teorisinin tarihi gelişimini konu edindiği çalışmasında Murteza Bedir, Hanefî fıkhi usulünü üç ana bölüme ayırmaktadır. Bu dönemler; 1. Teşekkül Dönemi (h. IV. y. yılın başlarına kadarki dönem), 2. Klasik Dönem (h. IV. y. yılın başlarından VI. y. yılın ortalarına kadarki dönem) ve 3. Klasik-sonrası Dönem (h. VI. y. yılın ortalarından m. XIX. y. yıla kadarki dönem)'dir. Geniş bilgi için bkz. Murteza Bedir, *Fıkıh, Mezhep ve Sünnet*, İstanbul 2004, s. 50-60. Bedir'in ‘Klasik Dönem’ adını verdiği dönem ile bizim ‘Fıkıh Usulünün Tedvin Dönemi’ dediğimiz dönemde her iki metodolojiye göre fıkıh usulü eserlerinin ilk örneklerinin verildiği ve söz konusu metodolojilerin oluştuğu kabul edilecek olursa, bu dönem fıkıh usulü tarihinde ‘Klasik Dönem’ olarak da değerlendirilebilir.

² Adı geçen sempozyum, Dâru'l-Buhûs li'd-Dirâsâti'l-İslâmiyye ve İhyâi't-Türâs adlı kuruluş tarafından 13-19 Muharrem 1424/16-22 Mart 2003 tarihinde Dubai'de düzenlenmiştir.

İlk defa Gazâlî'nin (v. 505/1111) *el-Mustesfâ*'sında³ müstakil bir bölüm olarak ele alınan hüküm teorisi/çeşitleri, Tedvin Dönemi'nde kaleme alınan fıkıh usulü eserlerinde dört farklı şekil altında işlenmiştir: 1. Ahkam-ı hamse'yle ilgili tanımlar, emir siygasının delaleti,⁴ teklif ile ilişkisi bakımından fiiller,⁵ fiillerin hasen ve kabih diye iki grupta toplanması,⁶ sünnetin kısımları⁷ ve mükellefin fiillerinin kısımları⁸ gibi başlıklar altında ele alınmıştır. 2. Tedvin Döneminde yazılan bazı fıkıh usulü eserlerinin girişinde⁹ bulunan sözlük içerisinde hükme ilişkin terimlerin de tanımlarına yer verilmiştir. 3. Sadece terimlere hasredilmiş kitaplarda¹⁰ hüküm çeşitleri de yer almaktadır. 4. Kâdî Abdülvahhâb el-Bağdâdî'nin ilgili iki risalesinde olduğu gibi müstakil risaleler de vardır.

I. Kâdî Abdülvahhâb'ın Hayatı ve Eserleri

A. Hayatı

Tam ismi, Kâdî Ebû Muhammed Abdülvahhâb b. Ali b. Nasr b. Ahmed b. el-Hüseyn b. Hârûn b. Malik b. Tavk et-Tağlibî el-Bağdâdî'dir (362-422 h.). Bağdat'ta doğan Kâdî Abdülvahhâb'ın, Bağdat ve Rakka arasında Fırat nehri kenarında Rahbe (Miyadin) şehrini kuran Abbasi Emiri Mâlik b. Tavk (v.260 h.)'ın soyundan ve tanınmış bir aileden geldiği ifade edilir. Aynı zamanda dini ilimlerde meşhur bir aileye mensup olan Kâdî Abdülvahhâb, Bağdat'ta ileri gelen Maliki bilginlerden ders okumuştur. Ebu Bekir el-Ebheri (v.375 h.), Ebû Bekir el-Bâkılânî (v. 403 h.), Ebu'l-Hasan İbnu'l- Kassâr (v.397 h.), Ebu'l-Kâsım İbnu'l-Cellâb (v.378 h.), İbn Şâhin (v.385 h.), İbn Şâzân (v. 426 h.) gibi ileri gelen Maliki bilginler hocaları arasında yer alırlar. Kâdî Abdülvahhâb'ın, sadece tek bir ilim dalında değil, özellikle fıkıh, fıkıh usulü ve hilaf ilminde kendisini yetiştirdiğini ve bunun yanında tefsir, hadis, kelim ve edebiyatla da meşgul olduğu

³ Fıkıh usulünün dört temel bölümden (1. Hüküm, 2. Delil, 3. İstinbat Metotları ve 4. Müctehid) oluştuğunu ifade eden Gazâlî (v.505/1111)'nin, hükmün de ilişkili olduğu; hâkim, mükellef/mahkûm aleyh ve mahkûm fih alt konularına vs. yer vererek, fıkıh usulü yazım sistematüğinde bir ilki temsil ettiğini söyleyebiliriz. Geniş bilgi için bkz. Gazâlî, *el Mustesfâ min 'ilmi'l-usûl*, Bulak 1322, I, 8-9,100.

⁴ Cessas, Ebu Bekir Ahmed b. Ali er-Razî (305-370 h.), *el-Fusûl fi'l-usûl*, 1. baskı, Beyrut 2000, I, 161, 285.

⁵ Bâkılânî, Kadî Ebu Bekir Muhammed b. et-Tayyib (v h. 403), *et-Takrîb ve'l-İrşâd (es-Sağîr)*, 2. baskı, Beyrut 1998, I, 270-277.

⁶ Basrî, Ebu'l-Hüseyn Muhammed b. Ali b. et-Tayyib el-Mu'tezilî (v. h. 436), *el-Mu'temed fi usûli'l-fikh*, (tahk.: Halil el-Meyis), 1. baskı, Beyrut 1983, I, 4-5.

⁷ İbn Hazm, Ebu Muhammed Ali b. Ahmed b. Said ez-Zahirî (v. h. 456), *el-İhkâm fi usûli'l-ahkâm*, (tahk: Muhammed Muhammed Tamir), 1. baskı, Beyrut 2004, I, 57-59.

⁸ Tûsî, Şeyhu't-Tâife el-İmâm Ebu Cafer Muhammed b. el-Hasen, *el-Udde fi usûli'l-fikh* (tahk.: eş-Şeyh Muhammed Rıza el-Ensari el-Kummî), h. 1417, I, 25-26.

⁹ Bu dönem fıkıh usulü eserlerinin bazısının giriş kısmında fıkıh, fıkıh usulü, kelim, mantık ilimleriyle ilgili geniş bir terim sözlüğü verilmektedir. Örnek olarak bkz. İbn Hazm, *el-İhkâm fi usûli'l-ahkâm*, I, 33-70; el-Kâdî Ebu Ya'lâ el-Ferrâ, Muhammed b. el-Hüseyn el-Bağdâdî el-Hanbelî (v. h. 458), *el-Udde fi usûli'l-fikh*, Beyrut 2002, 1.baskı, I, 21-144; el-Kelvezânî, Mahfuz b. Ahmed b. el-Hasan Ebu'l-Hattab el-Hanbelî (v. h. 510), *et-Temhîd fi usûli'l-fikh*, Cidde 1985, 1.baskı, I, 33-97(bâbu'l-hudûd kısmı); İbn Akîl, Ebu'l-Vefâ Ali b. Akîl b. Muhammed el-Bağdâdî (v. h. 513), *el-Vâdih fi usûli'l-fikh*, 1.baskı, Beyrut 1999, I, 5.

¹⁰ Örnek olarak bkz. Ebu Hilâl el-Askerî, el-Hasen b. Abdullah b. Sehl (v. h. 400), *el-Furûku'l-lügaviyye*, (tahk.: Muhammed Bâsil 'Uyûnu's-Sûd), 3. baskı, Beyrut 2005; İbn Fûrek, Ebu Bekir Muhammed b. el-Hasen el-İsbehânî (v. h. 406), *Kitabu'l-hudûd fi'l-usûl*, (tahk.: Muhammed es-Süleymânî), 1. baskı, Beyrut 1999; Bâcî, Ebu'l-Velid Süleyman b. Halef el-Endülûsî (v. h. 474), *Kitabu'l-hudûd fi'l-usûl*, (tahk.: Nezih Hammad, 1. baskı, Beyrut 1973. Bu üç eserde bulunan terimler sadece fıkıh usulüyle alakalı olmayıp; kelim, tasavvuf, mantık ve tefsir bilim dallarına ait terimler de yer almaktadır.

nu görmekteyiz. Hayatının büyük bölümünü Bağdat'ta geçiren Kâdî Abdülvehhâb'ın, haccetmek üzere Mekke'ye ve Mescid-i Nebi'yi ziyaret için Medine'ye gittiği ve oradan da Mısır'a geçerken Şam'a ve Maarratünnu'mân'a¹¹ uğradığı ve meşhur şair Ebu'l-Alâ el-Mearrî (363-449 h.)'nin¹² kendisini övmek için hakkındaki şiir okuduğu bilgisi tabakat kitaplarında yer almaktadır.

Kâdî Abdülvehhâb, öğrenimini tamamladıktan sonra Dinever, Bâderâyâ, Bâkusâyâ ve Siirt (İs'ird, Es'ard) gibi önemli merkezlerde kadılık görevinde bulunmuştur. Bu yerlerde kadılık yaparken dini ilimleri öğretmekten de geri durmamıştır. Pek çok ilim adamının yetişmesine emeği geçen Kâdî Abdülvehhâb'ın talebeleri arasında Ebu İshak eş-Şirâzî (v.476 h.), Hatib el-Bağdâdî (v.463 h.), Abdülhak b. Muhammed b. Harun es-Sehmî el-Kureşî es-Sakâlî (v. 466 h.) gibi meşhur simalar yer almaktadır.

Fıkıh, fıkıh usulü ve hilafiyât alanlarında yazmış olduğu kıymetli eserlerle Maliki mezhebi literatürüne önemli katkılarda bulunan Kâdî Abdülvehhâb için tabakat kitaplarında genel olarak, "*fakih, edib, şair, güzel yüzlü, düzgün ifade sahibi, sika, döneminin Maliki temsilcisi, kıyas taraftarlarının sözcüsü...*" gibi sıfatlar verilmektedir. Ayrıca İbn Hazm'ın, "Maliki mezhebinde Kâdî Abdülvehhâb'tan sonra Ebu'l-Velid el-Bâcî gibisi gelmedi" ve *Meâlimu'l-İmân* sahibinin Kâdî Abdülvehhâb'ı kastederek "...iki kâdî olmasaydı Maliki mezhebi yok olurdu" sözleri, onun Maliki mezhebi açısından kıymetine bir işaretir. Ömrünün büyük bir bölümünü Irak topraklarında geçiren Kâdî Abdülvehhâb'ın, Mısır/Kahire'ye h. 419 yılında göç ediş sebebi olarak; İmam Şafii hakkında söylediği söz sebebiyle Şafii taraftarlarından çekinmesi veya Bağdat'ta düşmüş olduğu maddi sıkıntılardan kurtulma isteği, gösterilir. Ömrünün son yıllarını Kahire'de Maliki kadılığı yaparak ve ders vererek geçiren Kâdî Abdülvehhâb h. 422 yılında vefat etmiş ve İmam Şafii'nin de medfûn bulunduğu Karâfetü's-Sugrâ Kabristanına defnedilmiştir.¹³

B. Eserleri

İlme düşkün bir aileye mensup olan ve devrinin en canlı ilim merkezlerinden Bağdat'ta yetişen Kâdî Abdülvehhâb, döneminin eğitim anlayışına bağlı olarak yetişmiştir. İslami ilimlerin hepsiyle ilgilenmiş olmakla birlikte,

¹¹ Kuruluşu M.Ö. bin yıla kadar uzanan tarihi şehir Suriye'nin kuzeybatısında (Halep'in 70 km. güneyinde) yer alır. Geniş bilgi için bkz. Işın Demirkent, "Maarratünnu'mân", *DİA*, XXVII, 274-276.

¹² Meşhur Arap filozof ve şairi hakkında geniş bilgi için bkz. Sahnâ Halîfât, "Ebü'l-Alâ el-Mearrî", *DİA*, X, 287-291.

¹³ Kâdî Abdülvehhâb'ın ilmi hayatı, hocaları, talebeleri... hakkında geniş bilgi için bkz. Şirâzî, Ebu İshak (v. h. 476), *Tabakâtü'l-fukahâ*, Beyrut, ts., s. 170-171; Kâdî İyaz (v. h. 544), *Tertibü'l-medârik* (thk.: Ahmet Bekir Mahmud), Beyrut, ts., IV, 691-695; İbn Hallikân (v. h. 681), *Veşeyâtü'l-a'yân* (thk. İhsan Abbas), Beyrut, ts., III, 219-222; İbn Kesir (v. h. 774), *el-Bidâye ve'n-nihâye*, XI, 32-33; İbn İmâd (v. h. 1089), *Şezerâtü'z-zeheb*, I.baskı, 1979, III, 223-224; Hayreddin ez-Ziriklî, *el-'Alâm*, 3.baskı, IV, 335; Ferhat Koca, "Kâdî Abdülvehhâb", *DİA*, İstanbul 2001, XXIV, 113-114; Kâdî Abdülvehhâb, *Uyûnu'l-mecâlis* (thk. Embây b. Keybâkâh), (tahkik edenin mukaddimesinden), Riyad 2000, I, 25-43; Kâdî Abdülvehhâb, *Risâletâni fî beyâni'l-ahkâmî'l-hamseti'l-letî ta'terî ef'âle'l-mükellefin* (thk.: İdris el-Fasî el-Fehrî), (tahkik edenin mukaddimesinden), I. baskı, Dubâi 1424/2003, s. 21-24; Kâdî Abdülvehhâb, *el-İşrâf 'alâ nüketi mesâilî'l-hilâf* (thk.: el-Ceyb b. Tâhir), (tahkik edenin mukaddimesinden), Beyrut 1999, I, 7-86.

onun ağırlıklı olarak eserlerini fıkıh, fıkıh usulü ve hilafiyât dallarında verdiğini görmekteyiz.

Basılı Olan Eserleri

1. el-Ma'ûne 'alâ Mezhebi 'Âlimi'l-Medîne el-İmam Malik b. Enes: Daha önce kaleme aldığı *el-Mümeħhid* ile *Şerhu Risaleti İbn Ebi Zeyd*'e giriş şeklinde orta hacimli bir fıkıh eseri olup, Maliki mezhebi görüşleri yanında diğer mezheplerin görüşlerine de yer vermektedir. Dr. Abdülhak Hamîş tarafından neşredilmiştir (Mekke 1415/1995, I-II).

2. et-Telkîn fi'l-Fıkhi'l-Mâliki: el-Ma'ûne'ye göre daha muhtasar ve mezhebin temel metinlerinden olan bu eser, Muhammed Sâlis Saîd el-Gânî tarafından doktora tezi olarak tahkik edilerek neşredilmiştir (Mekke 1995). et-Telkîn'i hem müellifin kendisi hem de iki ayrı kişi şerh etmişler ve bu son iki şerhin bir bölümü doktora tezi olarak tahkik edilerek neşre hazırlanmıştır.¹⁴

3. 'Uyûnu'l-Mecâlis: Hocası Ali b.Ömer b. Ahmed b. Kassar'ın (v.397 h.) "*'Uyûnu'l-Edille fî Mesâilî'l-Hilâf beyne'l-Fukahâi'l-Emsâr*" isimli eserinin muhtasarıdır. Maliki mezhebinin temel fıkıh metinleri arasında yer alan bu eser, mezhep görüşlerinin yanı sıra, sahabe, tabiin ve birçok müctehid imamın fıkhi görüşlerini de içermekte ve bu haliyle hilafiyât görünümü arz etmektedir. Fıkıh sistematigi takip edilen kitapta konular, meseleler şeklinde ele alınmakta, sadece görüşler verilip, görüşün delillerine yer verilmemektedir. Kitap, Embay b. Keybâkâh tarafından tahkik edilerek neşredilmiştir (Riyad 1421/2000, 1.baskı, I-V).

4. Risâletâni fî Beyânî'l-Ahkâmî'l-Hamseti'l-letî Ta'terî fî Ef'âli'l-Mükellefîn:¹⁵ Kâdî Abdülvahhâb, beş hükme ilişkin bu iki risaleden "*Kitabu'l-Câmi*" ismi verilen *el-Ma'ûne*'ye (Takdîmu'l-Ma'ûne) diğer risaleyi ise *et-Telkîn*'e (Takdîmu't-Telkîn) mukaddime olarak kaleme almıştır. Kendi ifadesine göre; bu iki risaleyi yazdıktan sonra her iki fıkıh kitabının baş tarafına koymak istese de, bu kitaplar halkın elinde olup okunduğundan karışıklığa sebep olacağını düşünerek bundan vazgeçmiştir. Kâdî Abdülvahhâb bu risaleleri yazmakla, kaleme aldığı fıkıh kitaplarında yer alan hükümlerin hangi anlama geldiğinin okuyucu tarafından anlaşılmasını istemiştir. Bu iki risale birlikte neşredildiği gibi, Dr. İdris el-Fâsî el-Fihri tarafından tahkik ve değerlendirme (dirâsât) notlarıyla birlikte de yayımlanmıştır (Dubai 1424/2003, 1. baskı, 1-205). Mesela; yapılan bu tahkikin değerlendirme kısmında beş hükmün sahabe, tabiün ve müctehid imamlar döneminde kullanılışı ve ayrıca iki risalede yer alan hükümlerin Kâdî Bakillânî'nin (v.403 h.) *et-Takrîb*'i, İmamı'l-Haremeyn el-Cüveynî'nin (v.478 h.) *Kitâbu't-Telhîs*'i ve Ebu İshak eş-Şîrâzî'nin (v.476 h.) *Şerhu'l-Luma*"sındaki benzer hükümler ile mukayesesi yapılmaktadır.

¹⁴ el-Ma'ûne ve et-Telkîn hakkında bkz. Koca, "Kâdî Abdülvehhâb", *DİA*, XXIV, 113.

¹⁵ Risalelere bu isim, risaleleri neşreden tarafından verilmiştir.

Ayrıca bu iki risale, İbn Kassar'ın *el-Mukaddime fi'l-Usûl*'ünü tahkik eden Muhammed b. el-Hüseyn es-Süleymanî tarafından "*el-Mukaddime fi'l-Usûl ve Mesâil fi Usûli'l-Fıkh*" başlıklarıyla kitabın sonuna eklenmiştir (s.227-242).¹⁶

5. *el-İşrâf 'alâ Nüketi Mesâili'l-Hilâf*: Kâdî Abdülvehhâb'ın hilaf ilmiyle ilgili bu kitabını, el-Ceyb b. Tahir neşre hazırlamıştır. Naşir, ilk cildin baş tarafında müellifin ilmî hayatı, hocaları, talebeleri, eserleri, dönemi gibi hususlara yer vermiştir. Fıkıh sistematüğini esas alan kitapta konular meseleler şeklinde müdellel olarak ele alınmış ve zaman zaman farklı fıkıh bilginlerinin görüşlerine Maliki mezhebi görüşleriyle mukayese edilerek yer verilmiştir.¹⁷

6. *Şerhu Risaleti İbn Ebî Zeyd*: İbn Ebî Zeyd'in '*er-Risâle*'sinin şerhi olup, Dr. Ahmed Muhammed Nûr Seyf tarafından notlar eklenerek neşredilmiştir.¹⁸

7. *el-Furûk fi Mesâili'l-Fıkh*: Kâdî Abdülvehhâb'a bunun dışında "*el-Burûk fi Mesâili'l-Fıkh* ve *en-Nezâir fi'l-Fıkh*" isminde de kitaplar nispet edilmekte ve fakat bu üç kitabın ayrı olmayıp tek kitap olduğu ifade edilmektedir. Kâdî Abdülvehhâb'ın bu eseri Celal Ali el-Kazâfî ve Mahmud Selâme el-Guryânî tarafından ayrı ayrı tahkik edilerek neşredilmiştir.¹⁹

Yazma Eserleri

1. *el-Mümehhid fi Şerhi Muhtasarı Ebî Muhammed İbn Ebî Zeyd*: Kâdî Abdülvehhâb'ın, İbn Ebî Zeyd'in '*Muhtasaru'l-Müdevvene*'sinin yarısı üzerine yaptığı şerh olup, eserin V. cildi Mekke Ümmü'l-Kurâ Üniversitesi'ne bağlı Ma'hedü'l-Bahsi'l-İlmî'deki yazmalar bölümünün Maliki fıkhı, no:48'de bulunmaktadır.

2. *Şerhu Fusûli'l-Ahkâm*: Kâdî Abdülvehhâb'ın bu eseri farklı kütüphanelerde bulunmaktadır (Fas Karaviyyin, no:908 ve 382; Cidde Melik Abdülaziz Ktp., Maliki Fıkhı Blm., no:110).

3. *en-Nusra li-Mezhebi İmâm Dâri'l-Hicre*: Yüz cüzden oluşan müellif nüshasının, bir Şafii kadısının eline geçtiği ve bu kâdî'nin eseri Nil nehrine atarak yok ettiği kaynaklarda yer alır.²⁰

¹⁶ İbn Kassar'ın kitabını tahkik eden Muhammed b. el-Hüseyn es-Süleymani, bu iki risaleden başka, Kâdî Abdülvehhâb'ın çeşitli eserlerinden bazı usul (Medine ehlinin icmâ, İcmâ, Taklidin yanlışlığı ve Hakikat ve mecaz arasındaki fark) konuları ile bazı Maliki bilginlerin 'Medine ehlinin ameli' hakkındaki kısa yazılarını kitabın son tarafına almıştır. Hepsini için bkz. Ebu'l-Hasan Ali b. Ömer b. Kassar, *el-Mukaddime fi'l-usûl* (thk. Muhammed b. el-Hüseyn es-Süleymani), 1.baskı, Beyrut 1996, s. 207-325.

¹⁷ Kâdî Abdülvehhâb, *el-İşrâf 'alâ Nüketi mesâili'l-hilâf* (thk. el-Ceyb b. Tahir), Beyrut 1420/1999, I-II.

¹⁸ Bkz. Kâdî Abdülvehhâb, *Risâletân* (tahkik edenin mukaddimesinden), s. 8.

¹⁹ Bkz. Kâdî Abdülvehhâb, *a.g.e.*, s. 7-8; a. mlf., *Uyûnu'l-mecâlis* (tahkik edenin mukaddimesinden), I, 49. Koca, *el-Furûk* ve *el-Burûk*'u aynı, *en-Nezâir*'i ise yazma ve ayrı bir kitap (Karaviyyin Ktp., no:382/2) olarak göstermektedir. Bkz. "Kâdî Abdülvehhâb", *DİA*, XXIV, 114.

²⁰ 1, 2 ve 3 nolu yazma eserler için bkz. Koca, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, 114; Kâdî Abdülvehhâb, *Uyûnu'l-mecâlis* (tahkik edenin mukaddimesinden), I, 48, 49, 50.

Kâdî Abdülvaḥḥâb'ın, yukarıda matbu ve yazma olarak gösterdiklerimizin dışında da kendisine nispet edilen eserleri olduğu da zikredilmektedir. Bunların isimleri şöyledir: *el-İfâde fî Usûli'l-Fıkh*, *el-Edille fî Mesâili'l-Hilâf/Evâilü'l-Edille fî Mesâili'l-Hilâf*, *et-Telhîs fî Usûli'l-Fıkh (el-Mûlahhas)*, *el-Cevhere fî'l-Mezâhibi'l-Aşere*, *Rahbe*, *er-Red 'ale'l-Mûzenî* (Mûzenî'nin bazı fıkhi konularda İmam Malik'e yazdığı reddiyeye karşı yazılmış reddiye), *Şerhu't-Telkîn* (tamamlanmamış), *Şerhu'l-Müdevvene* (tamamlanmamış), *Guraru'l-Muhâdara ve Ruûsü'l-Münâzara*, *el-Mervezî fî'l-Usûl*, *el-Mefâhir*.²¹

Kâdî Abdülvaḥḥâb'ın, kendisine ait matbu ve yazma eserlerinin haricinde, kendisinin ilmi yönünü ele alan bir sempozyumun tertip edildiğini²² ve eserlerinden hareketle, onun fıkıh, fıkıh usulü ve fıkıh kuralları görüşlerini günümüz araştırmacılarına sunan çalışmaların yapıldığını görmekteyiz. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Bedevi Abdüssamed 'el-İşrâf'ta geçen hadisleri *el-İthâf* isimli kitabında tahrîç etmiştir (Dübey 1420, I-IV).²³

2. Dr. Muhammed b. el-Medeni el-Şentûf 'el-İşrâf'taki usul kaidelerini 'el-Kavâ'idü'l-Usûliyye 'inde'l-Kâdî Abdülvaḥḥâb' ismiyle tertip ederek yayınlamıştır.

3. Dr. Abdülmuhsin b. Muhammed er-Reyyis, onun fıkıh usulü görüşlerini 'Usûlü'l-Fıkh 'inde'l-Kâdî Abdülvaḥḥâb' isimli kitabında toplamıştır.

4. Dr. Muhammed er-Ravakî, Kâdî Abdülvaḥḥâb'ın 'el-İşrâf'ını esas alarak 'el-Kavâ'idü'l-Fıkhıyye' isimli kavaid kitabını yayımlamıştır.

5. Dr. Muhammed el-'Alemlî'nin, Kâdî Abdülvaḥḥâb'a da yer verdiği 'el-Medresetü'l-Bağdâdiyye li Mezhebi'l-Mâlikî' isimli kitabı.

6. Dr. Abdülhakim el-Enîs, 'el-Kâdî Abdülvaḥḥâb el-Bağdâdî el-Mâlikî fî Âsâri'l-Kudemâi ve'l-Muhdesîn' isimli, onun eski ve yeni kitaplardaki etkisini araştırdığı bir kitap yazmıştır.²⁴

C. Çevirenin Değerlendirmesi

İlme düşkün bir ailede dünyaya gelen ve döneminin en önemli ilim merkezlerinden Bağdat'ta yetişen Kâdî Abdülvaḥḥâb, Maliki mezhebinin önemli şahsiyetlerinden birisidir. Fıkıh Usulünün Tedvin Dönemi'nde yetişmiş Maliki fakihi Kâdî Abdülvaḥḥâb, daha çok fıkıh, fıkıh usulü ve fıkıh kuralları alanında vermiş olduğu eserlerle Maliki mezhebi literatürünün zenginleşmesine önemli katkıda bulunmuştur. Eserlerinin tahkik edilerek ilim adamlarının istifadesine sunulması, Klasik dönem Maliki usulünün ve fıkının gelişme seyrini izlemek adına önemli katkılar sağlayacaktır. Biz de buna bir katkıda bulunmak düşüncesiyle, makalenin birinci kısmında onun hayatını ve eserlerini tanıtarak ilmi ye-

²¹ Eserlerin listesi için bkz. Kâdî Abdülvaḥḥâb, *a.g.e.* (tahkik edenin mukaddimesinden), I, 47-50; Koca, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, 114.

²² 2 nolu dipnota bkz.

²³ Bkz. Koca, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, 114.

²⁴ 2-6 nolu eserler için bkz. Kâdî Abdülvaḥḥâb, *a.g.e.*, (takkik edenin mukaddimesinden), s. 7-8

rine ışık tuttuk; ikinci kısımda ise, ahkâm-ı hamse'yle ilgili iki risalesini gerektiğinde bir takım notlar ekleyerek Türkçe'ye çevirdik.²⁵

İki ayrı fıkıh eserine birer mukaddime olması düşüncesiyle Kâdî Abdülvehhâb tarafından kaleme alınan risaleler, onun fıkıh kitaplarında yer alan hükümlerin ne anlama geldiğini bilme ve bu kavramların oluşumunun izini sürme adına manidardır. Risalelerin tahkikini yapan Dr. İdris el-Fâsî el-Fihri'nin risalede yer alan kavramları, sahabe neslinden hicri V. asrın sonuna farklı ilim adamlarının (Tabiûn, Müctehid İmamlar, Kâdî Bakillânî, el-Cüveynî ve Ebu İshak eş-Şîrâzî) kullanımlarıyla karşılaştırması, risalelere ayrı bir önem kazandırmaktadır. Bu sebeple, risalelerin eklenen bu çalışmayla birlikte Türkçeye çevrilmesi daha bir önem taşımaktadır.

Risalelerin çevirisinde mümkün mertebe metne sadık kalmaya, metnin dışına çıkmamaya çalıştık. Zaman zaman anlamayı kolaylaştırmak maksadıyla serbest davransak bile, anlamın dışına çıkmamaya özen gösterdik. Metinde geçen ayetlerin sure ve ayet numaraları ile hadislerin kaynakları tarafımızdan çeviriye eklenmiştir. Yine metinde olmamakla birlikte, anlamayı kolaylaştırmak ve konuyu daha rahat takip etmek maksadıyla gerekli yerlere başlıklar ve rumuzlar konulmuştur.

II. Risalelerin Çevirileri

A. Takdimu'l-Maûne (Kitâbu'l-Câmi')

Bu kısmın odak konusu; Şeriatın edepleri, mendupları ve sünnetlerinin açıklanmasına; müstehab, faziletli, teşvik edilmiş, ruhsat verilmiş, kerih görülmüş olan ve mükellefin fiillerinin hükümlerinden bunlarla alakalı olan şeylerin tafsilatına yönelik olduğundan, vasıfların(hükümlerin) kendilerine mahal olan fiilleri zikretmeden önce bu vasıfların anlamlarını açıklamak gerekir ki; mükellef bu vasıfların anlamları arasında kastedilen (farkları) anlayabilsin ve bu vasıflardan maksadın ne olduğuna vakıf olabilsin. Aksi halde, mükellef *vucûbun* ve *nedbin* anlamını bilmeden bir fiil hakkında, '*bu fiilin hükmü vaciptir* veya *menduptur*' derse, gözü gören birinin karanlıkta veya gözü görmeyen bir kimsenin gece yahut gündüz odun toplaması durumuna düşer. İşte bu sebeple, yukarıdaki mezkur meseleleri ve hükümlerini açıklamak gerekir.

Aslında bu Mukaddime'nin, *Maûne*'nin baş tarafında yer alması daha uygun olurdu. Bu Mukaddime'yi yazmak sonradan aklımıza düştüğünden, nüshalar arasında farklılığa sebep olmaması için, buna kitabın sonunda yer verme-yi uygun gördük. Allah doğruya ulaştırandır.

Birinci Bölüm:

Mükelleflerin fiillerinin tamamı, her ne kadar vasıfları muhtelif ve hükümleri birbirinden ayrı olsa da, *vucûp*, *nedb*, *hazr*, *kerah* ve *ibâha*'dan oluşan bu beş hükmün dışına çıkmayacağı bilinmelidir.

Bu lafızlardan her birinin, gerek lügat bakımından gerekse usulcülerin kullanımı bakımından bir anlamı vardır. Biz, bunların hepsini açıklayacağız.

²⁵ Tercümede esas aldığımız metin, Dr. İdris el-Fâsî el-Fihri tarafından yapılan tahkikli çalışmadır (Dubai 1424/2003, 1. baskı, 1-205).

A. Vucûb:

1. *Vucûbun Terim Anlamı:* Terk edilmesi haram kılınan fiildir. Yani, her bir vacibin terk edilmesi haramdır. Vucûb şu şekilde de tarif edilir; yapılmasında sevap ve terk edilmesinde ceza söz konusu olan fiillerdir. İlk tanım daha özeldir.

Vucûb anlamında kullanılan lafızlar:

'Vacip, Mefruz, Mektûb, Lâzım, Mahtûm ve Müstehak' lafızları da vucûb ile aynı anlamda kullanılmaktadır. Vucûb fiilin, bu lafızlarla ifade edilmesi usul-cülerin kullanımına göredir. Nitekim, Şer'de (ayet ve hadislerde) bu lafızların her biri vucûp anlamında kullanılmıştır. Bu lafızların vucûp anlamında kullanımlarını şu şekilde örneklendirebiliriz:

a) " ...sizin üzerinize de oruç yazıldı/kütibe."²⁶ ve " O (Hak Kitab/Tevrat)'da onlara yazdık/ketebnâ."²⁷ ayet-i kerimelerinde geçen '*kütibe/yazıldı* ve *ketebnâ/yazdık*' ifadeleri '*vacip kılındı* ve *vacip kıldık*' anlamında kullanılmıştır.

b) " Şimdi siz onu istemezken, biz sizi ona (Allah'ın rahmeti) zorla mı sokacağız/ e nülzimukümühâ"²⁸ ayetinde yer alan '*e nülzimukümühâ*' ifadesi '*bunu size vacip mi kılacağız*' anlamına gelir.

c) "Bu, Rabb'inin, yapmayı üzerine aldığı kesinleşmiş bir hükmüdür/hatmen makdiyyen"²⁹ ayetinde yer alan '*hatmen makdiyyen*' kelimesi '*müstehak*' anlamındadır.

d) "...Beytullah'ı haccetmesi insanlar üzerine Allah'ın bir hakkıdır"³⁰ ile "Bu, Rabb'inin, yapmayı üzerine aldığı kesinleşmiş bir hükmüdür" ³¹ ayetlerindeki "*alâ' harf-i cer*'i vucûp ifade eden lafızlar arasında yer alır.

e) " Allah Rasûlü Ramazan ayında fıtır sadakasını farz kıldı"³² hadisinde geçen '*ferada*' kelimesi ile " Allah'ın kullarına farz kıldığı hac, babamın üzerine yaşlılık halinde farz oldu"³³ şeklindeki Has'amiyye hadisinde geçen '*ferîda*' kelimesi vacip anlamında kullanılan kelimelerdendir.

Bütün bu kullanımlarda olduğu gibi dildiler de efendinin kölesi için; " Üzerine farz kıldım, Sana vacip kıldım, Seni mecbur kıldım, sana gerekli kıldım ve Senin üzerinde hak sahibiyim" sözleri arasında fark gözetmezler. Onlar bu kullanımların hepsini '*terki haram ve yapılması vacip*' olarak değerlendirirler.

2. *Vucûbun sözlük anlamı:* Kelime olarak vucûb, düşme (es-sukût) anlamına gelir. '*Vecebe/vacip oldu*' kelimesi; "*Vecebe el-hâitu* " cümlesinde '*yıkılmak*', "*Vecebet eş-şemsü* " cümlesinde '*batmak/kaybolmak*' ve "*Feizâ vecebet cunûbuhâ fekûlû minhâ*"³⁴ ayetinde ise '*yan üzere düşmek*' anlamlarında kulla-

²⁶ Bakara (2), 183.

²⁷ Maide (5), 45.

²⁸ Hûd (11), 28.

²⁹ Meryem (19), 71.

³⁰ Âl-i İmran (3), 97.

³¹ Meryem (19), 71.

³² Müslim, "Zekat", hadis no: 984 (I, 677), Çağrı yayınları, İstanbul 1981-2.

³³ Malik b. Enes, *Muvatta*, "Hac", I, 359, Çağrı yayınları, İstanbul 1981-2; Müslim, "Hac", hadis no: 1334 (I, 973).

³⁴ Hac 22/36 (yanları tarafına düşüp canları çıkınca da onlardan yeyin).

nılmıştır. Bu kullanımlardan hareketle usulcüler, farzı/vacibi, düşüp de kalkması mümkün olmayan bir şeye benzetmişlerdir. Bu anlam çerçevesinde, vacip olan bir fiilin yükümlülüğü, ancak mükellefin bu fiili yerine getirmesiyle kendisinden sakıt olur.

Dilcilere göre 'farz'ın asıl anlamı 'takdir' etmektir. Nitekim, kâdî'nın/hakimin takdirini ifade etmek için " *farzu'l-kâdî* " ifadesi kullanılır. Yine aynı şekilde " *Fe nısfu mâ feradtüm* " ³⁵ ayeti ile " *Kad ferada'l-lâhu leküm tehıllete eymanüküm* " ³⁶ ayetinde geçen 'ferada' kelimeleri 'takdir etti' anlamında kullanılmıştır.

Vacip anlamında kullanılan 'el-Lüzûm' ise dilde, kişinin bir şeyi alıp onu kendisinde tutmasıdır.

İkinci Bölüm:

B. Nedb/Mendub

Nedb; yapılmasıyla faziletin oluştuğu, terk edilmesiyle de cezanın söz konusu olmadığı fiillerdir. *Nedb*, ilk vasfı (yani yapılmasıyla faziletin oluşması) itibariyle vacibe benzer; ikinci vasfı (yani terk etmede ceza olmaması) özelliğiyle de vacipten ayrılır.

Mendub anlamında kullanılan lafızlar:

Bunlar; " *nedb, müstehab, mesnûn, tetavvu', irşâd, nefl, fazilet ve müreggabun fih* " lafızlarıdır.

a) *Nedb*: Kelime olarak *nedb*, bir şeye çağırmak anlamına gelir. Bu anlamda; " *Onu şuna çağırdım/Nedebtühû ilâ kezâ* " denilir.

b) *İstihbâb*: Dilde *istihbâb* muhabbet/hoslanmak demektir.

c) *Mesnûn*: Şerîatta *mesnûn*, *mendubun* derecelerinin en üst mertebesinde yer alır. Sözlük itibariyle ise yol/tarîkat anlamına gelir. Nitekim; " *sünnetü'l-evvelîn* " ³⁷ ayeti ve " *sünnete men kad erselnâ kableke* " ³⁸ ayeti ile " *'Aleyküm bi sünnetî ve sünneti'l-hulâfâi'r-râsidîne min ba'dî* " ³⁹ hadisinde geçen ' *sünnet* ' kelimeleri yol/tarîkat anlamında kullanılmıştır.

d) *Tetavvu'*: *Tetavvu'*, *İnkıyâd*/boyun eğme anlamına gelen -tav'/itaat kökünden türemiştir. Mesela; " *Kad etâ'a Bekran/O Bekir'e itâat etti* " cümlesinde geçen 'etâ'a' fiili 'inkâde/ona boyun eğdi ve ona icâbet etti' anlamına gelmektedir.

e) *İrşâd*: Talep edilen ve kendisinde yarar bulunan şeye götürmek, yol göstermek demektir.

f) *Nefl*: Bağış/hibe anlamına gelir.

g) *Fazilet*: 'Fadl/fazlalık' kökünden türemiştir. Fiil olarak kullanıldığında, yapılmasından dolayı sevab hak etmektir.

h) *Ragîbe*: Teşvik etmek anlamına gelir, yani kişiyi bir fiili yapmaya isteklendirmek demektir.

³⁵ Bakara 2/237 (*henüz dokunmadan onları boşamışsanız takdir ettiğinizin yarısını verin*).

³⁶ Tahrîm 66/2 (*Allah size, yeminlerinizi/kefaretle) çözmeği meşru' kılmıştır-takdir etmiştir*).

³⁷ Enfal 8/38; Hicr 15/13; Kehf 18/55; Fâtır 35/43 (*Öncekilerin adeti/yolu*).

³⁸ İsrâ 17/77 (*Senden önce gönderdiğimiz elçilerimizin de yasası/yolu budur*).

³⁹ Ebu Davud, "Sünne", hadis no: 4607 (V, 13-14), Çağrı yayınları, İstanbul 1981-2; İbn Mace, "Mukaddime", hadis no: 42 (I, 16), Çağrı yayınları, İstanbul 1981-2. (*Benden sonra benim ve Râşit Halifelerimin yolundan gidiniz*).

Üçüncü Bölüm:**C. Mahzûr, Mekrûh ve İbâha:**

1. *Mahzûr*: Haram kılınmış, yasaklanmış demektir. Yani yapılması haram olan şeydir ki; bu anlamda vacibin zıddıdır. Sözlük itibariyle ise ‘*menetmek*’ demektir. ‘*Hazîra/çit ve parmaklıkla çevrili yer*’ kelimesi de aynı anlamda kullanılır.

2. *Mekruh*: Mendubun zıddı olup, terk edildiğinde sevaba nail olunan yapıldığında ise ceza gerektirmeyen fiillerdir.

3. *İbaha*: Kelime olarak, genişlik ve serbestlik demektir. ‘*Bâhatü’l-dâr*’i ifadesindeki ‘*bâha*’ kelimesi ‘*orta*’sı anlamındadır. Mübah; mükellefin yapmasıyla yapmaması bir birine eşit olan, yapılmasında sevap terk edilmesinde de ceza olmayan her türlü fiildir.

Mükelleflerin fiilleri için asıl olan hükümler bunlardır. Bunun dışında kalanlar ise bunlara dâhildirler.

Asıl Hükümlere Dâhil Olan Hükümler:

1. *Tâat*: Emre uymak anlamına gelir. Mesela; bir kimse diğer bir kimse-nin emrine uyduğunda “*Etâa fülânün fülânen*” denilir.

2. *Sıhhat*: Gerek fâil gerekse fiil için öngörülen şartlara uygun olarak bir fiilin yerine gelmesidir.

3. *Ruhsat*: Yasaktan sonra hafifletme/kolaylaştırma veya yasak bir şeyi yasaklananlardan istisna etmek anlamındadır. Bu anlamı ifade etmek üzere bir şeyin fiyatı pahalı iken ucuzlarsa, ‘*Rahusa es-si’ru*’ denir.

Bu bölümler için burada söylenenler yeterlidir.

B. Takdimu’t-Telkîn fî Beyâni’l-Ahkâmi’l-Hamseti’l-letî Ta’terî Efâle’l-Mükellefîn

Kâdî Abdolvahhâb (r.a.) şöyle diyor;

Mükelleflerin fiillerinin tamamına ya “*vucûb, nedb, hazr, kerâhe ve ibâha*” olmak üzere bu beş hükümden birisi ya da bunların dışındaki hükümlerden birisi verilir. Bu hükümlerin açıklamaları şöyledir:

Birinci Bölüm:**Usulcülerin ve Fakihlerin Beş hükme İlişkin Tanımları**

1. *Vacib*: Terim olarak vacip, terki haram kılınan fiildir. Bir başka tarife göre ise; vacip, yapılmasında sevap ve o fiilin veya o fiilin bedelinin(fiil bedeli olan bir fiil ise) terkinde ceza/ikâb söz konusu olan şeydir. Ancak birinci tanım daha özet ve ikinci tanım ise daha açıktır.

Vacip tanımlanırken, vacip fiilin '*bedeli olan*' olarak vasıflanmasından hareketle vacibi iki kısma ayırabiliriz.

a) *Bedeli olan vacip*: Bir başka vacip fiile (alternatif vacip fiil) terk edilebilen vaciplerdir. Bu kısımda, vacip fiil bedeli olan/alternatif vacip fiile terk edilirse, bu terk edişten dolayı ceza söz konusu değildir. Ancak mükellef hem vacip fiili ve hem de vacip fiilin alternatifi olan diğer vacip fiili terk ederse, bundan dolayı ceza gerekir. Bu tür vacibin örneği; abdestte, vacip olan ayakları yıkama fiilini⁴⁰ mestler üzerine mesh etme vacip fiiline terk etmedir. Yine yemin kefareti⁴¹ köle azadının fakirleri giydirmeye veya karnını doyurmaya terk edilmesi de bu tür vaciplerdendir. Mükellef bu tür alternatifli vaciplerde, vacip fiilden birini terk edip diğerini yaparsa bunun cezası yoktur, fakat hem asıl vacip fiili hem de aslın yerini tutan ferî vacip fiili birlikte terk ederse cezaya çarptırılır.

b) *Bedeli olmayan vacip*: Alternatifi olmayan vacip fiillerdir. Mesela; abdestte yüzün yıkanması ve başın mesh edilmesi(ehl-i sünnet mezheplerine göre) bedeli olmayan vaciplerdendir ve bu tür vaciplerin terki halinde ceza söz konusu olur.

Vucûp anlamında kullanılan lafızlar:

'*Vâcip, Mektûb, Sâbit, Mefrûz, Mahtûm, Lâzım ve Müstehak*' lafızları da vucûp ile aynı anlamda kullanılmaktadır. Bu lafızların her biri vucûp anlamında Kitap, Sünnet ve Arap dilinde kullanılmıştır. Bu lafızların vucûp anlamında kullanımlarını şu şekilde örneklendirebiliriz:

a) Allah Teâlâ, "...sizin üzerinize de oruç yazıldı/kütibe"⁴² buyurmuş ve bununla orucun '*vacip ve farz*' kılınmasını kastetmiştir. Yine "O Tevrat'ta onlara yazdık/ketebnâ."⁴³ ve "...Size kısas yazıldı/kütibe"⁴⁴ ayetlerinde de aynı şekilde '*vacip kıldık*' anlamı söz konusudur.

b) Allah Teâlâ, "Bu, Rabb'inin üzerine aldığı kesin bir borçtur/hatmen makdiyyen"⁴⁵ buyurmuş ve ayette yer alan '*hatmen makdiyyen*' lafızıyla, kendisini bunu yerine getirmekle '*ilzam ettiğini/vacip kıldığını*' bildirmiştir. Yine, "Şimdi siz onu istemezken, biz sizi ona (Tanrı rahmeti) zorla mı sokacağız"⁴⁶ ayetinde geçen '*e nülzimumûhâ*' ifadesi de '*bunu size vacip mi kılacağız*' anlamında kullanılmıştır.

c) "Allah Rasûlü fitır sadakasını/fitır zekatını farz kılmıştır"⁴⁷ hadisinde geçen '*ferada*' lafzı da '*vacip kıldı*' anlamında kullanılan kelimelerdendir.

⁴⁰ Maide (5), 6.

⁴¹ Maide (5), 89.

⁴² Bakara (2), 183.

⁴³ Maide (5), 45.

⁴⁴ Bakara (2), 178.

⁴⁵ Meryem (19), 71.

⁴⁶ Hûd (11), 28.

⁴⁷ Müslim, "Zekat", hadis no: 984 (I, 677).

d) “ Mü'minlere yardım etmek, üzerimize borç idi”⁴⁸ ve “ ...korunanlar üzerine bir borçtur”⁴⁹ ayetlerinde geçen ‘...*hakkan* ‘*aleynâ* ve *hakkan* ‘*ale'l-müttেকîn*’ ifadeleri ‘*müstehakkan*’ anlamında kullanılmıştır.

2. *Mendup ve tanımı*: İstilah olarak mendup, işlenmesinde sevap olan fakat terk edilmesinde ceza olmayan fiildir. Mendup ilk vasfı(yapılmasıyla sevaba nail olma) sebebiyle mahzûr, mekrûh ve mübâhtan ayrılır, çünkü mahzûr, mekrûh ve mübâh fiilin işlenmesiyle sevaba nail olunmaz. Mendup ikinci vasfı (terk edilmesiyle cezanın olmayışı) sebebiyle de vacipten ayrılır, çünkü vacip olan fiilin terk edilmesi durumunda ceza söz konusudur.

Mendup anlamında kullanılan lafızlar:

Bunlar; “ *Mesnûn, Mendup, Nefl, Tetavvu', Fazilet, Nâfile ve Müreggabun fih* ” lafızlarıdır.

3. *Mahzûr*: Vacibin zıddı olan mahzûrun istilah anlamı, terk edilmesinde sevap yapılmasında ise ceza olan fiildir. Zina etmek, şarap içmek ve haksız yere cana kıymak mahzûr fiil örneklerindendir. Bu vasıftaki fiillere ‘*mahzûr ve muharrem*’ ismi verilir.

4. *Mekrûh*: Mendubun zıddı olan mekrûhun istilah anlamı, terk edilmesinde sevap, fakat yapılmasında cezanın bulunmadığı fiillerdir.

Mesela; köle ve hizmetçinin azarlanması, günah bir fiil işlemeleri sebebiyle dövülmeleri, kölesine böyle davranan bir insanın affedilmesi ve bağışlanması mekrûh sayılan davranışlardandır. Aynı şekilde vakar sahibi kişilerin yürüyüş yollarına oturarak yürüyüşe engel olmaları ve (insanların gelip-geçtiği) yol üzerlerinde ve çarşı-pazarda bir şeyler yemeleri mekrûhtur. Yine erkeğin hanımını çarşı ve pazarda öpmesi ve dövmesi ile kişinin kendisine zulmedene karşı düşmanlığını sürdürmesi gibi pek çok davranış mekrûh sayılmıştır.

5. *Mübâh*: İstilah olarak mübâh, mükellef açısından durumu (yapılması veya terk edilmesi) birbirine eşit olan fiillerdir. Yani yapılmasından dolayı sevabın ve terk edilmesinden dolayı da cezanın olmadığı fiillere mübâh fiil denir.

Mesela; lüks ve pahalı şeyler giyinmek, güzel şeyler yemek ve içmek, alış-veriş ve değişik yerler görmek için yolculuğa çıkmak gibi davranışlar mübâh fiillerdir.

Ahkam-ı hamse'ye ilişkin bu tanımlamalar, usulcülerin ve fakihlerin metotlarına göre yapılan tanımlardır.

İkinci Bölüm:

Ahkâm-ı Hamse'nin Sözlük Anlamı

1. *Vucûb*: Kelime olarak vucûp, düşme (es-Sukût) anlamına gelir. ‘*Vecebe/vacip oldu*’ kelimesi; “*Vecebet eş-şemsü*” cümlesinde ‘*batmak*’, “*Vecebe el-*

⁴⁸ Rum (30), 47.

⁴⁹ Bakara (2), 180, 241.

hâitu" cümlesinde 'yıklmak', "*Vecebe el-meyyitü*" cümlesinde ise 'ölmek' ve "*Feizâ vecebet cunûbuhâ...*" ayetinde ise '*yan üzere düşmek*'⁵⁰ anlamında kullanılmıştır. Bu kullanımlardan hareketle usulcüler, insana vacip ve gerekli olan şeyi, insanın üzerine düşen/sorumlu olduğu bir şeye benzetirler ki; mükellef o şeyi yapmadıkça sorumluluğu üzerinden kalkmaz.

2. *Farz*: Kelime olarak farzın iki anlamı vardır.

Birinci anlama göre '*farz*', '*takdir etmek/belirlemek*' demektir. '*Kâdı, kadının nafakasını farz etti*' denildiğinde, kastedilen anlam '*nafakayı takdir etti/belirledi*' olur. Zira nafaka, Allah'ın vacip kılmasıyla vacip hükmünü alır. Aynı şekilde "...Ve kad feradtüm lehünne ferâdaten..."⁵¹ ayetinde yer alan '*feradtüm*' kelimesi, '*kadınlar için bir mehir takdir etmiş/belirlemişseniz*' anlamında kullanılmıştır.

İkinci anlama göre '*farz*', '*sübût etmek/sabit olmak*' demektir. Bu anlam çerçevesinde "*Ferada 'atâe'l-cündi*" cümlesinde yer alan '*ferada*' kelimesi ile kastedilen bir şeyi '*sabit*' kılmaktır. Gemilerin bağlandığı/çekildiği '*el-furdattü/liman*' kelimesinde de aynı anlam vardır. Bu açılardan farz, vacibe benzetilmiştir. Aynı şekilde terzi elbiseyi ölçüp biçtiğinde, '*ferada el-hayyâtu essevbe*' denir. '*Farz*' kelimesi gerekli olduğunu belirtmek anlamında '*mefrûd*' diye de kullanılır.

3. *Kitâbet*: Kalem ile harflerin yazılmasına kitâbet denir. İnsanların borçları yazması onların teamüllerindendir. Bu anlam çerçevesine bağlı olarak "*Mektûbun*" dendiği zaman, bununla '*vucûp*' kastedilir.

4. *Sünnet*: Kelime olarak sünnet '*yol*' anlamına gelir. "*Sünnete men kad erselnâ kableke*"⁵² ayeti ile Hz.Peygamberin, "*Aleyküm bi sünneti ve sünneti'l-hulâfâi'r-râşidîne min bağdî.*"⁵³ sözünde yer alan '*sünnet*' kelimesi, '*yol/onların yolu*' anlamında kullanılmıştır.

Halid b. Züheyr bu anlamda şu beyti söylemiştir:

"Üzerinde yürüdüğün yoldan/sünnetten asla vazgeçme,
Bir yoldan/sünnetten râzı olan ilk kişi o yolda yürüyendir."

Yine bu anlamı ifade etmek üzere su kendi yolunda akıp gittiği zaman, "*Senne el-mâu*" denir.

5. *Nedb*: Kelime olarak nedb, bir şeye çağırıp davet etmek anlamına gelir. Bu sebeple, birisi birisini bir şeye çağırdığı veya bir şey yapmaya davet ettiği zaman, "*Nedebhû ilâ kezâ ve Nedebhû ilâ fi'lin kezâ*" denir.

6. *Nefl*: Nefl, hibe etmede olduğu gibi yapılmasından dolayı bir cezanın söz konusu olmadığı fiillerdir. "*Tetavvu*" kelimesi de anlam itibariyle nefl'e yakındır. Neflin bu anlamı dikkate alındığında '*vacib*' de buna dahil olur.

⁵⁰ Hac (22), 36.

⁵¹ Bakara (2), 237 (Bir mehir belirlediğiniz takdirde, henüz dokunmadan onları boşarsanız, belirlediğinizin yarısını verin).

⁵² İsrâ (17), 77 (Senden önce gönderdiğimiz elçilerimizin de yasası/yolu budur).

⁵³ Ebu Davud, "Sünne", hadis no: 4607 (V, 13-14); İbn Mace, "Mukaddime", hadis no: 42 (I, 16). (Benden sonra benim ve Râşit Halifelerimin yolundan gidiniz).

7. *Mahzûr*: Kelime olarak mahzûr, 'yasaklanmış' fiil anlamındadır. Mahzûr, çit ve parmaklıklarla çevrili ve başkalarının girmesi yasak yer anlamında kullanılan, 'hazîra' kökünden türemiştir.

8. *Kerâhe*: Kelime olarak kerâhe, nefsin bir şeyden hoşlanmaması, nefret etmesidir.

9. *İbâha*: Dilde 'Genişlik' anlamına gelir. Yine bu anlam çerçevesinde 'Bâhatü'd-dâr' tamlamasında yer alan 'bâha' kelimesi 'orta' anlamında kullanılır. Usulcülerin mübah tanımları da bu anlama yakındır.

Kâdî Abdulvahhab dedi ki: Ben bu risaleyi 'Telkîn'in başına bir mukaddime olsun diye kaleme aldım, ancak Telkîn'in nüshaları halkın elinde bulunduğundan Telkîn'in eski ve yeni nüshalarının karışmasını arzu etmedim.

KÂFİYECÎ VE

EL-KİTÂBÜ'L-VECİZÜ'N-NİZÂM FÎ İZHÂRİ MEDÂRİKİ'L-AHKÂM ADLI RİSALESİ

Hasan ÖZER¹

Kâfiyacı and His Risâla “Kitâbu'l-Vacîz”

Kâfiyacı, Abû 'Abdillâh Muhammad b. Sulaymân ar-Rûmî al-Bargamavî, who was born in 788/1386 in Bargama according to general opinion, is very famous and productive Hanafi scholar. He had his name “Kâfiyacı” for he deeply read and scrutinized the book Kâfiya on Nahv, which belonged to Jamâluddîn Abu Amr (646/1249), many times.

His risâla “Kitâbu'l-Vacîzî'n-Nizâm fî Izhârî Madâriki'l-Ahkâm,” which consists of fifteen pages and whose only copy is recorded under no 1746/2 in Istanbul Ayasofya Library, is on Fiqh (Islamic Law). The reason why he gave this name to it is that it is a brief book. He divide it into two Marsad (purpose). In the first Marsad, he indicate that the Salaf (early Muslim scholars or predecessors) knew Arabic very well and had clear minds. Subsequently, he says that they directly derived the rules from texts by no means of sarf, nahv and usulu'l-fikh rules and without recourse to any method of deriving. On the contrary, the Halaf (following Muslim scholars or successors) needed to learn different sciences and methods to derive the rules from texts.

In the second Marsad, the author pays attention to differences between the Salaf and Halaf on deriving the rules. He points out that if new problems develop, *ijtihad* will be necessary. In addition to its necessity, he mentions its benefits and tries to prove his thesis by examples.

a. Hayatı

Tam adı Ebû Abdillâh Muhammed b. Süleyman el-Mühyevî er-Rûmî el-Bergamâvî'dir. Cemâlüddin Ebû Amr, Osman b. Ömer b. Ebi Bekir b. el-Hacib'in (v.646/1249) nahiv ilmine dair Kâfiye adlı eserini çok okuyup mütalaa' ettiği için “Kâfiyecî” lakâbıyla meşhûr olmuştur.

Kâfiyecî, çok üretken ve tanınmış bir Hanefî âlimidir. Doğum yeri ve yılı hakkında farklı görüşler olmakla beraber kaynaklarda daha çok O'nun 788/1386 yılında² Bergama'da³ doğduğu zikredilmektedir. Bazı eserlerde Kâfiyecî'den “Kâfîcî” ve “Kanyâcî” şeklinde bahsedildiği de görülmektedir.⁴

¹ TC Diyanet İşleri Başkanlığı Selçuk Eğitim Merkezi

² Abdülganî b. Muhammed b. İbrahim el-Hanbelî (v. 710/1310), *Şezeratü'z-zeheb fî ahbâri men Zeheb*, Kahire 1350, VII, 327; Taşköprüzâde, Ahmed İsamuddin (v. 960/1553), *Mevzû'âtü'l-ulûm*, İstanbul 1313, I, 574; İsmail Paşa el-Bağdâdî (v. 1339/1920), *Hediyyetü'l-arifin esmâü'l-müellifin ve âsârü'l-musannifin*, İstanbul 1951-55, II, 208; Muhammed Abdulhay el-Leknevî (v. 1304/1886) *el-Fevâidü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Kahire 1324, s. 169;

b. İlim Tahsili

İlk tahsilini doğduğu yerde tamamlayan, Kâfiyecî, daha sonra Anadolu ve İran'ın çeşitli şehirlerini dolaşarak bir çok âlimden ders almıştır. Şam'a ve oradan da hacca giden Kâfiyecî, üç yıl Kudüs'te kaldıktan sonra 830/1427 yılında Kahire'ye yerleşmiş ve ömrünün geri kalan kısmını orada tamamlamıştır.⁵

c. Hocaları

Kâfiyecî'nin hocaları arasında, Şemsüddin Muhammed b. İbrahim eş-Şîrâzî el-Herevî (v. 854/1450), Şeyh Abdolvâcîd b. Muhammed (v.838/1434), İzzudîn Abdullatif b. Abdulaziz b. Melek (v.820/1454), Hafızüddin Muhammed b. Muhammed el-Bezzâzî el-Kerderî (v. 827/1424), Molla Fenârî (v. 834/1431), eş-Şems b. el-Gazzî (v. 827/1424) gibi âlimler bulunmaktadır.⁶

d. Görevleri

Kâfiyecî, Mısır'da el-Melikü'l-Eşref Baybars Türbesi ve el-Melikü'l-Eşref Şaban Zaviyesi ve Türbesi müderrisliklerinin yanında Şeyhûniyye Meşihatlığı görevlerinde de bulundu. Bilhassa İbnü'l-Hümâm'dan (v. 861/1459) sonra Şeyhûniyye Medrese'sinin meşihatlığının kendisine verilmesi, onun ilimde ulaştığı makamın büyüklüğünün en güzel göstergesidir.⁷

Kâfiyecî, Mısır'da kendisine gösterilen saygının yanında zamanın Osmanlı padişahının da teveccühünü kazanmıştır.

e. Talebeleri

Onun talebeleri arasında, Celâleddin es-Suyûtî (v. 911/1505), Zekeriya el-Ensârî (v. 926/1526), Takiyüddin b. el-Müşîr, Abdulkadir b. Ahmed ed-Demirî gibi âlimler bulunmaktadır.⁸

f. Vefatı

Kâfiyecî'nin doğum tarihinde olduğu gibi vefat tarihi hakkında da farklı görüşler vardır. Ancak, kaynakların büyük çoğunluğuna göre onun vefat tarihinin 879/1474 olduğu anlaşılmaktadır.⁹ İsmail Cerrahoğlu, bazı eserlerden nak-

Cerrahoğlu, İsmail, *Kitabü't-Teyisr fi kavâ'id ilmi't-tefsîr*, Ankara 1989, s. 7-9; Özel, Ahmet, *Haneftî Fıkıh Alimleri*, Ankara 2006, s. 107; Gökbulut, Hasan, "Kâfiyecî", *DİA*, XXIV, İstanbul 2001, s. 154.

³ Abdurrahman Sehâvî (v. 902/1497), *ed-Dav'u'l-lâmi' li ehli'l-karni't-tâsi'*, Kahire 1353, VII, 259; Cerrahoğlu, a.g.e., s. 7; Cici, Recep, *Osmanlı Dönemi İslam Hukuku Çalışmaları*, Bursa 2001, s. 185; Gökbulut, "Kâfiyecî", *DİA*, XXIV, s. 154.

⁴ Cerrahoğlu, a.g.e., s. 7.

⁵ Bursalı Mehmed Tâhir (v. 1926), *Osmanlı Müellifleri*, İstanbul 1333, II, 4; Şemseddin Sâmî, *Kâmûsü'l-a'lâm*, İstanbul 1314, V, 3814; İbnü'l-İmâd, a.g.e., VII, 326; es-Sehâvî, a.g.e., VII, 260; Cerrahoğlu, a.g.e., s. 8; Özel, a.g.e., s. 107; Gökbulut, "Kâfiyecî", *DİA*, XXIV, s. 154.

⁶ Cerrahoğlu, a.g.e., s. 8; Gökbulut, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, s. 154.

⁷ İbnü'l-İmâd, a.g.e., VII, 326; Taşköprüzâde, a.g.e., I, 574; Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II, 4; Cerrahoğlu, a.g.e., s. 8; Cici, a.g.e., s. 185; Gökbulut, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, s. 154.

⁸ Gökbulut, "Kâfiyecî", *DİA*, XXIV, 154.

⁹ Cerrahoğlu, a.g.e., s. 10; Gökbulut, "a.g.m.", *DİA*, XXIV, s. 154; Cici, a.g.e., s. 185; Hayruddin ez-Zirikî (1995), *el-A'lâm*, Beyrut 1989, VI, 150; el-Bağdâdî, a.g.e., X, 51.

lederek “ölümünden üç gün evvel Eşrefiyye Türbesi yanında hazırlattığı mezarına defnedildiğini” söylemiştir.¹⁰

g. Eserleri

Eserlerinden de anlaşılacağı üzere çok yönlü bir âlim olan Kâfiyecî, Arap Dili ve Edebiyatı, Tefsir, Hadis, Fıkıh, Kelam, Tasavvuf, Tarih, Cedel, Felsefe, Mantık ve Astronomi ile ilgili eserler vermiştir.

Eserlerinin bazıları müstakil kitap şeklinde olmakla beraber çoğunluğu risâleler halinde olup, muhafazasının zorluğundan dolayı pek çoğu ya günümüze ulaşmamış ya da henüz gün yüzüne çıkmamıştır.

Genellikle eserleri, soru-cevap şeklinde olup, risâlelerinin sayısı konusunda talebesi Suyûtî'nin de dediği gibi net bir rakam vermek zordur.¹¹

Cerrahoğlu, bu konu ile ilgili şöyle demiştir: “İstanbul'da Reisü'l-Küttâb Mustafa Efendi Kütüphanesi'nin 1187 nolu mecmuasında 1-31 varaklarını ihtiva eden Kitâbü'l-Envâr adlı eserin sonunda müellif hattı olan bir icâzetten anlaşıldığına göre, onun eserlerinin sayısının altmıştan fazla olduğu ifade edilmektedir.”¹²

İstanbul'daki Lâleli Kütüphanesi 1906/3 numarada kayıtlı mecmuadaki icâzetnamede ise eserinin yüzden fazla olduğu görülmektedir.

Sehavî de ed-Dav'ul-lâmi' adlı eserinde, onun çoğu risâle şeklinde olmak üzere yüzden fazla eserinin olduğunu söylemiştir.¹³

Biz de Kâfiyecî'nin eserlerini, İsmail Cerrahoğlu'nun et-Teysîr fî kavâidi ilmi't-tefsîr isimli eserinin tahkik ve tercümesine yazdığı mukaddimede belirttiği listeden bazı değişikliklerle aktarmak istiyoruz: ¹⁴

1- Benâtü'l-Efkâr fî Şe'ni'l-İ'tibâr: Eser hakkında fazla bilgi elde edilememiş, ancak kaynaklardan istifade edilmiştir. Kaynakların beyanına göre bu eser, 22 Cumâde'1-ülâ 870/11.1.1466 senesinde tamamlanmıştır.¹⁵

2- el-Bişâre fî kavlihi Teâlâ : Fe'tû bi-sûretin min mislihi: Bu eser hakkında sadece Brockelmann'ın, Arap Edebiyatı Tarihi adlı eserinde malûmat bulabildik. Buna göre eserin, 7 Rebiu'l-Evvel 870/29.10.1465 de telif edildiği kaydedilmektedir.¹⁶

¹⁰ Cerrahoğlu, *a.g.e.*, s. 10.

¹¹ Celâleddin es-Süyûtî (v. 911/1505), *Kitabu Buğyeti'l-vu'ât fî tabakâti'l-luğaviyyîn ve'n-nühât*, Kahire 1326, s. 48; Leknevî, *a.g.e.*, s. 169.

¹² Cerrahoğlu, *a.g.e.*, s. 10-11; Gökbulut, “a.g.m.”, *DİA*, XXIV, s. 154.

¹³ Sêhavî, *a.g.e.*, VII, 260.

¹⁴ Cerrahoğlu, *a.g.e.*, s. 11-43.

¹⁵ Carl Brockelmann, *Geschichte der Arabischen Litteratur*, Leiden 1944-1949, II. 114; İsmail Paşa el-Bağdâdî (v. 1339/1920), *Zeylû Keşfi'z-zumûn*, İstanbul 1945, I. 197; el-Bağdâdî, *Hediyyetü'l-arifîn*, II. 208.

¹⁶ Brock. G. II. 114 (Bu eser Kairo ' VII. 448 de bulunmaktadır).

3- ed-Dürretu'l-Gâliyetu'l-Âliyetü'n-Nurâniyye: Bu eserin ismi bazı kaynaklarda "ed-Dürretu'l-Âliyetu'l-Gâliye"¹⁷ şeklinde geçer. Bu eser hakkında fazla bilgi edinilememiştir. Ancak kaynakların ifadesine göre¹⁸ bu eser, 25 Cumade'l-ûlâ 877/29.10.1472 senesinde tamamlanmıştır.

4- el-Envâr fî İlmi't-Tevhid: İstanbul kütüphanelerinde bol miktarda yazması bulunan bu eserin,¹⁹ kaynaklarda zikredilen diğer bir ismi de; "Envaru's-Saâde fî Şerhi Kelimetey eş-Şehâde" dir.²⁰ İsimlerinin biraz değişik olması bakımından ayrı ayrı eser gibi mutalaa edilmemelidir. Mevcud nüshalar karşılaştırıldığında, her ikisinin de aynı eser olduğu tespit edilmiştir. Örnek olarak buraya Reisu'l-Küttâb Mustafa Efendi No. 1187/1'i aldık. Bu nüsha 1-31 varak, 17 satır 224x150, 137x90 mm. ebadında olup, Şükrullah b. Murtaza eş-Şirvânî tarafından ta'lik hat ile yazılmıştır.

Bu ifadeden anlaşıldığına göre müellif, eserini 854/1450 senesi Cumade'l-ûlâ'sının 25. pazartesi günü tamamlamıştır. Bu eser bir mukaddime 3 bâb ve bir hâtime'den ibarettir:

5- el-Ferâh ve's-Sürûr fî Beyâni'l-Mezâhibi'l-Erba'ati fî'l-Usûr: Bu eser, İstanbul Esad Efendi Kütüphanesinde, 3577/2 (42-52 y, 21 st, 210x126, 132x71 mm, Tâlik, Ahmed Seyfuddin tarafından 1169 tarihinde istinsah edilmiştir) de bulunmaktadır. Eserin sonundaki ferağ kaydından anlaşıldığına göre, müellif, eserini, 866/1462 senesinde telif etmiştir. Bu eser, İslâm'daki dört sünni fıkıh mezhebi hakkında bir araştırma mahiyetindedir.²¹

6- Hallu'l-İşkâl fî Mebâhisi'l-Eşkâl fî'l-Hendese: Bu eser hakkında ancak kaynaklardan bilgi edinilebilmiştir²². Bu kaynaklara göre isminden de anlaşıldığına göre, eserin, geometriye ait olduğu tahmin edilmektedir.

¹⁷ el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208, Mektebetu Arif Hikmet (Medine), Rakumu'l-Mecmua, 170.

¹⁸ Brock. G. II, 114; Bağdâdî, *Zeyl*, I, 459. (Bu eser Kairo' VII.446 da bulunmaktadır.)

¹⁹ Bu eser şu kütüphanelerde bulunmaktadır: Esad Efendi, 1366/3 ve 1480. (21-36 y, 19 st. 211X 121, 168X72, Talik, Nefes zâde Muhammed Sâdık tarafından 1196 tarihinde istinsah edilmistir.), Süleymâniye 1036/ 1 (1-61 y, 9 st, 203x130, 128x80, Nesh, meşin cildli), Şehid Ali Paşa 2734/ 1 (12 y, 21 st, 245 X 174, 157 X 95, Talik, 947 tarihinde istinsah edilmistir.), ve 2762 / 9 (116-139 y, 17 st, 183-130, 140x95, Arap yazısı), Amcazâde Hüseyin Paşa 296 (49 y, 9 st, 181 X 136, 112x73 mm, Nesh, Ali b. İmad el-Kirmânî tarafından 855 senesinde istinsah edilmistir); Berlin 2437/ 8; Kairo' II, 5.

²⁰ Carl Brockelmann, *Geschichte der Arabischen Litteratur*, Brock. G. II, 114, Supplementbande, Leiden 1937-1942, Suppl. II, 140, Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 5, el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208, Katib Çelebi, *a.g.e.*, I, 194; Şehâvî, *a.g.e.*, VII, 260.

²¹ Bu eser hakkında şu kaynaklardan bilgi elde edilebilir: C. Rieu, *Supplement to the Catalogue of the Arabic Manuscripts in the British Museum*, London 1894, p. 205. Bu eser, British Museum Or: 3109 noda (Ib-14b de bulunmaktadır. Brock. G. II, 114, Suppl. II, 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 5; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 209; Kâtib Çelebi Mustafa b. Abdillâh (v. 1067/1656), *Keşfi'z-zumûn*, İstanbul 1941-1943, II, 1253. (Bu eser: Berlin 2808 ve Br. Museum Suppl. 322 de de bulunmaktadır).

²² Brock. G. II, 114, II,6; el-Bağdâdî, *a.g.e.* II, 208; Bağdâdî, *Zeyl*, I, 416.

7- Husnû'l-Hitâm li'l-Merâmi min Hâze'l-Kelâm: Eser hakkında fazla bir bilgi edinilememiştir.²³

8- Hitâmu'l-Misk: Kâfiyecî'nin böyle bir eseri olduğunu bize, Brockelmann bildirmektedir.²⁴

9- Hulâsatu'l-Akvâl fî Hadisi İnneme'l-A'malu Binniyât: İstanbul Aya-sofya Kütüphanesinde 525 no da, küçük ebatta 83 varaktan ibarettir.

Eserin sonunda ferağ kaydı yoktur. Kaynaklar da bu hususta bir bilgi vermemektedirler.²⁵

10- el-Hidâye Li Beyâni'l-Halki ve't-Tekvîn: Bu eser hakkında da fazla bilgi elde edilememiş, ancak kaynaklar onun 20 Cumade'1-Ûlâ 870 /9.1.1466 tarihinde müellifi tarafından tamamlandığını zikreder.²⁶

11- el-İhkâm fî Marifeti'l-Îmâni ve'l-Ahkâm: Kaynaklar, bu eserin 5 Cumade'1-Ula 866/6.2.1462 tarihinde tamamlandığını kaydetmektedirler.²⁷

12- İkdu'l-Ferâid min Bahri'l-Fevâid: Bazı kaynaklarda bu eserin adı, "İkdu'l-Ferâid min Tahrîri'l-Fevâid"²⁸ şeklinde geçer. İstanbul Köprülü Kütüphanesinde 747 no da, sülûs bir yazı ile yazılmış 94 varaklık eser, baştafta verdiğimiz ismi taşımaktadır. Arthur J. Arberry'nin "Ferâidu Bahri'l-Favâid" adı ile bahsettiği bu eserin "mucize" hakkında üç suali ihtiva ettiğini söyler ve bunun başka bir nüshası olmadığını kaydeder.²⁹ Halbuki yukarıda yer ve numarasını verdiğimiz eser, İstanbul'da Köprülü Kütüphanesinde mevcuttur.

Yukarıdaki ifadedden anlaşılacağı üzere, müellif, eserini, 864/ 1460 senesi Şaban ayının 10. Pazar günü tamamlamış ve bu nüsha, Abdu'l-Bârî b. Halil tarafından 876/1472 senesi Şevval ayı ortalarında müellifin eserinden istinsah edilmiştir.

13- İ'râbu Ekmeli'l-Hamd: Bu risâle, İstanbul Lâleli Kutüphanesinde 1906/2 nolu mecmuanın 42a-45a varakları arasındadır (42-45 y, 17 st,

²³ Brock. Suppl., II, 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208; Bağdâdî, *Zeyl.*, I, 404.

²⁴ Brock. Suppl., II, 140. (Bu eser Rampur. I, 707 de bulunmaktadır.).

²⁵ Brock. G. II, 114; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208; Bağdâdî, *a.g.e.*, I, 433.

²⁶ Brock. G. II, 114; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 6.

²⁷ Brock. G. II, 114; Suppl. II, 140; Bağdâdî, *Zeyl.*, I, 36. (Bu eser Kairo2 I. 455 de bulunmaktadır). Mektebetu Arif Hikmet (Medine), Rakmu'l-Mecmua, 170.

²⁸ el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208-209; Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 109; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 5.

²⁹ Arthur J. Arberry, The Chester Beatty Library a handlist of the Arabic Manuscripts, Dublin 1958, No. 3519.

170x120, 110x80 mm, Nesh). Eser 874/1470 senesi Ramazan'ın 10. Salı günü yazılmıştır. Ancak bazı kaynaklar böyle bir eserden bahsetmemektedirler.

14- el-İşrâk fî Merâtibi't-Tibâk: Kaynaklar³⁰ bu eser hakkında fazla bir bilgi vermemekle beraber, Arthur J. Arberry, belâğat üslûbu hakkında kısa bir risâle olduğunu ve 854/1450 Recebinde yazıldığını kaydetmektedir.³¹

14- el-Kâfi fî Beyânî's-Saffî'l-Tavilî'l-Mustakîm: Eser hakkında fazla bilgi elde edilememiştir.³² Yalnız, Osmanlı Müelliflerinde eserin ismi, "el-Kâfi fî Beyânî's-Saffî'l-Mustatîli Cidden" olarak geçer.³³

16- el-Kâfi's-Şâfi: Eser, ilmin ve ilim öğrenenlerinin faziletinden bahsetmektedir. Arberry, bu eserin, 871/1466 senesi Ramazan ayında yazılmış olabileceğini söyler.³⁴

17- Kalâidu'l-Ikyân fî Bahri Fedâili Şehri Receb ve Şabân³⁵

18- Keşfü'n-Nikâb li'l-Ashâb ve'l Ahbâb: Bu eserin 27 Rebiu'l-Evvel 870/18.10.1465 senesinde tamamlandığını ve Kur'an'ın icazından bahsettiğini kaynaklardan öğrenmekteyiz.³⁶

19- Karâru'l-Vecdi fî Şerhi'l-Hamd: Kaynaklarda sadece bu eserin ismi geçmektedir.³⁷

20- Kibletu'l-Ervâh fî't-Tasavvuf:

Tasavvuf hakkında olduğu zannedilen bu eserin de kaynaklarda sadece ismi geçmektedir.³⁸

21- Kitâbu'l-Muhtasar fî İlmi'l-istibdâl: Kâfiyecî'nin bu eserinin başka bir nüshası olmadığını her ne kadar Arberry zikrederse de,³⁹ İstanbul Ayasofya

³⁰ Brock. Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; İsmail Paşa el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208; Katib Çelebi, *a.g.e.*, Zeyli, I, 87. (Bu eser, Kairo² II, 176 da bulunmaktadır.)

³¹ The Chester Beatty Library No. 3666.

³² Bkzz. Brock. G. II, 114; Suppl., 140 (Bu eser, Kairo I VII. 315, 447 de bulunmaktadır.)

³³ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; Fihristu'l-Hidiviyye. VII, 315

³⁴ Bkz. The Chester Beatty Library No. 3519. (Bkz. Keza: Brock. G. II, 114; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208-209; Bağdâdî, *Zeyl*, II, 259).

³⁵ Brock. G. II, 114; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 209; Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 238; Fihristu'l-Hidiviyye: VI, 175.

³⁶ Brock. Suppl. II, 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 209; Bağdâdî, *Zeyl*, II, 369.

³⁷ Brock. Suppl. II, 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208-209; Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 222. Bu eser, Kairo 2 II, 57 de bulunmaktadır.)

³⁸ Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208-209; Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 220. Mektebetü Arif Hikmet (Medine), Rakamu'l-Mecmua, 170.

³⁹ The Chester Beatty Library I. No: 3201.

Kütüphanesinde, 2882 mükerrer mecmuada 56b-59a varakları arasında bu risâle mevcuttur. Eserin başlangıcındaki ifadeden anlaşılacağı üzere, bu eser, “vakfın istibdâli” konusuna taalluk etmektedir.

22- Kitâbu'r-Ramzi li'l-Medârik alâ Tarîkati's-Selef ve'l-Halef: İstanbul, Ayasofya Kütüphanesinde, 1743/2 nolu mecmuanın 12a-27b varakları arasında nesih yazı ile yazılmış, bulunan bu eser, 878 /1472 senesi Ramazan 14. de tamamlanmış ve bu nüsha yine 878/1474 senesi Şevvali'nin 3. de, Ali b. Muhammed el-İbâdî eliyle yazılmıştır. Brockelman eserin ismini “er-Remzu li'l-Medârik ala Tarîkati's-Selef” olarak verir.⁴⁰ Eser iki maksadı ihtiva etmektedir.

Kaynaklarda⁴¹ “Veczü'n-Nizâm fî İzhâri Mevâridi'l-Ahkâm” adıyla zikredilen eser selef ve halefin ilim ve ictihadda takib ettikleri yolu göstermektedir. Müellif de bu iki eserin aynı olduğunu, eserinin sonunda itiraf etmektedir.

Tahkikini yaptığımız bu eser hakkında ileride daha geniş bilgi verilecektir.

23- Kitâbu-r-Ravh fî İlmi'r-Ruh: İstanbul, Ayasofya Kütüphanesinde 2130/2 nolu mecmuanın 9a-16a varakları arasında bulunan bu risâle, üç bâbı ihtiva etmektedir. Müellif, eserinin sonunda, 873/1468 senesi Muharremi'nin 5 inde tamamlandığını zikreder. Keza aynı eser Medine'de Arif Hikmet kütüphanesinde 170 nolu mecmuada “Risâletu'r-Ravh fî ilmi'r-Ruh” şeklinde geçmektedir.

24- Levâmu'l-Envâr fi't-Tasavvuf: Bu eser Brockelman tarafından orijinaliği olmayan bir eser olarak tanıtılmakta, onun Sirâcüddin Ömer b. İshak el-Hindî (v. 773/1371) tarafından yazılmış olan, “Levayihu'l-Envâr fi'r-Reddi ala men Enkere ala'l-Arifin ve Letâifu'l-Esrar” adlı eserinin ikinci bir kopyası gibidir, denilmektedir.⁴²

25- Menâzilu'l-Ervâh fi't-Tasavvuf: Kaynakların⁴³ bir mukaddime 5 bâb ve bir neticeden teşekkül ettiğini söylediği bu eser, İstanbul, Esad Efendi Kütüphanesinin 1365 nolu mecmuasının ilk risâlesidir. Risâlenin yazarı hakkında bir kayıt olmamakla beraber, kaynakların verdiği malûmata uygun olarak, Kâfiyecî'ye ait olduğu anlaşılmaktadır. Bu risâle, bir mukaddime, 5 bâb ve bir hati-

⁴⁰ Bkzz. Brock. Suppl. II. 140. (Bu eser Leipzig. 393 de bulunmaktadır).

⁴¹ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II. 2004; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209.

⁴² Brock. G. II. 114.

⁴³ Hartwig Derenbourg, *Manuscripts Arabes de l'Escurial*, Paris 1884, II. 750; Brock. Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209; Bağdâdî, *Zeyl*, II. 555.

meden teşekkül etmekte ise de, mukaddimeyi takib eden üç bâb, bu nüshada eksiktir, kısacası zayı olmuştur. 4 ve 5. ci bâblar mevcut olup, haşr-ı cesedden bahseden bir hatime ile sona ermektedir. Genel olarak bu eser, tasavvufa göre âhiret telâkkisinin nasıl olduğunu anlatmaktadır. (1-18 y, 19 st, 152x106, 116 x 73 mm, Tâlik, 959/1552 senesinde Ca'fer b. el-Hac Turgut tarafından istinsah edilmiştir.)

26- Menbau'd-Dürer fî İlmi'l-Eser: Kaynaklarda⁴⁴ eserin sadece ismine rastlanmaktadır. "el-Muhtasar fî İlmi'l-Eser" adlı risâle ile aynı olma ihtimali vardır.

26- Mi'racu't-Tabakât ve Refu'd-Derecât li Ehli'l-Fehmi ve's-Sikât: İki bâb üzerine vakıflardaki hisseler hakkında tertib edilmiş olduğu söylenir.⁴⁵ Daha fazla bir bilgi elde edilememiştir.

28- Muhâveretu'l-Fıkhiyye: Medine'de Arif Hikmet Kütüphanesinde 170. nolu mecmuada bulunan bu eser nesih hattı ile 1167 de Ali b. es Seyyid et-Tebîlavî tarafından yazılmıştır.

29- el-Muhtâr fî Meseleti'l-Kuhl: Manuscris Arabes de l'Escurial⁴⁶ de, "Kitabu'l-Muhtar fî Meseleti'l-Kuhl" adıyla zikredilen bu eser, İstanbul Yeni Cami Kütüphanesinde 1181/2 nolu mecmuada (55-58 y, 19 st, 210x 150, 150x85, Tâlik kırması, meşin cildli) "el-Muhtâr fî Tahrîri Meseleti'l-Kuhl" adıyla geçmektedir. Müellif eserinin sonunda, bunun 874/1468 Şaban ayının 12 sinde tamamlanmış olduğunu kaydeder. Bu eser, bir mukaddime, 3 matlab ve bir hatimeden teşekkül etmektedir.

30- el-Muhtasar fî İlmi'l-Eser: Bursah Mehmet Tâhirin⁴⁷ "Muhtasar fî İlmi'l-Hadis" olarak zikrettiği bu eser, İstanbul'da, Reisu'l-Küttâb Mustafa Efendi Kütüphanesinde 1187/2 nolu Mecmuada (32a-64b y, 17 st, 224x150, 140x90 mm, Tâlik) bulunmaktadır. Nüshada, müellif, "el-Muhtasar fî İlmi'l-Eser" adlı eseri telif etti demek süretiyle, eserin ismini doğru olarak vermiş, bulunmaktadır. Bu risâle, ilme başlarken ona tavakkuf eden şeyler hakkında bir mukaddime, muhaddislerin ıstılahları ile, hadis meselelerine ait iki bâbı ve hoca-talebe âdabına müteallik bir hâtıme ile sonuçlanmaktadır. Eserin sonunda müellif,

⁴⁴ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209; Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II. 1847.

⁴⁵ Brock. G. II. '114; Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209; Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 511. (Bu eser Leipzig 393 de bulunmaktadır.).

⁴⁶ Manuscris Arabes de l'Escurial, I. 107 / 6; Brock. G. II. 114.

⁴⁷ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; Sehâvî, *a.g.e.*, VII. 260.

eserini 856/1452 senesi Şaban ayının 19. da tertib ettiğini zikreder. Bu nüsha ise Şükrullah b. Murtaza eliyle 856/1452 senesi Şevvalinin yedinci Cumartesi günü yazılmıştır.

31- el-Muhtasar fî İlmi'l-İrşâd: Kaynaklarda⁴⁸ eserin isminden başka bir malûmata rastlamamıştır.

32- el-Muhtasaru'l-Mufid fî İlmi't-Tarih: İstanbul'da, Ayasofya Kütüphanesinde 4438 nolu mecmuanın 64a-83a varakları arasında ve yine aynı kütüphanenin 3402/3 nolu mecmuasında 54 varaktan ibâret olarak bulunmaktadı. Eser, tarih ilminin başlangıcı, tarih ilminin usûlü ve meseleleri, ilim ehlinin şerefi, ilmin fazileti hakkında 3 bâbdan meydana gelmiştir. Eserin sonunda, müellif, eserin 867 senesi Receb ayının 8. inde /30.3.1463 de tertib edildiğini zikreder. Ayasofyadaki 3402/3 nolu nüsha, Yahya b. Muhammed tarafından 868/1464 senesi Şevval ayının 13. de kaleme alınmıştır.⁴⁹

33- en-Niseb li Ehli'l Edeb: Bu eser, İstanbul, Lâleli Kütüphanesinde, 1906/1 nolu mecmuada, (1-41 y, 13 st, 170x120, 110x80 mm, Nesh) bulunmakta olup, nisbenin mahiyetini tarif ve ona olan ihtiyaç ve sebeblerini beyan, nisbenin hükümleri ve tam bir nisbeye taalluk eden ilmin beyanı hakkında 3 bâbdan teşekkül etmiştir. Eserin sonunda, müellif, bu eserini, 868/ 1464 senesi Cumade'l-Ulasının 27 inde tertib ettiği kaydedilir. Bu nüsha yine 868 senesi Recebinin 19. da yazılmıştır.⁵⁰

34- Neşâtu's-Sudûr fî Şerhi Kitabı'l-Ferâh ve's-Sürûr: İstanbul'da, Ayasofya Kütüphanesinde 1477 noda 86 varaktan ibaret olan bu eser, daha öncede zikrettiğimiz gibi 4 Sünnî mezheb hakkında bir araştırma olan el-Ferah ve's-Surur adlı eserin şerhidir. Müellif bu şerhin mukaddimesinde, "el-Ferah ve's-Sürûr" adlı eserinin acaib ve manalarının garib olduğunu ve faideler denizinden incileri ihtiva ettiğini, bu sebebden kendi eserini yukarıda zikrettiğimiz isim altında şerhettiğini kaydeder. Eserin sonunda, müellifin, bu eseri, 867/1463 senesi Şevvali'nin 6. cı Perşembe günü tamamladığı ve yine bu nüshanın 868/

⁴⁸ Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140.

⁴⁹ Bu eser hakkında Bkz: Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; Schâvî, *a.g.e.*, VII. 260; Fihristu'l-Hidiviyye. V. 145. (Bu eser ayrıca Kairo* V. 335 de vardır). Mektebetu Arif Hikmet (Medine), Rakmu'l-Mecmua, 170. Kâfiyeci'nin bu eserini Müsteşrik Franz Rosenthal "A history of Muslim Historiography" Leiden 1952 (pp. 177-194) adlı eserde "Al-Kâfi's short work on historiography" adı altında ingilizceye tercüme etmiştir.

⁵⁰ Bkz. Brock. Suppl. II. 140.

1464 senesi Şevvali'nin 13. cü günü, Yahya b. Muhammed el-Hatib tarafından yazıldığı kaydedilir.⁵¹

35- Neylu'l-Merâm fî Tefsiri Kavlihi Teâlâ Ve Mâ Rabbuke Bi-zallâmin: Kaynaklar, bu eserin, 27 Safer 870/ 19.10.1465 de tamamlandığını ve nazmen yazılmış olduğunu kaydederlet.⁵²

36- en-Nuzhe fî Ravdati'r-Rûhi ve'n-Nefsi: İstanbul'da, Ayasofya Kütüphanesinde 2130/1 nolu Mecmuada la-7a varakları arasında bulunan bu eser, müellifinin de beyan ettiği üzere üns ve kemâlat menbaı olduğu ifade edilmektedir. Bir mukaddime ve iki bâbdan teşekkül etmektedir.⁵³

37- Nuzhetü'l-Ervâh ve Gıbtatu'l-Eşbah fî't-Tasavvuf: Kaynakların beyanına göre⁵⁴ tasavvuf hakkında bir varaklık bir risâledir. Eser hakkında daha fazla bilgi elde edilememiştir.

38-Nuzhetu'l-İhvân fî Tefsiri Kavlihi Taâlâ Yâ Lûtu İnnâ Rusülü Rabbike:⁵⁵ İstanbul'da Ayasofya Kütüphanesinde 413 noda la-48b varakları arasında güzel nesih bir yazı ile yazılmış olan bu risâle, yukarıda zikri geçen ayeti üç baâbda anlatmaktadır. Bu eser 869/1464 senesi Safer ayının 13. cü günü tertib edilmiş ve Hasan b. Ali b. Muhammed tarafından 869/1464 senesi Rebiu'l-Evvelî'nin 20 sinde yazılmıştır. Eser, sualli cevaplı olup, "ya Lûtu" ayeti etrafında dönmekte ise de, genel olarak tefsir hakkında bilgi verilmektedir.

39- Nuzhetu'l-Mu'rib fî'l-Maşriki ve'l-Mağrib:⁵⁶ İstanbul'da, Yeni Cami Kütüphanesinde 1181/3 nolu Mecmuada (59-61 y, 19 st, 210x150, 150x85 mm, Tâlik kırmısı) iki varaktan ibaret olan bu risâle sual ve cevaplıdır. Bu risâle hakkında Hartwig Derenbourg⁵⁷, gizli ilimlere ait cevaplar olduğunu söylüyorsa

⁵¹ Aynı eserin başka bir nüshası, İstanbul, Esad Efendi Kütüphanesinde, 1480/ 12 nolu mecmuada (123-131 y, 35 st, 267 X180, 207 X 125 mm,) sık yazılmış tâlik bir yazı ile bulunmaktadır. Diğer bir nüshası British Museum or. 3109 noda (15b-47a) da bulunmaktadır Bu nüshanın müstensihisi Ahmed b. İbrahim b. Muhammed eş-Şehir bi İbn's-Sârim el-Hanefî'dir. Bkz keza Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II.6; Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II. 5; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 209; Bağdâdî, Zeyl II.646.

⁵² Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 209.

⁵³ Brock. Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II. 6; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 209. Bu eserin başka bir nüshası, Londra'da British Museum. Add. 7519 nolu mecmuada 1 ci makale olarak bulunmaktadır (1b-12a) 5b ve 6a da Asya, Afrika ve Avrupa kıtalarını gösteren bir harita yer almaktadır.

⁵⁴ Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II. 5; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 209; Katib Çelebi, a.g.e., II. 1939.

⁵⁵ Bu eser için şu kaynaklara Bkz: Brock. G. II. 114; Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II. 6; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 208-209; Bağdâdî, Zeyl, II. 642.

⁵⁶ Bursalı Mehmed Tâhir, a.g.e., II. 6; el-Bağdâdî, a.g.e., II. 209; Bağdâdî, Zeyl, II. 642; "Fihristu'l-Kutubi'l-Arabiyyeti'l-Mahfuzati bi'l-Kütüphane-i'l-Hidiviyyeti'l-Misriyye, et-Tab'atu'l-Ula, Mısır 1308. VII. 310.

⁵⁷ Les Manuscrits de l'Escurial, I. 107₈

da, eserde böyle birşey bahis konusu edilmemekte, bu hususu Brockelmann⁵⁸ da teyit etmektedir. Eser, bizzat müellifin kendi hattıyla 874/1470 senesi Ramazan'ının 8. ci günü yazılmıştır.

40- Nuzhetu'l-Ashâb: İstanbul'da, İzmir'li İsmail Hakkı Kütüphanesinde, 3817 noda (35 y, 13 st, 173x135, 120x90 mm, nesh) bulunmaktadır. Fâtır sûresinin son ayeti olan “ve lev yuâhizullahu” nun tefsiri mahiyetindedir. Eserin sonunda, tertibinin 867/1463 senesi Cumade'l-Ülâ'sında tamamlandığını ve kitabın ise yazımının 868/1463 senesi Muharrem'inde olduğunu kaydetmektedir.

41- Remzu'l-Esrâr fî Mes'ele'l-Kuhl: İstanbul, Yeni Cami Kütüphanesinde 1181/4 nolu mecmuada (62-63 y, 19 st, 230x150, 150x85 mm, Tâlik kırması) bulunmaktadır. İsmi tafdil meselesini incelemektedir. Brockelmann⁵⁹, bu esere yanlışlıkla “Kuhl” denilmiştir ve Suyûtî bu esere, “el-Fecru's-Semd fî 'İrabı Ekmeli'l-Hamd” adlı bir telhis yazdığını zikreder. Hakikatte, Brockelman yazılmaktadır. Kâfiyecî'nin daha evvel zikrettiğimiz “'İrabı Ekmeli'l-Hamd” adlı bir eseri bulunmakta, Suyûtî de, yukarıda adı geçen telhisini bu eser üzerine yapmıştır. Zaten okuyucu, her iki eserin başlangıç ve sonuçlarını okuyunca, bunların ayrı ayrı eserler olduğunu anlayacaktır. Müellif, eserin sonunda, eserini, 874 senesi Ramazan'ın 26 sında 9/4 /1470 de tamamladığını zikreder. Eser kendi hattıdır.

42- Remzu'l-Hitâb bi Raşî'l-İyâb: Kaynaklar⁶⁰ bu eserin, 878 senesi Rebiu'l-Evvelinin 10 da/6.8.1473 de tamamlandığını kaydetmektedirler.

43- er-Remz fî İlmi'l-İstibdâl: Arthur J. Arberry'nin⁶¹ başka bir nüshası olmadığını söylediği bu eser, İstanbul, Ayasofya Kütüphanesinin 2882 nolu mükerrer nüshasının 53b-55b varakları arasında bulunmaktadır. İki bâbdan teşekkül etmiştir.

44- er-Ravdatu'z-Zahireti'n-Nâfia fî'd-Dünya ve'l-Âhire: İslamın ileri gelen şahsiyetlerinin Cuma namazının faziletleri hakkında söyledikleri sözleri

⁵⁸ Brock, G. II. 114; Suppl. II. 140.

⁵⁹ Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; Fihristu'l-Hidiviyye. VII. 311. (Bu eserin diğer nüshaları, Kairo 2 II. 145; Damaskus, Zahirîyye. 38, 126 da bulunmaktadır.).

⁶⁰ Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; *Keşfüzzunun Zeyli*, I. 583; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6. (Bu eser, Kairo 2 I. 184, 187 de bulunmaktadır).

⁶¹ The Chester Beatty Library, I. No. 3201.

ihtiva eden bu eser, Paris Milli Kütüphanesinde⁶² bulunmaktadır.132 varaktan ibaret olduğu kaydedilmektedir.

45- Risâle fî Beyânî'l-Mu'cizât: Arthur J. Arberry, bu eserin mucizeler hakkmda olduğunu ve başka bir nüshasının bulunmadığını söyler.⁶³

46- Risâle fî İlmit-Tefsir ve Vucûhi'l-Kıraât: Brockelmann bu eserin sadece ismini zikretmekle iktifa eder.⁶⁴

47- Risâle fî'l-İstisnâ: Kaynaklarda bu eserin sadece ismine rastlanmaktadır. Taşköprüzâde ise bu eser hakkında, büyük küçük herkes ondan istifade etme hususunda mustağni olamayacağını ve kulakların hiç bir zaman işitemiyecekleri incelikleri ihtiva ettiğini söylemektedir.⁶⁵

48- Risâle fî'l-Mebâhisi'l-Muteallikati bi Emma: İstanbul'da, Lâleli Kütüphanesinin 3032 nolu mecmuasında 28a-34a varakları arasında tâlik bir yazı ile yazılmış, bulunan bu risâle, "Emma" ve "Ba'de" lafızlarının kullanılışını ele almaktadır. (19 st, 210x138, 150x78 mm, Tâlik).

49- Risâle fî'l-Mahabbe: Brockelmann⁶⁶ bu eserin sadece isminden bahsetmekte ve onun Berlin'de bulunduğunu söylemektedir.

50- Risâle Mustakille bi İlmi'n-Nefs ve Vücûhi'l-Kıraât: Bursalı Mehmet Tâhir⁶⁷ bu eserin sadece ismini zikretmektedir.

51- Risâle fî Tabakâtî'l-Butûn li Beyânî Ahkâmî'l-Vakfi ala Evlâdi'l Evlâdi ve Gayri Zâlike: İsminden de anlaşılacağı üzere vakfın hükümlerinin, çocuğun "çocuğuna ve diğerlerine taalluk edip etmemesi hususunda bir risâledir. Kaynaklar ancak onun ismini kaydedip, daha fazla bir bilgi vermemektedirler.⁶⁸

52- Risâle fî'l-Vakf: İstanbul, Nuruosmaniye Kütüphanesinde 1360 noda cildli ve tehzibli olan bu eserin ismi, iç sahifelerde "Usûlü Süleymân el-Kafiyeci"

⁶²M. le Baron de Slane, Catalogue des Manuscrits Arabes de la Bibliotheque Nationale, Imprimerie Nationale 1883, No. 1126; Georges Vajda, Index General des Manuscrits Arabes Musulmans de la Bibliotheque Nationale de Paris, Paris 1953, p. 581; Brock. G. II. 114; Suppl. II. .140. (Bu eser Mosul: 32, 127; ve Paris, 1126. da bulunmaktadır.).

⁶³The Chester Beatty Library, III. No. 3519.

⁶⁴Brock. G. II. 114. (Bu eser, Kairo¹ VII. 448 de bulunmaktadır).

⁶⁵Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, I. 844; İsmail Paşa el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209.

⁶⁶Brock. G. II. 114. (Bu eser, Berlin 5410. da bulunmaktadır).

⁶⁷Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6.

⁶⁸Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, I. 876; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 209.

olarak geçmektedir. Sonunda da “et-Tezkire” denilmektedir. Müellif, eserini, kendisine gönderilen bir mektub üzerine yazdığını mukaddimesinde ifade etmektedir. Bu eserin 876/1471 senesi Muharreminin 12 sinde tamamlandığı söylenir. Eser beş bâbdan teşekkül etmektedir.

53- Risâle “Zeydün Kâimun”:⁶⁹ İstanbul’da, Esad Efendi Kütüphanesinde 3829/5 nolu Mecmuada (140b-145b y, 25 st, 199x137, 148x75 mm, Nesh) bulunan bu risâle, “زید قائم” terkininin 113 vechi olduğunu beyan edip, bunlar madde madde sıralanmaktadır.

54- Seyfu’l-Hakk ve’n-Nusra ala Rikâbi Ehli’l-Bağyi ve’l-Fitne: Eserin ismi, kaynaklarda biraz değişik olarak geçmektedir. Bursalı Mehmet Tâhir⁷⁰ “Seyfu’l-Hamdi ve’n-Nusra” derken, Bağdatlı İsmail Paşa⁷¹ “Seyfu’l-Hakk ve’n-Nusratu’l-Ehakk”, Brockelmann⁷² ise, baş tarafta verdiğimiz şekilde kaydeder. Bu eser hakkmda daha fazla bir bilgi edinilememiştir.

55- Seyfu’l-Kudat ale’l-Buğât: Bu eser İstanbul’da birkaç nüsha olarak bulunmaktadır.⁷³ Biz burada Lâleli Kütüphanesindeki nüshadan istifade edeceğiz (89-99 y, 23 st, 200 X 140, 130 X 75 mm, Nesh) numarası 3643/4 dür. Eserin sonunda, 767/1366 senesi sonunda tamamlandığı söyleniyorsa da, bu yanlış olsa gerek. Bunun 867/1463 tarihi olması daha uygundur. Eser üç bâbdan teşekkül etmektedir.⁷⁴

Bu eseri, günümüz araştırmacılarından İlyas Kaplan tahkik edip, Daru’l-Kütübi’l-İlmiyye tarafından Beyrut’ta bastırılmıştır.

56- Seyfü’l-Mülûk ve’l-Hukkami’l-Murşidi Lehum ilâ Sebili’l-Hakk ve’l-Ahkam: İstanbul’da, Ayasofya Kütüphanesinde 2882 mükerrer numara, Şehid Ali Paşa Ktp. 1353/2 de ve Nuruosmaniye Ktp. 3948 de bulunmakta olan bu eser,⁷⁵ sultanlık /emirlik ve valiliğin şerefi, melikler ve reayaya taalluk eden hükümler, asırlar boyunca geçmiş olan meliklerin hayatlarından va’z ve ibret alınacak örnekleri beyan eden üç bâb ve meliklerin nesebleri, siretleri ve tarihlerine ait bir hatimeden teşekkül etmektedir. Nuruosmaniye nüshasını örnek aldık. Eserin sonunda müellif, 870/1466 senesi Cumade’l-Âhiri’nin

⁶⁹ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6.

⁷⁰ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6, Mektebetu Arif Hikmet (Mediae), Rakamu I-Mecmna, 170.

⁷¹ el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208.

⁷² Brock. Suppl. II. 140.

⁷³ Diğer nüshaları “için Bkz: Hacı Mahmud Efendi 986” (60 y, 9 st. 170 X 135, 120x86, nesh); Şehid Ali paşa 948/1 (1-18 y, 21 st, 205 X 143, 161x91, Nesh); Esad Efendi 3745.

⁷⁴ Eser için Bkzz: Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II. 1018; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208-209.

⁷⁵ Bkz. Brock. Suppl. II. 140; Bağdâdî, Zeyl, II. 36; Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208. (Ayrıca bu eser, Gotha: 1884 de de bulunmaktadır).

19 da tamamladığını zikreder. Bu nüsha 874/1470 senesi Ramazan'ın 13 de yazılmıştır.

57- Şerhu'l-Akâidi'l-Adûdiyye: Adûdüddin Abdurrahman b. Ahmet el-Îcî (v. 756/1355) nin, el-Akâidu'l-Adûdiyye diye meşhur olan, akâid kitabının pek çok şerhleri yapılmıştır. Bu şerhlerden biri de Kâfiyecî'nin yukarıda ismini zikrettiğimiz eseridir. Ancak kaynaklarda bu eser hakkında fazla bilgi verilmemektedir.⁷⁶

58- Şerhu'l-Esmâi'l-Husnâ: Hartwig Derenbourg⁷⁷ bu eserin 875/1470 de yazılıp 93 varak olduğunu kaydeder. Diğer kaynaklarda⁷⁸ isminden başka bir kayda rastlanmamaktadır.

59- Şerhu'l-İrab an Kavâidi'l-İrâb: Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf b. Abdillâh b. Yusuf b. Ahmed b. Abdillâh b. Hişam (v. 761/1360) in meşhur "el-İrab fî Kavâidi'l-İrâb" adlı eserinin şerhidir. Pek çok şerhleri yapılmış olan bu eserin en mükemmel ve en güzellerinden biri Kâfiyecî'nin yukarıda adı geçen şerhidir.⁷⁹ İstanbul'da ve diğer kütüphanelerde, Müellifin en fazla bulunan eseri budur⁸⁰. Biz burada, Ankara dil ve Tarih-coğrafya Fakültesi, İsmail Saib Sencer koleksiyonunda 5301 no da bulunan örnek alıyoruz. Eser, 125 varak olup nesih bir hatla metin kırmızı, şerh ise siyah mürekkeble yazılmıştır. Kitabın sonundaki ifadedden anlaşıldığına göre, bu nüsha 1141/1728 senesi Rebiu'l-Evvel'inin 27 sinde Muhammed b. Mustafa tarafından istinsah edilmiştir.

⁷⁶ Bkz. Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II. 1144; Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. S.

⁷⁷ Les Manuscrits Arabes de Fescurial III. 1596.

⁷⁸ Brock. Suppl. II. 140; Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II. 1035; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208; Sehâvî, *a.g.e.*, VII. 260.

⁷⁹ Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, I. 124; Brock. Suppl. II. 140; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 5; Sehâvî, *a.g.e.*, VII. 260.

⁸⁰ İstanbul'daki nüshalar için Bkz. Ayasofya ktp. 4495, 4496, 4497; Selim Ağa 1142; Kılıç Ali 946 (126 y, 23 st, 212x150, 147x94 mm, Nesh, Huseyn el-Midi: 1044) Servili Medrese 311 (90 y, 31 st, 200x130, 160x70 mm, Tâlik, 1095 h.); 312 (179 y, 21 st, 210x125, 165x85 mm, Nesh 1144 h.); Yeni câmi 1076 (140 y, 23 st, 209x150, 144x90 mm, Nesh, 991 h.); Hamidiye 1301 (106 y, 25 st, 190x140, 110 x60 mm, Tâlik); Esad Efendi 3072 (160 y, 23 st, 195x137, 140 X 82 mm, Nesh, Mustafa b. Ahmet 1103 h.); Hacı Mahmud Efendi 5937 (132 y, 19 st, 178x236, 104 X 178, Nesh); Kasideci zâde, 577 (208 y, 17 st, 206 x 122, 140x60 mm, Nesh, Ebu Bekr 1078 h.); Mihrîşah Sultân 419/3 (109-211 y, 21 st, 207 X 125, 135x55, Talik); Saracîzâde Mehmet, 1108h.); Serez 2847 (30 y, 23 st, 190x130, 142x82 mm, Nesh, noksan), 2848 (148 y, 19 st, 206x141, 198X70 mm, Tâlik, Solakzâde İbrahim b. Mustafa, İstanbul 1136 h.); Fatih 4946 (112 y, 25 st, 205x140, 155X80 mm, Nesh), 4947 (148 y, 23 st, 210x145. 170x90 mm, Nesh); Hasib Efendi 448/2, 447/2; Laleli 3360 (164 y, 19 st, 200x120, 130x70 mm, Nesh); Pertevniyal 648/2 (İbn Hişam'ın el-İrabının kenarında, İstanbul 1283 Taşbasması); Bağdatlı Vehbi 1864 (156 y, 19 st, 212x147, 160x89 mm, Tâlik, Mustafa Sirozi, 1132 h.); Umumi Ktp. 6245, 6216, 6541. Ayrıca, Philip K. Hitti, Nabih Amin Fâris, Butrus Abdülmelek, Descriptive Catalog of the Garret Collection of Arabic Manuscripts in the Princeton Universty Library, Princeton University Press: 1938, No. 457; Fihristu'l-Hidiviyye. IV. 61., Harvard University library, catalogue of Arabic, persian and ottoman Turkish books, volumn 3, Authors, titles and personel subjects published by the Harvard University library, Cambridge, Massachusett 1968.

60- Şerhu'l-İstiâze ve'l-Besmele: Kâtib Çelebi⁸¹ Kâfiyecî'nin böyle bir eseri olduğunu zikretmekte ise de, Esmâu'l-Muellifinde⁸² bu eserin ismi Şerhu'l-İstiâze olarak geçmektedir.

61- et-Tahrîr limâ zükire fi'd-Durâri'l-Manzûm: Brockelmann'ın Arap Edebiyatı Tarihinde ismi geçen⁸³ bu eseri, British Museum'da Add. 7519 nolu mecmuanın 12b-13a sında gördüm. Galat, sehv ve nisyan kelimelerinin lugat ve ıstılah manaları üzerinde durulmaktadır.

Bu ifadeden anlaşıldığına göre eser, 878/1473 senesi Şa'ban ayının 26 sında tamamlanmıştır.

62- et-Temhîd fî Şerhi't-Tahmîd:⁸⁴ İstanbul'da, Reisu'l-Küttâb Mustafa Efendi Kütüphanesinin 1188/4 nolu mecmuasında (97-144y, 17 st, 224x150, 140x90 mm, Tâlik), bulunmaktadır. Bu eser 857 / 1453 senesi Receb ayının-26. sında Perşembe günü duha vaktinde Şükrullah b. Murtaza tarafından yazılmıştır. İki bâbdan teşekkül etmektedir.

63- et-Terğîb fî Keşfi Rumûzi't-Tehzib: İstanbul'da Lâleli Kütüphane-sinde 2636 / 2 (92 y, 25 st, 203 X 140, 145x83, Muhammed b. Muhammed, 993 h.), ve 2592 (97 y, 23 st, 179 X 132, 130 X 100 Arap yazısı) nolarda bulunmak-tadır. Bu eser, biraz sonra vereceğimiz metinden anlaşılabacağı üzere Sa'duddin et-Teftezânî (v. 791/1389) nin "Tebzîbu'l-Mantık ve'l-Kelâm" adlı eserinin şerhidir. Her ne kadar bazı müellifler, Şerhu Tehzibi'l-Mantık⁸⁵ adlı bir eseri, Kâfiyecî'ye atfetmişlerse de, bu eserin şerhleri arasında böyle bir isme rastlan-mamıştır.⁸⁶ Bizzat Kâfiyecî, Teftezânî'nin bu eserine şerh mahiyetinde et-Terğibi yazmıştır. Bu eser, müellifin kendi hattı ile olup 876/1471 senesi Mu-harrem'inin 26 si Pazartesi günü tamamlanmıştır.⁸⁷

64- Teşrihu Mes'eleti'l-İstisnâ: Bursalı Mehmet Tâhir⁸⁸ sadece bu ese-rin isminden bahsetmektedir. Hakkında daha fazla bir bilgi edinilememiştir.

⁸¹ Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, II, 1031.

⁸² el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208-209.

⁸³ Brock. G. II, 114.

⁸⁴ Bkz. el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208; Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, I, 484.

⁸⁵ Bkz. Brock. G. II, 114, Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 5; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II, 208-209.

⁸⁶ Kâtib Çelebi, *a.g.e.*, I, 515-517.

⁸⁷ Bu eserin diğer nüshalar için Bkz: Hamidiyye 751 (Şerhu Tehzibi'l-Kelâm 214 y, 27 st, 200X135, 120x55 mm, Talik, 1117 h.); Hasan Hüsnî Paşa 1145 (Şerhu Tehzibi'l-Mantık ve'l-Kelâm bi't-Teftezânî 191 (y, 23 st, 160x210, 80x170 mm. Tâlik 1207 h.); Yeni Câmi 1176; Nuruosmaniye 2162 (Bu eser yanlışlıkla Kâfiyecî'ye atfedilmiştir, es-Şeyh Süleyman, Sultan Süleyman camii vaizlerinden biridir). (Ayrıca, München. 673 ve Ind. off. 538 de birer nüsha vardır).

⁸⁸ Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II, 5.

65- et-Teysîr fî Kavâidi İlmi't-Tefsîr: Neşrini ve tercümesini Prof. Dr. İsmail Cerrahoğlu'nun yaptığı bu eser, 1989 yılında Ankara'da basılmıştır.

66- el-Unmûzec fî Bahsi'l-İstiâre: Brockelmann, bu eserin sadece ismini zikretmekte, daha fazla bir bilgiye diğer kaynaklarda rastlanmamaktadır.⁸⁹

67- Ünsü'l-Enîs fî Marifeti Şe'ni'n-Nefsi'n-Nefîs:⁹⁰ Müellifimizin bu eserini British Museum Add. 7519 nolu mecmua (14a—49a) dadır. Nefsi emmare, nefsi levvâme ve nefsi mutmainneden bahseder. İnsanın, beden ve ruhtan teşekkül ettiğini ve insanda insanı ve hayvanı ruh bulunduğunu ele alır. Ayrıca ilim ve aklın değerinden de sözeder.

Eser, 873/1469 senesi Ramazan ayının 16 sında Perşembe günü ikmal edilmiştir.

68- ez-Zafer ve'l-Halas: Arthur J. Arberry⁹¹ bu eserin başka bir nüshası olmadığını ve Kur'an tefsiri üzerine bir risâle olduğunu kaydetmektedir.

69- Zeynu'l-Ferâh bi Milâdi'n-Nebi: Kaynaklarda⁹² sadece ismine rastlanılan bu eser, isminden de anlaşıldığına göre, Hz. Peygamber'in doğumuna ait bir risâle olduğu tahmin edilmektedir.

⁸⁹ Brock. Suppl. II. 140. (Bu eser, Kairo II. 177 de bulunmaktadır).

⁹⁰ Brock. G. II. 114; Suppl. II. 140; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6; el-Bağdâdî, *a.g.e.*, II. 208; Bağdâdî, Zeyl, I. 132. (Bu eser, Kairo² 2 I. 245. de de bulunmaktadır).

⁹¹ The Chester Beatty Library No. 3666, 7.

⁹² Brock. G. II. 114; Bursalı Mehmed Tâhir, *a.g.e.*, II. 6. (Bu eser, Kairo I II. 447 de bulunmaktadır).

EL-KÎTÂBÜ'L-VECİZÜ'N-NİZÂM FÎ İZHÂRÎ MEDÂRİKÎ'L-AHKÂM

Tahkikini yaptığımız bu eser, İstanbul Ayasofya Kütüphanesi'nde 1746/2 no'lu mecmuanın 12a-28b varakları arasında, nesih hattıyla Arapça istinsah edilmiş olup, 15 varaktır ve Fıkıh Usûlü'ne dairdir. Eser, 14/Ramazan 878/1472 yılında tamamlanmış ve müellif nüshası aynı yıl 3 Şevval 878/1472'de Ali b. Muhmmmed el-İbâdî eliyle istinsah edilmiştir.

Araştırmalarımız neticesinde eserin başka nüshasına raslayamadık. Eser, tasnif fişlerinde “Kitabü'r-Ramzi'l-Vecîzi'n-Nizâm Müzhiru Medâriki'l-Ahkâm” şeklinde kaydedilmiştir.⁹³ Cerrahoğlu da “Kitabü'r-Ramz lî'l-Medâriki alâ Tarîkâtî's-Selef ve'l-Halef” şeklinde kaydetmiştir.⁹⁴ Doğrusunun “el-Kitâbü'l-Vecizü'n-Nizâm fî İzhârî Medâriki'l-Ahkâm” olduğu kanaatindeyiz. Çünkü eser bitirilirken bu şekilde isimlendirilmiştir.

Kâfiyecî, bu eserinde, hamdele ve salveleden sonra, selef ve halefin meto-
duna işaret edip, eseri iki “Marsad”a (maksat) ayırmıştır.

Birinci Marsad da: Selefin, Arapça'yı çok iyi bildiklerine ve zihinlerinin berraklığına işaret eden müellif onların sarf, nahiv ve usûl gibi ilimlerin talimi-
ne ihtiyaç duymadan nasslardan doğrudan hüküm çıkardıklarını ve metotları-
nın da nasslardan aracısız hüküm çıkarmak şeklinde olduğunu belirtmiştir.

Halef ise söz konusu konularda selef gibi değildirler. Halefin, nasslardan hüküm çıkarmak için, tedvin edilmiş ilimlere ihtiyacı vardır. Bu kaniya müellifin şu ifadelerinden varıyoruz: “Halef'in, Selef'e istinbat için gerekmeyen ilimleri bilme mecburiyetinin olduğu gibi, selefin çözemediği ya da zamanın ilerlemesi-
ne bağlı olarak meydana gelen olaylarla karşı karşıya gelme ve hükümleri istin-
bat etmeyi sağlayacak ilmi ıstılahları toplayan eserlerin yokluğu nedeniyle bazı konulardan istifade edememe gibi pek çok sorunla karşılaştılar. “Ümmetin ih-
tilâfı rahmet” olduğuna göre, yeni çıkan olayların hükümlerinin ortaya konul-
ması gerekir. Bunun caiz olması lâzım. Çünkü dinin maksadı kulların maslaha-
tını sağlamaktır.”

İkinci Marsad da ise müellif, bu çalışmasında, hüküm çıkarmada selef ile halef arasındaki farklılıklar üzerinde durmaktadır. Zamana bağlı olarak yeni problemler olursa içtihadın da zorunlu olduğundan söz etmektedir. İçtihadın gerekliliğiyle beraber onun faydalarına da değinmektedir. Bunları, örneklendi-
rerek müellif iddiasını ispatlamaya çalışmaktadır.

⁹³ Süleymaniye Kütüphanesi Ayasofya Bölümü, 1743/2.

⁹⁴ Cerrahoğlu, *a.g.e.*, s. 19.

Son bölümde ise, bu eserin, bir özet olduğunu ve bunun için kitaba “el-Kitâbü'l-Vecizu'n-Nizâm fî İzâhı Medâriki'l-Ahkâm” ismini verdiğini belirtmiştir.

Tahkikini yaptığımız bu risâlede âyetlerin yerleri, hadislerin tahriri tarafımızdan yapılmıştır.

Eserin, tarafımızdan ilim dünyasına kazandırılması bize mütevazi bir mutluluk sunmakla beraber, kusursuzluğun âlemlerin Rabbi olan Allah'a ait olduğu bilinciyle her türlü yapıcı tenkitlere açık olduğumuzu bu vesile ile bildirmek isteriz.

الكتاب الوجيز النظام
في
إظهار مدارك الأحكام

تأليف
شيخ محي الدين الكافي

تحقيق
حسن أوزار

بسم الله الرحمن الرحيم

رب اختم بخير

الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي هَدَانَا بِفَضْلِهِ لِمَدَارِكِ الْأَحْكَامِ.

وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى رَسُولِهِ الْمُبْعُوثِ لِبَيَانِ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ، وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ
أُولِي الْخَيْرِ الْكَرَامِ.

وَبَعْدُ: فَهَذَا كِتَابُ الرَّمْزِ لِلْمَدَارِكِ عَلَى طَرِيقَةِ السَّلَفِ وَالْخَلْفِ بِأَخْصَرِ الْكَلَامِ.

وَفِيهِ مَرَصَدَانِ يُطْلِعَانِ بِفَضْلِهِ عَلَى خَزَائِنَ، فَرَائِدَ، َفَوَائِدَ بَحْرِ الْمَرَامِ فِي سِلْكِ
حُسْنِ الْقَبُولِ وَالْإِنْتِظَامِ بِطِيبِ الْخِتَامِ.

فَالْمَرَصَدُ الْأَوَّلُ فِي بَيَانِ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْمَدَارِكِ وَمَا يُنَاسِبُهَا.

فَأَقُولُ: طَرِيقَةُ السَّلَفِ هِيَ أَنْ يَأْخُذُوا الْأَحْكَامَ مِنَ النُّصُوصِ بِحَسَبِ مَعْرِفَتِهَا بِلِسَانِ

الْعَرَبِ مَعَ صَفَاءِ عُقُولِهِمْ عَنِ الشُّكِّ وَالشُّبْهِ لِكُونِهِمْ مِنْ خَيْرِ الْقُرُونِ، أَوْ فِي الْقُرْبِ مِنْهُ مَعَ
أَنْ فِيهِمْ أَيْمَةٌ كَالنُّجُومِ وَقَلَّةٌ الْحَوَادِثِ فَهُمْ لَا يَحْتَاجُونَ فِي ذَلِكَ إِلَى تَحْصِيلِ اصْطِلَاحَاتِ
الْعُلُومِ الْمُدَوَّنَةِ لِمَنْ بَعْدَهُمْ كَالنُّحُو، وَالصَّرَفِ، وَالْأُصُولِ، وَغَيْرِهَا، مِثْلَ اخْتِْيَاجِ الْخَلْفِ
إِلَيْهِ، لِكُونِهِمْ أَغْنِيَاءَ عَنْهُ عَلَى طَرَفِ الثَّمَامِ* بِجَوْدَةِ سَلِيقَتِهِمْ، وَاسْتِقَامَةِ أَذْهَانِهِمْ فِي دَرْكِ
الْمَعَانِي مِنْ طُرُقِهَا بِأَحْسَنِ مَا يَكُونُ. فَإِذَا كَانُوا بِهَذِهِ الْمَنْزِلَةِ الشَّرِيفَةِ كَانُوا عَنِ الْإِنْتِفَاطِ إِلَى

○ "الثَّمَامُ": نَبْتُ ضَعِيفٌ لَهُ خُوصٌ أَوْ شَبِيهٌ بِالْخُوصِ، وَرُبَّمَا خُشِي بِهِ وَسُدَّ بِهِ خُصَاصُ الْبُيُوتِ، الْوَاحِدَةُ ثُمَامَةٌ، الْجَوْهَرِي، الصَّحَاحُ فِي اللُّغَةِ ص. 144،
"طَرَفِ الثَّمَامِ" يَضْرِبُ مِثْلًا لِتَسْهِيلِ الْحَاجَةِ وَقَرُبِ تَنَاوُلِهَا فَيَقَالُ عَلَى طَرَفِ الثَّمَامِ لِأَنَّ الثَّمَامَ شَجَرٌ لَا يَطُولُ فَيَشُقُّ عَلَى مِتْنَاوُلِهِ، الثَّعَالِبِي، ثَمَارِ الْقُلُوبِ فِي
الْمُضَافِ وَالْمَنْسُوبِ 237/2.

سَمَتِ جَهَّةَ تَحْصِيلِهَا، وَإِلَى الْعَمَلِ بِمُوجِبِ مَا تَعَمَّقَ فِيهَا الْخَلْفُ عَلَى أَجْنَاسٍ، وَأَنْوَاعٍ، وَأَصْنَافٍ، وَكُتُبٍ، وَفُصُولٍ، وَأَبْوَابٍ عَلَى مَا حَرَّرُوا فِيهَا بِمَرَّاجِلَ، فَيَكُونُ غِنَاهُمْ عَمَّا ذُكِرَ مَذْحًا لَهُمْ وَحُسْنُ نَتَاءٍ عَلَيْهِمْ.

وَأَمَّا سُوءُ الظَّنِّ بِطَرِيقَتِهِمْ فَحَاشَاهُمْ عَنْهُ ثُمَّ حَاشَاهُمْ.

وَأَمَّا الْخَلْفُ فَهُمْ لَيْسُوا كَالسَّلَفِ فِيمَا ذُكِرَ، فَاحْتَاجُوا فِي اخْتِزَاجِ الْأَحْكَامِ مِنْ طُرُقِهَا إِلَى تَحْصِيلِ الْعُلُومِ الْمُدَوَّنَةِ الْمَذْكُورَةِ بِأَحْسَنِ مَا يَكُونُ، وَإِلَى اسْتِخْرَاجِهَا مِنْهَا عَلَى حَدِّهَا وَوَجْهِهَا عَلَى سَبِيلِ ضَبْطِ الْمَقْصُودِ مِنْهَا عَلَى حَدِّهِ وَوَجْهِهِ عَلَى مَا يَنْبَغِي.

وَلَأَجْلِ هَذَا كَثُرَتْ الاختِلَافَاتُ فِيمَا بَيْنَهُمْ وَذُكِرَتْ فِي كُتُبِهِمُ الْمَذَاهِبُ الْمُخْتَلِفَةُ وَاخْتَلَطَتْ مَسَائِلُ بَعْضِ الْعُلُومِ بِمَسَائِلِ الْبَعْضِ الْآخَرِ لِمَسَاسَتِهِ الْحَاجَّةُ إِلَيْهِ فَالْخَلْفُ فِي هَذِهِ الْمَنْزِلَةِ النَّفِيسَةِ يَسْتَحِقُّونَ الثَّنَاءَ عَلَيْهِمْ -فَجَزَاهُمْ اللَّهُ عَنَّا خَيْرَ جَزَاءٍ- وَمِصْدَاقُ هَذَا قَوْلُ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اِخْتَلَفَ أُمَّتِي رَحْمَةً».⁹⁵

وَكَذَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَثَلُ أُمَّتِي مَثَلُ الْمَطَرِ لَا يُدْرَى أَوَّلُهُ خَيْرٌ أَمْ آخِرُهُ».⁹⁶

وَكَذَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «رُبَّ حَامِلٍ فِيهِ إِلَى مَنْ هُوَ أَفْقَهُ مِنْهُ».⁹⁷ فَكَيْفَ

لَا؟ وَأَنَّ الْقُرْآنَ مُعْجَزٌ بَاقٍ، فِيهِ عُلُومُ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ، وَقَدْ اسْتَنْهَرَ هَذَا الْخَبَرُ الْمُقْبُولُ عِنْدَ الْكُلِّ «يَحْمِلُ هَذَا الْعِلْمُ مِنْ كُلِّ خَلْفٍ عُدُولُهُ يَنْفُونَ عَنْهُ تَحْرِيفَ الْعَالِينَ وَانْتِحَالَ الْمُبْطِلِينَ وَتَأْوِيلَ الْجَاهِلِينَ»⁹⁸ وَلَأَجْلِ هَذَا قَالَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ -رَحِمَهُ اللَّهُ- يَبْقَى الْمُجْتَهِدُ فِي هَذِهِ الْأَمَّةِ

⁹⁵ قال السخاوي في المقاصد الحسنة: رواه البيهقي في المداخل بسند منقطع عن ابن عباس بلفظ: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهما أوتيت من كتاب الله فالعمل به لا عذر لأحد في تركه، فإن لم يكن في كتاب الله فسنة مني ماضية، فإن لم تكن سنة مني فما قال أصحابي، إن أصحابي بمنزلة النجوم في السماء، فليما أخذتم به اهتديتم، واختلاف أصحابي لكم رحمة، ومن هذا الوجه أخرجه الطبراني والديلمي بلفظه وفيه ضعيف، وعزاه الزركشي وابن حجر في اللآلئ لنصر المقدسي في الحجة مرفوعاً من غير بيان لسنده ولا لصاحبه، وعزاه العراقي لأدم بن أبي إياس في كتاب العلم والحكم بغير بيان لسنده أيضاً بلفظ: اختلاف أصحابي رحمة لأمتي، وهو مرسل وضعيف. بهذا اللفظ أيضاً ذكره البيهقي في رسالته الأشعرية بغير إسناد، وفي المدخل له عن القاسم ابن محمد عن قوله: اختلاف أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم رحمة لعباد الله، وفيه أيضاً عن عمر بن عبد العزيز أنه كان يقول: ما سرني لو أن أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم لم يختلفوا، لأنهم لو لم يختلفوا لم تكن رخصة. وفيه أيضاً عن يحيى بن سعيد أنه قال: أهل العلم أهل توسعة، وما برح المفتون يختلفون، فيحل هذا ويحرم هذا، فلا يعيب هذا على هذا. انظر للتفصيل: كشف الخفاء 66/1-68، والمقاصد الحسنة: ص 46-47.

⁹⁶ وأخرجه الترمذي في سننه في كتاب الأمثال عن رسول الله (باب مثل الصلوات الخمس)، والإمام أحمد في مسنده 319/4، وابن حبان في صحيحه 209/16.

⁹⁷ أخرجه أبو داود في سننه في كتاب العلم (باب فضل نشر العلم)، والترمذي في سننه في كتاب العلم (باب ما جاء في الحث على تبليغ السماع).

⁹⁸ أخرجه سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني في مسند الشاميين 344/1، تمام بن محمد الرازي أبو القاسم في الفوائد 350/1،

إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، كَمَا قَالَ الْعُلَمَاءُ: الْعُلُومُ تَزْدَادُ بِتَلَاخُقِ الْأَفْكَارِ يَوْمًا فَيَوْمًا، فَصَارَ قَوْلُ مَنْ قَالَ: «كَمْ تَرَكَ الْأَوَّلُ لِلْآخِرِ» مَثَلًا مَشْهُورًا فِي هَذَا الْمَعْنَى.

وَمِنْ هَهُنَا نَشَأُ قَوْلُ مَنْ قَالَ: وَإِذَا كُنْتَ بِالْمَدَارِكِ غُرًّا، ثُمَّ أَبْصَرْتَ حَاقِظًا لَا تُمَارِ، وَإِذَا لَمْ تَرَ الْهَلَالَ فَسَلِّمْ لِلنَّاسِ رَأُوهُ بِالْأَبْصَارِ كَمَا نَشَأُ مِنْهُ قَوْلُ مَنْ قَالَ: وَمَنْ كُمِلَتْ مَعَانِيهِ نَمَتَ يَرَى الْأَشْيَاءَ كَامِلَةً الْمَعَانِي.

وَالْمَرْصَدُ الثَّانِي فِي بَيَانِ مَا يَجُوزُ لِلْخَلْفِ أَنْ يَأْخُذُوا بِمَعْرِفَتِهِ بَعْضَ الْأَحْكَامِ كَمَا يَجُوزُ لَهُمْ أَنْ يَجْتَهِدُوا فِيهِ إِذَا كَانُوا عَالِمِينَ بِالطَّرِيقَيْنِ عَلَى أَحْسَنِ مَا يَكُونُ فَأَقُولُ: أَمَّا بَيَانُ الْأَوَّلِ: فَيَجُوزُ لِلْعَالِمِ بِهِمَا أَنْ يَسْتَنْبِطَ جَوَازَ جَعْلِ الْإِنْسَانِ مِلْكُهُ وَفَقَا عَلَى الْفُقَرَاءِ مِنْ ظَاهِرِ عُمُومِ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ﴾،⁹⁹ ﴿وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾¹⁰⁰ وَنَحْوَ ذَلِكَ.

وَيَجُوزُ لَهُ أَيْضًا أَنْ يَأْخُذَ جَوَازَ جَعْلِ الْوَاقِفِ نَفْسَهُ نَاطِرًا عَلَى وَفْقِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ مِنْ إِطْلَاقِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾¹⁰¹ وَمِنْ دَلَالَةِ النَّصِّ الدَّالِّ عَلَى جَوَازِ جَعْلِ غَيْرِهِ نَاطِرًا عَلَيْهِ لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾¹⁰² مَثَلًا.

وَمِنْ مُوجِبِ الْقَاعِدَةِ الشَّرْعِيَّةِ الْمُنَاسِبَةِ لِرِعَايَةِ مَصَالِحِ الْعِبَادِ، لَوْ عُرِضَتْ عَلَى الْعُقُولِ لَتَقَبَّلَتْهَا بِالْقَبُولِ أَيْ قَبُولٍ عَلَى مَا تَسْمَعُ وَتَرَى بِحَيْثُ لَا شَكَّ فِيهَا، وَلَا مِرَاءَ، فَتَشْكُ فِي هَذَا؟ كَلَّا فَكَلَّا، ثُمَّ كَلَّا.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا هِيَ تِلْكَ الْقَاعِدَةُ؟

⁹⁹ البقرة: 148؛ المائدة: 48.

¹⁰⁰ البقرة: 215؛ النساء: 127.

¹⁰¹ الحج: 77.

¹⁰² المائدة: 2.

قُلْتُ: هِيَ قَوْلُنَا إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَدْ جَعَلَ زَمَامَ التَّصَرُّفِ فِي الْخَيْرَاتِ كُلِّهَا فِي يَدِ
فَاعِلِ الْخَيْرَاتِ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ رِعَايَةِ مَصَالِحِ الْعِبَادِ مَثَلًا، وَهِيَ مُسَلَّمَةٌ مَقْبُولَةٌ عِنْدَ أَهْلِ
الشَّرْعِ وَالْعَقْلِ.

وَمِنْ هَهُنَا نَشَأُ قَوْلُ مَنْ قَالَ: إِنَّ الْأَحْكَامَ كُلَّهَا فِي جَمِيعِ الْمَلَلِ وَالشَّرَائِعِ مِنْ لَدُنْ آدَمَ
عَلَيْهِ السَّلَامُ إِلَى يَوْمِنَا هَذَا تَدْوُمٌ مَعَ رِعَايَةِ مَصَالِحِ الْعِبَادِ وَجُودًا وَعَدَمًا.

وَقَرِيبٌ مِنْ هَذَا الْقَوْلِ قَوْلُ مَنْ قَالَ: جَمِيعُ الْعُلُومِ كُلِّهَا تَنْدَرُجُ تَحْتَ دَائِرَةِ
ضَبْطِ قَوْلِكَ: الصِّدْقُ مَعَ الْحَقِّ، وَالْخُلُقُ مَعَ الْخَلْقِ.

وَمِصْدَاقُ ذَلِكَ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾¹⁰³
وَلَقَدْ أَشَارَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَحْوَ مَا ذُكِرَ بِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَوْ كَانَ
مُوسَى حَيًّا لَمَا وَسِعَهُ إِلَّا اتِّبَاعِي».¹⁰⁴

وَلَأَجَلِ هَذَا أَجْمَعَ الْكُلُّ عَلَى أَنَّ أَحْكَامَ اللَّهِ تَعَالَى مُعَلَّلَةٌ بِمَصَالِحِ الْعِبَادِ، وَإِنْ
وَقَعَ الاختِلَافُ بَيْنَهُمْ فِي أَنَّ أَفْعَالَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ مُعَلَّلَةٌ هَذَا هَكَذَا.

وَهَكَذَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَنْبِطَ جَوَازَ جَعْلِ غَلَّةٍ وَفِيهِ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ
مِنْ إِطْلَاقِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ»،¹⁰⁵ بِدُونِ الْاِحْتِيَاجِ فِيهِ إِلَى
التَّمَسُّكِ بِقَوْلِ مُجْتَهِدٍ كَقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ -رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى- مَثَلًا.

فَإِنْ قُلْتُ: لِمَ قَدَّرْتَ قَاعِدَةَ الْمُفْتَضِي فِي أُصُولِ الْفِقْهِ بِأَحْسَنِ مَا يَكُونُ فِي
نَحْوِ قَوْلِكَ: أَعْتَقَ عَبْدُكَ بِالْفِ، فَهَلْ يُمَكِّنُ أَنْ يُسْتَفَادَ حُكْمُ الْإِثْبَاتِ فِي الْمُسْتَنْتَى فِي
قَوْلِنَا: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ بِرِعَايَةِ قَاعِدَةِ الْمُفْتَضِي هَهُنَا بِدُونِ الْاِحْتِيَاجِ فِيهِ إِلَى الْقَوْلِ

¹⁰³ الأنبياء: 107.

¹⁰⁴ أخرجه الإمام أحمد في مسنده 338/3.

¹⁰⁵ أخرجه النسائي في سننه في كتاب الزكاة (باب أي الصدقة أفضل)، وابن حبان في صحيحه 128/8.

بِطَرِيقِ اللَّعَةِ، وَلَا إِلَى الْقَوْلِ بِالْإِشَارَةِ، وَلَا إِلَى الْقَوْلِ بِالضَّرُورَةِ فِي ذَلِكَ عَلَى مَا
اخْتَلَفَ الْقَوْمُ فِي ذَلِكَ؟
فَدَهَبَ إِلَى الْأَوَّلِ بَعْضُهُمْ.

وَدَهَبَ الْبَعْضُ الْآخَرُ إِلَى الثَّانِي، كَمَا دَهَبَ الْقَاضِي إِلَى الثَّلَاثِ عَلَى مَا
فُصِّلَ فِي مَقَامِهِ أَحْسَنَ تَفْصِيلٍ.

قُلْتُ: لَا شَكَّ فِي ذَلِكَ، بَلْ هُوَ الْمُخْتَارُ عِنْدِي، فَإِذَا تَقَرَّرَ عِنْدَكَ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْأُصُولِ
وَالْقَوَاعِدِ، فَحَسَّ عَلَى مَنْوَالِهِ مَا عَدَاهُ، فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ، وَهُوَ الْمُعِينُ الْمُسِيرُ لِكُلِّ عَسِيرٍ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَتِلْكَ الْأَمْثَالُ لَضَرِبُهَا لِلنَّاسِ وَمَا يَعْقِلُهَا إِلَّا الْعَالِمُونَ﴾¹⁰⁶

فَإِنْ قُلْتُ: فَهَلْ يَكُونُ فِيهَا ذِكْرُهُ فَائِدَةً؟

قُلْتُ: نَعَمْ، بَلْ فِيهِ قَوَائِدُ:

فَالْأُولَى: هِيَ التَّنْبِيهُ الْعَامُّ عَلَى تَحْصِيلِ مِثْلِ مَا ذَكَرْنَاهُ لَكَ أَنْفًا.

وَالثَّانِيَّةُ: هِيَ التَّنْشِيطُ لِكُلِّ طَالِبٍ ذَكِيٍّ.

وَالثَّلَاثَةُ: هِيَ زِيَادَةُ الْإِشْتِيَاقِ إِلَيْهِ.

وَالرَّابِعَةُ: هِيَ التَّرْغِيبُ فِي تَحْصِيلِ الْخَيْرَاتِ.

وَالْخَامِسَةُ: هِيَ التَّنْشِيطُ عَنِ الْإِلْتِفَاتِ إِلَى صَوْبِ النَّقَاعِدِ وَالْبَطَالَةِ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ

الْقَوَائِدِ الَّتِي تَكَادُ أَنْ لَا تُحَدَّ وَلَا تُعَدَّ.

¹⁰⁶ العنكبوت: 43.

* التَّنْشِيطُ وَهُوَ التَّغْوِيقُ وَالشُّغْلُ عَنِ الْمُرَادِ وَقَوْلُ لَبِيدٍ وَهُمْ الْعَشِيرَةُ إِنَّ يَنْبُطَ حَاسِدَ مَعْنَاهُ إِنَّ يَحْتَ عَنْ مَعَابِيهَا بِذَلِكَ فَسَرَهُ ابْنُ الْأَعْرَابِيِّ وَفِي بَعْضِ اللُّغَاتِ
تُبْطَلُ شَفَقَةُ الْإِنْسَانِ وَرَمَتْ وَلَيْسَ بِثَبَّتِ
ابْنُ مَنْظُورٍ، لِسَانُ الْعَرَبِ 267/7.

* صَوْبُ الشَّيْءِ: جِهَتُهُ، الْفَيُومِيُّ، الْمَصْبَاحُ الْمُنِيرُ فِي غَرِيبِ الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلرَّافِعِيِّ 350/1،
الْإِصَابَةُ الْإِدْرَاكُ، الْمَطْرُزِيُّ، الْمَغْرِبُ فِي تَرْتِيبِ الْمَعْرَبِ 485/1

وَأَمَّا بَيَانُ الْمَبْحَثِ الثَّانِي عَلَى سَبِيلِ الْإِيجَازِ

فَهُوَ قَوْلُنَا: يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَجْتَهِدَ فِي أَمْرِ مِنَ الْأُمُورِ مَا عِلْمُ حُكْمِهِ فِي الشَّرْعِ فِي ظَنِّهِ نَصّاً وَصَرِيحاً، فَيُلْحَقُهُ بِمَا عِلْمُ حُكْمِهِ فِيهِ لِجَامِعِ بَيْنَهُمَا مِثْلَ إِحْلَاقِ بَعْضِ الْأُمُورِ بِأَمْرِ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ، وَكَإِلْحَاقِ تَأْلِيفِ عِلْمِ الْإِرْشَادِ وَالتَّعْلِيمِ النَّافِعِ فِي أَمْرِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ بِسَائِرِ التَّأْلِيفَاتِ فِي دِينِ الْإِسْلَامِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَاَفْعَلْ عَلَى طَرَازِ هَذَا مَا عَدَا ذَلِكَ حَتَّى تَنَالَ الْفَوْزَ بِسَعَادَةِ الدَّارَيْنِ، فَطُوبَى لَهُ، ثُمَّ طُوبَى.

وَأَمَّا بَيَانُ حُسْنِ وَجْهِ طَيِّبِ الْخِتَامِ فَذَلِكَ بِأَنْ أَقُولَ قَالَ الْعُلَمَاءُ: الْقِيَاسُ مُظْهِرٌ لِلْأَحْكَامِ، وَلَيْسَ بِمُثَبِّتٍ لَهَا، وَلَاجُلِّ هَذَا قَالُوا: الْقِيَاسُ مُسْتَنْبَطٌ مِنَ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ، وَإِنْ كَانَ أَصْلًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْأَحْكَامِ الَّتِي تُسْتَنْبَطُ مِنْهُ.

وَأَقُولُ: قَوْلُ الْفُقَهَاءِ، الْإِيمَانُ وَاجِبٌ، وَالصَّلَاةُ وَاجِبَةٌ، وَالصَّوْمُ وَاجِبٌ، وَالْحَجُّ وَاجِبٌ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَقْوَالِ الْكَثِيرَةِ جِدّاً قَضَايَا شَرْعِيَّةً عَمَلِيَّةً فَرْعِيَّةً، لَهَا تَعَلُّقٌ بِالْاجْتِهَادَاتِ الصَّادِرَةِ عَنِ الْمُجْتَهِدِينَ بِوَجْهِ مِنْ وَجُوهِ التَّعَلُّقِ.

وَهَكَذَا الْأَمْرُ فِي الْأَسْتَنْبَاطَاتِ الْحَاصِلَةِ مِنْهُمْ، فَلَيْسَتْ هِيَ عَيْنُهَا، وَلَا الْعِلْمُ بِهَا عَيْنُ الْعِلْمِ بِالْاجْتِهَادَاتِ فَافْهَمْ هَذَا، فَإِنَّ فِيهِ فَوَائِدَ جَلِيلَةً شَرِيفَةً وَقَوَاعِدَ مُحْكَمَةً نَفِيسَةً، ذَلِكَ لِأَنَّ كَانَ لَهُ قَلْبٌ، أَوْ أَلْقَى السَّمْعَ، وَهُوَ شَهِيدٌ.

تَذْنِيبٌ

تَحْرِيرُ " الْعَامِ " بِصِبْغَتِهِ وَمَعْنَاهُ وَاسْتِعْمَالِهِ عَلَى وُجُوهِ وَدَلَالَتِهِ وَإِفَادَةِ حُكْمِهِ وَإِفَادَةِ حُكْمِ الْإِعْتِقَادِ بِمَضْمُونِهِ عَلَى سَبِيلِ التَّحْقِيقِ وَالتَّذْهِيقِ، إِنَّمَا هُوَ مُنَوِّطٌ بِطَرِيقَةِ الْخَلْفِ، وَهَكَذَا الْأَمْرُ فِي " الْخَاصِّ " وَفِي غَيْرِهِ.

فَلَنُكْتَفِ بِهَذَا الْقَدْرِ الْيَسِيرِ لِأَهْلِ الْفَهْمِ الْكَرَامِ، وَلِنُسَمِّهِ الْكِتَابَ الْوَجِيزَ النَّظَامَ فِي إِظْهَارِ مَدَارِكِ الْأَحْكَامِ.

قَالَ مُؤَلَّفُهُ شَيْخُ مَشَايِخِ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا وَسَيِّدُنَا وَشَيْخُنَا الْعَلَامَةُ الْبَحْرُ الْفَهَامَةُ أَسْتَاذُ الْعَالَمِ، الْمُتَقَدِّمُ ذِكْرُهُ فِي أَوَّلِهِ، فَسَخَّ اللَّهُ تَعَالَى فِي مَدَّتِهِ، وَأَعَادَ عَلَيْنَا مِنْ بَرَكَاتِهِ.

حَصَلَ الْفَرَاغُ مِنْ ذَلِكَ بِرَابِعِ عَشَرَ رَمَضَانَ الْمُعْظَمِ قَدْرُهُ سَنَةٌ ثَمَانِيَّةٌ وَسَبْعِينَ وَثَمَانِمِائَةً بِالتَّارِيخِ الْعَرَبِيِّ الْهَجْرِيِّ الْقَمَرِيِّ الْعُمَرِيِّ الْعَبْقَرِيِّ، حَسْبُنَا اللَّهُ، وَنِعْمَ الْوَكِيلُ.

وَكُتِبَ هَذَا مِنْ ثَلَاثِ شَهْرٍ شَوَّالٍ سَنَةِ ثَمَانٍ وَثَمَانِمِائَةٍ عَلَى يَدِ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ الْعِبَادِيِّ غَفَرَ اللَّهُ لَهُ وَلِوَالِدَيْهِ وَلِجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ تَمَّ.

المراجع

- 1- كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، مؤسسة الرسالة، 1996 م، بيروت.
- 2- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، محمد عبد الرحمن السخاوي، دار الكتاب العربي، 2002 م، بيروت.
- 3- الجامع الصحيح سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون.
- 4- مسند الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة، القاهرة.
- 5- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1414 هـ - 1993 م.
- 6- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي، دار الفكر، محمد محيي الدين عبد الحميد.

- 7- المجتبى من السنن، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، الطبعة الثانية، 1406 هـ- 1986 م، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة.
- 8- مسند الشاميين، سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة الأولى 1405 هـ- 1984 م تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي.
- 9- الفوائد، تمام بن محمد الرازي أبو القاسم، مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة الأولى، 1412 هـ تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي.
- 10- لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، دار صادر - بيروت، الطبعة الأولى.
- 11- أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية - بيروت.
- 12- أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيد بن علي بن المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب، مكتبة أسامة بن زيد - حلب، الطبعة الأولى 1979، تحقيق: محمود فاخوري و عبد الحميد مختار.
- 13- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح في اللغة، دار المعرفة بيروت-لبنان، الطبعة الأولى 1426 هـ- 2005 م، اعتنى به: خليل مأمون شيجا.
- 14- أبي منصور عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي، ثمار القلوب في المضاف والمنسوب، دار الكتب العلمية بيروت- لبنان، الطبعة الأولى 2005 م شرح وتعليق: خالد عبدالغني محفوظ.

ÖZEL GÜNLERİNDEKİ KADINLARIN İBADETİ

Prof. Dr. Nihat DALGIN*

Worship of Women During Their “Special Times”

There has been no argument known, neither during the companions of the Prophet nor the Mujtahid Imams, whether women would be obliged to perform prayers (salat), fasting etc, during their “special times.” However some contemporary scholars have started to argue the issue. In this essay I would like to examine that women’ “special times” do not affect their prayers, fasting and pilgrimage (hajj). In other words, whether women during their haydh and nifas, the terms as used in the classical fiqh resources, could fast and pray, and whether the hajj they perform during their special times is valid, will be discussed in this article.

İnsan, hakları ve sorumlulukları olan bir varlık olup, aynı dünyayı paylaştığı diğer canlılara karşı sorumluluk taşıdığı gibi, Yüce Allah’a karşı da sorumluluk sahibidir. İnsan, kulluk görevinin bir gereği olarak Yüce Yaratıcı’nın istediği şekilde ve O’nun belirlediği şartlar içerisinde O’na ibadet yapmak zorundadır. Müslümanların ibadet yükümlülükleri ile ilgili bilgi kaynakları; ayetler veya Hz. Peygamber’in sözlü ya da fiili uygulamalarıdır.

İslam tarihi boyunca Müslümanlar diğer meselelerinde olduğu gibi, ibadet yükümlülüklerini yerine getirme esnasında da ayet - sünnet bütünlüğüne dikkat ettiklerinden; namaz, oruç, hac ve zekat gibi belirli şart ve erkânı bulunan ibadetlerin özünü ilgilendiren hususlarda ciddi sayılabilecek görüş ayrılığına düşmemişlerdir. Kur’an ayetleri ile sahih sünnetin birbirinden ayrı düşünülüp, aralarındaki bağlantının koparılma istendiği dönemlerde ise, önceden mevcut olmayan konularda bile görüş ayrılığına düşüldüğüne şahit olunmuştur. Bu yaklaşımın günümüzdeki sonuçlarından birisi olarak; özel günlerindeki kadınların namaz, oruç gibi ibadetlerle yükümlü olup olmadıkları şeklinde, ne sahabe döneminde ne de müçtehit imamlar döneminde görülmeyen bir tartışma çağımızda gündemdeki yerini korumaktadır¹.

* Ondokuz Mayıs Üniversitesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi; ndalgin@omu.edu.tr

¹ Burada ele alınacak olan konular, tarafımızdan hazırlanan; *Gündemdeki Tartışmalı Dini Konular*, Ettit Yayınları, İstanbul 2004, isimli kitaptan iktibas edilmiş olup, güncelleştirilerek makale formatında sunulmuştur. Makale hazırlanırken tartışılan konularla ilgili görüşler tekrar gözden geçirilmiş, delil olarak kullanılan ayet ve hadisler hakkındaki yorum ve değerlendirmeler tekrar incelenmiş neticede kaynak adedi biraz daha artmış olup, ayrıca üslubun biraz daha akıcı olmasına özen gösterilmiştir.

Bu nedenle biz de bu makalede özel günlerindeki² müslüman kadının bu hallerinin kılacakları namaza, tutacakları oruca ve yapacakları hacca etkisinin olup olmadığını ele almak istiyoruz. Diğer bir ifadeyle, klasik dönem İslami kaynaklarda kullanıldığı tabirle söylemek gerekirse; hayız ve nifas halindeki kadınların namaz kılıp kılamayacakları, oruç tutup tutamayacakları ve bu halde iken yaptıkları haccın sahih olup olmadığı makalemizdeki tartışılacak konuları oluşturmaktadır.

I- ÖZEL GÜNLERİNDEKİ KADINLARIN NAMAZ İBADETI

Namaz kılmak isteyen, abdest almasının şart olduğu; *“Ey mü'minler, namaz kılacağınız zaman; yüzünüzü, ellerinizi ve dirseklere kadar kollarınızı yıkayın ve ıslak ellerinizi başınızın üzerine hafifçe sürün ve bileklere kadar ayaklarınızı yıkayın...”* şeklindeki Kur'an nassı³ ile sabittir. Buna göre, bayan veya erkek olsun, hiçbir müslüman, abdestsiz olarak namaz kılamayacaktır. Çünkü, ayetteki hitap her iki cinse şamildir. Aksi bir davranışta bulunan kimse, Allah'ın bu konudaki emrini ihlal etmesi sebebiyle günahkar olacak ve namazını eda etmiş sayılmayacaktır.

Suyun bulunmaması, yada su bulunduğu halde, kullanımının zararlı olması durumunda⁴ ise, hükmi kirlilikten (hadesten) temizlenmek için, aynı ayetin devamında, temiz toprakla teyemmüm alınması emredilmiştir; *“...Su bulunmadığınızda, temiz toprağa ellerinizi sürün ve onunla yüzünüzü ve kollarınızı hafifçe ovun/meshedin.”* Görüldüğü gibi, olağanüstü durumlarda, abdestin yerine geçecek olan temizlik, teyemmüm yapma şeklinde, bizzat Yüce Allah tarafından belirlenmiştir. Bu halde bile, teyemmüm almaksızın, namaz kılmak caiz olmadığı için, suyun varlığı ve kullanımının zararsız olduğu durumlarda, su ile abdest alınmadan, suyun yokluğu durumunda ise, teyemmüm yapılmadan kılınacak namaz sahih olmayacak, bu kurala uymayarak namaz kılan kimseden ibadet sorumluluğu düşmeyecektir.

Konu ile ilgili olarak Hz. Peygamber de; *“Sizden biri abdest bozduğu zaman, abdest almadığı sürece, Allah onun namazını kabul etmez”⁵; “Allah Teala temizlenmeksizin hiçbir namazı kabul etmez”⁶* buyurmuştur.

Cünüplük hali hükmi kirlilik/hades oluşturduğundan, namaza mani olup, bu halde iken namaz kılınmayacağı ise şu ayette belirtilmektedir; *“...Namaz kılmak istediğinizde, şayet cünüpseniz yıkayınız...”*⁷. Ayete göre; Cünüp olan bayan yada erkek, namaz kılabilmek için; su mevcut olup kullanımı zarar vermediğinde, yıkanmalıdır ki, bu nedenle yıkanma, halk arasında *boy abdesti* olarak bilinmektedir.

² Kadınların özel günleri olarak ifade etmeye çalıştığımız özel durumlar; kadınların her ay üç ila on gün süre devam eden kanamaları (hayız hali) ve doğum sonrasında en fazla kırk gün devam eden kanama halidir (nifas hali). Kadınların bu durumları toplumumuzdaki farklı kesimler tarafından değişik isimlerle anılmaktadır. Bunların ilk akla gelenleri şunlardır: Hayız hali, nifas hali, adet görmek, lohusalık, aybaşı hali, regl dönemi.

³ Maide 5/6.

⁴ Teyemmüm yapmak için neden olabilecek durumlarla ilgili olarak bkz. İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 263 vd.

⁵ Buhârî, “Vudu”, 2; Müslim, “Tahâre”, 2; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 308.

⁶ Buhârî, “Vudu”, 2; Müslim, “Tahâre”, 1; Tirmizî, “Tahâre”, 1.

⁷ Ayet için bkz. Maide 5/6.

Suyun bulunmadığı, yada suyun kullanımı zararlı olduğunda, cünüplüğün oluşturduğu hükmi kirlilikten temizlenmek için, temiz toprakla teyemmüm alınmalıdır. Bu sebeple teyemmüm alırken, yalnızca yüzün ve dirseklere kadar kolların toprakla ovulması yeterlidir. Konu ile ilgili ayet şöyledir; *“..Namaz kılmak istediğinizde şayet cünüpseniz yıkanınız...Ancak su bulamıyorsanız, temiz toprağa ellerinizi sürün ve onunla yüzünüzü ve kollarınızı hafifçe ovun..”*⁸. Görüldüğü gibi, yıkanma veya abdest alma yerine alınacak teyemmüm arasında bir fark bulunmamaktadır.

Bu bilgiler ışığında, özel günlerindeki bayanların hükmen kirli sayılıp sayılmadığı konusunu ele alalım.

A - Özel Günlerindeki Bayanların Hükmen Kirli Sayılıp Sayılmayacağı

Bayanlarda görülen adet kanaması (hayız kanı) ve doğum sonrasındaki kanamalar (nifas kanı) ’ın fiziksel bir kirlilik oluşturduklarının aşikar olması yanında, bu kanamaların, yaralanma veya bir organın kesilmesi olayında görülen kanamalardan tıbbi farklılık gösterdiği de bir gerçektir. Bu kanamaların bizi ilgilendiren yönü, bayanların bunlar sebebiyle, hükmen kirli sayılıp sayılmayacaklarıdır. Bu konudaki görüşleri şöyle açıklamak mümkündür.

1 - Âdet ve Nifas Kanamasının Hükmi Kirlilik Oluşturması Sebebiyle Bayanların Bu Günlerde Namaz Kılamayacağı

İslâm’ın ilk yıllarından beri müslüman ilim adamları ittifakla; bayanların gördükleri âdet ve nifas kanamasının hükmi kirlilik oluşturduğunu ve bunların son bulmasında ise kendi iradelerinin etkisinin bulunmadığını benimsemişlerdir. Buna göre, bayanlar bu hallerinde iken, hükmi kirlilikten temizlenmiş olma şartı bulunan ibadetlerini eda edemeyecekleridir. Namaz için, maddi kirlilikten temizlenme yanında, hükmi kirlilikten/ hadesten de temizlenmenin şart olması⁹ nedeniyle, adet ve nifas kanaması gören kadın, bu günlerde namaz kılamayacaktır.

Günümüze değin, İslâm tarihi içinde, bu görüşe aykırı bir görüşün savunulduğu bilinmemektedir¹⁰.

Şimdi burada, adet ve nifas kanamasının hükmi kirlilik oluşturduğu görüşünün delilleri sıralanarak değerlendirilecektir.

a- Deliller

1) Kitap

aa- Kur’an’da *bayanların hayız hallerinin, bayanlar için bir eza hali olduğuna dikkat çekilerek, bu günlerinde bayanlara cinsel açıdan yaklaşılmaması şeklinde bir açıklama bulunmakla*¹¹ birlikte, bu akıntının bayanı hükmen kirli kılıp kılmadığı, ayrıca, bayanların bu halleri devam ederken, ibadetlerini eda edip edemeyecekleri hakkında bir açıklama mevcut değildir. Nitekim, kadınların özel günlerindeki kanamalarının, kendilerini hükmen kirli kılacağı şeklinde-

⁸ Mâide 5/6.

⁹ Örneğin cünüp olanın temizlenmesi Mâide 5/6. ayetle şart koşulmuştur; ayrıca bkz. Mevsili, *a.g.e.*, I, 45.

¹⁰ Klasik dönemde oluşmuş birçok görtüşe eleştirel olarak bakan İbn Teymiyye ve öğrencisi İbnü’l-Kayyım bile, bu konunun nass ve icma ile sabit olduğunu belirterek, görtüşü savunmuşlardır. Bkz. İbn Teymiyye, *Mecmûu fetâvâ*, Baskı yer ve tarih yok, XVI, 176; İbnü’l-Kayyım, *İ’lamü’l-muvakkûin*, Beyrut 1991, III, 25.

¹¹ Bkz. Bakara 2/222.

ki görüşü benimseyen İslâm alimleri, görüşlerini ayete değil de sünnet naslarına dayandırmışlardır. Ancak, ayette¹², özel günlerindeki bayanlara yaklaşma yasağının, “*adet kanamasının bitmesi ve sonrasında temizlenmeleri (yıkamaları/ boy abdesti almaları) ile son bulacağı*” şeklindeki ifadede, bayanın bu halinin cünüplük gibi büyük bir hükmi kirlilik/hades hali olduğunun anlaşılabileceğini düşünmekteyiz¹³. Çünkü, ayette, bayanların adetlerinin bitmesi sonrasında, kirlenmiş bölgelerini yıkamaları değil, bütün bedenlerini yıkamaları, yani yıkanmaları halinde, kendilerinin temizlenecekleri ifade edilmektedir. Burada kullanılan “*iza tetahherne*” sözcüğündeki fiil kalıbı¹⁴, bir temizlenme emri olarak, “*in küntüm cünüben fe’t-tahherû*” şeklinde, Maide süresinin 6 . ayetinde, büyük hades/ cünüplük sonrasındaki temizlenme için kullanılmıştır. Burada da temizlenme ile ilgili olarak aynı fiil kalıbının kullanılmış olması (= la tak-rabûhünne hatta yethurne, feiza tetahherne...), büyük ihtimalle, bu iki halin hükmen aynı hal olmasını gerektirecektir. Buna göre, bayanlar adet kanamaları gördükleri zamanlarda, cünüp olduklarındaki gibi hükmen kirli sayılmaktadırlar. Bu nedenle, bayanlar adetli iken namaz kılamayacakları gibi, bu kanamanın bitiminde, yıkanmak suretiyle hükmi kirlilikten kurtulmuş ve namaz ibadeti ile sorumlu hale gelmiş olacaklardır. Buradan şunun da anlaşılmış olması gerekmektedir: Bayanların adet günlerinde namaz kılamamaları, onların maddi temizliklerine gerektiği şekliyle titizlik gösteremeyeceklerinden öte, bu haldeki bayanların, kanama son bulana kadar, hükmen kirli sayılmalarındandır. Namaz kılabilmek için, hadesten temizlenmenin (= abdesti olmayanın abdest alması, cünüp kimsenin ise yıkanması) şart olduğu ise, Kur’an’ın açık bir emri olarak yukarıda zikredilmişti.

Bazı alimler kadınların özel hallerinin cünüplükten daha büyük bir hades hali olabileceğine de ihtimal vermektedirler¹⁵.

bb- Namaz öncesinde, inananların abdest alarak ya da yıkanarak hükmi/manevi kirlilikten temizlenme şekillerinin gösterildiği ayette¹⁶, genel bir ilke olarak, “*Allah’ın kullarına sıkıntı ve meşakkat vermeyi amaçlamadığı, ancak onların temiz bulunmalarını murad ettiği*” şeklindeki Kur’ani ifadede hareketle, bayanların bu hallerinin ibadet için niçin elverişli olmadığı açık bir şekilde ta’lil edilmemişse de, o haldeki bireyin namaz için elverişli olmadığından, mutlaka temizlenmesi gerektiğine dikkat çekilmekte, ancak temizlenme için ağır ve zahmetli yolun izlenmesi istenmemektedir. İşte bu ilke bize, özel günlerindeki bayanın namaz ile mükellef tutulmamasının hikmetinin; namaz için gerekli olan temizlik sebebiyle karşılaşacağı meşakkatten onu korumak olduğu şeklinde bir yoruma da götürmektedir¹⁷. Çünkü, adet günlerinde, bayanın abdesti, akan sıvı

¹² Bkz. Bakara 2/222.

¹³ Nitekim Nevevi’nin *Minhacü’l-talibin* isimli eserinin şerhinde Şirbînî de aynı görüşü benimsemektedir. Bkz. Şirbînî, Muhammed b. Ahmed el-Hatib, *Muğni’l-muhtac*, Darü’l-Fikr ts., I, 109.

¹⁴ Buradaki ifadede, İbn Abbas ve Mücahid, hayız kanaması biten bayanın yıkanması şeklinde anlamışlardır. Kelime hakkındaki görüşler için bkz. Taberi, Muhammed Cerir, *Câmiu’l-beyân*, II, 386; Kurtubi, *el-Cami*, III, 89; Zemaşşeri, *Keşşaf*, I, 361. Nitekim, İslam hukuk ekollerinde benimsenen yaygın görüş de bu şekildedir. Bkz. İbn Kudâme el-Makdisi, *eş-Şerhu’l-kebir* (İbn Kudâme, *el-Muğni* ile birlikte), I, 349.

¹⁵ Kâsânî, *Bedâyi*, I, 44.

¹⁶ Bkz. Mâide 5/6.

¹⁷ Karşılaştırınız. Kâsânî, *Bedâyi*, I, 44.

ve kanla sık sık bozulacak, bu akıntılarının oluşturduğu kirlilikten uzak kalmak ise, hayli sıkıntı oluşturacak, bazı hallerde bir namaz vakti süresince uğraşıldığı halde bu akıntılardan korunmak mümkün bile olamayacaktır. Belki bir namaz kılarken, malum akıntılarının gelmesi sebebiyle, bayanın birkaç kez namazı bozulacak, tekrar gelen sıvının kesilmesini beklemesi ve yeniden abdest alarak namaza başlaması, zannedildiğinden fazla meşakkat doğurabilecektir. İşte, ayetteki, “Allah size güçlük çıkarmak istemez” ifadesi, “Allah güç gelecek işlerden sizleri sorumlu tutmaz” şeklinde anlaşıldığında¹⁸, bayanların özel günlerinde, ibadetle yükümlü tutulmaları halinde, meşakkatle karşılaşacak olmaları nedeniyle, adet hallerindeki bayanların namaz ibadetinden muaf tutulmuş olmalarının hikmetlerinden birisi anlaşılmış olabilecektir.

2) Sünnet

Kur'an'ın sağlıklı bir şekilde anlaşılıp uygulamaya konulabilmesi için, fiilî ve kavî olarak, sahih sünnete baş vurulması gerektiğine inanmaktayız. Konuya Sünnet boyutunda bakıldığında, bayanların adet hallerinin hades olarak görülüp, bu durumun ibadete etkisi hakkındaki hükme daha kolay bir şekilde ulaşılabilecektir. Nitekim, ilk dönem İslâm alimleri de, adet ve nifas kanamasının hükmi kirlilik oluşturduğu, bu nedenle, bayanların bu günlerde namaz kılmalarının yasaklandığını ittifakla benimserken¹⁹, bu görüşlerini ilgili hadislere dayandırmışlardır.

Hiz. Peygamber, adet gören bayanların bu günlerde namaz ibadetini eda edemeyeceklerini belirtmiştir. Ayrıca, bu günlerde kılınmayan namazların, temizlik günlerinde kaza edilmesinin gerekmediği de hadislerde açıklanmıştır. Konu ile ilgili hadislerden bazıları şöyledir:

“Hz. Peygamber, kendisine gelerek, devamlı kanama geçirdiğini, temizlemediğini ifade eden ve bu durumda namazları terketmem gerekir mi diye soran Fatıma binti Ebi Hubeyş'e; Hayır, bu anlattığın hayız kanaması değil, bir başka sebepten gelen kan sızıntısıdır (zalike ırkun). Hayız kanaması gördüğün zaman, namazı bırak ve hayız halin sona erince, kanı temizleyerek guslet ve namaz kıl”²⁰ demiştir.

Görüldüğü gibi, adet kanaması görüldüğü günlerde, namazın bırakılması emredilmekte, bitiminde ise, yıkandıktan sonra namaz emredilmektedir. Birisi ayet diğeri sünnet nassı ile olsa da, cünüplük²¹ ve adet kanaması sonrasında yıkanmanın gerekli olması, her iki durumun “hükmi kirlilik” noktasında birbirine benzediğini göstermektedir.

¹⁸ Nitekim bu anlam “Allah her insana ancak gücü yettiği kadar sorumluluk yükler” şeklindeki ayet (Bakara 2/ 286) ile paralellik arz etmektedir.

¹⁹ Bkz. Serahsî, Muhammed b. Ahmed b. Ebû Schl, *el-Mebsût*, Beyrut ts., III, 152; Merğmânî, Ebû Bekir b. Abdulcelîl, *el-Hidaye Şerhu Bidâyeti'l-mübtetî*, (el-Mektebetü'l-İslamiyye) ts., I, 31; İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 348; Zürkani, *Şerh ale'l-Muvatta*, Beyrut 1978, I, 122.

²⁰ Buhârî, “Hayz”, 19,24; “Vudu”, 63; Müslim, “Hayz”, 62; Malik, *Muvatta*, “Salât”, 37; Bu hadisi İbn Hibban ve Hakim sahih olarak nitelemişlerdir. Bkz. Sanâni, *Sübü'lü's-selam*, I, 163. Serahsî, Kâsânî, bu konuda Hiz. Peygamber'den rivayet edilen; “ kadınlar ömürlerinin yarısında oruç tutmaz ve namaz kılmaz” şeklindeki hadisle amel etmektedir. Bkz. *el-Mebsût*, III, 152; Kâsânî, *Bedâyi'*, I, 44. Ancak, birinci hadis, kendisinden hüküm çıkarma açısından daha sağlıklıdır. Bkz. Zeylaî, *Nasbu'r-riyâze* I, 193, 203.

²¹ Bakara 2/ 222.

Hiz. Peygamber d6nemindeki uygulamalara ve yukaridaki hadise bakilınca, adet g6ren bayanın namazları terk etmesinin bir ruhsat olmadığı, aksine bunun bir emir olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca, şu 6rnekler de bunu doğrulamaktadır:

i- Hiz. Peygamber genç ve ihtiyaer bayanların, hatta adet g6ren bayanların bayram namazı için toplanılan musallaya gelmelerini istiyor, adet g6ren bayanların, namaz kılınırken cemaatten biraz uzaklaşmalarını ve gerek tekbirler alınıırken, gerekse M6sl6manlar lehine dua yapılırken, cemaatin bu etkinliklerine iştirak etmelerini emrediyordu²².

ii- Hiz. Peygamber d6neminde bir bayanın uzun s6ren kanaması olmuştu, bu bayanın namazları hakkında Rasul6llah'tan fetva istenmesi 6zerine, Hiz. Peygamber ř6yle buyurdu: "Hastalanmadan 6nce, bir ayda kaç g6n adet kanaması g6r6yordu, bunu hesaplasın, sonra kanama g6rd6đ6 g6nler içinde bu kadar g6n namaz kılmasın, sonra yıkansın ve apış arasına pet koyarak, geri kalan g6nlerde namazını kılsın"²³.

iii- Sahabe bayanları, adet g6nlerinin sona erip ermediği hususunda kuşkulanıldıklarında, pet olarak kullandıkları ve 6zerinde adet kanamasının son halinden sarı renkte izler bulunan bezlerini Hiz. Aişe'ye g6nderiyorlar ve artık namaz kılmaya başlayıp başlamayacaklarını soruyorlardı. O da, bu halin adet hali olduğunu, beyaz akıntı gelene kadar namazı terk etmelerini, bu halde iken namaz kılmakta acele etmemelerini s6yl6yordu²⁴.

iv- Hiz. Aişe'nin naklettiğine g6re; " Biz Rasul6llah d6neminde adet g6r6yorduk, bu g6nlerde kılmadığımız namazları kaza etmekle emrolunmadığımız halde, tutamadığımız oruçları kaza etmekle emrolunuyorduk"²⁵.

Hiz. Aişe'nin, adet halinde kılınmayan namazların kaza edilmesinin gerekli olduğu şeklindeki g6r6ř6 doğru bulmayarak tenkit etmesi²⁶ de, adet g6nlerinde namazların kılınmamasının bir ruhsat olmayıp, zorunluluk olduğunu ifade etmektedir. 6nk6, aksi savunulacak olsa, Hiz. Aişe'nin bu d6ř6nceyi tenkit etmesi doğru olmazdı. Yani, adet g6nlerinde namaz kılmama muhayyerlik olarak g6r6ld6đ6nde, sonradan bu namazların kılınmasını tenkit bir anlam taşımayacaktır. Nitekim, ramazan g6nlerinde oruç tutmama muhayyerliği bulunan yolcu veya hastanın, ramazan sonrasında, kalan oruçlarını tutması tavsiyeden 6te bir zorunluluktur.

Kaynaklarda, adetli bayandan o g6nlerin namazının d6řt6đ6 ve bu haldeki bayanların namaz kılmalarının caiz olmadığı ve bu halde kılacakları namazın sahih olmayacađı²⁷ şeklindeki g6r6şe aykırı bir g6r6ř6n varlığından bahsedilmezken, Haric6lere mensup grupların, temizlik sonrasında, bayanın kılmadığı bu namazları kaza etmesinin gerekli olduğuna inandıkları nakledilmektedir.

²² Bkz. M6slim, "İdeyn", 10,11,12.

²³ Farklı lafızlarla nakledilen rivayet için bkz. Eb6 Davud, "Tah6re", 109.

²⁴ Zeylai, *Nasbu'r-riye*, I, 193; Zeylai bu rivayet hakkında, Buh6ri'nin Sahih'inde ta'likan verdiğini, İbn Ebi şeybe'nin Musannef'ine aldığını belirtmiş, ancak, rivayet hakkında olumsuz bir tenkitte bulunmamıştır.

²⁵ Buh6ri, "Hayz", 20; Eb6 Davud, "Tah6re", 104.

²⁶ M6slim, "Hayz", 67.

²⁷ Bkz. Z6rkani, *a.g.e.*, I, 122.

Ancak, böyle bir anlayışın yanlış olup, bu inanışa bizzat Hz. Aişe tarafından tepki gösterildiği bilinmektedir²⁸.

İslâm hukukçuları, doğum sonrasında, bayanlarda görülen “nifas kanının” da manevi kirlilik oluşturduğu ve bu durumdaki bayanın da sonunda yıkanması gerektiği ve bu hal devam ederken namaz kılamayacağını kadınların hayız kanına kıyas ederek ulaşımlar ve bu konuda icma hasıl olmuştur²⁹. Bu konudaki icmanın delili kıyastır³⁰. Bununla birlikte nifas halindeki kadınla ilgili rivayetlerden birisi şöyledir: Ümmü Seleme r.a.’den nakledildiğine göre; Hz. Peygamber’in hanımlarından biri çocuk doğurduğunda, kırk gün namaz kılmadan evinde otururdu da, Rasûlullah s.a., ona sonradan bu namazların kazasını emretmezdi³¹.

Yukarıda belirtildiği gibi, hükmi kirlilik halinde, temizlenmeden namaz kılmak mümkün değildir. Hadislerden açıkça anlaşıldığına göre, bayanların özel günlerindeki kanamaları, kendilerini hükmen kirli kılmaktadır. Bu kirliliği oluşturan akıntı devam ettiği müddetçe de, yalnızca akmış kanı temizlemek veya yıkanmakla, bu kirlilikten kurtulmak imkansızdır. Bu akıntıyı sona erdirmek ise, şahsın gücü dahilinde olmaması nedeniyle, Yüce Allah, bayanlardan bu günlerdeki namaz yükümlülüğünü kaldırmış olmalıdır.

b- Özel Günlerde Kılınmayan Namazların Kazası

Bayanların özel günleri sona erip, temizlendikten/yıkandıktan sonra, bu günlerde kılınmayan namazları kaza etmeleri gerekmez³². Konu, bizzat sarih ve sahih sünnet tarafından belirlendiği için, bu hususta farklı bir görüş bilinmemektedir³³.

Bayanların özel günlerinde kılamadıkları namazları kaza etmemelerinin hikmeti bağlamında şöyle bir yorum yapmak mümkündür: Namaz ibadeti, bayanın diğer temizlik günlerinde, beş vakit olarak devam ettiği için, bu günlerde kılmadığı namazlar sebebiyle uzak kaldığı namazın faydalarına, diğer günlerdeki kılacağı namazlar aracılığı ile kavuşabileceğinden, bir bakıma özel günlerinde iken kılmadığı namaz vakitlerince namaz kılmak/ bu namazları kaza etmek gereksiz olacak; bir yönden de, her ay, adetli bulunduğu günlerin namazını kaza etmek, bayan için meşakkatli olacağından, namazların kazası istenmemiştir³⁴.

İslâm’ın bayanlarla alakalı olarak getirdiği bu ibadet yasağının, onların aleyhine bir düzenleme olmadığı, aksine bu tür düzenlemenin bayanları, karşılaşılabilecekleri büyük meşakkat ve sıkıntıdan kurtarmak amacıyla gerçekleştirildiği

²⁸ Müslim, “Hayz”, 67 ; Ayrıca bkz. Mevsili, a.g.e., I,27; İbn Rüşd, a.g.e., I,78.

²⁹ Dârimî, “Menasik”, 11; Mevsili, a.g.e., I,30; İbn Hümmam, *Fethu'l-Kadir*, Beyrut ts., I,145,146.; Nevevi, Ebû Zeke-riyya Muhyiddin b. Şeref, *el-Mecmu'*, Cidde ts., II, 535,536; İbn Kudâme, a.g.e., I,349.

³⁰ Kâsânî, *Bedâiyü*, I, 44.

³¹ Ebû Davud, “Tahâre”, 119; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, VI, 304; Ayrıca bkz. Azimabadi, *Avnû'l-ma'bûd*, Medine 1968, I, 502, 503; Bu rivayet hadis tekniği açısından, senedi bakımından tenkit edilmişse de, birçok alim, ilgili rivayetler bütün olarak ele alındığında, bu rivayetin kuvvet kazanacağını ifade etmişlerdir. Örneğin Nevevi ve San'ânî, bu gerekçelerle, nifas halindeki bayanla ilgili, bu rivayetlere dayanılarak verilen hükümlerin doğru olduğunu savunmuşlardır. Bkz. San'ânî, *Sübûlû's-selam*, I, 174; Zeylaî, *Nasbu'r-raye*, I, 204-206.

³² İbn Kudâme, a.g.e., I, 348.

³³ Müslim, “Hayz”, 67, 69.

³⁴ Bu değerlendirmelere katılan bilginler için bkz. Mevdani, *el-Lübab* I,47; Sa'dî Çelebi, *Haşiye ale'l-Hidaye* (İbn Hümmam, *Fethu'l-Kadir* ile birlikte), I,146; İbn Kayyım el-Cevziyye, *İlamü'l-Mivakkûn*, II, 46.

rildiği gerçeği göz ardı edilerek, İslâm'ın bu müşfik yaklaşımından; bayanların aşagılanması ve ibadet etme özgürlüklerinin kısıtlanması şeklinde bir sonuç çıkarmak yerine, Allah'ın her ortamda kullarını düşündüğü, onlara sıkıntı verebilecek hususlarda dini yükümlülük getirmedığının anlaşılması isabetli olacaktır.

2 - Adet ve Nifas Kanamasının Hükmi Kirlilik Oluşturmaması Sebebiyle Bayanların Bu Günlerde Namaz Kılabilceği

Günümüzdeki bazı müellifler, bayanların adet ve nifas hallerinin hükmi kirlilik oluşturmadığı, dolayısı ile, özel günlerindeki bayanların namazlarını kılmaya devam edebilecekleri şeklindeki bu görüşü savunmaktadırlar³⁵.

Bu görüşü savunanlara göre, bu haldeki bayanın hükmen kirli olduğu ya da o halde iken namaz kılamayacağı şeklinde bir yasak Kur'an'da bulunmamaktadır. Bu nedenle, bayanların özel günlerinde namaz kılmaları yasaklanamaz, ancak bu hal kendilerini rahatsız edeceği için, kendilerini namaz kılmaya müsait görmezlerse, namazlarını kılmayabilirler. Bu bayanlar, kendilerini fazla bitkin bulmuyorlar ve namazlarını eda etmek istiyorlarsa, bu hallerinde iken namazlarını eda edebilirler. Nitekim Hz. Peygamber de, bayanlara bu kolaylığı sağlamıştır³⁶.

a- Delilleri

Bu görüşü benimseyenlerin delilleri şöylece sıralanabilir:

i- Konu hakkında açık bir ayet bulunmamaktadır. İslâm'ın temel ibadetlerinden birinin namaz olduğu ayetle sabittir. Bayanların özel günlerinde namaz kılmalarını yasaklayan bir ayet bulunmadığına göre, o günlerde kadınların namaz kılamayacağını savunmak, Kur'an nassı ile çelişecektir. Konu hakkında müracaat edilen sünnet verileri sahih olmadığından, bu husustaki rivayetleri, kadın aleyhtarı söylemlerin naslaştırılmak istenmesi olarak görmek daha doğrudur.

ii- Kadınların özel hallerini, Ramazan'da oruç tutmamayı mübah kılan hastalığa benzetmek uygun olacaktır. Bilindiği gibi, hasta olan kimselerin Ramazan'da oruçlarını tutmayarak, iyileştiklerinde kaza etmelerine bizzat Kur'an müsaade etmektedir. Buna göre, İslâm kolaylık dini olup, hasta olan kimselere ibadet hususunda ruhsatlar tanıdığından, özel günlerinde olan kadın da, bir nevi hasta sayılacağı için, kendini iyi hissetmediği dönemlerde namazlarını kılmayabilecek, bu günlerde kendini iyi hisseden bayan ise, namazlarını kılmaya devam edebilecektir.

iii- Adet kanaması, yalnızca abdestin bozulmasına sebep olan diğer akıntılar gibi olup, bu kanama insanın iradesi dışında gerçekleşmektedir. Bu kanamayı cünüplük hali ile eşdeğer görüp, cünüp olan kimsenin namaz kılamayacağı şeklindeki hükmü buraya taşımak yanlıştır. Hayız kanı ile istihaze kanı arasında,

³⁵ Görüş ve delilleri için bkz. Y. Nuri Öztürk, *Kur'andaki İslam*, İstanbul 1994, s. 451-452; Hüseyin Atay, *Kur'ana Göre Araştırmalar IV*, Ankara 1995, s. 151.

³⁶ Atay, a.g.e., IV, 151.

Kur'an'da belirtilen farklı hüküm (Kur'an'da hayızlı ile cinsel ilişki yasaklanmışken, diğeri için böyle bir yasağın bulunmadığı hatırlatılmaktadır) dışında ayırım gözetmek de doğru değildir³⁷.

3 - Delillerin Değerlendirilmesi

Bayanların özel günlerindeki kanamaların hükmi kirlilik oluşturmayacağı ve dolayısı ile, bu günlerde bayanların namaz kılabilceği şeklindeki görüşün dayandırıldığı delillerin şu şekilde eleştirilmesi mümkündür:

i- Görüş sahiplerinin, konu hakkında açık bir ayetin bulunmadığını gerekçe gösterip, konuyla ilgili olarak mevcut olan sünnet verilerini gözardı ederek bir hükme varmaları usûlen yanlıştır. Çünkü, tarih boyunca İslâm ümmeti, tevâtür derecesine ulaşmasa da, sahih sünneti hüküm koymada bir kaynak olarak kabul etmişlerdir. Sahih sünnetin görevleri arasında; “Kur'an' ı açıklama”, “Kur'an' ın sustuğu bazı konularda hüküm koyma” görevinin olduğu, ümmetin kabulüne mazhar olmuştur. İslâm tarihi boyunca, yukarıdaki hadis verilerinin ifade ettiği hükmün dışında bir uygulamanın bulunmayışı da, bu rivayetlerin içerik itibarıyla sahih olduklarının ayrı bir delili olarak görülmelidir. Kaldı ki, yukarıda belirtildiği gibi, çok sarih değilse de, konu ile ilgili olan ayetler birlikte düşünüldüğünde, özel günlerindeki bayanların hükmi kirlilik içinde oldukları ayetlerden de anlaşılabilir. Bu haldeki bayanın hükmen kirli olduğu anlaşıldığında ise, bunun zorunlu sonucu olarak, bu haldeki bayan, abdesti olmayan bir kimse gibi namaz kılamayacaktır.

ii- Konuya yalnızca Kur'an perspektifinden bakılıp, konu hakkındaki hadisler göz ardı edildiği takdirde, adet ve nifas halindeki bayanın da namazlarını kılması savunulmalıdır. Yani, bayanların bu hallerinde de namaz kılmalarının farz olduğu iddia edilmelidir. Çünkü, Kur'an'da, bu haldeki bayanların namazlarını kılıp kılmamada muhayyer oldukları şeklinde bir hüküm yoktur.

iii- Adet halindeki bayanın namaz kılmasının yasak olmadığı, ancak bu halde namaz kılmamanın kendilerine verilen bir ruhsat olduğu şeklindeki görüş sahipleri bu hükme ulaşabilmek için şöyle bir çıkarımda bulunmuşlardır: “Kur'an hastaya oruç tutmama ruhsatı vermiştir³⁸. Öte yandan, hayızla alakalı olarak Kur'an eza³⁹ nitelemesinde bulunmaktadır. Buna göre, hayız gören bayan, bu günlerinde bir nevi hasta sayılmaktadır. Kur'an ise, hasta olanın – kadın erkek ayırt etmeksizin- oruç tutmamasına müsaade ettiği gibi, adet gören bayanın bu halde iken namaz kılmamasına da müsaade ediyor olmalıdır⁴⁰. Yani, adet gören bayan, dilerse, bu halde iken namaz kılmayabilecektir.

Görüş sahiplerince savunulan bu çıkarım (=akıl yürütme/kıyas işlemi) sağlıklı olmadığı için yanlıştır. Çünkü, bizzat Kur'an tarafından **eza** ibaresinin **hastalık (maraz)** anlamına kullanıldığı açıklanmış değildir. Eza kelimesi; burada kişinin tiksinti duyduğu, kendisine yaklaşıp, kokusu ve necaseti sebebiyle eziyet veren şey anlamında kullanılmıştır⁴¹. Ayrıca, konu hakkında, sünnette

³⁷ Atay, a.g.e., IV, 159.

³⁸ Bakara 2/185.

³⁹ Bakara 2/222.

⁴⁰ Bu görüşü savunanlara örnek olarak bkz. Y. Nuri Öztürk, *Kur'andaki İslam*, s. 451, 452.

⁴¹ Bkz. Taberi, *Câmiu'l-beyân*, II, 381; Kurtubi, a.g.e., III, 85; Zemahşeri, *Keşşaf*, I, 361; Kastallani, *İrşadi's-sari ila Sahihi'l-Buhârî*, Beyrut ts., I, 340; Neseî, *Tefsir*, I, 111.

mevcut olan sarıh beyanlar⁴² nedeniyle, ilk dönem İslâm alimlerinin tamamı, hayız kanı ile istihaze kanını (=hastalık sebebiyle gelen kan) farklı değerlendirmişler, asıl maraz/hastalık anlamını istihaze kanı gören bayan için kullanmışlardır. Şu da var ki, bu haldeki bayanın kanamayı durduracak tedbirler alması halinde, her namaz için veya her vakit için normal abdest alarak namazını kılacağına, ilgili hadislerle⁴³ dayanarak hükmetmişlerdir⁴⁴.

Özel günlerindeki bayanın ibadeti ile, fiziksel rahatsızlığı bulunan bayanın ibadeti arasında benzerlik kurarken, **“iki olay arasında illet birliği olmadandan yapılan kıyasın geçersiz olacağı”** gözden kaçırılmıştır.

iv- Bayanların, diledikleri taktirde, özel günlerinde namazlarını kılabilcekleri şeklindeki görüşe, Kur’an’daki hastalarla ilgili olarak oruç tutmama ruhsatının⁴⁵ delil olarak kullanılması da yanlıştır. Çünkü, Kur’an’da hasta için oruç tutmama ruhsatı verilmişse de, hastanın namaz kılmayabileceği şeklindeki bir hükme yer verilmemiştir. Özellikle, normal hastalık hallerinde, namazın kılınmasının gerekli olduğu, hemen herkesin kabulüdür. Ancak, hasta olan kişinin, kıyam-rüku veya secde gibi, namazın bazı rükünlerini veya şartlarını yerine getirememesi müsamaha ile karşılanmıştır. Buna göre, normal şekilde hasta olan için namaz kılmama ruhsatı bulunmadığı halde, hayız ve nifaslı bayanın hasta kabul edilerek, hastalar için oruç tutmama ruhsatı bulunduğu gibi, namaz kılmama ruhsatının tanınması kıyası da yanlış bir kıyastır. Çünkü, namaz ve orucun şart ve rükünleri farklı iki ayrı ibadet olduğu herkes tarafından bilinmektedir. Buna göre, hareket noktamız Yüce Kur’an’dır diyenler, bu konuda Kur’an’ın dışına çıkarak, kendi görüşleri doğrultusunda hüküm koymuşlardır. Halbuki, hiçbir insanın ibadet koyma yada bir ibadeti kaldırma veya hafifletme yetkisinin bulunmadığını, kendileri de kabul edeceklerdir.

v- Özel günlerindeki bayanın namaz kılıp kılmamada serbest olduğunu savunanlar, Hz. Peygamber’in de bu kolaylığı gösterdiğini ifade etmelerine rağmen, görüşlerine delil olabilecek sahih ya da zayıf bir hadis zikredememişlerdir. Biz de böyle bir hadis tespit edebilmiş değiliz. Halbuki, Hz. Peygamber’den naklen O’nun eşleri aracılığıyla rivayet edilen haberler, bu durumdaki bayanın namazını terk etmesi yönündedir.

vi- Bu görüş müntesiplerinin, böyle farklı bir sonuca ulaşmalarının temel nedeni, yanlış bir usul takip etmeleridir. Çünkü, naslarda belirtilmediği halde, adet gören bayanları fiziksel rahatsızlığı bulunan hastalara benzeterek, Kur’an ve Sünnet’teki hastalarla ilgili hükümler, adetli bayanlara da verilmek istenmiştir. Halbuki, bir hükmün illeti bilinmedikçe, onun kıyasa konu olmayacağı, kıyas işleminde ise, benzerlik kurulan iki olayın illetlerinin aynı olmasının gerekli olduğu, birer usul kuralı olarak, hemen herkesin kabulüdür. Alanı dışında kıyas

⁴² Nitekim sünnet verileri de bu iki kanın farklı olduğuna delildir. Bkz. Müslim, “Hayz”, 62, 63, 64; Uzun müddet kanama gören bayanın bile, sağlığını riske atacak bir durum olmadığında namazını terk etmeyeceği ile ilgili değişik hadisler mevcuttur. Örnek olarak bkz. Abdurrezzak, *el-Musannef*, “Hayz”, hadis no:1173.

⁴³ İlgili rivayetler için bkz. Buhârî, “Hayz”, 19, 24; “Vudu”, 63; Müslim, “Hayz”, 62. (ayrıca 18 no’lu dipnota bakılabilir.)

⁴⁴ İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 376 vd; Ayrıca, sürekli kanama gören/özürlü bayan, diğer ibadetlerinde de, cünüp veya adetli gibi değil, abdestsiz kimse gibi muamele görmektedir. Bu açıdan da adet ile özürlü kanının birbirinden farklı olduğu görülmektedir. Bkz. Zürkânî, *a.g.e.*, I, 124; Kâsânî, *Bedâ’iyi’*, I, 44.

⁴⁵ Bakara 2/185.

işlemine girişilmesi, illetleri farklı olmakla birlikte, hastalarla ilgili Kur'an'daki hükmün adetli bayanlara verilmeye çalışılması, bu alanda farklı bir hükmün doğmasına sebep olmuştur. Ancak, yanlış bir usul takip edildiğinde, ulaşılabilecek olan sonucun da yanlış olacağı bir gerçektir.

II – ÖZEL GÜNLERİNDEKİ KADININ ORUÇ İBADETİ

Burada özel günlerindeki bayanın oruç tutup tutamayacağı konusu ele alınacaktır. Konu hakkındaki tartışmaya geçmeden önce, oruç tutabilmek için dinen temiz bulunmanın şart olup olmadığını, bir başka deyişle hükmî kirliliğin oruç tutmaya engel olup olmadığını hakkında bilgi vermek faydalı olacaktır.

A- Orucun Sıhhati İçin Hükmî Kirlilikten Temiz Bulunma Şartı ve Cünübün Orucu

Tutulan orucun sahih olabilmesi için oruç tutacak olan müslümanın hükmî kirlilikten uzak bulunmasının gerekli olup olmadığı İslam alimleri arasında tartışılan bir husustur:

1- Orucun sıhhati için büyük hükmî kirlilikten/hades-i ekberden temiz bulunmak şarttır. Bu görüş sahiplerine göre, oruç ve namaz birer ibadet olup, bunların sahih bir şekilde eda edilmiş olmaları için, hükmî kirlilikten temizlenme şarttır. Hayız ve nifas kanını sona erdirip temizlenmek kişinin elinde olmaması ve bu hal devam ettiği müddetçe, ibadet için şart olan temizliğin gerçekleşmemesi nedeniyle, bayanlar özel hallerinde, namaz kılamayacakları gibi oruç da tutamazlar. Ancak, bir büyük hükmî kirlilik hali olan cünüplük durumu, hakkında ayrıca nas bulunması sebebiyle, bu husustaki genel kurala aykırı olarak, orucun sıhhatine engel değildir. Yani, cünüp bulunan bir erkek ya da kadın Müslümanın bu halde iken tutacağı oruç sahihtir⁴⁶.

2- Oruç için büyük hükmî kirlilikten/hades-i ekberden temizlik şart değildir. Bu nedenle, cünüp olan bir Müslüman kadın veya erkeğin tutacağı oruç sahihtir. Ancak, konuyla ilgili naslardan kadınların özel günlerinin oruca engel olduğu anlaşılmaktadır.

3- Büyük hükmî kirliliğin bazıları oruca engel değilken, bazıları engeldir. Örneğin, cünüp olan kimse bu halde iken oruç tutabilirse de, adet gören kadın bu halde oruç tutamaz. Bu durum, ya hayız halinin cünüplüğe nazaran daha büyük bir kirlilik hali olduğundandır⁴⁷ ya da akıl ile kavranılması imkansız olan bir husus sebebiyle adet gören kadının bu hali oruca engeldir.

4- Küçük hükmî kirlilik olarak bilinen abdestsizlik halinin ve büyük hükmî kirliliğin bir türü sayılan cünüplük halinin oruç tutmaya engel olmadığı hususunda, İslâm alimleri arasında bir kuşku yoktur⁴⁸. Yani, oruç tutarken abdestli bulunmak şart olmadığı gibi, cünüp olan kimsenin, yıkanmadan oruca

⁴⁶ Bkz. Baberti, *el-Inâye ale'l-Hidaye*, I, 146.

⁴⁷ Kâsânî, *Bedâ'iy*, I, 44.

⁴⁸ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtac*, I, 109.

başlaması ya da oruçlu iken, kendi iradesi dışında (örneğin, uykusunda) cünüp olması, oruca mani değildir.

Konu hakkındaki hadislerden birkaçı şöyledir: “ Hz. Aişe’den nakledildiğine göre, Rasulüllah s.a. gece gerçekleşen cinsel ilişki sonrasında cünüp olarak sabahlıyor, aynı günün orucuna devam ediyordu”⁴⁹; “Ümmü Seleme’den nakledildiğine göre; “Hz. Peygamber’in, gece gerçekleşen cinsel ilişki sonrasında yıkanmadan, cünüp olarak sabahladığı oluyor, ancak bu halde o günün orucunu bozmadığı gibi, daha sonra bu günün orucunu kaza da etmiyordu”⁵⁰.

Cünüplük halinin oruca engel olmayışı ile ilgili akli delil ise şöyledir: Erkek ya da bayandan şehvetle meninin gelmesi, manevi kirlilik oluşturup bu sebeple yıkanmak gerekli ise de, bu hal yıkanmakla son bulacağı ve bu halin oluşması kişinin iradesi dışında gerçekleştiği için de, gün boyu sürecek olan oruca bu halin bir zararı olmaz. Nitekim, ramazan günü oruçlu iken rüyalanıp cünüp olan kimsenin orucunun bozulmayacağına alimler icma etmişlerdir⁵¹. Ancak, kişinin oruçlu iken, kendi iradesiyle bakarak, ya da cinsel ilişki sonucu cünüp olduğunda, orucunun bozulacağı kabul edilmiştir⁵². Bu hükmün şu yönüne dikkat çekmek isteriz: Burada orucu bozan şey, kişinin cünüp olarak hükmen kirli hale düşmesi değil, kişinin oruçlu iken, kendi iradesi ile, hakikaten ya da hükmen cinsel ilişki kurmaktan uzak kalma kuralını çiğnemiş olmasıdır.

B- Özel Günlerindeki Bayanların Oruç Tutması ile İlgili Görüşler

Bayanların özel günlerinde oruç tutup tutmayacakları ile ilgili olarak, birisi klasik dönemde oluşmuş, diğeri ise çağdaş olan iki farklı görüş bulunmaktadır. Şimdi bunları görelim.

1- Özel Günlerindeki Bayanın Oruç Tutamayacağı

İlk dönemden beri kabul edilen görüşe göre, *hayız ve nifas halindeki kadın, namaz kılamadığı gibi*, oruç da tutamaz. Yani, kaynaklarımızın ittifakla belirttiğine göre, *adet gören ve nifas halinde bulunan bayanın oruç tutması yasaktır/haramdır*⁵³.

İlk dönem İslâm alimleri, özel günlerindeki bayanların oruç tutamayacağına ittifak etmişlerse de, bunun nedeni hakkında, aşağıdaki şekilde farklı yorumlarda bulunmuşlardır.

a- Oruç ve namaz birer ibadet olup, bunların sahih bir şekilde eda edilmiş olmaları için, hükmi kirlilikten temizlenme şarttır. Hayız ve nifas kanını sona erdirip temizlenmek kişinin elinde olmaması ve bu hal devam ettiği müddetçe, ibadet için şart olan temizliğin gerçekleşmemesi nedeniyle, bayanlar özel hallerinde, oruç ve namaz ibadetini eda edemeyeceklerdir.

Çoğu Hanefilerin de içinde bulunduğu bazı alimler, oruç ibadeti için de hadesten taharetin şart olduğunu ifade eden bu yorumu benimsediklerinden, hükmen kirli sayılan bayanların oruç tutamayacaklarına hükmetmişlerdir⁵⁴. Bu görüşü benimseyenler, cünüplüğün oruca engel olmayışını kıyasa aykırı olarak

⁴⁹ Şevkânî, *Neylül’-evtar*, II, 275.

⁵⁰ Şevkânî, *a.g.e.*, II, 275.

⁵¹ Şevkânî, *a.g.e.*, II, 277.

⁵² DİA, İlmihal, I, 407.

⁵³ İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 347; Şirbînî, *a.g.e.*, I, 109; Kuduri, *el-Muhtasar* (Meydani, *el-Lübab* ile birlikte), İst. ts., I, 47

⁵⁴ Sa’dî Çelebi, *Hâşiye*, I, 146.

Hız. Peygamber'in uygulamasına dayandığını benimserler. Yine bu grupta yer alan alimler, cünüplükle kadınların özel halleri arasında, oruca engel olup olmaması hususunda yapılacak kıyasın uygun olmayacağını düşünürler. Yani, cünüplüğün hükmü kirlilik olmasına rağmen, oruca engel olmayışı, hayız ve nifas halinin de birer hükmü kirlilik olarak, oruca engel olmamasını gerektireceği şeklindeki kıyasının uygun olmayacağını, zira ilgili naslar tarafından hayızlı kadının oruç tutamayacağı hükmünün konulduğunu ifade etmişlerdir⁵⁵. Bu durum usulde/genel bir ilkede; "alâ hıfâ'l-kıyas sabit olan şey bir başkasına mekîsun aleyh olamaz" şeklindeki kural ile anlatılmaktadır.

Bu görüşü benimseyen alimlere göre, adetın azamı süresi olan on günden önce kanaması bittiği halde, imsak vaktinden önce yıkanmaya imkan bulamamış olan kadın, o günün orucuna başlayamayacaktır. Zira büyük hükmü kirlilik oruç için şart olup, bu şart orucun başlangıcında da yerine getirilmiş olmalıdır. Söz konusu bayanın kanaması bitmişse de, böyle on günden noksan adet görenler hakkında yıkanma müddeti de adet vaktinden sayılmaktadır⁵⁶. Ancak, imsakten önce yıkanmaya vakit bulabilen kadın, o günün orucuna başlayabilir.

b- Bazı İslâm hukukçuları ise, tutulan orucun sahîh olması için hadesten / hükmü kirlilikten temizlenmenin şart olmadığını kabul etmekle birlikte, yine de, adet ve nifas halindeki bayanın oruç tutmasının yasak olduğu görüşünü paylaşmışlardır. Ancak, onlar bu halde iken tutulan orucun sahîh olmayışının nedeni hakkında değişik yorumlarda bulunmuşlardır:

"Oruç için temizlik şart olmadığı halde, adetli bayanın oruç tutamayışı, ya kural olarak, orucun bu halde farz kılınıp, sonra farziyyetinin düştüğünden, ya da ilk baştan oruç ibadeti farz kılınıırken, adetli bayanlara farz kılınmadığından- dır. Bayanlar için böyle farklı bir muamele yapılmasının nedeni ise, bu haldeki bayanlardan oruç tutmanın vereceği meşakkati kaldırmak olmalıdır. Ancak, sünnet nassı ile, adet ve nifas halindeki bayanların, oruç tutmadıkları günlerin oruçlarını diğer günlerde tutmaları (kaza etmeleri) / yada sonradan bu günler kadar eda olarak oruç tutmaları, yeni bir emir olarak farz kılınmıştır"⁵⁷.

Nitekim, Şafiilerin de yer aldığı bir kısım alim, oruç ibadeti için hadesten taharetin şart olmadığını benimsemekle birlikte, konu hakkındaki hükmün nasla belirlenmiş olması nedeniyle, kıyasa aykırı bir şekilde, özel günlerindeki bayanların taabbudi olarak/ nedenini aklın kavrayamadığı bir hüküm olarak, oruç tutamayacaklarını belirtmişlerdir⁵⁸.

Hayızlı kadının oruç tutamayacağı hükmünün nedenlerini eserinde sorgulayan Hanefî fakihî Kâsânî'nin değerlendirmesi ise şöyledir: Cünüp bu halinde oruç tutabildiği halde hayızlı ve nifaslı kadının o günlerinde oruç tutamaması; ya bu durumların cünüplükten daha büyük bir hükmü kirlilik hali oluşundan; ya bu kadının oruç tutamayışı hakkındaki nassın talil edilemeyecek oluşundan ya da bu günlerindeki kadınların karşılaşacakları meşakketi kaldırmak amacıyla

⁵⁵ Bkz. Baberti, *el-İnâye ale'l-Hidaye*, I, 146.

⁵⁶ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Büyük İslam İlmihali*, Bilmen Yayınevi, Ofset 75, s. 302.

⁵⁷ Şirbini, *a.g.e.*, I, 109, 110.

⁵⁸ Kastallânî, *a.g.e.*, I, 346; Şirbini, *a.g.e.*, I, 109, 110; Aynî, *Umdetü'l-kârî*, Darü İhyai'türasi'l-Arabi, III, 269; Hanefilerden Kâsânî de bu görüştedir; bkz. Kâsânî, *Bedayi*, I, 38.

konulmuş ve akıl ile de kavranabilen bir durumdur. Nitekim, hayız ve nifaslı kadının kanaması devamlıdır, zaten biyolojik olarak cılız yaratılmış kadına bir de o günlerinde oruç tutmaları emredilseydi, bu emrin yerine getirilmesi ancak bin bir güçlükle mümkün olurdu, bu durumlar cünüp olan kimsede söz konusu değildir. Zira cünüplüğün sebebi de, ortadan kalkması da kişilerin iradesine bağlı olup, cünüp olan kimse günlerce devam eden bir akıntı ile de hiçbir zaman karşılaşmaz⁵⁹.

Bu görüşe göre; Müslüman bayan, adet ya da nifas kanamasının bitiminde, vakit geçirmeden yıkanarak, günlük namazlarını kılmaya, eğer ramazan içinde ise, ertesi günden itibaren orucunu tutmaya devam etmelidir. Kanama sona erdiğinde, bayan yıkanmaksızın namaz kılamaz⁶⁰ ise de, bu durumda, yıkanması gecikecekse, vakit de gece yarısı veya imsak vakti ise, yıkanmamış olsa da, diğer günün/gelecek günün orucuna niyet etmeli, sonradan, gün içinde yıkanmalıdır. Bu durum, orucun sıhhatine mani olmaz. Yani, oruca başlayabilmek için, adet yada nifas kanamasının sona ermiş olması yeter sebeptir, yıkanmak şart değildir⁶¹. Çünkü kişiyi hükmen kirli kılan şey adet kanamasıdır. Bu kanamanın bitmesi ile - adet ve nifas günlerinde oruç tutma yasağının nedenini, kanamanın varlığı görenlere göre - yasak sona ermiş olacaktır. Bu haldeki oruç yasağının nedenini hadesten temizlenmemiş olma görenlere göre de, kirliliğin illeti ortadan kalktığı için, oruç tutma yasağı sona ermiş olmakta, ancak, kişi bu hal sonrasındaki yıkanma eylemini gerçekleştirmemiş bulunmaktadır. Bu halde ise, cünüplükte olduğu gibi, burada da bayanın yıkanmamış olması orucuna engel oluşturmamaktadır⁶².

Bayanların özel günlerinde oruç tutamayacakları şeklinde İslâm alimleri tarafından ittifakla benimsenen bu görüşün delillerini şöylece hülasa etmek mümkündür:

aa- Delilleri

Konu hakkında Kur'an'da bir bilgi bulunmamaktadır. Sünnet' teki ilgili rivayetleri şöyle hülasa etmek mümkündür:

i- Peygamber hanımlarından; **'biz hayızlı iken namaz kılmaz ve oruç tutmazdık, yalnızca oruçları kaza etmekle emrolunurduk'** anlamında⁶³, farklı varyantları bulunan rivayet, adetli bayanın oruç tutmayacağına delildir. Ayrıca, Hz. Peygamber'in bir bayram günü bayanlara nasihat ederken, onlara yönelik olarak **'bir bayan hayız halinde namaz kılmaz, oruç tutmaz, öyle değil mi?** dediğinde, **onlar da evet, diye cevap verdiler**⁶⁴. Hz. Peygamber'in yukarıdaki

⁵⁹ Kâsânî, *Bedâ'iy*, I, 44.

⁶⁰ Adet kanaması kesilince, namaz kılabilmek için yıkanmanın gerekli olduğu sünnetle sabittir. Bkz. Buhârî, "Hayz", 8.

⁶¹ Bkz. İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 349.

⁶² İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 349.

⁶³ Hadisler için bkz. Buhârî, "Hayz", 20; Ebû Davud, "Tahâre", 104; Hadisi eserinde zikreden Zeylaî, hakkında olumsuz bir değerlendirmede bulunmamıştır. Bkz. Zeylaî, *Nasbu'r-râye*, I, 193.

⁶⁴ Buhârî, "Hayz", 6; Ancak bu hadis, bayanların din ve akıl yönünden eksik olduklarını ifade eden lafızlarından Hz. Peygamberin kasdının ne olduğu hususunda tartışmaya neden olmuştur. Kimi alimler, hadisin zahirinde mevcut olan bayanlar aleyhindeki ifadelerden hareketle, böyle bir sözün Hz. Peygamber tarafından söylenmeyeceği kanaatine varmışlardır. Hadisle ilgili eleştiriler hakkında bkz. Kamil Çakın, "Kadınlarla İlgili Bir Hadis ve Değerlendirilmesi", *Dini Araştırmalar*, sy. I, Mayıs 1988 Ankara, s. 21; Zekeriya Güler, "Kadın Din ve Akıl Bakımından Eksik midir?", *Mehir*, sy 2, Yaz 1998, s.14-21.

sorusu, yani siz böyle yaparsınız anlamına gelmekte olup, onlardan cevap almak için değil de, kendisini teyit ettirmek/haber vermek için sorulmuş bir soru (= istifham-ı inkari)⁶⁵ olup, bu rivayetten, bayanların özel günlerinde oruç tutmayacakları anlaşılmaktadır.

Bir başka rivayete göre, Hz. Peygamber, bayanların özel günlerini kastederek; **“Siz gecelerce namaz kılmaz ve günlerce Ramazanda oruç tutmazsınız”** şeklinde bir beyanda⁶⁶ bulunmuştur. Bu haberde ise, kadınların özel günlerinde namaz kılmadıkları ve oruç tutmadıkları (=namaz kılmayıp oruç tutmayacakları⁶⁷) açıkça ifade edilmektedir.

ii - Hamne isimli bir bayan Hz. Peygamber’e gelerek; **“kendisinin şiddetli ve uzun süren hayız gördüğünü, bu halinin uzun süre kendisini namaz ve oruç tutmaktan alıkoyduğunu belirterek, bu konuda ne diyeceğini/ ne yapması gerektiğini sormuştur...”**⁶⁸. Bu rivayetten, sahabe bayanlarınca, adet kanamasının namaz kılmaya ve oruç tutmaya mani olduğunun bilindiği görülmektedir. Bu durum, akılla bilinecek içtihadı bir konu olmadığına göre, büyük ihtimalle, Hz. Peygamber’in yaptığı bir açıklamaya dayanmaktadır. Bu açıklamayı içeren ifadenin –varsayalım- sahih bir şekilde bize intikal etmemiş olması halinde bile, uygulama ile gelen hükmün göz ardı edilmesi doğru olmaz. Gerek bu rivayetten, gerekse diğer rivayetlerden, sahabe kadınlarının özel günlerinde namaz kılmadıkları gibi, oruç da tutmadıkları, açık bir şekilde anlaşılmaktadır. Hz. Peygamber’in, bu uygulamayı menetmemesi ya da bunun doğru olmadığına dönük bir ikazda bulunmamış olması bile, konu hakkındaki hükmün, uygulamada olduğu şekliyle olması gerektiği yönünde güçlü bir delildir. Aksi takdirde, Rasûlullah din adına yapılan bir yanlışlığa müsaade etmiş olurdu ki, bunu düşünmek bile imkansızdır.

Ayrıca, Hz. Peygamber’in Hamne isimli bayanın günlerce süren kanaması ile ilgili olarak sorduğu soruya cevap verirken söylediği; **“...Her ay içinde yirmi üç veya yirmi dört gün namaz kıl ve orucunu tut, diğer günler senin adet günlerindir...”** şeklindeki beyanından da, adet günlerinde namaz kılınmadığı gibi, orucun da tutulamayacağına delil mevcuttur⁶⁹.

Bu naslara dayanılarak, özel günlerindeki bayanların namaz kılamadıkları gibi, oruç da tutamayacaklarında, bu halde iken kılınan namazın ve tutulan orucun sahih olmadığına icma oluşmuştur⁷⁰.

iii - Hz. Peygamber ve sonrasında bir dönemde, özel hallerindeki bayanların, oruç tutup namaz kıldığı ile alakalı bir bilginin nakledilmemesi, aksine,

⁶⁵ San’ânî, *a.g.e.*, I, 173.

⁶⁶ Müslim, “İman”, 132; Ebû Davud, “Sünne”, 15.

⁶⁷ Benzer değerlendirme için bkz. San’ânî, *a.g.e.*, I, 172.

⁶⁸ Abdurrezzak, *a.g.e.*, “Hayız”, hadis no: 1174; Ebû Davud, “Tahâre”, 109.

⁶⁹ İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 348; Konu ile ilgili hadisi Tirmizî sahih olarak, Buhârî ise, hasen olarak nitelemekte, hadisin şerhinde Hattâbî ise, şüphe ile farz bir ibadet olan namazın düşmeyeceğini gerekçe göstererek, özürli bayan için Hz. Peygamberin; her bir vakti son ana, diğerini ise, ilk ana getirerek, yıkanarak namaz kılması şeklinde bir uygulamayı tavsiye etmiş olduğu yorumunda bulunmaktadır. Hattâbî, *Mealimü’s-sünen*, (Ebû Davud, Sünen’le birlikte), İst. 1992, I, 201; San’ânî, bu hadisin sahih olmadığı şeklindeki değerlendirmelerin doğru olmadığını ifade etmektedir. Bkz. *Sübülü’s-selam*, I, 166.

⁷⁰ Bkz. Şirbînî, *a.g.e.*, I, 108; San’ânî, *a.g.e.*, I, 172; Buhârî, “Hayz”, 6; İbn Kudame, *el-Muğni*, I, 347; Hanefilerden Serahsî, özel günlerinde bayanların oruç tutamayacakları hükmüne delil olarak; **“kadınların, ömürlerinin yarısında namaz kalmayıp oruç tutmadıkları”** şeklindeki hadisi göstermektedir. Bkz. Serahsî, *el-Mebsût*, III, 152.

bütün rivayetlerde, ilk dönemden beri, bayanların özel günlerinde namaz kılmadıkları gibi, oruç da tutmadıklarının belirtilmesi, bu konuda İslâm tarihinin her dönemindeki uygulamanın aynı olduğunu ifade etmektedir. İslâm tarihi içinde, bu konuda farklı bir uygulamanın bulunmayışı dahi, konu hakkındaki rivayetlerin doğruluğunu göstermektedir. Hadis tekniği açısından, yukarıda verilen rivayetlerin sıhhatleri tartışılrsa bile, kanaatimizce, bu uygulamanın İslâm tarihinin ilk günlerinden beri aynı oluşu, rivayetlere güven hususunda insana itminan vermektedir.

Böyle bir uygulamanın, yaşayan sünnet olarak değerlendirilip, sözlü rivayetler dışında, müstakil olarak, bir hükme delil teşkil etmesi de mümkündür. Nitekim, bilindiği gibi, Maliki hukuk ekolünde, “*Amel-i ehli Medine*” müstakil bir hüküm kaynağı olarak benimsenmiştir⁷¹.

Tarih içinde, bayanların adet günlerinde kılmadıkları namazları kaza etmelerinin gerekli olduğunu savunanlar bulunmuşsa⁷² da, bu halde namaz ve orucun eda edilebileceğini savunan bir gruba rastlanmamıştır.

Görebildiğimiz kadarıyla, *nifas halindeki bayanın oruç tutmayacağı hakkında sözlü bir sünnet verisine rastlamadık*. Ancak alimlerimiz, sünnet verilerini ve ilk dönem uygulamalarını delil getirerek, hayız kanının namaz ile oruca aynı şekilde etkisinin bulunması ve nifas halinde de namazın terkedilmesi hükmüne ulaştıkları için, oruç ibadetine etkisi açısından da, hayız ve nifas kanının aynı olması gerektiğine hükmetmişlerdir⁷³. Bilindiği gibi, hayız halinde namazlar terk edildiği gibi, nifas halinde de Peygamber hanımlarının namazları terk ettikleri ile ilgili rivayetler⁷⁴ mevcuttur. Bu durum, iki tür kanamanın da, ibadetlere etkisi açısından aynı olduğunu göstermektedir⁷⁵.

bb - Tutulmayan Oruçların Kazası

Hayız ve nifas hallerinde tutulamayan oruçların, sonradan kaza edilmesi gerekli olup, bu hükmün dayandığı şerî delil sünnettir. Şöyle ki; Peygamber hanımlarından şöyle nakledilmiştir: “*Biz hayızlı iken namaz kılmaz ve oruç tutmazdık, yalnızca oruçları kaza etmekle emrolunurduk*”⁷⁶. Bu ve benzeri naslar sebebiyle, İslâm alimleri adetli bayanın tutmadığı oruçları kaza edeceğinde icma etmişlerdir⁷⁷.

İslâm bilgileri, özel günler sebebiyle kılınamayan namazların kaza edilmesi istenmemişken, tutulamayan oruçların kaza edilmesinin gerekli olmasının

⁷¹ Bkz. Abdulkadir Şener, *İslam Hukuku Dersleri I*, İzmir 1992, s. 53; İmam Malik’in ünlü hocası Rabia b. Abdurrahman (ö. 136/753) Medine’lilerin hukuki uygulamalarını haber-i vahidlere tercih ediyor ve diyor ki; “Binlerce insanın, binlerce insandan gördüğü, bir kişinin bir kişiden rivayet ettiğinden daha tercihe şayandır”.

⁷² Hariciler içinde bazı grupların, bayanların adetli günlerinde kılmadıkları namazları kaza etmelerini savundukları bilinmektedir. Bkz. İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 248.

⁷³ Şirbini, *a.g.e.*, I, 109, 110, 120; İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 396; Sanâni, *a.g.e.*, I, 174; Konu ile ilgili rivayetler için bkz. Abdurrezzak, *a.g.e.*, hadis no: 1196-1203.

⁷⁴ Bkz. Ebû Davud, “Tahâre”, 119; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, VI, 304.

⁷⁵ Sa’dî Çelebi, *Haşiyesinde*, hayız ve nifas kanının müşterek hükümlerini sayarken şunları belirtmektedir: Namazın terkedilmesi, orucun terkedilmesi, Mescide girilmemesi, Kabe’nin tavaf edilmemesi.... Bkz. Sa’dî Çelebi, *Haşiyeye* (İbn Hümmam, *Fethü’l-Kadir* ile birlikte), I, 145; San’ânî de, nifas halindeki bayanla ilgili rivayetlerden bu sonuca ulaşılacağı kanaatinde olduğunu belirtmiştir. Bkz. San’ânî, *a.g.e.*, I, 173.

⁷⁶ Hadisler için bkz. Buhârî, “Hayz”, 20; Ebû Davud, “Tahâre”, 104; Rivayeti kitabına alan Zeylaî, hakkında olumsuz bir değerlendirmede bulunmamıştır. Bkz. Zeylaî, *a.g.e.*, I, 193.

⁷⁷ İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 348; Mevslî, *el-İhtiyar*, I, 27.

akli yorumu olarak şunları söylemişlerdir: Oruç ibadetinin farz kılınmasındaki maslahat, manevi kirlilik sebebiyle oruç tutulamadığında kaçırılmış bulunmakta, diğer günlerde ise, böyle bir maslahatı yerine getirecek farz oruç ibadeti de bulunmadığından, insan bu ibadetten elde edeceği faydadan mahrum kalmış bulunmaktadır. Bu nedenle, tutulamayan ramazan oruçları kaza edilmelidir. Ayrıca, kazası yapılacak oruçların bayan için aşırı bir yük/meşakkat oluşturmaması nedeniyle, adet günlerinde tutulamayan oruçların kaza edilmesi emredilmiş⁷⁸ olmalıdır.

2 - Özel Günlerindeki Bayanın Oruç Tutabileceği

Günümüzdeki bazı müellifler, bayanların adet ve nifas hallerinin hükmi kirlilik oluşturmadığı, dolayısı ile, özel günlerindeki bayanların oruçlarını tutabilecekleri şeklinde bir görüşü savunmaktadırlar⁷⁹. Onlara göre, bayanların özel günlerinde oruç tutmaları yasaklanamaz, ancak, bu halde oruç tutmak bayanlara rahatsızlık vereceği, bu halde iken tutacakları oruç onları bitkin düşürebileceği için, kendilerini bu günlerde oruç tutmaya müsait görmezlerse, namazlarını kılmayabildikleri gibi, oruçlarını da tutmayabilirler. Bu bayanlar adet görürken, kendilerini fazla bitkin bulmuyorlar ve oruçlarını tutmak istiyorlarsa, oruçlarını tutabilirler.

Bu görüşün delilleri şöyledir:

a- Delilleri

Görebildiğimiz kadarıyla, bu görüşün dayandığı şu üç delil mevcuttur.

i - Namaz gibi oruç da İslâm'ın temel ibadetlerinden olup, farz olduğu ayetle sabittir⁸⁰. Özel günlerinde bayanların oruç tutmalarını yasaklayan bir ayet bulunmadığına göre, o günlerde kadınların oruç tutamayacağını savunmak, yani adet günlerinde oruç tutmak isteyenlerin oruç tutmasını yasaklamak, Kur'an nassı ile çelişmektedir. Çünkü Kur'an'da namaz emri, herhangi bir kayıtlarla sınırlandırılmaksızın, herkese şamil bir şekildedir. Ayrıca, özel günlerindeki bayanların oruç tutamayacağı görüşünün dayandığı sünnet verileri sahih olmadığından, bu husustaki rivayetleri, kadın aleyhtarı söylemlerin naslaştırılmak istenmesi olarak görmek daha doğrudur.

ii- Kadınların özel hallerinde oluşan rahatsızlığı/hastalığı, fiziksel hastalık gibi değerlendirip, Kur'an'ın hastaya karşı sağladığı kolaylığı, özel günlerindeki bayanlara sağlamak da mümkündür. Nitekim Kur'an, hasta olan kimselere oruç tutma hususunda ruhsat verirken⁸¹, hastayı mutlak anlamda, yani 'kim hasta ise' şeklinde kullanmış olup, bu ifade kadın ve erkeğe şamildir. Bilindiği gibi, İslâm kolaylık dini olup, ayetlerde hasta olan kimselere ibadet hususunda ruhsatlar tanınırken, hastalığın niteliğinden bahsedilmemiştir. Özel günlerinde

⁷⁸ Bu değerlendirmelere katılan bilginler için bkz. Meydani, *el-Lübab*, I,47; Sa'di Çelebi, *Hasîye ale'l-Hidaye* (İbn Hümmam, *Şerhu Fethi'l-Kadir* ile birlikte), I, 146; İbnü'l-Kayyım, *İ'lamü'l-Muvakkîn*, II, 46.

⁷⁹ Örneğin Hüseyin Atay ve Yaşar Nuri Öztürk bu görüşü savunanlardandır. Görüş ve delilleri için bkz. Atay, *Kur'ana Göre Araştırmalar*, I-III, 27-29; Öztürk, *Kur'an'daki İslam*, s. 451-452.

⁸⁰ Oruç tutmayı farz kılan ayet şöyledir: "...Ey iman edenler! Oruç sizden önceki ümmetlere yazıldığı gibi, sizin üzerinize de yazıldı/ farz kılındı...." Bakara 2/ 183.

⁸¹ Hasta olan kimseler için oruç tutmama ruhsatı tanıyan ayet için bkz. Bakara 2/185.

olan kadın da bir nevi hasta sayılacağından, kendini iyi hissetmediği dönemlerde orucunu tutmayabilecektir. Ancak, hasta olmakla birlikte, oruç tutmaya gücü yetenin, orucunu Ramazan günlerinde tutması yasaklanmadığı gibi, özel günlerindeki kadının da, oruç tutmayı istemesi halinde, buna engel olunup, bu bayanın oruç tutması yasaklanamaz. İslâm tarihi boyunca, özel günlerindeki bayanların oruç tutmalarının yasak/haram sayılması şeklinde benimsenmiş olan görüş, sahih naslarla çelişmektedir. Bu görüş, özel günlerindeki bayanların pis olduğu, bunların gerek insanlarla gerekse Allah'la olan ilişkilerinin yasaklanması gerektiği şeklindeki İslâm dışı kültürlerin⁸² İslâm toplumuna yansımalarının sonucudur.

iii- "Ramazandan sonra kadınlar, hayızlı günlerde tutmadıkları oruçları tutmakta zahmet çekiyorlar, bazen bu oruçları ertesi seneye kalıyor ve birikiyor. Sonra ramazan orucu toplumsal bir ibadettir. Bütün ev halkı, mahalle halkı tutuyor. Onların içinde yemek bile bazen zor oluyor, yemeden günü geçiren bulunuyor. Toplumsal ibadetlerin topluca yapılmasında daha çok kolaylık bulunmaktadır. Hz. Peygamber' in zamanından zamanımıza kadar medeniyet ilerledi, yemekte içmekte kolaylıklar ortaya çıktı. O dönemlerde kadınların hayız halinde nasıl korunduklarını bilemiyoruz, herhalde çok sıkıntı çekiyorlardı. Şimdi ise, korunmaları için her türlü kolaylık ve imkan ortaya çıkmıştır. Hayız hususunda kadınlara o zaman gösterilen dini hükümlerdeki kolaylıkları kaldırmak istemiyoruz. İsteyen aynı kolaylıkları sürdürebilir. Ama isteyen kadın da, bugünkü kolaylıklardan istifade ederek, dini hükümleri yerine getirmesini kolaylaştırmış olur"⁸³.

b- Delillerin Değerlendirilmesi

Bu görüşün dayandığı ve yukarıda üç madde halinde verilen delillerin şu şekilde eleştirilmesi mümkündür:

i - Yukarıda, özel günlerindeki bayanların namaz ibadeti konusu işlenirken ifade edildiği gibi, bu görüş sahiplerinin, konu hakkında açık bir ayetin bulunmadığını gerekçe gösterip, konu hakkında mevcut olan sünnet verilerini ve ilk dönem uygulamalarını, ya göz ardı ederek, ya da işlerine geldiği şekliyle yorumlayarak bir hükme varmaları usülen yanlıştır. Örneğin, Y. Nuri Öztürk, konu hakkındaki hadis verilerinin sağlıklı olmadığını iddia ederek reddetmekte, görüşünün yalnızca Kur'an'a dayandığını iddia etmekte; H. Atay ise, Hz. Peygamber tarafından adet gören hanımların oruç tutmada serbest bırakıldıkları şeklinde bir kolaylığın sağlandığını benimsemekle, adetli bayanın oruç tutabileceği görüşüne ayet nassı yanında hadisten de delil olduğunu ifade etmektedir.

⁸² Kaynaklarda verilen bilgiye göre, Yahudi toplumunda, özel hallerindeki bayanlar necis olarak görülür ve kendilerinden, mümkün olan her şekilde uzak kalmaya gayret edilirdi. Bu sebeple, bayanlar insanlardan uzak tutulduğu gibi, mabetlerden de uzak tutulur ve hatta ibadet etmeleri bile yasaklanırdı. Hristiyanlıkta ise, bayanların bu hallerine dikkat edilmediği, hatta özel günlerindeki bayanlarla cinsel ilişki bile kurulduğu bilinmektedir. Bkz. Kurtubi, *a.g.e.*, I, 81 (Mısır 1967 baskısından); Zemahşeri, *Keşşaf*, I, 361; M. Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, Eser ts, II, 776; Yukarıda zikredilen görüş sahipleri, Müslüman bayanın özel günlerindeki ibadet yasağını, bu görüşlerin İslam toplumuna bir yansıması olarak görmekte ve eleştirmektedirler. Hal bu ki, İslam bu konuda orta bir yol izlemiş, özel hallerinde bulunan bayanlarla beşeri diyalogun kesilmesi yönünde bir düzenleme getirmemiş, ancak, bazı ibadetleri yapmalarına engel konulmuştur. Bu haliyle, İslam'ın getirdiği düzenleme, diğer kültürlerin yansıması değil, farklı bir düzenleme olarak değerlendirilmelidir.

⁸³ Atay, *a.g.e.*, I-III, 28.

Halbuki, konu hakkındaki rivayetler, bayanın bu halde iken oruç tutamayacağı şeklinde olup, aksine hayızlı halde iken oruç tutulabileceği şeklinde ruhsat hükmünü veren bir hadis ya da ilk dönem uygulaması bilinmemekte, Atay da, iddia ettiği sünnet verisini ortaya koyamamaktadır⁸⁴. Şüphesiz ki, daha sahih olarak ortaya konacak sünnet verisi, hükmün de değişmesini gerektirecektir. Yasaklama şeklindeki hadisleri, ruhsat şeklindeki bir görüş için delil yapmak, ne derece ilmilik arz etmektedir.

ii - Adet halindeki bayanın oruç tutmasının yasak olmadığı, ancak bu halde oruç tutulup tutulmamasının bir ruhsat olduğu şeklindeki hükme ulaşabilmek için “*Kur’an hastaya oruç tutmama ruhsatı vermiştir. Ayrıca hayızla alakalı olarak Kur’an eza*⁸⁵ *nitelemesinde bulunmaktadır. Buna göre, hayız gören bayan, bu günlerinde bir nevi hasta sayıldığından, bu durumdaki bayan dilerse orucunu tutmayabilir*”⁸⁶ şeklinde gerçekleştirdikleri akıl yürütme/kıyas işlemi de sağlıklı değildir. Çünkü, bizzat Kur’an tarafından **eza** ibaresinin **hastalık (maraz)** anlamına kullanıldığı açıklanmış değildir ki, hasta olanlarla ilgili olarak Kur’an’da tanınan ruhsat, adet halindeki bayan için de geçerli kılınsın. Bir önceki bölümde değinildiği gibi, İslâm alimleri “eza” ifadesini, tiksinti veren, nahoş kokusu ve kirlilik sebebi olması nedeniyle, kişilere sıkıntı veren/eziyet veren bir durum anlamında açıklamışlardır ki, bu anlam kelimenin sözlük anlamı ile de paraleldir. Nitekim İslâm alimlerinin tamamı, hayız kanı ile istihaze kanını/hastalık sebebiyle gelen kanı, konu hakkında mevcut olan hadis sebebiyle, farklı değerlendirmişler⁸⁷, asıl maraz anlamını istihaze kanı gören bayan için kullanmışlardır. Ne var ki, bu haldeki bayanın bile, kanamayı durduracak tedbirler alması halinde, abdest alarak namazını kılacağına hükmettikleri⁸⁸ gibi, bu bayanın –gücü yetmesi halinde- oruç tutacağını⁸⁹ benimsemişlerdir.

Özel günlerindeki bayanın ibadeti ile, fiziksel rahatsızlığı bulunan bayanın ibadeti arasında benzerlik kurarken, “*iki olay arasında illet birliği bulunmadan yapılan kıyasın geçersiz olacağı*” gözden kaçırılmıştır.

iii - Bayanların, özel günlerinde oruçlarını, diledikleri takdirde, tutabilecekleri şeklindeki görüşe, Kur’an’daki hastalarla ilgili olarak oruç tutmama ruhsatının⁹⁰ delil olarak kullanılması da yanlıştır. Çünkü, Kur’an’da hasta için oruç tutmama ruhsatı verilmişse de, özel günlerindeki bayanlar için böyle bir hüküm söz konusu edilmemiştir. Hastalarla ilgili olan hükmü, adet halindeki bayana, kıyas yolu ile vermek yanlıştır. Çünkü, adet görmenin ibadetlere etkisi, adet kanamasının fiziksel rahatsızlık oluşturup, bu halde iken ibadet yapmanın kişiye sıkıntı verecek olmasından mı, yoksa bireyin ibadet etmesine, Allah huzuruna ibadet etmek için çıkmasına bu kanamanın oluşturduğu kirliliğin engel teşkil etmesinden mi olduğu net olarak, aklı ile kavranılabilecek bir durum değildir.

⁸⁴ Bkz. Atay, *a.g.e.*, I-III, 28.

⁸⁵ Bakara 2/222.

⁸⁶ Bu görüşü savunanlara örnek olarak bkz. Y. Nuri Öztürk, *Kur’andaki İslam*, s.451, 452; Atay, *a.g.e.*, I-III, 27,28.

⁸⁷ Nitekim sünnet verileri de bu iki kanın farklı olduğuna delildir. Bkz. Müslim, “Hayz”, 62, 63, 64.

⁸⁸ İbn Kudâme, *a.g.e.*, I, 376 vd.

⁸⁹ Nitekim hadiste verilen hüküm de “*şayet gücün yeterse, özür kanı devam ederken orucunu tut*” şeklindedir. Bkz. Ebû Davud, “Tahâre”, 109.

⁹⁰ Bakara 2/185.

Teknik tabirle ifade etmek gerekirse, ilk dönemden beri benimsenen görüşe göre, özel günlerinde bayanların namaz kılıp oruç tutmalarının yasaklanması- nın illeti, onların gördükleri adet kanaması sebebiyle hükmen kirli sayılmaları- dır. Bu haldeki bayanların ibadet etmeye güç yetirip yetirmemeleri, kendileri hakkındaki yasak hükmünü değiştirmemektedir. Nitekim, hadislerde hayız ve nifas kanaması ile özür diye bilinen kanamaya (istihaza kanı) maruz kalan ba- yanla ilgili olarak, farklı hükümlerin uygulanması da, bu kıyasın yanlış olduğuna açık delildir. Kadınların, özel günlerinde namaz ve oruç ibadetini hakkıyla yeri- ne getirmekten aciz kalmaları, bu kanamanın oluşturacağı fiziksel kirlilik, koku ve psikolojik tedirginlik ve gerilimden bayanların uzak kalamamaları, konu hakkındaki hükmün illeti değil de, hikmetlerinden birkaçı olabilir.

Konu hakkında yeni ve farklı görüşe sahip olanlar, asırlar boyu benim- senmiş olan klasik görüşü tartışmakta/eleştirmekte ısrarlı iseler, bu yasak hükmünün illetinin ne olduğu ve bu illetin değişip değişmediği hakkında tartış- ma açmaları daha tutarlı olurdu. Halbuki onlar, ilk dönemden beri yerleşmiş olan uygulamayı ve ilgili rivayetleri bir çırpıda yok sayarak, yalnızca akılları ile bir hükme ulaşmak istemişlerdir ki, bu, usul açısından ciddi bir hatadır. Çünkü, tartışılan alan, akıldan öte, nakille söz söylenmesi gereken bir alandır. Bu ne- denle, klasik dönem alimleri de, konu ile ilgili yasak ve cevaz şeklindeki hüküm- lerini, nakli delillere dayandırma zorunluluğu duymuşlar, özellikle bu alanda, içtihat kaynaklı görüş bildirmekten, yani yorum yapmaktan kaçınmışlardır.

iv- Özel günlerindeki bayanların oruç tutmalarının, hükmen kirli bulun- maları sebebiyle, yasaklanmış olduğu görüşüne karşı, oruçlu iken iradesi dışın- da cünüp olan kimsenin orucunun bozulmadığı ve oruca cünüp iken başlanabi- leceği şeklindeki hükümlerle⁹¹ eleştiri getirilebilir. Çünkü, cünüp olma halinin hükmi kirlilik oluşturduğu bizzat Kur'an nassı ile sabittir.

Bu eleştiriye şu şekilde cevap vermek mümkündür: Kişi, cünüplük sebe- biyle oluşan hükmi kirlilikten yıkanmakla kurtulmaktadır. Adet ve lohusalık halinden ise, tabii sürecinden önce, bu hali sonlandırmak ya da yıkanmakla bu halden kurtulmak, kişinin elinde olmadığı için, bu hallerde oluşan hükmi kirlilik, kanamanın bitimine kadar devam etmektedir. Genel olarak bu tür durumlar birkaç gün devam ettiği⁹² ve bu günlerde bayanlar, ibadet için gerekli olan hükmi kirlilikten de temiz bulunma şartını yerine getiremeyecekleri için, bu halde iken yapacakları ibadetleri geçersiz sayılacağından, sözü edilen durum- larda ibadet etmeleri yasaklanmıştır.

v- Şüphesiz ibadetler, diğer dinlerde olduğu gibi, İslâm'da da dinin özünü teşkil ettiğinden, ibadetlerle ilgili şartları ve engelleri belirleme, tamamıyla di- nin kurucusunun hakkı olup, O'nun belirlediği ibadet kuralları, kutsal metinler veya elçiler aracılığı ile duyurulmaktadır. Yani, özel günlerindeki bayanların oruç tutmasının yasak görülmesi, İslâm alimlerinin içtihadı olmadığı için, bu hükmün oluşmasında kadın karşıtlığı şeklinde oluşan kültürel bir etki de söz

⁹¹ Cünüp bir halde oruca başlanılabileceği ve oruçlu iken, insanın iradesi dışında (uykuda ihtilam olmak gibi) gerçek- leşen cünüplük halinin oruca engel olmadığı ile ilgili geniş bilgi için bkz. İbn Kudâme, *el-Muğni*, III, 47-50.

⁹² Adet ve nifas hallerinin asgari ya da azami olarak ne kadar devam edebileceği ile ilgili İslam hukukçularının görüş- leri, ilmiyal kitaplarından öğrenilebileceği için burada, bu hususa yer verilmeyecektir.

konusu değildir. Öte yandan, ibadet ilkelerinin hepsinin akıl ile değerlendirilmesi de mümkün değildir. Örneğin, temiz bir insanın namaz kılmak için abdest almasının niçin gerekli olduğu, abdest esnasında başın meshedilmesinin niçin şart olduğu akıl ile açıklanamaz. Ancak, namazın sahih olması için abdest, abdestin sahih olabilmesi içinse, başın meshedilmesinin gerekli olduğu İslâm'ın ibadet kurallarındandır. Bu nedenle, İslâm alimleri genellikle, ibadetler hususunda söz söylerken, yorumdan/içtihadattan kaçınmışlar, ibadet ahkâmını tamamen naslarla belirlemeye dikkat etmişlerdir. İslâm alimlerinin bu hassasiyetleri, klasik dönem eserlerine göz atıldığında hemen dikkat çekmektedir. Hatta, bu nedenle, ibadetler alanını yorumların/ kıyasın cari olmadığı bir alan olarak nitelemişlerdir.

III- ÖZEL GÜNLERİNDEKİ KADININ HAC İBADETİ

Haccın rükünlerinden biri olan ziyaret tavafının (= *tavaf-ı ifada*) vakti; Kurban bayramı birinci günü şafak attığı zaman başlayıp, ömür boyu devam eder. Ancak, bu tavafın bayram günleri içinde yapılması, bazı alimlere⁹³ göre vacip, bazılarına göre⁹⁴ ise sünnettir. Ebû Hanife'ye göre, farz olan tavafın bayram günlerinde yapılması vacip olduğundan, bu tavaf bayram günlerinde yapılmadığında, ceza olarak bir kurban kesilmelidir⁹⁵. Ancak ziyaret tavafı bazı özel durumlar sebebiyle, sözü edilen günlerde yapılamadığında ceza gerekmez.

Kabe'yi tavaf etme dışındaki hac menasiki yerine getirilirken, hacı adayının hükmi kirlilikten temiz bulunmasının şart olmaması sebebiyle özel günlerindeki bayanların da bu görevleri yerine getirebilecekleri, ittifakla kabul edildiğinden, tavaf dışında özel günlerindeki kadınların diğer hac erkanını yapıp yapamayacakları hakkında herhangi bir tartışma bilinmemektedir⁹⁶.

Özel günlerindeki kadının tavafı ile ilgili rivayetlerden biri şöyledir: Hz. Aişe diyor ki; *Rasulullah ile birlikte, haccetmek için yola çıkmıştık. Harem-i Serife gelince, ben adet görmeye başladım. Bu halimle haccedemeyeceğim diye, ağlıyordum. Hz. Peygamber yanıma geldiğinde ağladığımı gördü ve sordu. Ben, herhalde bu yıl hac yapamayacağım, dedim. Bana, sen adet mi görüyorsun, dedi. Evet cevabımı duyunca, 'Bu hal, Allah'ın kadınlar için yazdığı bir kaderdir. Merak etme, sen hacıların yaptığı şekilde bütün hac eylemlerini yap, ancak temizleninceye kadar Kabe'yi tavaf etme'* buyurdu⁹⁷.

Bu anlamdaki hadisler delil kabul edilerek, İslâm hukukçuları; gerek abdestsiz olan erkek ve kadınların, gerekse adet ve nifas halindeki bayanların, hac

⁹³ Ziyaret tavafının bayram günlerinde yapılması, Hanefilere göre vacip, Malikilere göre ise, bu ayın içinde yapılması vaciptir. Bkz. Salim Ögüt, "Hac", *Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, II, 117.

⁹⁴ Ziyaret tavafını bayram günleri içinde yapmak, Şafii ve Hanbelilere göre sünnettir. Bkz. Ögüt, "Hac", *GYA*, II, 117.

⁹⁵ Merğınânî, *el-Hidaye*, I, 168.

⁹⁶ Tavaf dışındaki hac menasikinin abdestsiz olarak yapılabileceği hakkında icmaın varlığı ifade edilmektedir. Bkz. San'ânî, *Sübülü's-selam*, I, 173.

⁹⁷ Buhârî, "Hayz", 1, 7; "Hac", 71; "Edahi", 3, 10; Müslim, "Hac", 119, 120; Ebû Davud, "Menâsik", 23; Bu rivayetin değişik varyantları ile farklı hadis kaynaklarında tahrîç edildiği ile ilgili bilgi için bkz. Zeylâi, *Nasbu'r-râye*, III, 122, 123.

ibadeti için gerekli olan –tavaf dışındaki- bütün eylemleri yapabileceklerinde icma etmişlerdir⁹⁸.

H. Peygamber'in adet gören eşine hitaben söylediği; "bu halde iken tavaf yapma" şeklindeki yasağı bağlamında, tavaf esnasında hacı adayının hükmi kirlilikten temiz bulunmasının şart olup olmadığı ise tartışılmıştır.

Konu hakkındaki tartışmalar günümüzde biraz da boyut değiştirerek devam etmektedir⁹⁹.

Makalenin önceki bölümlerinde ele alınan konulardan da anlaşılacağı üzere, namaz gibi ibadetlerde hem hades-i asgar/ küçük hükmi kirlilik diye bilinen abdestsizlik halinden hem de hades-i ekber/büyük hükmi kirlilik diye bilinen cünüp olma, hayız kanı görme gibi hallerden temiz bulunmak şart iken, oruç ibadetinin sahih olabilmesi için küçük hükmi kirlilikten temiz bulunmak şart değildir. Bu nedenle oruç tutulurken abdestli bulunmanın gerekli olup olmadığı tartışılmamıştır. Tavafla ilgili nasların gerek sübutunun tevatür derecesinde kati olmayışından gerekse delaletinin açık olmayışından dolayı, tavaf esnasında her iki türüyle hükmi kirlilikten temiz bulunmanın şart olup olmadığı tartışılmış ise de, biz makalenin hacmini fazla zorlamamak için burada yalnızca hayız ve nifas halindeki kadının yapacağı tavafın sahih olup olmayacağı, diğer bir ifadeyle bu haldeki kadının hac esnasında tavaf yapıp yapamayacağı hususundaki tartışmayı ele almayı düşünmekteyiz¹⁰⁰.

A - Tavaf Esnasında Büyük Hükmi Kirlilikten Temiz Bulunmanın Hükümü

Bu bölümde, cünüp, hayız yada nifas hallerindeki müslümanın, bu halde iken tavaf yapıp yapamayacağı ile ilgili görüşler tartışılacaktır. Aşağıda sunulacak tartışmanın, tavaf esnasında abdestli bulunmanın hükümü ile ilgili olan tartışmadan ayırt edilmesini sağlamak amacıyla, başlıklarda "gusül/yıkanma gerektirecek kirlilik" kavramı kullanılmıştır.

1 - Tavaf Esnasında Gusül Gerektirecek Kirlilikten Temizlenmenin Sünnet Olduğu

Tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın; farz, vacip ya da sadece sünnet olduğu, öte yandan, taharetin tavaf için mi, yoksa başka bir sebepten dolayı mı istendiği tartışılmıştır¹⁰¹.

Hanefi ekolünden İbn Şüca' gibi bazı alimler¹⁰², tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın sadece sünnet olduğunu iddia etmişlerse de, bu

⁹⁸ Buhârî, "Hayz", 7; Merğınâni, *a.g.e.*, I, 31; İbn Rüşd, *a.g.e.*, I, 78; İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 348; San'âni, *a.g.e.*, I, 173

⁹⁹ Sayın Atay konunun yalnızca Kur'an perspektifinde tartışılması gerektiğini ifade ederek, Kur'an'ın hayız halini sadece cinsi münasebete engel saydığını belirtmekte, buradan hareketle, hükmi kirliliğin tavafa engel görülmesinin doğru bir görüş olmadığı gibi, Kur'an'la çelişeceğini, düzeltilmesi gerektiğini iddia etmektedir. Bkz. Hüseyin Atay, *Kur'an'a Göre Araştırmalar*, IV, 149 vd.

¹⁰⁰ Konunun diğer boyutu ile ilgili tartışma hakkında geniş bilgi için bkz. N. Dalgın, *Gündemdeki Tartışmalı Dini Konular*, Etüt yayınları, İst. 2004, s. 120-142.

¹⁰¹ Merğınâni, *a.g.e.*, I, 165; H. Peygamber'in tavaf etmek istediğinde önce abdest aldığı, sonrasında tavaf ettiği şeklinde sahih olan rivayetler dolayısı ile, bu hareketin sünnet olduğunda kuşku yoksa da, tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın hükmünün yalnızca sünnet olduğu görüşüne itiraz vardır. Yani, İslam alimlerinin çoğunluğu, bunun daha üst düzeyde (farz veya vacip) bir hüküm içerdiğini benimsemişlerdir. Bkz. Şevkânî, *a.g.e.*, V, 111-112.

¹⁰² Serahsî, *a.g.e.*, IV, 38.

görüşü nakledenlerden Merğınani¹⁰³, görüşün zayıf olduğuna işaretle, bu görüşü “denildi ki/kîle” diye nakletmiştir.

Bu görüşte olanlar; tavafın, Arafat’ta vakfe gibi haccın bir rüknü olduğundan hareketle, vakfede temizlik şartı olmadığı gibi, burada da olmamalıdır demişlerdir¹⁰⁴. Bu yaklaşımlarına nazaran, tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın sünnet görülüşü, muhtemelen, Hz. Peygamber’in tavaf öncesinde abdest aldığı rivayetine¹⁰⁵ dayanmaktadır. Bu görüşü benimseyenler bile, hayız halinde iken yapılan tavaf sebebiyle kurban cezası gerekeceğini belirtmişlerdir. Bu cezadan hareketle, tavaf esnasındaki temizliği sünnet gören Hanefilerin bile, bu eylemi diğer sünnetlerden farklı gördükleri, söylenebilir.

2 - Tavaf Esnasında Gusül Gerektirecek Kirlilikten Temizlenmenin Vacip Olduğu

Hanefilerin çoğunluğu, tavafın temiz bir şekilde (= abdestli olarak, adet veya cünüplükten temizlenmiş olarak) yapılmasının farz olmayıp vacip olduğu görüşündedirler¹⁰⁶. Nitekim, mezhepte sahih görülen de bu görüştür¹⁰⁷. Hanefi hukukçuları bu görüşe; tavafla alakalı olan ayetin¹⁰⁸ mutlak ifadeli olmasından ve “dikkat edin tavaf namazdır, ancak tavaf esnasında konuşmak mübahtır, kim tavaf yaparken konuşursa hayır söylesin” şeklindeki hadisin¹⁰⁹ yalnızca bir benzetme olduğu, gerçek anlamda tavafın bir namaz olmadığı yorumundan hareketle ulaşmışlardır¹¹⁰. Yani, kendi ilkeleri doğrultusunda hareket etmişler ve; konu ile ilgili hadisleri iki ayrı açıdan değerlendirerek şu yorumu yapmışlardır:

Birincisi; **“hayız halinde, tavaf dışında, haccın diğer rükünlerini yap, yalnızca tavaf etme”** şeklinde zikredilen rivayetler haber-i vahid olup, bunlar ilgili ayette belirtilen “Beyt’i tavaf edin...” hükmüne, “bu tavaflı temiz bir halde yapın” şeklinde ilave bir hüküm getirmektedir. Halbuki, ayetin hükmü üzerine yapılacak ziyade, bu tür haber-i vahitlerle olmaz. Bu nedenle, ayetin mutlaklığına göre hüküm vererek, tavaf esnasında temizliğin farz olmadığını ifade etmişlerdir. Ancak, onlara göre, haber-i vahid yakîn/kesin ilim/bilgi ifade etmese de, bu yolla gelen haber/ emir vücup ifade ettiğinden, konu ile ilgili hadislerdeki ifadelerden, tavaf esnasında temiz bulunmanın farz değilse de, vacip olması gerektiği hükmünü çıkarmışlardır. Buna göre, hükmen kirli olan şahsın tavaflı

¹⁰³ Merğınânî, *a.g.e.*, I, 165.

¹⁰⁴ İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397.

¹⁰⁵ Bu rivayet daha önce, tavaf esnasında abdestli bulunmanın yalnızca sünnet olduğu görüşüne delil olarak zikredilmişti. Bkz. Şevkânî, *a.g.e.*, V, 111.

¹⁰⁶ Merğınânî, *a.g.e.*, I, 165; İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397; Şevkânî, *a.g.e.*, V, 112.

¹⁰⁷ Serahsî, *a.g.e.*, IV, 38.

¹⁰⁸ Hac 22/29

¹⁰⁹ Tirmizî, “Hac”, 112; Nesai, “Menâsik”, 136; Dârimî, “Menâsik”, 32; Ahmed b. Hanbel, III, 414, IV, 64. Tirmizî, bu hadis ile ilgili olarak; rivayetin İbn Abbas’dan mevkufen başka tariklerle de geldiğini, ancak, merfu olarak yalnızca Ata b. es-Saib yolu ile geldiğini ifade etmekte, sıhhati hakkında herhangi bir nitelemeye bulunmamaktadır. Hadislerin özellikle illetleri varsa, dikkat çekmeyi prensip edindiği halde, bu rivayet hakkında, ilim ehlinin çoğu bu hadis ile amel etmektedir, demekle yetinmiştir. Zeylaî ise, hadis hakkında şu bilgiyi vermektedir: İbn Hibban hadisi Sahih’ine almıştır. Hakim, el-Müstedrek’inde nakletmiş, ancak, sıhhati hakkında söz söylememiştir. Taberani, İbn Ömer’den merfuan bu hadisi tahric etmiştir. Bkz. Zeylaî, *Nasbu’r-râye*, III, 57,58.

¹¹⁰ Serahsî, *a.g.e.*, IV, 38; İbnü’l-Kayyım da, tavaf ile namaz arasındaki farklılıkları teferruatlı bir şekilde vererek, bir nevi Hanefilerin görüşünün isabetli olduğunu teyit etmiştir. Bkz. İbnü’l-Kayyım, *l’lamü’l-muvakkîn*, Beyrut 1991, III, 29.

geçerli (mu'teddün bih) olmakla birlikte, efdal olanın, bu tavafın temiz bir halde iken tekrar yapılması olup, bu yapılmadığında, ceza olarak bir kurban gerekmektedir¹¹¹.

Bazı Hanefiler, hayız halinde iken tavaf yapılmasını yasaklayan rivayetlerdeki bu yasağın gerekçesini, tavaf esnasında Mescid-i Haram'a girilecek olması, - bu halde iken mescide girmenin ise başka hadislerle de yasaklanmış olduğu¹¹²- şeklinde düşündüklerinden, temizliğin tavaf için şart olmadığını/talep edilmediğini¹¹³, yani, hükmi kirlilik halinde iken yapılan tavafın da geçerli olduğunu savunmuşlardır¹¹⁴. Ancak, onlara göre de, cünüp ya da hayız halinde iken yapılmış olan tavaf için ceza olarak kurban kesilmesi gerekmektedir.

Yani, onlara göre, tavafın vücut bulması için gerekli olanın, Kabe etrafında belli sayıda dönülmesidir. Bu yapıldığında, tavaf vücut bulmuş olup, ayetteki "Bey'ti tavaf edin" emir yerine getirilmiş olmakta ve hac için gerekli görülen tavaf rüknü ifa edilmiş sayılmaktadır. Tavaf esnasında bireyin hükmen kirliliği, tavafın oluşması için engel değildir. Tavaf esnasında hacı adayının gusül gerektiren kirlilikten temizlenmiş olması, tavaf esnasında Mescid içine zorunlu olarak girilecek olmasından dolayı, Sünnet tarafından öngörülen bir düzenleme olup, haber-i vahit şeklinde bile olsa, bununla da amel edilmesi gerekmektedir. Haber-i vahitle gelen emrin en fazla vücup ifade etmesinden dolayı, tavaf esnasında abdestli bulunmak vacip olarak kabul edilmiştir.

Bazı Hanefiler ise, adet halinde iken tavaf yapılmamasını ifade eden rivayetlerden, temizliğin tavafın oluşması için gerekli olduğunu anlamışlardır. Buna göre, temizlik şartına uyulmadan tavaf yapıldığında, tavafın eksik olacağını, ancak, konuyla ilgili rivayetin haber-i vahit olmasından dolayı, temizliğin tavafın bir rüknü değil, tavafın vacibi olarak görülmesi gerekmektedir. Buna göre, temiz bulunmaksızın/hükmi kirlilik halinde yapılan tavafın tamamen geçersiz olduğu söylenemez.

Bu anlayışa göre, hükmi kirlilik halinde tavaf yapıldığında ortaya çıkan eksiklik, vacibin ihlalden dolayı oluştuğundan, şahsın bu hatayı gidermesi için ya tavafı tekrar etmesi ya da bir kurban kesmesi gerekmektedir. Buradaki

¹¹¹ Serahsî, *a.g.e.*, IV, 38.

¹¹² Cünüp ve hayızlı bayanın mescide girmesini yasaklayan rivayet şöyledir: Ümmü Seleme anlatıyor. Hz. Peygamber, Mescidin avlusuna girdi ve yüksek bir sesle şöyle dedi: "*Cünüp ve hayızlının mescide girmesi helal değildir*". Bkz. İbn Mace, "*Tahâre*", 126; Bu anlamda bir rivayetin Hz. Aişe kanalıyla da geldiği bilinmektedir. Rivayetleri, Ahmed b. Hanbel, Taberani ve İbn Ebi Hatim eserlerinde nakletmişlerdir. İbn Kattan hadisin hasen olduğunu, Hattâbî, bu hadisi ulemanın zayıf bulduğunu belirtirken, İbn Mace'deki rivayet hakkında Heysemi, isnadının zayıf olduğunu ifade etmiştir. Rivayeti ve hakkındaki söylenenleri eserinde nakleden Zeylaî ise, rivayetin bir tarikiyle hasen olduğunu söylemiştir. Bkz. Zeylaî, *a.g.e.*, I, 193-195. Hanefiler bu hadisle amel ederek, cünüp ve hayız-nifas halindeki bayanın mescide girmesinin haram olduğuna hükmetmişlerdir. Bkz. Merğınâni, *a.g.e.*, I, 31. Ancak, Şafiiler, hadisten, cünüp ya da hayızlı kimsenin Mescitte oturmasının yasaklandığını anladıklarından, mescitten gelip geçmenin yasak olmayacağına hükmetmişler, bu görüşlerine, Nisa 4/43. ayeti hakkında İbn Abbas ve başkalarından gelen şu yorumu delil getirmişlerdir: "*Ey inananlar, sarhoşken ve cünüpken namaza yaklaşmayın...*" bundan kasıt, namaz kılınacak yerlere yani, mescitlere yaklaşmayın, demektir. Nitekim ayetin devamında, "*illâ âbiri sebîlin*" (= ancak yolu geçmek amacıyla mescide girenler müstesna), namazda yol geçmek olmayacağına göre, burada, cünübe yasak olan şey Mescide gelip oturmak, oradan geçip gitmek değildir. Bkz. Şirbîni, *a.g.e.*, I, 71; Kurtubî de, ayetin sebebi nüzulü dolayısı ile, bu yorumu sahih görmektedir. Bkz. Kurtubî, *el-Câmi li ahkâmî'l-Kur'an*, V, 212,211.

¹¹³ San'ânî, *a.g.e.*, I, 173; Haraşî, *Şerh ala Muhtasarı Seyyidi Halil*, Beyrut Dâr Sadır, I, 209; İbn Hümmam, Kemaleddin Muhammed b. Abdülvahid, *Fethu'l-kadir*, Beyrut ts., I, 147.

¹¹⁴ Bâbertî, *el-İnaye* (İbn Hümmam, *Fethu'l-kadir* ile birlikte), I, 147.

durum, bir nevi, fatihasız kılınmış namaz gibidir. Hanefilere göre, fatihanın okunması namaz için gerekli bir kıraat ise de, ilgili nas haber-i vahid şeklinde olduğundan, onlara göre, namazda fatihanın okunması vacip olup, terk eden kimsenin sehiv secdesi yapması ile namazı sahih bir şekilde tamamlanmış sayılmaktadır.

Tavaf için hadesten taharetin, gerek tavaf esnasında Mescid'e girilecek olması nedeniyle, gerekse tavafın oluşumu için gerekli/ vacip kılındığını düşünen Hanefilere göre, hem haccın bir rüknü olan ziyaret tavafını, hem de kudüm ve veda tavafları gibi nafil tavafları; cünüp, hayız ya da nifaslı bir halde yapmak günah olmakla birlikte, kirlilik halinde yapılan tavaf geçerli sayılmakta, ancak, tavafla ilgili bir vacibin çiğnenmesi nedeniyle, şahsın ceza olarak büyük baş bir kurban kesmesi gerekmektedir. Ancak, böyle bir suç işlendikten sonra, imkan bulup, temiz bir şekilde tekrar Kabe tavaf edilirse, bu ceza düşmektedir¹¹⁵.

Ahmed b. Hanbel ve arkadaşlarından gelen bazı rivayetlere göre, onların da bu konudaki tartışmada, Hanefilerin çoğunluğu tarafından benimsenen yaklaşım benzeri bir görüşü benimsedikleri söylenebilir. Ahmed b. Hanbel'den gelen nakilleri eleştirel olarak değerlendiren İbn Teymiyye, onun ifadelerinden hareketle; tavaf esnasındaki temizliği bir rükun olarak görmediğinin anlaşıldığını ifade etmektedir. Buna göre, tartışmada geriye kalan kısım, tavaf esnasındaki temizliğin ya sünnet görülmesi, ya da vacip görülmesidir. Temiz bulunmaksızın tavaf yapana ceza gerekip gerekmeyeceği ile ilgili rivayetler iyice incelendiğinde, sanki onun, unutarak ya da bilmeyerek, temiz bulunmadığı halde tavaf edenin tavafının geçerli olacağı ve ceza gerekmeyeceği şeklindeki görüşte olduğu, aksi halde, ceza olarak kurban kesmesini önerdiği, ifade edilmektedir.

3 - Tavaf Esnasında Gusül Gerektirecek Kirlilikten Temizlenmenin Farz Olduğu

İslâm alimlerinin çoğunluğu, konuyla ilgili olarak nakledilen; Hz. Peygamber'in Aişe ve Esmâ binti Humey's'a hitaben "*Kabe'yi tavaf dışında, hacıların yaptığı bütün amelleri yapabilirsin*"¹¹⁶ şeklindeki hadis yanında, Kabe'yi tavafın namaz ibadetine benzetilmesi ile ilgili; "*Kabe'yi tavaf bir namazdır, ancak Allah burada konuşmayı helal kılmıştır, tavaf esnasında konuşacak olan hayır konuşsun*"¹¹⁷ şeklindeki rivayete ve "*H. Peygamber'in Mekke'ye geldiğinde, önce abdest alıp, sonra tavaf ettiği*"¹¹⁸ şeklindeki habere dayanarak, Müslüman bayan yada erkeğin, büyük ve küçük hades diye bilinen hükmi kirlilikten bütünüyle, temiz bulunmasını tavafın şartı/farzı görmüşler, aksi halde, yapılacak tavafı geçersiz saymışlardır. Çünkü, bu alimler, Hz. Peygamber'in adet halinde tavafı

¹¹⁵ İbn Hümam, *a.g.e.*, I, 146, 147; İbn Kudâme, *el-Muğni*, I, 348; Meydani, Abdülğani el-Ğanîmi, *el-Lübab şerhu'l-Kitab*, (Dersaadet) ts., I, 48; Hamdi Döndüren, *Delilleriyle İslam İlmihali*, s. 596.

¹¹⁶ Buhârî, "Hayz", 7; "Hac", 81; Müslim, "Hac", 119, 120, Ebû Davud, "Menasik", 23.

¹¹⁷ Nesai, "Menasik", 36; Darimi, "Menasik", 32; Hakim, *el-Müstedrek*, Beyrut ts., I, 459; Ayrıca bkz. Zeylaî, *Nasbu'r-ri'aye*, III, 57; San'ânî bu anlamdaki hadisin sahih olmadığını belirtmektedir. Bkz. San'ânî, *a.g.e.*, I, 173.; Ancak, Kastallânî, adet halindeki bayanın tavaf yapamayacağı hükmünü değerlendirirken, bu hadisi delil olarak kullanmaktadır. Bkz. Kastallânî, *İrşâdü's-sâri ila Sahihî'l-Buhârî*, I, 348; Zeylaî, hadisin merfu ve mevkuf olarak tahrik edildiğini, bazı rivayet zincirlerinin zayıf olması karşısında, bazı sahih rivayet yolları sebebiyle, hadisin kuvvet kazanacağını ifade etmektedir. Bkz. Zeylaî, , *Nasbu'r-ri'aye*, III, 59, 60.

¹¹⁸ Buhârî, "Hac", 78; Şerhi için bkz. Aynı, *a.g.e.*, IX, 285.

yasaklamasından; tavaf için temizliğin(=hadesten taharetin) farz olduğu hükümüne ulaşmışlardır. Ayrıca, tavafın namaz olduğu şeklindeki hadisten de, gerçek anlamda tavafın bir namaz olduğunu anladıklarından, namaz esnasında hükmi kirlilikten uzak bulunmak şart olduğu gibi, tavaf esnasında da şart/farz olması gerektiği sonucuna ulaşmışlardır¹¹⁹. Hz. Peygamber'in tavaf öncesinde abdest aldığı şeklindeki uygulamasını da, "tavaf edin" şeklindeki ayetteki kapalılığa, "abdestli olarak tavaf edin" şeklinde bir açıklık getirdiği düşüncesiyle, tavaf için abdest almanın farz olduğuna hükmetmişlerdir.

Mâlikî, Şâfiî ve bazı Hanbelî ekolü alimlerinden oluşan bu gruba göre, tavaf esnasında temiz bulunmanın farz olması nedeniyle, cünüp ya da adetli bir halde yapılacak tavaf geçersiz olup¹²⁰, gusül alındıktan sonra, bu tavafın yenilenmesi gerekmektedir¹²¹. Tavaf esnasında namaz abdesti gibi abdest almayı gerekli/farz gören bu alimler, diğer hükmi kirlilikten temiz bulunmayı evleviyetle gerekli bulmaktadırlar. Ancak, Ahmed b. Hanbel'den konu hakkında farklı görüşler nakledilmektedir. Bunlardan bazıları, onun da temizliği tavaf için şart gördüğü şeklindedir. Hatta, bazı arkadaşları, Ahmed b. Hanbel'in, abdestsiz olanın tavafının sahih olup olmadığı hususunda farklı görüşte olmakla birlikte, cünüp olanın veya hayızlı kadının tavafının ise, geçerli olmadığına bir kuşku taşımadığını belirtmişlerse¹²² de, Hanbeli ekolünün son dönem müntesiplerinden İbn Teymiyye ve İbnü'l-Kayyım, bunun doğru olmadığını belirtmektedirler. Onlara göre, İmam Ahmed b. Hanbel, cünübün ve hayızlı bayanın tavafının da "geçersiz olduğu" şeklinde kesin bir görüşe sahip olmayıp, tevakkuf halindedir¹²³. Ayrıca, Ahmed b. Hanbel¹²⁴ ve Ebû Sevr'den; şahsın abdestsiz olduğunu bilerek, hükmi kirlilik halinde/abdestsiz olarak yapacağı tavafın geçersiz olacağı şeklinde görüş nakledilmektedir¹²⁵. Cünüp veya hayız halinde yapılan tavafın geçerli olduğu yönünde Ahmed b. Hanbel'den nakledilen görüşlerin, şahsın bu halini unutarak tavaf yapması durumunda, tavafının sahih olacağı şeklinde anlaşılmasının daha doğru olacağı söylenmektedir. Ancak, bu anlayıştan hareketle de, Ahmed b. Hanbel'in, tavaf için temizliğin şart/farz olmadığı görüşünde olduğunun kesinlik kazandığı savunulmaktadır¹²⁶.

4 - Tavaf Esnasında Gusül Gerektirecek Kirlilikten Temizlenmenin Gerekliliği Olmadığı

Atâ, Hammad ve Mansur gibi, ilk dönem alimlerinin görüşüne göre, hükmi kirlilikten temizlenmiş olmak tavaf için gerekli değildir¹²⁷. Rivayete göre, sahabeden bir bayan Hz. Aişe ile birlikte tavaf ederken, adet görmeye başlamış,

¹¹⁹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, III, 398; İbn Rüşd, *a.g.e.*, I, 419, 420; Merğînânî, *a.g.e.*, I, 165; Şirbînî, *Muğni'l-muhtac*, I, 485-487, 504; Aynî, *Umdetü'l-kârî*, IX, 285; Vehbe Zuheyli, *İslam Fikhi Ansiklopedisi*, (çev. Komisyon), İst. 1992, IV, 36 vd.

¹²⁰ İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397; Aynî, *a.g.e.*, III, 257; Şevkânî, *Neylül'-evtar*, V, 112.

¹²¹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, III, 398.

¹²² İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, XXI, 229.

¹²³ Bkz. İbnü'l-Kayyım, *a.g.e.*, III, 27.

¹²⁴ Bkz. İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397.

¹²⁵ Bkz. İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397.

¹²⁶ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 206.

¹²⁷ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 208.

Aişe kadına tavafını bu halde iken tamamlatmıştır¹²⁸. Ahmed b. Hanbel'in rivayet ettiği söylenen bir habere göre ise, Hammad ve Mansur'a, temiz olmayan bir erkeğin tavaf yapmasının hükmü sorulduğunda, onlar bunda bir beis görmediklerini ifade etmişlerdir.

Kaynaklarda Ahmed b. Hanbel'den, tavaf için temizliğin şart olmadığı görüşünü benimsediğine dair rivayetler nakledilmişse de, İbn Teymiyye, bunun şöyle anlaşılmasının daha doğru olacağını ifade etmektedir: İslâm alimleri tavaf için temizliğin gerekli olduğunda ittifak etmişlerdir. Ancak, onlar; namaz için abdestin şart olduğu gibi, tavaf için de abdest şart mıdır, yoksa, tavaf için abdest vacip olup, mikatta ihrama girmeyi veya cemerata taş atmayı terk edenin yaptığı gibi, bir kurban kesmesi gerekir mi, hususunda tartışmışlardır.

Bilindiği gibi, Ahmed b. Hanbel'in, tavaf için abdestin farz olduğu görüşünü benimseyenler arasında olmadığı açıktır. Ancak ondan gelen görüşlerde o, temizlik şartına uyulmaksızın yapılacak tavaf sebebiyle, sahibine kurban cezası verilip verilmeyeceğinde net bir fikre sahip gözükmemektedir. Örneğin ondan nakledilen bir rivayette, o temiz olmadığını unutanın yapacağı tavafın, cezasız olarak geçerli olacağını söylemektedir. Yine o, kasıtlı olarak, cünüp ya da hayızlı bir bayanın tavaf yapmasının günah olduğunu kabul etmekle birlikte, bu haldeki tavaf için ceza kurbanı kesileceği, ya da tavafın yenilenmesi gerektiği hususunda, tevakkuf etmiştir¹²⁹. Bir başka rivayete göre o, böyle tavaf yapan kimsenin, Mekke'den ayrılmadan, bayram günleri içinde bu tavaflı tekrarlamasının uygun olacağını, beldesine dönmüşse, bu haliyle haccının tamam olduğunu, ancak, ceza olarak bir kurban kesmesi gerektiğini belirtmiştir¹³⁰. Kendisinden nakledilen bir başka görüşte ise o, unutarak, cünüp olduğu halde tavaf yapanın tavafının, hiçbir ceza gerekmeksizin geçerli olacağını ifade etmektedir¹³¹.

Ebû Hanife'nin de, tavaf esnasında temiz bulunmanın gerekmediği şeklindeki görüşü benimsediği iddia edilmekte¹³² ise de, Hanefi kaynaklarından hiçbirinde, bu tür bir açıklamaya rastlamadık. Onun ve çoğu arkadaşının, temizlik şartının tavafın rüknü olmadığını kabul etmesi, ayrıca, Mescide girilerek tavaf yapılacak olması sebebiyle, tavaf esnasında temizliğin vacip kılındığını benimsemesi, tavaf esnasında temiz bulunmanın gereksiz olduğunu benimsediği anlamına gelmemektedir. Çünkü, tavaf esnasında temizliği şart görmeyip, belki sünnet görenlere göre, cünüp yada hayızlı iken tavaf yapan kimsenin tavaflı sahih olmakta, kurban kesmek gibi herhangi bir ceza da gerekmemektedir. Halbuki, Ebû Hanife, cünüp ya da hayızlı iken tavaf yapan kimsenin, tavaf esnasındaki temizlik şartını/vacibini ihlal etmesi nedeniyle, ceza olarak kurban kesmesi gerektiği şeklindeki mezhebinde oluşan hükme itiraz ettiği bilinmemektedir. Ayrıca, Serahsî'nin belirttiğine göre, Ebû Hanife'ye göre; bayram günlerinde cünüp olarak farz tavafını yapmış birisi, sonradan teşrik tekbirleri gün-

¹²⁸ İbnü'l-Kayyım, *I'lamü'l-muvakkîn*, III, 28.

¹²⁹ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 210.

¹³⁰ İbn Kudâme, *a.g.e.*, III, 397.

¹³¹ İbnü'l-Kayyım, *a.g.e.*, III, 27.

¹³² Atay, *a.g.e.*, IV, 158, 164

leri çıkınca, bu tavafını iade etse, yine de kendisinin ceza olarak kurban kesmesi gerekir¹³³.

Muasır araştırmacılar Hüseyn Atay, tavaf esnasında temiz bulunma şartını Kur'an'a aykırı bularak reddetmekte, görüşünü delillendirirken, İbn Teymiyye (ö: 728/1327) ve İbnü'l-Kayyım'a (ö: 751/1350) dayandığını da ifade etmektedir. Ona göre, "İbn Teymiyye ve öğrencisi İbnü'l-Kayyım da, tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın gerekli olmadığını kabul etmekte, bu görüşleri ile onlar, Hanbeli mezhep görüşünü, bu konuda bir adım daha ileri götürmüşler, mezhepteki toleransı daha genişletmişlerdir. Hanefiler ise, Ebû Hanife'nin görüşüne ve Kur'an nassına rağmen, tavaf esnasında temiz bulunmayı vacip görerek, mezhepteki hoşgörü alanını daraltmışlardır"¹³⁴.

B - Görüşlerin Değerlendirilmesi

Kanaatimize göre, **H. Atay**, gerek **Ebû Hanife'nin** konu hakkındaki yaklaşımını, gerekse son dönem Hanbelilerinden olan İbn Teymiyye ve İbnü'l-Kayyım'ın yaklaşımını yanlış olarak anlamış olup, bunların da kendi görüşü doğrultusunda görüş belirttiklerini ifade etmekle yanılığa düşmüştür.

Hanefilerin ve Ebu Hanife'nin görüşü hakkında, yerinde yeteri kadar bilgi verildiğinden, burada yalnızca, İbn Teymiyye ve İbnü'l-Kayyım'ın görüşlerine yer verilerek, onların konuya bakışları görülmüş olacak, ayrıca, bunların görüşünün Atay'ın görüşüne delil olup olamayacağı da netlik kazanacaktır.

İbn Teymiyye'nin (ö.728/1327) tavaf esnasında, namaz abdesti gibi bir abdeste gerek olmadığı, ancak tavaf esnasında abdestli bulunmanın müstahap olabileceği görüşünde olduğu bilinmektedir.

İbn Teymiyye, iddia edildiğinin aksine, cünüp ya da hayızlı bayanın, normal şartlarda tavaf yapabileceğine, bu kimselerin tavaf yapabilmek için yıkanmalarına gerek olmadığı şeklinde bir görüşe sahip değildir. Aksine, bu durumda iken, temizlenmeden tavaf yapılmasının günah olduğuna inanmakta, bu haldeki bayanın yapması gerekeni şöyle açıklamaktadır: "Hayız halindeki kadın, tavaf dışında bütün hac menasikini yapar, çünkü bu konuda Hz. Peygamber'in sünneti ve imamların ittifakı vardır..."¹³⁵. "Hac menasiki içerisinde, tavaftan başkasında temizlik şartı yoktur. Kabe'yi tavaf esnasındaki temizlik ise, alimlerin ittifak ettiği bir husustur. Ancak, alimler arasındaki ihtilaf, bu temizliğin, namazın sahih olabilmesi için gerekli olduğu gibi, tavafın sıhhat şartı olup olmadığı, ya da bu temizliğin bir vacip olup, terk edildiğinde, kurban cezasının yeterli olup olmadığı noktasındadır..."¹³⁶.

İbn Teymiyye, "Hac ayının başından itibaren hayız görmeye başlamış olan bir kadın, tavaf görevini yerine getirecek olsa, ancak hayızlı olarak tavaf yapabilecektir. Bu konuda ne dersiniz", diye sorulan bir soruya şöyle cevap vermiştir: Hayız halindeki bayan, bu durumda iken, tavaf dışında diğer hac me-

¹³³ Serahsî, *a.g.e.*, IV, 39.

¹³⁴ Atay, *a.g.e.*, IV, 163.

¹³⁵ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 220.

¹³⁶ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 220, 221.

nasikini yapar, ancak tavaf yapamaz. Bu Rasulüllah'ın sünneti ve alimlerin ittifakı ile böyledir. Bu bayan, vaktinden önce de tavaf yapamaz..”¹³⁷

Tavaf esnasında temiz bulunmakla ilgili temel hükümde, İbn Teymiyye'nin bazı Hanefiler gibi düşündüğü söylenebilir. Yani, tavaf esnasında temiz bulunmanın tavafın sıhhat şartı olmayıp, Mescide girilecek olması, orada oturulacak ve geçilecek olması nedeniyle, bunun gerekli olduğunu, bu nedenle de, bir rükun değil, tavafın vaciplerinden olarak görülmesi gerektiğini düşünmektedir.

İbn Teymiyye ayrıca, ilk dönemde yapılmayan bir tartışma açarak, zaruret ya da acizlik halinde olan şahsın, hades-i ekber halinde tavaf yapıp yapamayacağını ele almıştır. Onun asıl orijinal görüşleri, bu bağlamda söyledikleridir. Ona göre; tavaf esnasındaki temizlik şartı, tavafın bir rüknu olmayıp, Mescidle/Kabe ile alakalı bir vacib olduğundan, zaruret halinde, ya da acizlik halinde, diğer ibadetlerin bir kısım şartlarının düştüğü gibi, bu şartın da düşeceği, dolayısı ile, bu durumdaki erkek ya da kadın cünüp veya hayız oldukları halde bile, tavaflarını yaparak haclarını tamamlayacakları şeklindedir.

Burada İbn Teymiyye'nin eserinin ilgili bölümünden iktibasta bulunarak, onun ne demek istediği ve tartışmasını hangi mantık üzerine oturttuğunun anlaşılmasına yardımcı olalım: O, tavaf esnasındaki temizlik şartını, Mescid sebebiyle gerekli gören yorumları naklettikten sonra, “...bütün bunlara göre, cünüp yada hayızlı halde tavaf etmeye zaruret olduğunda, bunların tavaf yapmaları haram olmaz, nitekim abdesti olmayanın, içinde bulunduğu zaruret gereğince abdest de alamadığında, bu halde iken, namaz kılmasının haram olmadığı gibi. Çünkü, ne abdestsiz olana, ne de, zaruret halinde bulunan cünüp ve hayızlıya, Mescide girmek haram değildir. Nitekim, abdesti olmayanın abdest almaya gücü yettiği halde, abdestsiz olarak namaz kılması caiz değilken, bir özür sebebiyle, cünübün teyemmümle namaz kılması caizdir. Teyemmüm yaptıktan da aciz olan şahıs, alimlerin bir görüşüne göre, olduğu hal üzere, abdestsiz ve teyemmümsüz olarak namaz kılabilir...”¹³⁸

İbn Teymiyye, tavaf esnasındaki temizlik şartını, tavafın sıhhat şartı olarak gören görüş açısından da konuya bakarak, şunları söylemektedir: “Zaruret halinde, ya hayızlı bir şekilde tavaf yapılacak, ya da İslâm'ın giderilmesini istediği zaruretle karşı karşıya kalınacaktır. Bu durumda, hayızlı halde tavafın yapılamayacağı hükmüne göre amel edilerek, bayanın Mekke'de, kfilesinden ayrı olarak, birçok olumsuzluklara göğüs gererek, bir müddet beklemesi istenecek ki, İslâm bayanın böyle bir riske atılmasına müsaade etmeyecektir. Ya da, hayızlı halinde tavaf yapacaktır. Bu durumda zaruret, bayanın orada bin bir olumsuzlukla karşılaşma ihtimali altında, temizleninceye kadar, bir müddet daha Mekke'de kalmasını değil, bir an önce, temiz bulunmasa da tavafını yapabilmesini zorunlu kılacaktır. Bu durumdaki bayanın, tavafını yapmaksızın memleketine dönmesini, sonradan bir zaman gelip, temiz bir halde, tavafını yapması uygun görülürse de, bu öncekinden aşağı sıkıntı verecek bir durum olmadığından, İslâm, kişilere böyle ağır yükler de yüklemeyecektir...”¹³⁹. Açıklamalarından an-

¹³⁷ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 219, 220.

¹³⁸ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 183, 184.

¹³⁹ İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXVI, 185, 186.

laşılacağı gibi İbn Teymiyye, zaruret halinde, namazın kıyamının, rükuunun düşerek, kişinin gücü yettiği şekilde namaz kılması önerildiği gibi, zaruret hallerinde de, tavaf esnasında temiz bulunma şartının düşebileceğine inanmaktadır.

İbn Teymiyye, bu şekildeki görüşünün, hayızlı bir halde iken tavafı yasaklayan nasla da çelişmediğini ifade etmektedir. Çünkü, ona göre, naslar temel hüküm koymuşlardır. O ise, araştırmasında, anormal/zaruret-acizlik durumlarında bu hükmün nasıl değişebileceğini göstermek istemektedir. Bu durumda, tavafı vaktinden önce yapmaktansa, temizlik şartının ihlal edilerek, vaktinde yapılmasının daha uygun olduğuna inanmaktadır.

İbnü'l-Kayyım'ın (ö: 751/1350) tavaf esnasında temizliğin gerekli olup olmadığı ile ilgili görüşüne gelince; o da, **“zamanın değişmesi ile hükümlerin de değişime uğrayabileceği”** ilkesine örnek kabilinden (altıncı örnek olarak¹⁴⁰) İ'lamü'l-muvakkîn isimli eserinde ele aldığı bu konuyu, “zaruret halinde haramların mubah olacağı”, “acizyet halinde diğer ibadetlerde olduğu gibi, tavafin da bazı rükünlerinin düşebileceği” şeklinde, kimsenin itiraz edemeyeceği argümanlar bağlamında tartışmıştır. Kanaatimizce, İbnü'l-Kayyım, günümüz açısından, kurgu denebilecek bazı zaruret durumları ve acizlikler oluşturarak konuya yaklaşmıştır. Ona göre, konu hakkında, Hz. Peygamber döneminde konulmuş hüküm tavafin mükemmel olarak vücut bulması için olması gereken hüküm olup, bunların o gün için müslümanlara sıkıntı vermediği de bilinmekte olduğundan, bu hükmü tartışmak yersizdir¹⁴¹. Ancak, sosyal şartların değiştiği iddiasıyla, adet gören bayanın birlikte geldiği hac kafilesinden ayrı kalıp, bir müddet Mekke'de bekleyerek, temizlendikten sonra tavafını yaparak, haccını bitirecek olmasının, kendi döneminde oluşturacağı sıkıntılardan hareketle, İbnü'l-Kayyım bu zaruret ve sıkıntılı hallerde, insanları rahatlatıcı bir hükme ulaşmaya çalışmaktadır. Sonuçta o, hocası olan İbn Teymiyye'nin yolunu takip ederek, kendince ortaya koyduğu zaruretler sebebiyle (bu zaruretler çerçevesinde), tavaf esnasında temiz bulunma şartının düşeceğini, adetli iken de yapılan tavafin sahih olarak geçerli olacağını söylemiştir. Hatta, ona göre, zaruret halinde, hac için gerekli/farz olan ziyaret tavafı da, yapılmasına mani bir zaruret olduğunda düşebilecek, kişi tavafı yapmaksızın haccını tamamlamış sayılacaktır. Bu görüşünü desteklemek için kullandığı örnek şudur: “Bilindiği gibi, cünüp olan kişinin namaz kılabilmesi için yıkanması gerekmektedir. Ancak, yıkanabilmek için su bulamayan cünüp, teyemmüm almalıdır, teyemmüm yaptıktan da aciz ise, bulunduğu hal üzere namazını kılabilecektir. Çünkü, Allah, güç yetiremeyeceği şeyle şahsı yükümlü tutmaz. Ona göre, temiz bulunmadığı için tavafını yapamayan, temizleninceye kadar da Mekke'de kalma imkanı olmayan, ya da, kalması halinde birçok olumsuzlukla karşılaşacak olan bayan, hayızlı halde iken bile, tavafını yapabilecektir. Aksi takdirde, bu kadın haccını eksik bırakarak, ülkesine gidip, tekrar geri dönünceye kadar ihramda kalıp, imkanını bulduğunda Kabe'ye gelerek tavafını yapıp haccını tamamlaması gerekecektir ki, ona göre, insanı bu denli, ciddi anlamda sıkıntıya sokan bir şeyi

¹⁴⁰ Bkz. İbnü'l-Kayyım, *a.g.e.*, III, 19-30.

¹⁴¹ İbnü'l-Kayyım, *a.g.e.*, III, 21.

İslâm'ın emretmiş olması düşünülemez¹⁴². İşte İbnü'l-Kayyım, bu gibi zaruret durumlarında, hayızlı halde bile tavafin yapılabileceğini savunmakta olup, normal şartlarda, tavaf için temizliğin gerekmediği şeklinde bir görüşü benimsemektedir.

Yukarıda İbn Teymiyye'nin görüşü değerlendirilirken de ifade edildiği gibi, İbnü'l-Kayyım'ın yaklaşımı, usûl olarak doğru ise de, günümüzde böyle bir sıkıntının varlığı iddia edilemeyeceği için, tavaf için temizlik hususunda, kanaatimizce naslar çerçevesinde ilk dönemde oluşturulan hükmün değişimi için bir zaruret yoktur.

SONUÇ

Kadınların âdet ve nifas kanamaları gördükleri dönemlerde, hükmen kirli sayıldıkları, bu halde iken, namaz için ön şart olan hükmi kirlilikten temizlenmiş bulunma şartını taşımamaları sebebiyle, bu günlerdeki namazlarını kılamayacakları ve temiz günlerinde de bunları kaza etmeyecekleri şeklinde benimsenmiş olan klasik görüşün, naslara dayanması ve İslâm'ın ilk günlerinden günümüze kadar, konu hakkında farklı bir görüş ve uygulamanın da bulunmayışı sebebiyle doğru olduğu, bugün de uygulamanın buna göre yapılması gerektiği kanaatine ulaşılmıştır.

Özel günlerindeki bayanların hükmen kirli sayılmayacakları sebebiyle, bu günlerde dilerlerse, namazlarını eda edebilecekleri şeklindeki diğer görüşün ise, konu hakkındaki sahih naslarla ve ilk dönemden beri Müslümanlar arasında yerleşik uygulama ile çeliştiği, aklî dayanağının da sağlıklı olmadığı görüldüğünden, buna göre bir uygulamada bulunmak uygun olmayacaktır.

Oruç ibadetinin sıhhati için hükmi kirlilikten temiz bulunma şartı klasik dönem İslam alimleri tarafından da tartışılmış olmakla birlikte, âdet ve nifas kanaması gören kadınların bu günlerinde tutacakları oruçların sahih olmayacağı yönündeki hadisler sebebiyle, kadınların bu günlerde gerek farz, gerekse nafil olarak oruç tutamayacakları, ancak bu hal sebebiyle tutulamayan Ramazan orucunun sonradan kaza edileceği şeklinde ittifakla benimsenmiş olan klasik görüşü, sünnet naslarına ve sahabe döneminden beri devam eden uygulamaya dayanması sebebiyle doğru bulmakta, bugün de uygulamanın buna göre yapılması gerektiğine inanmaktayız. Konu hakkında zayıf ta olsa farklı bir rivayetin ya da ilk dönem alimleri arasında değişik bir içtihadın bulunmaması, cünüplüğün oruca engel olmadığı halde, kadınların özel hallerinin oruca engel oluşunda insan aklının kavrayamayacağı bir durumun olabileceği ihtimalini de düşündürmektedir. Zira ibadetlerin şartları ve rükünleri hususunda insan aklının kavrayamadığı birçok durum söz konusudur.

Özel günlerindeki bayanların oruç tutabileceği şeklindeki çağdaş bazı alimlerce ileri sürülen görüşün ise, bir yandan, konu hakkındaki naslar ve ilk dönem uygulaması ile çelişmesi, diğer yandan, özel günlerindeki bayanın, fiziksel rahatsızlığı sebebiyle, hasta olan bayana kıyas edilerek, oruç ibadeti hakkında, ikisinin de aynı hükümde birleştirilmesi şeklindeki kıyasın, alanı dışında

¹⁴² İbnü'l-Kayyım, *a.g.e.*, III, 21.

yapılmış olması ve benzetilen iki olayda illet beraberliği bulunmaması nedeniyle yanlış olduğunu neticede buna göre bir uygulamada bulunmanın doğru olmayacağını düşünmekteyiz. Konu tartışılırken, konuyla ilgili olarak hadislerde yer alan hükmün hikmetinin/illetinin kavranamayacak bir hüküm olması ihtimali tamamen göz ardı edilmiştir.

İslâm anlayışına göre, hükmî kirlilik halinde iken bile, müslüman bayanın hayırlı işler yapması ve genel anlamda Allah'ı anması ve O'na yaklaştıracı şeyler yapması, hem gerekli hem de mümkün olmakla birlikte, bu haldeki bayanların, özel ritüelleri bulunan namaz ve oruç gibi ibadetleri niçin yapamadıkları hususu, Yüce Allah'ın takdirinde olduğu için, bu konuda naslarla belirlenenler dışında, farklı bir şekilde akıl yürütmek mümkün olmamaktadır. Ancak, bu hükmün hikmetlerinden bazıları hakkında söz söylemek biz insanların imkanı dahilindedir ki, yukarıda bunlara yer verilmiştir. Belirli kanamalar sonrasında, bayanların niçin hükmen kirli sayıldıklarının nedeni de aklen tam olarak bilinemediğinden, malum kanama sahibi bayanları, fiziksel rahatsızlığı bulunan hasta bayanlara kıyas yaparak, ilk dönemden beri benimsenmiş olanın aksine, özel günlerindeki bayanların, diledikleri taktirde, namaz ve oruç ibadetlerini tam anlamıyla yapabilecekleri şeklinde, yeni bir hüküm ifade eden görüşlerin bilimsel anlamda isabetli olmadığı görülmüştür. Çünkü, hükmün gerçek nedeninin bilinmediği bu gibi durumlarda, yapılması gereken, zahirdeki alameti illet olarak görmek, buna göre hüküm vermektir. Bu durumda ise, kıyasın yapılamayacağı bilinen bir gerçektir. Aksi halde, yanlış sonuçlara varmak kaçınılmazdır.

Hac ibadeti esnasında adet gören bayanlar, hacla ilgili olarak, tavaf dışındaki bütün görevlerini yerine getirebilecekler, gerek farz tavaflarını, gerekse, nafile tavaflarını ise, bu halde iken yapamayacaklardır. Nafile olan diğer tavaf- lar, bayanların özel halleri sebebiyle üzerlerinden düşeceği için, onlardan muaf bulunmaktadırlar. Ancak, hac esnasında adet gören bayanlar, farz olan tavafı yapabilmek için, bayram günleri dışında, bir müddet daha Mekke'de kalacaklar, özel günlerinin sona ermesi halinde, yıkanıp tavaflarını yaparak, haclarını tamamlamış olacaklardır. Bütün kuşkulardan uzak, sağlam bir hac ibadeti yapmış olabilmek için, bu yolun takip edilmesi tavsiyeye şayandır. Türkiye'deki hac organizesini gerçekleştiren Diyanet İşleri Başkanlığı ve diğer şirketlerin, özel günlerindeki bayan hacı adaylarına bu tür imkanı sağladıkları bilindiğinden, yukarıda tavsiye edilen yolun dışına çıkmak için, zaruret kapısını zorlamanın uygun olmayacağı kanaatindeyiz.

Ancak, değişik mazeretleri sebebiyle, bayram günleri dışında Mekke'de kalacak kadar zamanı olmadığından, ya da, bayram günlerinde, o bölgede görülen iç savaş veya bir başka ülke ile başlayan harp gibi durum sebebiyle, farz tavafını yaparak, bir an önce, o bölgeyi terk etmek gibi bir zaruretle karşı karşıya kalan ve özel günlerinde olan bayanların durumu hakkında - klasik kaynaklarda bu gibi haller tartışılmadığı için, bir bilgi mevcut değilse de- şunlar söylenebilir:

Çoğunluğu oluşturan alimlerin normal şartlar için ortaya koydukları görüşlerinden hareketle şu söylenebilir: Özel günlerde yapılan tavaf, temizlik şartının eksik olması nedeniyle geçerli olmadığından, bu bayan haccını tamamlas-

miş sayılmayacaktır. Buna göre, âdetinin bitimine kadar Mekke'de kalma imkanı bulamayarak memleketine dönen bayan, sonraki bir zaman dilimi içinde Mekke'ye giderek, temiz bir halde tavafını yapmalıdır.

Hanefilerin normal haller için oluşturdukları görüşleri açısından konuya bakıldığında hüküm şöyle olmalıdır: Bu kadının bu halde yapacağı farz tavaf tamamen geçersiz sayılmayacak, ancak bayan tavaf esnasında temiz bulunma şartını yerine getirmediğinden, ceza olarak bir büyük baş kurban kesecektir. Bu taktirde, haccı sahih olarak tamamlanmış sayılacaktır.

İbn Teymiyye ve öğrencisi İbnü'l-Kayyim'a göre ise, bu durum bir zaruret hali oluşturduğundan, bu noktada tavaf için hükmi kirlilikten temiz bulunma şartı düşeceğinden, abdestsiz olarak ya da cünüp veya hayızlı bir şekilde yapılacak tavaf sahih sayılacak ve herhangi bir ceza da gerekmeyecektir.

Ömürde bir kez eda edilecek olan hac ibadetinin ifasında, bir taraftan ibadetin mükemmelliği açısından hassas davranmak, diğer taraftan da, müslümanlara ciddi sıkıntılar verecek bir yükümlülük getirmemek şeklindeki İslâm'ın temel ilkeleri birlikte düşünüldüğünde, normal şartlarda, tavaf esnasında hükmi kirlilikten temiz bulunmanın vacip olduğu şeklindeki Hanefiler'in görüşü tercihe şayandır. Mutad hac organizasyonları açısından, günümüzde tavaf için gerekli olan temizlik şartının ihlal edilmesini mazur kılacak bir zaruret durumu ise bulunmamaktadır.

Çağdaş bazı müelliflerin, özel günlerindeki bayanların bazı ibadetleri yapamamalarını polemik konusu ederek, özel günlerindeki Müslüman kadının ibadetleri ile ilgili olarak tespit edilen hükümleri, kadın aleyhtarlığının neticesi olarak lanse etmeleri, öte yandan, bu görüşü benimsemiş olan sahabe neslinin, İslâmî ilimlerde çığır açan ilk dönem alimlerinin ve günümüzdeki bu görüş müntesiplerinin, kadın düşmanlığı yaptıkları şeklinde töhmet altında bırakılmaları gerçekte alakası olmayan beyanlar olarak değerlendirilmelidir.

İnsanlar tarafından bazılarının açıklanması yapılamasa da, şüphesiz Yüce Allah, gerek ibadet, gerekse muamelatla alakalı olarak önerdiği bütün hükümlerde kullarını düşünmekte, onları sıkıntı ve meşakkatten kurtarmayı hedeflemektedir. Allah'ın elçisi olan Hz. Peygamberin de, aynı doğrultuda hüküm koyma dışında, Kur'an'ın ruhu ile çelişecek bir tasarrufta bulunamayacağı, ilim erbabının dün olduğu kadar bugün de benimsediği bir kabuldür. Kadınların özel günleri devam ettiği müddetçe, belirli özel şartları bulunan ibadetlerle yükümlü tutulmaktan muaf kılınmalarının insan aklınca kavranabilen ve kavranamayan tarafları bulunabilecektir. Adet halinin kadınlarda oluşturduğu ancak insan aklı ile kavranamayan bir durum sebebiyle bu haldeki kadınların bazı ibadetleri yapmaları engellenmiş olabileceği gibi, özel günlerindeki kadınların söz konusu ibadetleri yapmaya kalkışmaları halinde karşılaşılabilecekleri sıkıntılardan onları korumak için de bu halde iken bazı ibadetleri yapmaları engellenmiş olabilecektir. Ancak, konuyla ilgili rivayetlerin ve uygulamanın tek bir hüküm üzerinde yoğunlaşması, birinci ihtimalin daha güçlü olduğunu göstermektedir. Neticede böyle bir hükmün, bayanları aşağılamakla ya da onları ikinci

sınıf bir kul görmek veya onların ibadet özgürlüğünü kısıtlamakla bir alakası bulunmamaktadır.

Abdesti olmayan müslümanın namaz kılmasının, din tarafından doğru görülmemesini eleştirmek nasıl uygun bir davranış/bilimsel bir yaklaşım değilse, kadınların özel günlerinde kılacakları namazın ve tutacakları orucun, dindeki kural koyucular tarafından sahih/doğru görülmemesini eleştirmek de böyledir. Çünkü her iki kural da, dinde söz söyleme yetkisini haiz kaynaklar (Yüce Allah veya son elçisi Hz. Muhammed) tarafından belirlenmiş ve örnek-model bir İslâm toplumu olan Sahabe nesli tarafından uygulaması hayata geçirilmiş ve tarih boyunca da bu uygulama, kesintisiz olarak, günümüze kadar gelmiştir.

Bayanların özel günlerinde kılamadıkları namazlarını kaza etmeleri istenmediği halde, oruç ibadetinin kazasının emredilmiş olması ise, orucun yılda bir kez, bir ay olarak tutulmasının emredilmesi nedeniyle, özel günlerde tutulamayan oruçların kazasının bireye fazlaca ağır gelmeyeceği ve gelecek seneye kadar, başka bir oruç ibadeti ile de karşılanmayacağı nedeniyle olsa gerektir.

EHL-İ KİTÂP KADINLARLA EVLİLİK

Ebû'l-Hasan Alî b. Muhammed el-MÂVERDÎ

Çeviri: Muhittin ÖZDEMİR¹

Marriage of Man with the People of The Book (ahl al-kitâb)

Imam Shafi's (204/820) famous book *al-Umm* was summarized by his pupil Muzeni (d.264/820). The Muzeni's summary called as *al-Mukhtasar al-Muzanî*. Many commentaries written on this famous summary. The most volumed and reputed of the commentaries is Maverdî's (d.450/1058) *al-Hâvî al-Kabîr*. We have translated the chapter of "marriage of man with the people of the Book (ahl al-kitâb)". It is most wide and large book of Shafi School. The book mentioned opinions and sources of the other Shafi's jurists contrary to settled opinion of the School and give place opinions of the other legal schools especially opinion and sources of the Abu Hanife, Imâm Malik, Ahmad b. Hanbal. Mavardî offers in his book, legal logic up to His time, transfers first concept of school and how is it used, give a hint about law, ethic, society and politict in the context of "marriage with the people of the Book"

GİRİŞ

İmâm Şâfiî'nin (ö.204/820) "*el-Ümm*" adlı eserinin, öğrencisi Müzenî (ö.264/878) tarafından yapılan ihtisârı "*el-Muhtasaru'l-Müzenî*"ye pek çok şerh arasından, bunların en bilinenlerinden ve kapsamlılarından olan Mâverdî'nin (ö.450/1058) "*el-Hâvî'l-Kebîr*"inde yer alan "Ehl-i Kitâp Kadınlarla Evlilik" konusunu yararlı olur umuduyla tercüme ettik. Şâfiî Mezhebinin en geniş eserlerinden biri olan "el-Hâvî'l-Kebîr", ismini haklı çıkaracak detayda konuyu ele almış, mezhebin yerleşik görüşüne aykırı olan diğer Şâfiî alimlerin görüşlerine ve delillerine, diğer mezheplerin ve özellikle Ebû Hanîfe, İmâm Mâlik ve Ahmed b. Hanbel'in görüşlerine ve dayanaklarına yer vermiştir. "Ehl-i Kitâp Kadınlarla Evlilik" konusunda ve bu bağlamda "Zimmîlerin Evlenme Akdi" hakkında Mâverdî, kendi zamanına kadar oluşmuş hukuk mantığını vermekte, mezhep kavramlarının ilk örneklerini ve bunların kullanımını aktarmakta, hukuk, ahlak, toplum ve siyaset anlayışı hakkında bize ip uçları sunmaktadır.

¹ Marmara Ü. SBE İslam Hukuku Doktora Öğrencisi, Kadıköy İHL Meslek Dersleri Öğretmeni.

İmâm Şâfiî: Müslümanların, hür kadınlarıyla evlenmeleri helal olan ehl-i kitâp, yahudiler ve hristiyanlardır. Mecûsîlerle evlenmek helal değildir. Yahudilerden ve hristiyanlardan olan sâbiîler ve sâmirîler'in hür kadınlarıyla evlenmek, kitaplarının aslında helal ve haram olana ters düştükleri bilinmediği müddetçe helaldir. Aksi takdirde mecûsî kadınlarla evlenmede olduğu gibi bunların kadınlarıyla da evlenmek helal değildir. Kitapları etrafında bir araya gelip te'vilde bulunsalar ve böylece ayrılığa düşseler dahi bunların hür kadınlarıyla evlenmek haram değildir.

Mâverdî: Müşrikler üç kısma ayrılır: Birinci kısım ehl-i kitâptır, ikinci kısım kutsal bir kitabı olmayanlardır, üçüncü kısım ise kitaplarının varlığında şüphe bulunanlardır.

Birinci Kısım: Yahudilerden ve hristiyanlardan oluşan ehl-i kitâptır. Yahudilerin kutsal kitabı Tevrat'tır, peygamberleri Hz. Musa'dır. Hristiyanların kutsal kitabı İncil, peygamberleri Hz. İsa'dır. Her ikisinin kitabı Allah Teâlâ'nın kelimidir ve O'nun tarafından indirilmiştir. Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "Daha önce de, insanlara doğru yolu göstermek üzere Tevrat ile İncil'i ve Furkan'ı indirmiştir (Âli İmrân 3/3-4)." Her iki kitap ve hukuk sistemi neshedilmiştir. İncil Kur'ân Kerim tarafından, hristiyanlık İslam Şeriatı tarafından neshedilmiştir. İlk dönem âlimlerimiz (ashâb) Tevrat'ın ve yahudilik'in neyle neshedildiği konusunda iki görüşe (vech) ulaşmışlardır:

Birinci Görüş: Tevrat İncil, yahudilik hristiyanlık tarafından neshedilmiş sonra da Kur'ân-ı Kerim İncil'i, İslam da hristiyanlığı neshetmiştir. Bu görüş, tercih edilmeye en açık (azhar) olanıdır. Çünkü Hz. İsa yahudileri kendi dinine davet etmiş, onlara karşı kendisine nazil olan İncil'i delil olarak getirmiştir. Şayet yahudilik kendi diniyle, Tevrat İncil'le neshedilmemiş olsaydı, Hz. İsa bunu onaylar ve başkalarını kendi dinine davet ederdi.

İkinci Görüş: Tevrat Kur'ân-ı Kerim, hristiyanlık İslam tarafından neshedilmiştir. Kur'ân-ı Kerim'den önce Tevrat'ın bozulmamış bölümleri haktır. İslam'dan önce yahudiliğin bozulmamış hali haktır. Hz. İsa'nın yahudileri davet etmiştir, çünkü onlar kitaplarını tahrif etmişler, dinlerini değiştirmişler, böylece İncil ile Tevrat'ın tahrif ettikleri bölümleri, hristiyanlık ile dinleri yahudiliğin değiştirdikleri yerleri neshedilmiştir. Bundan sonra Kur'ân-ı Kerim Tevrat'larının bütünü, İslam da yahudiliklerinin tümünü neshetmiştir. Zira peygamberler, şariatleri bazen değiştirerek koruyorlar ve maslahatın gerektirdiği şekilde onun bir kısmını neshediyorlardı. Benzeri şekilde İslam vahyin sonlarına doğru, ilk dönemine özel olanı neshetmiştir. Önceki şariatlerin bütün olarak neshedilmesine gelince, bu sadece şariatlerin sonuncusu olan İslam tarafından kitapların sonuncusu olan Kur'ân-ı Kerim ile gerçekleşmiştir. Birinci görüşe (vech) göre, Hz. İsa'dan sonra yahudiliğe giren batıl bir inanca, ikinci görüşe (vech) göreyse bozulmamış ve değiştirilmemiş olduğu sürece hak bir inanca sahiptir. İslam'dan sonra yahudiliğe veya hristiyanlığa giren ise, batıl bir inanca sahip olmuş olur.

Fasıl: Yahudilerin ve hristiyanların ehl-i kitâptan oldukları, hak dine mensup bulundukları ve dinlerinin sonradan neshedildiği şeklindeki izahlarımız karara bağlanınca; kitaplarının kutsallığından ötürü cizye karşılığında din-

lerinde kalmalarının caiz olduğu anlaşılmaktadır. Yani ehl-i kitâp temiz kabul edilir, kestikleri yenir ve kadınlarıyla evlenilir. Onlardan cizye alınmasında ve onların kestiklerinin yenmesinde, Kur'ân-ı Kerim'deki nassa dayalı fikir birliği oluşmuştur. Cizye hakkında şu ayete dayanılmıştır: "Kendilerine kitap verilenlerden Allah'a ve âhiret gününe inanmayan, Allah ve Rasûlünün haram kıldığını haram saymayan ve hak dini kendine din edinmeyen kimselerle, küçülerek elleriyle cizye verinceye kadar savaşın (Tevbe 9/29)." Kestikleri hayvanların yenilebileceği hakkında şu ayete dayanılmıştır: "Bugün size temiz ve iyi şeyler helâl kılınmıştır. Kendilerine kitap verilenlerin (yahudi, hristiyan vb.nin) yiyeceği size helâldir, sizin yiyeceğiniz de onlara helâldir (Mâide 5/5)." Hür kadınlarla evliliğe gelince sahabenin, Şiilerden imâmiyye hariç tâbiînlerin çoğunluğu helal olduğu görüşündeler. İmâmiyye, müslüman kadınlarla evlenebilme gücüne sahip olduğu halde ehl-i kitâp kadınlarla evlenilemeyeceği görüşünü, "kâfir kadınları nikâhınızda tutmayın (Mümtehine 60/10)" ve "Yahudileri ve hristiyanları dost edinmeyin (Mâide 5/51)" ayetlerine dayandırmaktadır. Ayrıca kinlerinin, putperestlerde olduğu gibi kadınlarıyla evlenmeye engel teşkil ettiğini ileri sürmüşlerdir. Şunu da dile getirmişlerdir: Kendilerine nazil olan bir kitap ehli olsalar dahi, kitapları bozulmuş ve neshedilmiştir, Allah Teâlâ neyi neshetmişse onun hükmünü de kaldırmıştır. Artık kitabı olmayanlardan bir farkları kalmamıştır, böylece kitaplarının neshedilmesinden sonra kitabı olmayanlar hükmüne girmişlerdir. Bu yanlıştır. Çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmaktadır: "Mümin kadınlardan iffetli olanlar ile daha önce kendilerine kitap verilenlerden iffetli kadınlar da, mehirlerini vermeniz şartıyla, namuslu olmak, zina etmemek ve gizli dost tutmamak üzere size helâldir (Mâide 5/5)." Böylece ehl-i kitâp kadınlarla evlenmeyi, mümin kadınlarla evlenmeyle bir tutmuş bu da onlarla evlenmenin mubâh olduğunu göstermektedir.

İtiraz: Bu ayet, "İman etmedikçe putperest kadınlarla evlenmeyin (Bakara 2/221)." ayetiyle neshedilmiştir.

Birinci Cevap: Bu ayet erken nazil olmuştur. Çünkü Bakara Süresi ayetidir. "Mümin kadınlardan iffetli olanlar ile daha önce kendilerine kitap verilenlerden iffetli kadınlar da, mehirlerini vermeniz şartıyla, namuslu olmak, zina etmemek ve gizli dost tutmamak üzere size helâldir (Mâide 5/5)" ayeti ise geç nazil olmuştur. Çünkü Mâide Süresi ayetidir, Kur'ân-ı Kerim'in en geç nazil olan ayetlerindendir. Geç nazil olan erken nazil olanı nesheder. Erken nazil olanın geç nazil olanı neshetmesi mümkün değildir. Buna göre "İman etmedikçe putperest kadınlarla evlenmeyin (Bakara 2/221)" ayeti, "... daha önce kendilerine kitap verilenlerden iffetli kadınlar da ... size helaldir (Mâide 5/5)." ayeti tarafından neshedilmiştir. Bu, İbn Abbâs'ın görüşüdür.

İkinci Cevap: Bakara Süresi 221. ayeti âmmdır, Mâide Süresi 5. ayeti hâssır. Hâssın özelliklerin biri de, gerek önce gelsin gerekse sonra gelsin âmmin hükmünü bozması ve tahsis etmesidir. Buna göre Bakara Süresi 221. ayeti, Mâide Süresi 5. ayeti tarafından tahsis edilmiştir. Şâfiî Mezhebinin tercih edilmeye açık olan görüşü (zâhir) budur. Bununla beraber şirk kavramı, hem ehl-i kitâp hem de ehl-i kitâp dışında putperestler için kullanılır. İmâm Şâfiî dışındaki fıkıh alimleri, ehl-i kitâp için küfür kavramının kullanılacağını fakat

şirk kavramının kullanılmayacağını ileri sürmüşlerdir. Bir de şirk kavramı, Allah Teâlâ'yı birlemeyen, başka varlığı O'na ortak koşan putperestler için kullanılmaktadır. Bu görüşe göre "İman etmedikçe putperest kadınlarla evlenmeyin (Bakara 2/221)" ayeti ne mahsûstur ne de mensûhtur sonra ayetin hükmü umûmu üzere sabittir.

Ehl-i kitâb kadınlarla evlenmenin caiz olduğunu, onlarla yapılan evlilikler göstermektedir. Hz. Peygamber (s.a.v.)'in Reyhâne adında yahudi bir cariyeyle sahip olduğu ve mülkünde olduğu için onun cinselliğinden yararlandığı rivayet edilmiştir. Sonra bu cariye müslüman olur, Hz. Peygamber (s.a.v.) onun müslüman olduğu müjdesini alır ve bundan dolayı sevinir. Eğer din farkı ehl-i kitâpla evlenmeye engel olsaydı, Hz. Peygamber (s.a.v.)'in putperest hiçbir kadından yararlanmaması örneğinde olduğu gibi cariyenin cinselliğinden yararlanmazdı. Çünkü bu konuda sahabenin icmâ'ı bulunmaktadır. Hz. Ömer'in cevaz verdiği, Hz. Osman'ın ve Talha b. Ubeydullah'ın hıristiyan kadınlarla evlendikleri, Hüzeyfe'nin yahudi bir kadınla evlendiği rivayet edilmiştir. Câbir'e bu konu sorulduğunda şu şekilde cevap vermiştir: "Onlarla Kûfe'de fetih yılında Sad b. Ebî Vakkâs'la birlikte evlendik. f kadınları çokça bulamıyorduk. Irak'tan döndüğümüzde onları boşadık. Onların kadınları bize helaldir, bizim kadınlarımız onların erkeklerine helal değildir." Câbir'den gelen bu rivayet, aralarında sahabenin ve başkalarının bulunduğu müslüman topluluğun durumunu anlatmaktadır. Böylece yaygın bir icmâ'a dönüşmüştür.

İtiraz: Ama İbn Ömer karşı çıkmıştır?

Cevap: İbn Ömer mekruh karşılamıştır, haram değil. Muhalif de olmamıştır. Çünkü Allah Teâlâ kendi kelamından bir kitap indirmiş, insanlara peygamberlerinden bir elçi göndermiş, ona bağlılıklarında hak üzerinde kalmışlardır. Öyleyse hak üzere kalıp putlara tapmayanların diğerleriyle şirkte eşit kabul edilmeleri caiz değildir. Ayrıca kitaplarının kutsallığından, daha önce geçtiği gibi dinlerinin sıhhatinden dolayı, cizye karşılığında kanlarının akıtılmaması ve kestiklerinin yenmesi konusunda ehl-i kitâp ile putperestlerin birbirlerinden ayrı kabul edilmeleri caiz olunca; kadınlarıyla evlenme konusunda da birbirlerinden ayrı kabul edilmeleri caiz olmuştur. Ayete gelince, bunun cevabı daha önce verildi.

"Kâfir kadınları nikâhınızda tutmayın (Mümtehine 60/10)" ayetine gelince, bu ayet putperestlere mahsustur.

Ehl-i kitâbın putperestlere kıyaslanması, anlattığımız gibi ehl-i kitâptan cizye alınmasının kabul edilmesinde ve kestiklerinin yenmesinde aralarında fark bulunduğu için doğru değildir.

"Onların kitapları mensûhtur, sanki kitapları hiç olmamıştır" itirazına verilecek cevap şu şekildedir: Bir şeyin hükmünün neshedilmesi, onun kutsallığının da neshedilmesini gerektirmez. Bilindiği gibi neshedilen Kur'ân ayetlerinin kutsallığı sabit kalmaktadır. Hükmü neshedilmiş olsa dahi, Tevrat ve İncil'in neshedilmesi bu şekildedir.

Faısıl: Yahudilerin ve hıristiyanların ehl-i kitâp olduğu, onların kadınlarıyla evlenmenin helal olduğu karara bağlanınca, onları kendi aralarında ikiye ayırabiliriz: İsrailoğulları ve İsrailoğulları olmayanlar.

İsrailoğulları, Yakub b. İshak b. İbrahim (a.s.)'in soyundan gelenlerdir. Hz. Mûsâ'nın tebliğine icabet edip onun dinine giren ve Hz. İsa'nın dinine giren Hz. Yakub'un bütün evlatları, tahrif olmadan önce bu dinlerden birine girmişlerse hak din üzerinedirler. Bunlardan cizye alınması, kestiklerinin yenmesi ve hür kadınlarıyla evlenilmesi helaldir.

İsrailoğulları olmayanlar ise, yahudiliği benimseyen hristiyan, Arap, İranlı ve Türklerdir. Bunlar üçe ayrılır:

Birinci Sınıf: Tahrif olmadan önce yahudiliğe geçenlerdir. Rumların hristiyanlığı benimsemeleri buna örnek verilebilir. Bunlar cizye alınmasında, kestiklerinin yenmesinde ve hür kadınlarıyla evlenilmesinde İsrailoğulları gibidirler. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.)'in, Rum kayserine gönderdiği bir mektupta şu ayet bulunmaktaydı: "De ki: 'Ey Ehl-i kitâp! Sizinle bizim aramızda müşterek olan bir söze geliniz: Allah'tan başkasına tapmayalım; O'na hiçbir şeyi eş tutmayalım ve Allah'ı bırakıp da kimimiz kimimizi ilâhlaştırmayalım' (Âli İmrân 3/64)." Onları ehl-i kitâp kabul etmiştir. Bunların saygınlığı kitap ve din sayesinde, soy sayesinde değildir. Bundan dolayı İsrailoğulları ile bunların durumları aynı değildir.

İkinci Sınıf: Tahriften sonra dine girenler bu sınıfı oluştururlar. Bunlar hak bir dinde değillerdir, sahih bir kitaba da bağlanmamışlardır. Putperestlerde olduğu gibi, cizyelerinin kabul edilmemesi, kestiklerinin yenmemesi ve kadınlarla evlenilmemesi konusunda saygınlıkları bulunmayan kişilere dönüşmüşlerdir.

Üçüncü Sınıf: Tahriften önce mi sonra mı girdiklerinde şüphe bulunan kişilerden oluşmaktadır. Kûc, Fihri ve Tağlib hristiyan Arapları buna örnek verilebilir. Hz. Ömer (r.a.) bunlar hakkında şüpheye kapılır, sahabeyle istişare eder ve neticede kanlarının akıtılmaması karşılığında cizye vermelerine, kestiklerinin yenmemesine ve kadınlarıyla evlenilmemesine ittifakla karar verilir. Çünkü kan akıtmak yasaklanmıştır, dolayısıyla şüpheden hareketle mubâh olamaz. Kadının cinsel organları sakıncalıdır, şüpheden hareketle mubâh olamaz. Bunlar, ehl-i kitâptan yahudilere ve hristiyanlara ait hükümlerdir.

İkinci Kısım: Bunlar ehl-i kitâp dışında kalan putperestler, güneşe ve ateşe tapanlar, güzel gördükleri bir eşeğe veya hayvana tapanlar, tabiatın düzenleyiciliğine ve âlemin bekâsına inananlar, evrende ve devranda yıldızların düzenleyiciliğine inananlardır. Bir peygamberi tasdik etmezler, herhangi bir kitaba inanmazlar. Bunların tümü müşriktir, bunların cizyeleri kabul edilmez, kestikleri yenmez, kadınlarıyla evlenilmez. İslam'a girmekten kaçındıkları zaman, güç yettiği takdirde onlara karşı savaş kararı alınır. Aksi takdirde en fazlası dört ayı bulacak şekilde onlara bir süre güvence verilir. Bu sürenin bitimine kadar güvencelerine riayet edilir, sürenin bitiminden sonra artık onlar savaşılacak kişiler olurlar. Gerek Allah'tan başka ilah bulunmadığına şehâdet etsinler veya Allah'a başka ilahlar ortak koşsunlar gerekse O'nu inkar edip ilah ve yaratıcı olarak tanımasınlar hepsinin hükmü aynıdır. Onların verdiği cizye kabul edilmez, kestikleri yenmez ve kadınlarıyla evlenilmez.

Üçüncü Kısım: Kitaplarının varlığında şüphe bulunanlardır. Bunlar üçe ayrılırlar: Sâbiîler, sâmirîler ve mecûsîler.

Birinci Grup: Sâmîrîler. Bunlar, Hz. Musa otuz günden sonra on gün onlardan ayrı kalınca, buzağıya tapan ve sâmîrî'ye uyan yahudilerden bir gruptur. Hz. Musa kavmine geri dönünce, onları buzağıya tapmaktan alıkoydu, tövbe etmelerini ve nefislerini terbiye etmelerini emretti. Onların bir kısmı bunu yapar.

İkinci Grup: Sâbiîler. Bunlar, hristiyanlardan bir grup olup dinlerinin bir kısmına uyarlar bir kısmına da karşı çıkarlar. Bu isimle isimlendirilmişler, yıldızlara tapan, onların yaratıcı ve düzenleyici olduklarına inanan bir topluluk bunlardan kabul edilmişlerdir. İmâm Şâfiî, sâbiîler ve sâmîrîlerin inancını incelediğinde, inançlarının birbirine benzediğini görür ve aradaki benzerlikten dolayı burada şu yorumu yapar: Sâbiîlerin ve sâmîrîlerin, kitaplarının aslında helal ve haram olana ters düştükleri bilinmediği müddetçe yahudilerden ve hristiyanlardan kabul edilirler. Aksi takdirde onlardan kabul edilmezler. İmâm Şâfiî bir başka yerde, onlardan olduklarının kesin olduğunu söyler. Bir başka yerde haklarında tevakkuf eder. İmâm Şâfiî'nin farklı hükümlere sahip olmasının nedeni, haklarında farklı düşünmekten kaynaklanmamaktadır. Ancak onlar, mutlaka şu üç halden birine sahipler:

Birinci Hal: İmâm Şâfiî şöyle demektedir: Eğer sâbiîler ve sâmîrîler, yahudilere ve hristiyanlara inançlarının aslında uyarlar, detaylarda ters düşerler, sâmîrîler Hz. Musa'yı ve Tevrat'ı, sâbiîler de Hz. İsa'yı ve İncil'i tasdik ederlerse bunlar, cizyelerinin kabulünde, kestiklerinin yenmesinde ve kadınlarıyla evlenilmesinde yahudiler ve hristiyanlar gibi muamele görürler. Çünkü onlar inanç esaslarında bir araya gelirlerse, detaylarda ihtilafa düşmeleri etkileyici olmaz. Benzeri şekilde müslümanların dinin esaslarında bir araya gelmelerine rağmen detaylarda ayrılığa düşmeleri, onların ayrılmalarını ve dinden çıkmalarını gerektirmez.

İkinci Hal: İnanç esaslarında yahudilere ve hristiyanlara karşı çıkmaları, detaylarda onlara uymaları, sâmîrîlerin Hz. Musa'yı ve Tevrat'ı, sâbiîlerin Hz. İsa'yı ve İncil'i yalanlamalarıdır. Bu durumda, bunlar putperestler gibi kabul edilirler, cizyeleri kabul edilmez, kestikleri yenmez ve kadınlarıyla evlenilmez. Çünkü hakka bağlı değiller ki, gözetilsinler. Bir kitaba bağlı değiller ki, müslüman olmakla ya da savaşmakla saygınlıkları korunsun. Rivayet göre Kâhir, Ebû Saîd el-İstaharî'den haklarında fetva ister, el-İstaharî de onların öldürülmeleri gerektiği şeklinde fetva verir. Çünkü onlar "Felek canlıdır, konuşur; yedi yıldız ilahtır, düzenleyicidir" derler, dolayısıyla öldürülmeleri gerekir. Onlar Kâhir'e para verirler, o da onları bağışlar.

Üçüncü Hal: Durumları şüpheli olanlardır. yahudilere ve hristiyanlara furûda değil de usûlde mi uydukları yoksa usûlde değil de furûda mı uydukları bilinmeyen kimselerdir. Bunların durumu, yahudiliğe ve hristiyanlığa tahriften önce mi sonra mı girdikleri şüpheli bulunan kimselere benzer. Kanlarının akıtılmaması karşılığında bunlardan cizye alınır, bunların kestikleri yenmez ve kadınlarıyla evlenilmez.

Üçüncü Grup: Mecûsîler. Bunların ehl-i kitâptan olup olmadıklarında insanlar ihtilaf etmiştir. İmâm Şâfiî bir yerde bunların ehl-i kitâp olduğunu, bir başka yerde de olmadığını söyleyerek muallak bırakmıştır. İmâm Şâfiî'nin gö-

rüşlerinin değişik olmasından dolayı ilk dönem âlimlerimiz (ashâb) ayrılığa düşmüştür. Bir kısmı, onun görüşünü (kavl), iki değişik görüşten (kavl) hareketle şu şekilde çıkarmıştır:

Birinci Görüşü: Onların kutsal bir kitabı mevcut değildir. Bu görüşün delili şu ayettir: “Kitap, yalnız bizden önceki iki topluluğa (hristiyanlara ve yahudilere) indirildi (En'âm 6/156).” Ayette iki topluluk ile kastedilen, yahudiler ve hristiyanlardır. Bu da göstermektedir ki, bu ikisi dışında kitap sahibi olan kimse yoktur. Ayrıca mecûsîlerin durumu Hz. Ömer'e karmaşık görününce, onları sahabeye sorar, bunun üzerine Abdurrahman b. Avf ona Hz. Peygamber (s.a.v.)'in “Mecûsîlere, ehl-i kitâba muamele ettiğiniz gibi muamele ediniz” hadisini rivayet eder. Hz. Peygamber (s.a.v.)'in, ehl-i kitâba davranıldığı gibi mecûsîlere davranılmasını emretmesi, onların bir kitabının olmadığını göstermektedir. Bu görüşe (kavl) göre, hadise istinaden mecûsîlerden cizye alınması caizdir. Hz. Ömer de Irak'ta onlardan cizye almıştır. Rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.v.), Hecer mecûsîlerinden cizye almıştır. Mecûsîlerin kestiklerinin yenmesi ve kadınlarıyla evlenilmesi ise, kitaplarının olmamasından dolayı caiz değildir.

İkinci Görüşü: Mecûsîler, ehl-i kitâptır. Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: “Kendilerine kitap verilenlerden Allah'a ve âhiret gününe inanmayan, Allah ve Rasûlünün haram kıldığını haram saymayan ve hak dini kendine din edinmeyen kimselerle, küçülerek elleriyle cizye verinceye kadar savaşın (Tevbe 9/29).” Mecûsîlerden cizyenin alındığı bilinmektedir. Bu da onların ehl-i kitâp olduğunu göstermektedir. Ali b. Ebî Tâlib'den rivayet edildiğine göre şöyle demiştir: “Mecûsîler ehl-i kitâptı. Kralları sarhoş olur kızı ya da kız kardeşiyle cinsel ilişkiye girer. Saraydan bazıları bunun farkına varırlar. Kral kendine gelince, ceza vermek için gelirler. Kral onlardan uzak durur ve hanedanı çağırarak şöyle der: 'Adem'in dininden daha hayırlı bir din mi biliyorsunuz? Adem erkek çocuklarını kız çocuklarıyla evlendirmişti. Ben de Adem'in dini üzereyim. Sizi onun dininden ne alıkoyuyor?’ Bunun üzerine krala biat ederler, dinlerine karşı gelirler, kendilerine karşı çıkanlarla savaşır ve sonunda onları öldürürler. Kitapları kaybolur hale gelirler ve dolayısıyla içlerinde var olan kalkar, kalplerindeki ilim gider. Buna rağmen onlar ehl-i kitâptır. Hz. Peygamber (s.a.v.), Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer onlardan cizye alırdı.”

Kral kız kardeşiyle evlenir, insanlar ya onun görüşüne uydukları ya da nüfuzundan korktukları için yaptığını reddetmekten kaçınır. Kitapları kaybolur hale gelirler. Bu görüşe (kavl) göre, cizye taleplerinin kabul edilmesi caizdir. Kestiklerinin yenmesinin ve kadınlarıyla evlenilmesinin caiz olup olmamasında iki görüş (vech) vardır:

Birincisi; ehl-i kitâp hükmü verildiği için caizdir.

İkincisi; caiz değildir, çünkü kitaplarının yöntemi nass değil içtihadır. Dolayısıyla içtihad hükmü nass hükmünden düşük kalır.

İlk dönem âlimlerimizden (ashâb) diğerleri şöyle demişlerdir: İmâm Şâfiî'nin ifadesinin (nass) değişik olması, konu hakkındaki iki görüşünün (kavl) farklı olduğu anlamına gelmez. İmâm Şâfiî'nin iki farklı görüşe sahip olması, iki farklı durumdan kaynaklanmaktadır. Mecûsîlerin ehl-i kitâp olduğunu söylediği

bağlam, sadece kanlarının akıtılmaması karşılığında cizye vermelerinin kabul edilmesi ve şüphe olduğu için kanlarının mübâh olmamasıdır. Ehl-i kitâp olmadığını söylediği bağlam ise, kestiklerinin yenmemesi ve kadınlarıyla evlenilmesidir. Bu görüş (kavl), diğer sahabenin, tâbiînin ve fukahânın görüşüdür. Ebû Sevr bu görüşe karşı çıkarak, onların kestiklerinin yeneceğine ve kadınlarıyla evlenileceğine cevaz verir. İbrahim el-Harbî, onyedî sahabeden bunun haram olduğunu rivayet etmiştir. İfadesi şöyledir: Kerh'den yani Ebû Sevr'den farklı bir görüş gelinceye kadar, bu konuda aykırı bir görüşün varlığından haberdar değildik. Çünkü o, Bağdat'ın Kerh yöresinde oturuyordu. Ebû Sevr, mecûsîlerin kestiklerinin yenmesinin ve kadınlarıyla evlenilmesinin caiz olduğunu, Abdurrahman b. Avf'ın Hz. Peygamber (s.a.v.)'den rivayet ettiği şu hadisine dayandırıyordu: "Onlara, ehl-i kitâba davrandığınız gibi davranınız." Ebû Sevr şöyle der: Huzeyfetu'bnu'l-Yemân Irak'ta mecûsî bir kadınla evlenir. Hz. Ömer, kadından vazgeçirir o da kadını boşar. Eğer mecûsîlerle evlenmek caiz olmasaydı, Hz. Ömer bu evliliği reddederdi, boşama olmadan onların arasını tefrik ederdi. Bir de cizye alınması caiz olan her grubun, yahudi ve hristiyanlarda olduğu gibi kestiklerinin yenmesi de kadınlarıyla evlenilmesi de caizdir. Bu görüş sahipleri şöyle derler: Yahudilerin ve hristiyanların kitapları neshedilmiştir, mecûsîlerin kitapları kaldırılmıştır, mensûh ve merfû kitapların hükümleri arasında bir fark yoktur. Yahudilerin ve hristiyanların kitaplarının neshedilmesi kestiklerinin yenmesine ve kadınlarıyla evlenilmesine engel teşkil etmeyince, mecûsîlerin kitaplarının da kaldırılması kestiklerinin yenmesine ve kadınlarıyla evlenilmesine engel teşkil etmez. Bu görüş yanlıştır. İbrahim el-Harbî, kimsenin karşı çıkmadığı onyedî sahabeden rivayette bulunmuştur, dolayısıyla icmâ' oluşmuştur. Çünkü putperestlerde olduğu gibi, bir kitaba bağlanmayanların kestikleri ve kadınları helal değildir. Yahudilerin Tevrat'a hristiyanların İncil'e bağlanmaları gibi, mecûsîlerin bağlandıkları bir kitapları yoktur. Öyleyse yahudilerin ve hristiyanların hükmünün, mecûsîlerin hükmünden farklı olması gerekir. Ayrıca müşriklerle evlenmek, nassın umûm ifade etmesinden dolayı kaçınılması gereken bir şeydir. Öyleyse ihtimalden dolayı mübâh kabul edilmesi caiz değildir. Bununla beraber Hz. Ömer sahabeyle, şüphe olduğu için mecûsîlerden cizyenin alınması konusunda aynı yönde fikir beyan etmişlerdir. Öyleyse bu şüpheyile beraber, kestiklerini yemenin ve kadınlarıyla evlenmenin mübâh karşılanması nasıl caiz olur?

Ömer b. Abdülaziz Hasan Basrî'ye bir mektup göndererek mecûsîlerin ateşe taptıklarını onayladıkları halde insanların onlardan nasıl cizye aldığını sorar ve onların putperestler gibi olduğunu söyler. Hasan Basrî cevabında, onlardan sadece cizye aldıklarını söyler. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.)'in Bay-reyn'e gönderdiği elçisi el-Alâ b. el-Hadramî, onlardan cizye almış ve onları tanımıştır. Bu da göstermektedir ki, mecûsîler ehl-i kitâpla sadece cizye alınmasında aynı hükme tabidirler. Bundan dolayı Ömer b. Abdülaziz, soru ve red ile kestiklerinin yenmesini ve kadınlarıyla evlenilmesini Ehl-i kitâba tahsis etmiştir. Ebû Sevr'in Hz. Peygamber (s.a.v.)'in "Mecûsîlere, ehl-i kitâp muamelesi yapınız" hadisiyle delil getirmesine gelince; burada iki şekilde cizye alınacağı kastedilmiştir:

Birincisi; bu hadis rivayeti, cizyelerinin kabul edilmesinde şüphe bulunması durumunda kullanılmıştır.

İkincisi; sahabe bu hadisi, cizyelerinin kabul edilmesinde kullanmış, buna dayanarak kestiklerinin yenmesine ve kadınlarıyla evlenilmesine cevaz vermemiştir.

Hüzeyfe'nin mecûsî bir kadınla evliliğiye rivayete göre kadın yahudiydi. Mecûsî olduğu varsayılsa dahi Hz. Ömer, Hüzeyfe'nin kadından ayrılmasını istemiş o da ayrılmıştır. Kadın Hüzeyfe'ye helal olsaydı, Hz. Ömer ayrılmalarını istemezdi Hüzeyfe de ondan ayrılmazdı. Mecûsîleri yahudilere ve hristiyanlara kıyas etmesine gelince, yahudiler ve hristiyanlar kitaplarına bağlı kaldıkları için saygınlıkları devam etmiştir, mecûsîler ise böyle değildir.

Ebû Sevr'in "merfû' ve mensûh kitapların hükmü aynıdır" ifadesi doğru değildir. Çünkü mensûhun tilaveti sürekli, kutsallığı sona ermiştir. Mecûsîler öyle değildir. Merfû' ise tilaveti son bulmuştur kutsallığı da bitmiştir. Bu hüküm, kitaplarının varlığında şüphe bulunan sâbiîler, sâmirîler ve mecûsîler için geçerlidir.

Hz. Şit (a.s.)'in suhufunu, Hz. Davud (a.s.)'un Zebur'unu, ilk suhufardan herhangi bir şeyi veya eskilerin zeburlarını benimseyenin durumuna gelince; bunlara ehl-i kitâp muamelesi yapılmaz. Bunlar kitabı olmayanlar gibidir; cizyeleri kabul edilmez, kestikleri yenmez ve kadınlarıyla evlenilmez. Bunun iki nedeni vardır:

Birincisi; bu kitaplar vaazlardan ve tavsiyelerden oluşmuştur. İçlerinde hükümler ve farzlar bulunmadığı için Tevrat'a ve İncil'e aykırı düşmezler.

İkincisi; bu metinler Allah kelamı değildir. Bunlar sadece Allah Teâlâ'dan bir vahiydir. Benzeri vahiy hakkında Hz. Peygamber (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: "Cebrail (a.s.) bana gelip, ashâbımın ya da bana uyanların telbiye getirirken seslerini yükseltmelerini emretmemi istedi." Bu Allah Teâlâ'dan bir vahiydir fakat O'nun kelamından bir parça değildir. Dolayısıyla Hz. Peygamber (s.a.v.)'in okuduğu Kur'ân hükmünün dışında kalır. Bu kitaplar da böyledir. Allah'u a'lem.

Mesele: İmâm Şâfiî: Müslüman bir erkek ehl-i kitâp bir kadınla evlenirse, birbirlerine mirasçı olmaları hariç, haklarında ve ödevlerinde ehl-i kitâp kadın müslüman kadın gibi olur. Ehl-i kitâp kadına iftirada bulunana uygulanan had cezası, tazirdir.

Mâverdi: İmâm Şâfiî'nin dediği gibi, müslüman bir erkek kitâbî bir kadınla evlenirse, kitâbî kadın haklarında ve ödevlerinde evlenme akdi bakımından müslüman kadın gibidir. Bunun dayanağı şu ayetin umûm ifade etmesindendir: "Erkeklerin kadınlar üzerindeki hakları gibi, kadınların da erkekler üzerinde belli hakları vardır Bakara 2/228)." Çünkü evlilik, kirada ve alış-verişte olduğu gibi müslüman ve zimmînin eşit olduğu karşılıklı bir akittir. Hüküm böyle olunca, kadının erkek üzerinde mehir, nafaka, giyinme, oturma ve paylaşma hakları vardır. Erkeğin de kadın üzerinde, cinselliğinden yararlanma, izni olmadan evinden çıkmama gibi hakları vardır. Bu, müslümanlar arasındaki evlilik hukukudur. Müslüman koca ile zimmî kadın arasındaki evlilik hukuku da bu şekildedir.

Evlilik akdinin hükümleri şunlardır: Boşanma, zihâr, îlâ, liân ve birbirlerine mirasçı olma. Evlilik akdiyle ilgili bütün bu hükümler, müslümanlar için geçerli olduğu gibi aynı zamanda zimmîler için geçerlidir. Bunun iki istisnası vardır:

Birincisi; birbirlerine mirasçı olamazlar. Bu hükmün dayanağı Hz. Peygamber (s.a.v.)'den rivayet edilen şu hadistir: “Müslüman kaire, kair de müslümana mirasçı olamaz.”

İkinci; ehl-i kitâp kadına iftirada bulunmanın cezası, tazirdir. Çünkü İslam, iftî iftiradan korumanın bir şartıdır. Nâfi'in İbn Ömer'den rivayet ettiğine göre Hz. Peygamber (s.a.v) şöyle buyurmuştur: “Allah'a şirk koştan iftetli olamaz.” Tazir cezasının düşmesi için mülâanede bulunması caizdir. Çünkü tazir iki türdür:

Birincisi; ezâ taziridir, bunda mülâane gerekmez.

İkinci; kazif taziridir, bunda mülâane gerekir.

Ezâ taziri; küçük kız çocuklarında ve akli melekesi olmayan kadınlarda olduğu gibi, zina etmeleri sahih kabul edilmeyenlere iftirada bulunma cezasıdır. Bu tür tazirde liân gerekmez ve caiz de değildir. Kazif taziri ise; zina etmeleri sahih kabul edilenlere iftirada bulunma cezasıdır. Ehl-i kitâp kadın, cariye ve kair kadın gibi iftetini tamamen temize çıkarmış olmaz, dolayısıyla kazif tazirinde liân gerekir ve caizdir. Bu ikisi dışında boşanma, zihâr, îlâ, geri dönüşlü boşama gibi hükümlerin tümünde kitâbî kadın, müslüman kadın gibidir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Müslüman koca ehl-i kitâp karısını, aybaşından ve cünüplükten temizlenmeye zorlar.

Mâverdî: Zimmî kadının aybaşından temizlenmeye zorlanması, kocanın haklarından. Çünkü Allah Teâlâ, temizleninceye dek hayızlı kadınla cinsel ilişkiye girmeyi haram kılmıştır. İlgili ayet şöyledir: “Ay halinde olan kadınlardan uzak durun. Temizleninceye kadar onlara yaklaşmayın. Temizlendikleri vakit, Allah'ın size emrettiği yerden onlara yaklaşın (Bakara 2/222).” Aybaşı hali, kocanın karısıyla cinsel ilişkiye girmesini engelleyince, kocanın karısı üzerindeki hakkına kavuşabilmesi için onu aybaşı halinden temizlenmeye zorlama hakkı vardır.

İtiraz: Size göre boy abdesti ancak niyetle sahih olur. Yine size göre niyet etmeyen ile yıkanmayan arasında bir fark yoktur. Küfürle beraber zorlama halinde kadının niyeti sahih olmaz.

Cevap: Kadının aybaşı halinden temizlenmesinde iki tür hak vardır:

Birincisi; Allah hakkı içindir, bu ancak niyetle sahih olur.

İkinci; Kocanın hakkı içindir, bu niyetsiz sahih olur. Kocanın, Allah hakkı için değil kendi hakkı için kadını temizlenmeye zorlama hakkı vardır. Bundan dolayı niyet olmadan da kitâbî kadının temizlemesi geçerlidir. Bilindiği gibi, Allah hakkı için temizlenmesi gerekmesede dahi kocanın akli melekesi olmayan karısını kendi hakkı için temizlenmeye zorlar. Evli olmayan kadın, kocanın üzerinde hakkı olmasa dahi Allah hakkı için temizlenir. Bunun gibi, zimmî kadını loğusalıktan temizlenmeye zorlarız. Çünkü loğusalık da aybaşı hali gibi cinsel ilişkiye engel teşkil eder. Zimmî kadının cünüplükten temizlenmeye zorlanmasına gelince, bu konuda iki görüş (kavl) vardır:

Birincisi; Aybaşı halinin aksine, koca kitâbî karısını zorlamaz. Çünkü cünüplüğün cinsel ilişkide bulunması mubâh olabilir fakat hayızlının cinsel ilişkide bulunması mubâh değildir. Bunun için zorlama konusunda birbirlerinden ayrılırlar.

İkicisi; Cünüp kalarak cinsel ilişkide bulunması caiz olsa dahi, karısını cünüplükten temizlenmeye zorlar. Çünkü müslüman nefsi, cenabetten temizlenmeyenle cinsel ilişkiye girmekten tiksindir. Bundan dolayı, cinsel faydalanma (istimtâ') mümkün olsa dahi, kocanın kadının cinselliğinden tam olarak faydalanabilmesi (istimtâ') için onu temizlenmeye zorlama hakkı vardır. Abdest almaya gelince; bu konuda tek görüş vardır bu da abdestin çokça alınması gerektiğinden kocanın kitâbî karısını zorlama hakkı yoktur. Bir de nefis abdestsizlikten tiksmez. Ayrıca koca karısıyla mutlaka abdestsizlik sonrası cinsel ilişkiye girer. Öyleyse kocanın kadını abdeste zorlamaya bir etkisi olamaz.

Mesele: İmâm Şâfiî: Müslüman koca ehl-i kitâp karısını, kasık tıraşı olma ve tırnaklarını kesmeye zorlar.

Mâverdi: Kadının cinselliğinden yararlanmada (istimtâ') etkili olan faktörler temelde ikidir:

Birincisi; yararlanmanın (istimtâ') kendisini engelleyen faktörler,

İkicisi; yararlanmanın (istimtâ') mükemmel olmasını engelleyen faktörler. Yararlanmanın kendisini engelleyen faktörler; aybaşından ve loğusalıktan temizlenmede olduğu gibi varlığı kadının cinselliğinden yararlanmayı imkansız hale getiren şeylerdir. Müslüman kocanın, zimmî karısını bunları yapmaya zorlama hakkı vardır. Yararlanmanın mükemmel olmasını engelleyen faktörler ise; cünüplükten temizlenmede olduğu gibi kadının cinselliğinden yararlanma imkanı bulunmakla beraber insanın tiksindiği şeylerdir. Kocanın karısını temizlenmeye zorlama konusunda iki görüş (kavl) vardır. Bu prensip karara bağlanınca, İmâm Şâfiî'nin "et-tenzîfu bi'l-istihdâd (kasık tıraşı olma)" ifadesine geçebiliriz. Bu ifade, tıraş için demirden yapılmış aletle kasık kıllarının alınması anlamına gelmektedir. Kasık kılları uzun ve abartılı olur, cinsel ilişkinin mümkün olamayacağı şekilde adet dışına taşarsa, karısını bunları almaya zorlar. Bu konuda müslüman kadın ile zimmî kadın arasında fark yoktur. Eğer abartılı olmaz ve cinsel ilişki de mümkün olur fakat insan tiksiniirse, kocanın karısını bunlara almaya zorlama hakkında iki görüş (kavl) vardır. İnsan tiksiniyorsa, kocanın karısını fazla kıllarını almaya zorlamayacağı şeklinde tek görüş (kavl) vardır.

Ahmed b. Hanbel şöyle söylemiştir: "Bekârın kırk günde bir, evlinin yirmi günde bir kasık kıllarını temizlemesi sünnettir." İbn Hanbel bir hadisten naklen söylüyorsa, amel edilir. İctihada dayanarak söylüyorsa, bu değerlendirmenin içtihatı bir temeli yoktur. Çünkü tıraş olmak, kılların hızlı büyümesiyle yavaş büyümesine bağlı olarak bir toplumdan diğerine farklılık gösterir. Bu konuda örfe itibar etmek daha evladır. Tırnakların kesilmesine gelince; insanın tiksineceği kadar uzamazsa müslüman koca kitâbî karısını kesmeye zorlamaz. Eğer uzunluğundan insan tiksiniyorsa, kocanın onu kesmeye zorlama konusunda iki görüş (kavl) vardır. Koku sindiğinde veya bitlendiğinde, başını yıkamaya zor-

laması da böyledir. Kötü ve iğrenç koktuğunda, vücudunu yıkmaya zorlaması konusunda iki görüş (kavl) vardır. Çünkü insan bundan tiksindir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Koca, müslüman karısının camiye gitmesini engellediği gibi, ehl-i kitâp karısının kiliseye gitmesini ve bayramlara katılmasını engeller.

Mâverdî: Müslüman kocanın yahudi karısının sinagoga, hristiyan karısının kiliseye, müslüman karısının câmiye gitmesini engelleme hakkı vardır. Bu yerler, kocanın engellemesinin caiz olmadığı vacip ibadetler için kullanılan yerler dahi olsa, kocanın engelleme hakkı vardır. Çünkü kadın, ibadetlerini ailesinin evinde tam olarak yerine getirebilir. Rasulullah (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: “Koca istemiyorsa, kadın herhangi bir eve girmesin ve kocasının evinden dışarı çıkmasın.” Çünkü kadının evinde olmadığı zamanlarda, kocanın ondan yararlanma hakkı kaybolur. Dolayısıyla kadından yararlanma hakkını tam olarak elde edebilmesi için, onun gitmesini engelleme hakkı doğar.

İtiraz: Ama Rasulullah (s.a.v.)’ın “Allah’ın kadınlarını Allah’ın mescitlerinden alıkoymayın, koku sürünmeden çıksınlar” buyurduğu rivayet edilmiştir. Buna iki cevap verilir:

Birincisi; Kadınları mescitlere gitmekten alıkoymanın vacip olduğu zannedileceği endişesinden dolayı, koca onun mescide gitmesinin haram olduğunu iddia ederek engellemesin.

İkicisi; “Allah’ın kadınlarını Allah’ın mescitlerinden alıkoymayın” hadisi, İslam’ın farzlarından biri olan hacc ibadetiyle ilgili olan Mescid-i Haram içindir. Sonra aynı şekilde koca, karısının bayramlara gitmesini engeller. Kocanın, karısını bu gibi ibadet yerlerine gitmekten engelleme hakkı varsa, ibadet yerleri dışındaki yerlere gitmekten daha öncelikli olarak engelleme hakkı olacaktır.

Mesele: İmâm Şâfiî: İçki içmekten ve tiksiniyorsa domuz eti yemekten, kokusu rahatsızlık veren yenmesi helal olan yiyeceği yemekten men eder.

Mâverdî: Kocanın, zimmî karısının içki, nebiz ve sarhoşluk verici maddeyi içmekten alıkoyma hakkı vardır. Bunun iki nedeni vardır:

Birincisi; koca karısının sarhoş olmasından korkabilir,

İkincisi; kadının sarhoş olması, kocanın ondan faydalanmasına engel teşkil edebilir. Her iki halde de kadından faydalanma imkansız olur. Dolayısıyla, kocanın karısını engellemesi caizdir şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Fakat sarhoş olmayacak kadar içki ve nebiz içmek isterse, ilk dönem alimlerimiz (ashâb) bu konuda ihtilaf ederek üç görüşe (vech) sahip olmuştur:

Birincisi; Ebû Alî b. Ebî Hureyre’nin görüşüdür: Sarhoş edeceği çok miktardaki içkiyi içmekten alıkoyma hakkı vardır. Çünkü sarhoş edici oran bilinmemektedir. Bazen çok miktar sarhoş etmediği halde az miktar sarhoş edebilir. Zira sarhoşluk, mizaca ve iklime göre değişmektedir. Öfkeli insan az miktarla sarhoş olur, sakın insansa ancak çok miktarla sarhoş olur. Hava aşırı soğuk olursa az miktar sarhoş eder, sıcak olursa mutlaka çok miktar sarhoş eder. Öyleyse sarhoş edici oran değişken olduğuna göre, azı da çoğu da caiz değildir.

İkicisi; Ebû Hâmid el-İsferâyînî’nin görüşüdür: Belli bir oranın üzerindeki sarhoş edici olduğunu gösteren bu emare sarhoş etmeyeceğine göre, bu

oran kadından yararlanmayı engellemez. Fakat müslüman nefsi, özellikle dini duyguları güçlü olanın nefsi tiksinebilir. Sıkıntısı artacak, bu da kadından tam olarak yararlanmasına engel teşkil edecektir. Dolayısıyla bu iki görüşe (kavl) göre, erkeğin kadının içki içmesini engellemesinin caiz olduğu sonucu çıkmaktadır.

Üçüncüsü; Bayramlarında içmeyi ibadet kabul ettikleri az miktarı, müslüman kocanın engelle hakkı yoktur. İbadet yönü gözetildiği için, sarhoş etse de etmese de bu oranın üzerindeki engelleme hakkı vardır. Burada sarhoş edicilik dikkate alınmamaktadır. Bu görüş (vech), illet açısından daha güçlüdür (eş-beh).

Müslüman kadına gelince, diğer haramlarda olduğu gibi gerek az olsun gerekse çok olsun kocanın onun içki içmesini engelleme hakkı vardır. Nebiz ise, eğer eşler Şâfiî olup nebizin içki gibi haram olduğuna inanıyorlarsa, kocanın karısının gerek az olsun gerekse çok olsun nebiz içmesini engelleme hakkı vardır. Eğer eşler Hanefî olup nebizin mubâh olduğuna inanıyorlarsa, zimmî kadının içki içme hakkı gibi olup kocanın sarhoş edici miktarda içmesini engelleme hakkı vardır. Peki, müslüman karısının sarhoş olamayacağı miktarda içki içmesini engelleme hakkı var mıdır? Ebû Ali b. Ebî Hureyre'nin görüşüne (kavl) göre, kocanın engelleme hakkı vardır şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Ebû Hâmid'in görüşüne (kavl) göreyse, bu konuda iki görüş (kavl) vardır.

Fasıl: Domuz etinin yenmesine gelince, tartışmasız olarak kocanın müslüman karısının yemesini engelleme hakkı vardır. Zimmî kadının yemesine gelince, eğer kadın yahudi olup domuz eti yemenin haram olduğuna inanıyorsa sonra da yerse, kocanın onu, müslüman karısını engellediği gibi engelleme hakkı vardır. Eğer kadın hristiyan olup domuz eti yemenin mubâh olduğuna inanıyorsa, bu konuda ilk dönem alimlerimiz (ashâb) ihtilaf etmiştir. Çoğunluğunun benimsediği görüşe göre, kocanın karısının domuz eti yemesini engelleme hakkı olduğu şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Müslüman nefsinin domuza olan nefreti, içkiye olan nefretinden daha fazladır, dolayısıyla kadının domuz eti yemesi ondan yararlanmasına engel olacaktır. Çünkü domuzun necis olmasının hükmü daha ağırdır, zimmî kadının ondan temizlenmesi neredeyse mümkün değildir. Necaset kadından müslüman kocasına geçer. Ebû Hâmid el-İsferâyînî şöyle der: Kocanın zimmî karısından yararlanma imkanı bulunmakla beraber ondan tam olarak yararlanamaz. Kocanın, zimmî karısının domuz etini yemesini kesin olarak yasaklaması hakkında iki görüş (kavl) vardır. Zimmî kadın domuz eti yerse, kocası onu öptüğünde ya da ona dokunduğunda necasetin kendisine geçmemesi için, kocanın kadını ağzını ve ellerini yıkamaya zorlama hakkı vardır. Kocanın yıkamaya zorlayacağı oran hakkında iki görüş (vecih) vardır:

Birincisi; domuzun yalaması hükmünde olduğu gibi, biri toprakla olmak üzere yedi defa yıkar.

İkincisi; topraksız olarak bir defa yıkamaya zorlar. Çünkü koca, Allah hakkı için değil kendi hakkı için yıkamaya zorlamaktadır. Niyetsiz olarak aybaşıdan yıkanmada olduğu gibi bir defa yıkaması yeterlidir.

Fasıl: Soğan ve sarımsak gibi kokusu rahatsızlık veren şeylerin ve iğrenç kokan baklagiller ve yiyeceklerin yenmesi konusunda, müslüman kadın ile

zimmî kadın eşittir. Bakılır, eğer zorunluluktan dolayı tedavi amaçlı yiyorsa, koca kadını yemekten alıkoymaz. Eğer canı çektiği için ve gıda amaçlı yiyorsa bu, kadından yararlanma imkanı bulunmakla beraber ondan tam olarak yararlanmasını engeller. Peki, koca karısını yememeye zorlar mı? Bu konuda iki görüş (kavl) vardır.

Fasıl: Kokusu rahatsızlık veren tütsü, tedavi amaçlıysa koca zimmî karısının kullanmasını engellemez. Tedavi amaçlı olmazsa her iki görüşe (kavl) göre de kadının temizlik halinde veya aybaşı halinde kokuyu sürmesinin, kocanın engellemesini etkilemede bir rolü yoktur. Çünkü aybaşı halinde, her ne kadar cinsel ilişki haram olsa da cinsel ilişkiye girmeden kadını öperek ve kadına dokunarak ondan yararlanmak helaldir. Dolayısıyla kötü kokunun kadından yararlanmaya engel olması, kadını cinsel ilişkiye girmeye engel olması gibi olur.

Fasıl: Elbiseler konusuna gelince, kocanın zimmî karısının necis elbiseleri giymesini engelleme hakkı vardır. Çünkü elbiseler kadını necis yapabilir, koca da kadından necaset kapabilir. Elbiselerin necisliği, domuzun necisliğinden daha kalıcıdır, bundan korunmak daha zordur. Dolayısıyla kadın bundan alıkonur şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Boyasından, kokusundan veya yiyecek kokusundan dolayı iğrenç kokan elbiseyi giymesini yasaklayabilir mi yasaklayamaz mı? Bu konuda iki görüş (kavl) vardır.

İpek ve brokar giymesini, parfüm ve tütsü kullanmasını yasaklayamaz. Çünkü bunlar şehvete davetiye çıkarır ve yararlanmayı (istimtâ') tamamlar. Aynı şekilde kocanın, kadının boya kullanmasını ve süslenmesini engelleme hakkı yoktur. Hastalıkta ilaç kullanmaya ve sağlıkta kilo almaya zorlama hakkı yoktur.

Mesele: İmâm Şâfiî: Kadın, mecûsîliğe ya da ehl-i kitâp dışında bir dine geçerek din değiştirirse; eğer iddet süresi bitmeden İslam'ı benimser ya da ehl-i kitâp dine geri dönerse evlilikleri olduğu gibi devam eder. Eğer dönmesinden önce iddet süresi sona ererse, evlilik ilişkisi sona erer. Çünkü bu durumda kadınla yeniden evlenme imkanı vardır.

Mâverdî: Müslüman erkekle evli olan zimmî bir kadının, kendi dininden bir başka dine geçmesi dört kısımda ele alınabilir:

Birinci Kısım; kendi dininden İslam'a geçmesidir. Böyle yapması sevabını artırır ve evliliği olduğu gibi devam eder. Gerek cinsel ilişkiye girmeden önce İslam'ı benimsemenin gerekse girdikten sonra benimsemenin, İslam'ı kabul etmesi onun sahih tercihinin artırmaktan başka bir şey değildir.

İkinci Kısım; kendi dininden, mensuplarının kabul edilmediği bir dine geçmesidir. Hristiyan iken zındıklığı ya da putperestliği benimsemesi buna örnek verilebilir. Yeni geçtiği dinde kalması caiz değildir. Çünkü daha önce bu dine geçenlerin mensubiyetleri kabul edilmediğine göre, daha sonra geçenlerin daha öncelikli olarak kabul edilmemesi gerekir. Durum böyle olunca kadının dinden çıkmasına bakılır; eğer kadın erkeğin kendisiyle cinsel ilişkiye girmesinden önce din değiştirirse, müslüman kadının cinsel ilişkiden önce dinden çıktığında evliliğinin iptal olmasında olduğu gibi evlilikleri iptal olur. Eğer kadın, erkeğin kendisiyle cinsel ilişkiye girmesinden sonra başka bir dine geçerse, evlilikleri iddet süresinin bitmesine bağlı olarak mevkuf olur. İddet süresinin

bitmesinden önce iman ettiği ve kadınlarıyla evlenmenin caiz olduğu dine geri dönerse evlilikleri olduğu gibi devam eder. İddet süresinin bitimine kadar geri dönmezse evlilikleri iptal olur. Kadının yeni girdiği dinin durumu hakkında üç görüş (kavl) vardır:

Birinci Görüş; Sadece İslam'a geçebilir. Çünkü kadın, hak olduğuna inandığı için kendi dininde kalmıştı. Kendi dininden vazgeçmesi, onun batıl olduğunu kabul etmesi anlamına gelir. Kadının sadece hak din olan İslam'a geçmesi benimsenebilir, bir başka dine geçmesi benimsenmez.

İkinci Görüş; kadın İslam'a, eğer kabul etmezse daha önce mensubu bulunduğu dine geri döndürülmeye zorlanır. Mensupları kabul edilse bile, kadının kendi dini dışında başka bir dine geçmesi kabul edilmez. Çünkü kadına zimmîlik akdi güvencesini veren, önceki diniydi. Öyleyse kendi dini, küfür dinleri arasında ona en özel olan dindir. Kadının kendi dininin sahih olduğunu kabul etmesinin o dinin kabul görmesinde bir rolü yoktur. Bundan dolayı dinine geri döndüğü zaman, onun kabul edilmesi caiz olur.

Üçüncü Görüş; kadın, İslam'a geri döndürülmeye zorlanır. Eğer İslam'a dönmekten kaçınır eski dinini ya da mensuplarının kabul edildikleri dini benimserse; kendi dininin ile bunun dışında kalan diğer dinler içinde mensuplarının kabul edildikleri ve dilediğini seçebileceği dinin hükmü aynıdır. Çünkü bize göre küfür, kendi aralarında ayrılırlar bile tek millettir. Bu görüşlerin (kavl) izahları anlaşıldığına göre, kadının iki durumu vardır:

Birinci Durum; kadın dönmekle emredildiği dine geri döner.

İkinci Durum; emredildiği dine geri dönmez. Eğer kadın dönmez, kendi dini üzere kalmaya devam ederse evliliği iptal olur. Kadın cinsel ilişkiye girmeden dinden çıkmışsa, mehir alamaz. Cinsel ilişkiye girdikten sonra dinden çıkmışsa, mehir alır. Kadının dinden çıkmasına verilmesi gereken hüküm hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birincisi; müslüman kadının dinden çıkmasına verilen ölüm cezası gibi buna da ölüm cezası verilir.

İkicisi; Güvenliğinin temin edildiği dâru'l-harp bir yere geçer ve artık harbî olur. Emredildiği dine geri dönerse, kanının akıtılmaması ve güvenliğinin sağlanması hükmü devam eder. Sonra geçtiği dine bakılır; İslam, yahudilik ve hristiyanlık gibi mensuplarıyla evlenmenin caiz olduğu bir din ise, daha önce izah ettiğimiz nedenlerden dolayı evlilikleri muteberdir. Koca kadınla cinsel ilişkiye girmemişse, evlilikleri iptal olur. Cinsel ilişkiye girmişse bakılır; eğer emredildiği dine iddet süresi bittikten sonra dönerse evlilikleri iptal olur, iddet süresi bitmeden dönerse evlilikleri devam eder. Eğer mecûsîlik, sâmirîlik ve sâbîlik gibi mensubiyetlerinin kabul edildiği fakat kadınlarıyla evlenmenin caiz olmadığı bir dine geçmişse, evlilikleri iptal olur. Bu dinlerden birinde karar kılırsa; iddet süresi bitmeden kadınlarıyla evlenmenin caiz olduğu bir dine geçmediği müddetçe kadın hakkında dinden dönme hükmü kalkar fakat evliliğinin mevkuf olması hükmü kalkmaz.

Üçüncü Kısım; kendi dininden mensuplarının kabul edildiği fakat kadınlarıyla evlenmenin caiz olmadığı bir dine geçmesidir. Yahudilikten mecûsîliğe

geçmesi buna örnek verilebilir. Kadının bu dinde kalması hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birinci Görüş; kadın bu dinde kalabilir, çünkü küfür tek millettir.

İkinci Görüş; kadın bu dinde kalamaz. Kadının dönmesi gereken din hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birincisi; sadece İslam'a dönebilir, başka bir dine geçemez.

İkincisi; İslam'a döner. İslam'a dönmeyi reddeder önceki dinine geri dönerse; eğer kadının dinden çıkması kocasının kendisiyle cinsel ilişkide bulunmasından önceyse evlilikleri iptal olur, cinsel ilişkide bulunmasından sonraysa kadın gerek dininde kalsın gerekse kalmasın evlilikleri iddet süresinin bitmesine bağlı olarak mevkuf olur. Çünkü mecûsîliği devam eden kadınla evliliğin sürdürülmesi caiz olmadığına göre, mecûsîliğe geçişinde karar kılan kadınla evliliğin devam etmesi de caiz olmaz. Dolayısıyla kadının durumuna bakılır; eğer iddet süresi bitmeden mensuplarıyla evlenmenin helal olduğu bir dine geçerse evlilikleri devam eder, aksi takdirde evlilikleri iptal olur.

Dördüncü Kısım; kadının kendi dininden, kadınlarıyla evlenmenin caiz olduğu bir başka dine geçmesidir. Kadının yahudi iken hristiyan ya da hristiyan iken yahudi olması buna örnek verilebilir. Kadının geçtiği dinde kalması hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birincisi; kadın geçtiği dinde kalabilir. Buna göre, kadının dinden çıkması gerek cinsel ilişkiden önce gerekse sonra olsun, evlilikleri olduğu gibi devam eder.

İkicisi; kadın geçtiği dinde kalamaz. Geçmesi gereken din hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birincisi; sadece İslam'a geçebilir.

İkincisi; İslam'a geçebilir. İslam'a girmekten vazgeçer, önceden bağlı olduğu dine geri dönerse; bu görüşe göre cinsel ilişkiden önce din değiştirmişse evlilikleri iptal olur, cinsel ilişkiden sonra din değiştirmişse, evlilikleri iddet süresinin bitmesine bağlı olarak mevkuf olur. Kadın geçtiği dinden, iddet süresi bitmeden emredildiği dine girerse evlilikleri sahih olur, aksi takdirde iptal olur. Allah'u a'lem.

ZİMMÎLERİN EVLENME AKDİ

Mesele: İmâm Şâfiî: Zimmîlerin evlenme akitleri ve mehirleri, dâru'l-l-harptekiler gibidir.

Mâverdi: İmâm Şâfiî'nin dediği gibi, zimmî kadınlarla evlenme konusunda herhangi bir itiraz bulunmamaktadır. Dâru'l-İslâmda bulunuyorlarsa, yaptıkları evlenme akdi kabul edilir. Müslüman olduklarında bundan sonra evliliklerinin sorgulanması, İslam'a karşı nefret duygularını uyandırır. Zimmîlerden biri, İslam ülkesinde beş kadınla evlenir, iki kız kardeşle aynı anda evli bulunur ya da bir mecûsî annesiyle veya kız kardeşiyle evlenirse buna karşı çıkılmaz. Müslüman olduklarında bunlara harbî gibi davranılır. Müslüman olduklarında

İslam'da sürdürmeleri caiz olan kabul edilir, sürdürmeleri caiz olmayan ise kabul edilmez. Bu konuda aralarında hiçbir fark gözetilmez. Eğer güvenlikleri temin edilmişse, onlar hakkında sadece iki konuda hükmümüz geçerli olur:

Birincisi; üstünlük sağlama ve galip gelme. Harbî bir erkek harbî bir kadının şahsına üstünlük sağlar ve bu üstünlüğü evlenme olarak görürse, müslüman olduklarında evlilikleri kabul edilir. Müslüman olduklarında, zimmî bir erkeğin zimmî bir kadının şahsına üstünlük sağlaması kabul edilmez. Çünkü İslam ülkesinde zorlama ve galebe çalma engellenmiştir. Dâru'l-harpteyse bu mubâh görülmüştür. Ülkelerin farklı hükümlere sahip olmasından dolayı birbirlerinden farklı kabul edilmişlerdir.

İkincisi; dinlerinde caiz olmayan bir nikâh akdetmeleri. Bir yahudinin annesiyle veya kız kardeşiyle evlenmesi buna örnek verilebilir. Bu akit kabul edilmez. Çünkü gerek İslam'da olsun gerekse kendi dinlerinde olsun bu akitten menedilmişlerdir. Eğer bir mecûsî bunu yaparsa kabul edilir, çünkü bunlar kendi dinlerinde bu akitten menedilmemişlerdir. Zimmîlerin mehirlerine gelince, helal veya haram olanına herhangi bir itiraz yoktur. Eğer erkek haram olan mehri kadına teslim ederse, eşler bundan sorumlu olmazlar. Ama mehir, eşlerin zimmetinde borç olarak mevcut olur ve bunlar da müslüman olurlarsa, bedel olarak mehr-i mislin takdir edilmesi gerekir. Eğer erkek, mehrin bir kısmını müslüman olmadan önce kadına vermiş ve bir kısmı da kalmışsa, kalanı orasında mehr-i mislin kadına verilmesi gerekir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Hristiyan bir erkek putperest ya da mecûsî bir kadınla veya putperest bir erkek hristiyan ya da mecûsî bir kadınla evlenirse, müslüman olduklarında bunların hiçbirinin evliliğini feshetmem.

Mâverdî: Ehl-i kitâp bir erkek ehl-i kitâp bir kadınla evlenir ve davaları bize intikal ederse, evliliklerinin devamına hükmederim. Aynı şekilde ehl-i kitâp eşler müslüman olurlar ya da sadece koca müslüman olursa, evlilikleri devam eder. Çünkü müslüman bir erkek ehl-i kitâp bir kadınla baştan beri evlenebilir, öyleyse kitâbî bir kadınla evli kalmaya devam etmesi de caizdir. Eğer koca değil de kadın müslüman olursa, kadının evliliği devam etmez, iddet süresinin bitimine bağlı olarak mevkuf olur.

Putperestlere gelince, putperest bir erkek putperest bir kadınla evlenir ve bunlardan biri müslüman olursa, evlilikleri devam etmez, iddet süresinin bitimine bağlı olarak mevkuf olur. Davaları bize intikal ederse, kendi hukuklarına göre hüküm veririz. Putperest bir erkek ehl-i kitâp bir kadınla evlenir sonra da müslüman olurlarsa evlilikleri devam eder. Sadece koca müslüman olursa evlilikleri devam eder, sadece kadın müslüman olursa, evlilikleri iddet süresinin bitmesine bağlı olarak mevkuf olur.

Ehl-i kitâp bir erkek putperest bir kadınla evlenir, bunlardan hangisi müslüman olursa, bunların evlilikleri iddet süresinin bitmesine bağlı olarak mevkuf olur. Eğer müslüman olmadan önce davaları bize intikal ederse, Şâfiî Mezhebine göre evliliklerinin devamına hükmederiz, evliliklerini feshetmeyiz.

Ebû Saîd el-İstaharî şöyle der: "Evlilikleri feshedilir. Çünkü Allah Teâlâ ehl-i kitâba, müslümanlara indirdiğiyle hükmedilmesini emretmiştir. İlgili ayet şöyledir: "(Sana şu talimatı verdik): Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet ve

onların arzularına uyma (Mâide 5/49).” Putperest kadınlar müslümanlara helal değildir, aynı şekilde ehl-i kitâba da helal olamazlar.” Bu görüş yanlıştır. Çünkü küfrün bütünü, kendi aralarında bölümlere ayrılırsalar ve ayrılığa düşseler dahi tek bir millettir. Görüldüğü gibi biz, ehl-i kitâpla putperestler arasında miras kalanla hükmediyoruz. Müslüman olduktan sonra evliliklerinin olduğu gibi devam etmesi caiz olunca, küfür halinde evliliklerinin daha öncelikli olarak devam etmesi gerekir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Putperest bir erkekle hristiyan bir kadından veya hristiyan bir erkekle putperest bir kadından olan çocuğun kestiği hayvan helal değildir. Bunların kızlarıyla evlenmek de helal değildir. Çünkü halis ehl-i kitâp değildir. İmâm Şâfiî bir başka 'kitâp'ta; kızın babası ehl-i kitâpsa helaldir, putperestse helal değildir demiştir. Çünkü kız soya çeker. Ebeveynlerden biri müslüman olan küçük kız çocuğuna da benzemez. Çünkü İslâm ile şirk bir araya gelemmez fakat şirk ile şirk bir araya gelebilir.

Mâverdi: Daha önce anlattığımız gibi, ehl-i kitâp olan yahudilerin ve hristiyanların kestiklerinin yenmesi ve kadınlarıyla evlenilmesi helaldir. Mecûsîlerin ve putperestlerin kestiklerinin yenmesi ve kadınlarıyla evlenilmesi helal değildir. Ehl-i kitâp ile putperestlerin evliliğinden doğanlar, ebeveynlerinden birinin ehl-i kitâp diğerinin putperest olmasına bağlı olarak ikiye ayrılırlar:

Birinci Tür; babanın putperest annenin yahudi veya hristiyan ehl-i kitâp olmasıdır. Bunların çocuklarının kestiğini yemenin helal olmamasında ve çocuğu kırsa onunla evlenmenin helal olmamasında, Şâfiî Mezhebinde fikir ayrılığı yoktur. Çünkü burada babanın hükmü ağır basmaktadır.

Ebû Hanîfe şöyle der: “Putperest babayla ehl-i kitâp anneden olan kız çocuğuyla evlenmek ve çocuğun kestiğini yemek, ebeveyn hakkının hüküm olarak üstün gelmesinden dolayı helaldir. Rasûlullah (s.a.v.)'tan rivayet edilen şu hadise istinat edilmiştir: ‘Doğan her çocuk fitrat üzere doğar. Daha sonra anne ve babası onu yahudileştirir, hristiyanlaştırır ya da mecûsîleştirir. Bir devenin annesinden bütün olarak doğmasında olduğu gibi, acaba onda bir eksiklik bulunur mu?’ Dolayısıyla onu fitrattan ayırmamıştır. Hafif hükümden en ağırına gidilmesi, ancak ebeveynin en ağır hükümde bulunması durumunda olur. Ayrıca ebeveynlerinden birinin kestiği ve onunla evlenilmesi mubâhtır. Öyleyse ebeveynlerinden birinin müslüman olduğu çocuğa yapılan kıyasla, bu konuda, ebeveynlerinden kestiğinin ve evlenilmesinin helal olanına ait hükmü bu çocuğa vermek gerekir.”

Bizim delilimizse; “İman etmedikçe putperest kadınlarla evlenmeyin (Bakara 2/221).” ayetinin umûm ifade etmesidir. Bu çocuk için müşrik ismi kullanılır. Çünkü bu kız çocuğu kafirdir, kestiğinin ve kendisiyle evlenilmesinin helal olmadığı kafir bir anneye nisbet edilir. Öyleyse kestiğinin ve kendisiyle evlenilmesinin helal olmaması gerekir.

Bu kızın durumu, annesi ve babası putperest olan kıza benzer. Ayrıca bu çocukta yasağın ve mubâhlığın gerekliliği bir araya gelmiştir. Bu da, yenebilen ve yenemeyen iki yiyecekten meydana gelen bir yiyeceğe yapılan kıyasla, yasak olması hükmünün mubâh olması hükmüne üstün gelmesini gerektirir. Ebeveynlerinden birinin müslüman diğerinin kafir olduğu çocuk, hükümde bir şey kay-

betmez. Çünkü Rasûlullah (s.a.v.)'ın "İslam yücedir, başka bir şey ondan yüce olamaz" hadisine istinaden, bu çocukta İslam ve küfür hükmü bir arada bulunmamaktadır. Dolayısıyla İslam hükmü sabit olur, şirk hükmü kalkar. İşte bu İmâm Şâfiî'nin "İslâm ile şirk bir araya gelemmez fakat şirk ile şirk bir araya gelebilir" sözüyle demek istediği şeydir. Yani; iki şirk bir araya gelebilir fakat bir şirk ve İslam bir araya gelemmez. İlk dönem alimlerimiz (ashâb) bunun talilinde; acaba İmâm Şâfiî Ebû Hanîfe'nin bu meselesini mi kastetmiştir yoksa İmâm Mâlik'in "annenin müslüman olması çocuğunun müslüman olmasını gerektirmez" görüşünü mü kastetmiştir şeklinde ihtilaf ederek iki ayrı görüşe (vecih) sahip olmuşlardır.

Ebû Hanîfe'nin, hadisi delil getirmesine şöyle cevap verilebilir: Burada ebeveynin ikisinin de küfür üzerinde bulunmasının çocuğun kafir olmasını gerektirdiği anlamı kastedilmiştir. İkisinden birinin küfür üzerinde bulunması, çocuğun kafir olmasını gerektirmez. Dolayısıyla bu hadis, bu konuda delil olarak ileri sürülemez. Çünkü ebeveynleri küfür üzerinde bulunmaktadır.

Ebû Hanîfe'nin, annesi ehl-i kitâp olan çocuğun ebeveynlerinden biri müslüman olan çocuğa kıyas etmesine verilen cevaba gelince, daha önce söylediğimiz gibi İslam'ın ve şirkin bir arada bulunması, İslam'ın üstün tutulması hükmünü gerektirir. Çünkü İslam ve şirk çelişir, öyleyse güçlü olan üstünlük sağlar. İki şirk çelişmez, dolayısıyla daha ağır olanı üstünlük sağlar.

İkinci Tür; çocuğun babasının yahudi veya hıristiyan olan ehl-i kitâp olması, annesinin putperest ya da mecûsî olmasıdır. Evlenilmesinin mubâh olmasında ve kestiğinin yenmesinde iki görüş (kavl) vardır:

Birinci Görüş; evlenilmesi ve kestiği haramdır. Çünkü yasak olması ve mubâh olması hükümleri bir arada bulunmaktadır. Bu da yenen ve yenmeyen yiyeceklerden meydana gelen yiyecekte olduğu gibi, yasak olması hükmünün mubâh olması hükmüne üstünlük sağlamasını gerektirir.

İkinci Görüş; en sahih olan görüş (asah) olup buna göre evlenilmesi ve kestiği helaldir. Çünkü burada yasaklık hükmü ile mubâhlık hükmü bir arada bulunmaktadır. İki din farklı olduğunda, bir arada bulunmaları caiz olur ve bunlardan üstün olan annenin değil babanın soyuna tabi olandır. Özgürlükte de durum böyledir dolayısıyla evlenmeye ve kestiğinin yenmesine benzer.

Fasıl: Anlattıklarımız karara bağlandığına göre, ebeveynleri arasındaki olay çocuğun hükmü, dört kısıma ayrılacak şekilde değişiklik gösterir:

Birinci Kısım: Annenin değil, babanın hükmüne bağlıdır. Bu da dört şekilde olur:

Birinci Şekil: Soy. Soy babaya aittir, anneye değil.

İkinci Şekil: Hürriyet. Annesinden hür olarak doğan çocuk, babası gibi kabul edilir, annesi gibi değil.

Üçüncü Şekil: Velayet. Eğer çocuğun velayeti, iki yönlü olarak ebeveynine ait olursa, çocuk babanın velayetine dâhil olur, anneninkine değil.

Dördüncü Şekil: Hürriyet. Baba hür bir kavimden olur, anne de bir başka hür kavimden olursa, çocuğun hürriyeti babasının hürriyetinden kaynaklanır, anneninkinden değil.

İkinci Kısım: Çocuğun annenin hükmüne bağlı olmasıdır, babaninkine değil. Bu da iki şekilde olur:

Birinci Şekil: Evlenmiş kadının önceden olan çocuğu, hürriyette ve kölelikte annesine tâbi olur babasına değil. Babası köle dahi olsa annesi hürse çocuk da hür, babası hür dahi olsa annesi köleyse çocuk da köle olur.

İkinci Şekil: Kölelik. Kölelerin çocukları anneye tâbidir, çocuk da efendilerinin kölesidir.

Üçüncü Kısım: Çocuğun ebeveynlerinden o anda en faziletlisine ve hüküm olarak en güçlüsüne bağlı olmasıdır. Bu bir tek şeyde olur, bu da İslam'dır. Çocuk müslüman olana bağlıdır, gerek annesi gerekse babası olsun fark etmez.

Dördüncü Kısım: İmâm Şâfiî'nin görüşünün (kavl) evlenilmesi ve kestiğinin yenmesi konusunda farklılık arzettiği durumdur. İki görüşünden (kavl) biri çocuğun babaya bağlı olduğu, diğeryse hüküm açısından en güçlüsüne ait olduğu yönündedir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Davaları bize intikal ettiğinde, davacı gerek erkek olsun gerekse kadın olsun davalarına bakmamız gerekir.

Mâverdi: İslam ülkesinde ikamet eden kâfirler iki türlüdür: Zimmîler ve Anlaşmalılar.

Zimmîler: Hürriyetleri sürekli olarak teminat altına alınanlardır. Güvenliklerinin temin edilmesi hakkı çerçevesinde, onları hukukumuzda tâbi olan müslümanlara ve hukukumuzda tâbi olmayan harbîlere karşı korumamız gerekir.

Anlaşmalılar: Güvenlikleri belli bir süreye kadar teminat altına alınan müstemenlerdir. Onları, hukukumuzda tâbi olan müslümanlara karşı korumamız gerekir fakat hukukumuzda tâbi olmayan harbîlere karşı korumamız gerekmez. İmâm Şâfiî bazı yerlerde "zimmî"ler için, "anlaşmalılar" kavramını kullanmıştır. Çünkü her ne kadar onlar zimmî ismiyle özel olarak adlandırılırsalar da, onların güvenliklerinin teminat altına alınması bir tür anlaşmadır. Eğer iki grup davalarını bize getirmeseler, onların davalarına bakmayız ve onlara itirazda da bulunmayız. Eğer davaları bize intikal ederse bakarız; güvenlikleri belli bir süreye kadar teminat altına alınan anlaşmalılardan iseler davalarına bakmamız gerekmez, onların da bizim kararımıza bağlanmaları gerekmez. Hâkimimiz, davalarına bakıp bakmamakta muhayyerdir. Onların, hâkimimizin kararına bağlanıp bağlanmamakta muhayyer olduğuna hükmedilmiştir. Eğer onlardan biri hak ihlalinde bulunursa, hakkı ihlal olanın mahkemede hazır bulunması ve hâkimin de haksızlığı gidermesi gerekmez. Bunun böyle olmasının nedeni ayet-i kerimedir: "Sana gelirlerse, ister aralarında hüküm ver, ister onlardan yüz çevir. Eğer onlardan yüz çevirirsen sana hiçbir zarar veremezler. Ve eğer hüküm verirsen, aralarında adaletle hükmet (Mâide 5/42)." Allah Teâlâ, aralarında hüküm vermekte muhayyer bırakmıştır. Çünkü bizim görevimiz onlara karşı kendimizi korumaktır, onlara karşı başkalarını korumak değil. Dava konusunun Allah hakkı olması ile kul hakkı olması arasında bir fark yoktur. Zira onların şirk koşmalarında Allah hakkının payı daha büyüktür. Onlar bu şekilde kabul edilmişlerdir. Tarafların ehl-i kitâp olmaları ile olmamaları arasında bir fark yoktur.

Fasıl: Zimmîlerin davaları bize intikal ederse, güvenliklerinin sürekli olarak teminat altına alınması sadece ehl-i kitâp için söz konusudur. Zimmîler davalarını bize getirmezlerse, onları kendi hallerine bırakırız. Davalarını bize getirirlerse, bunu iki kısma ayırmak mümkündür:

Birinci Kısım: Davacıların aynı dinden olmalarıdır. Davalarının karara bağlanmasının gerekliliği hakkında iki görüş (kavl) vardır:

Birinci Görüş: İmâm Şâfiî'nin kavl-i kadîmine göre, davalarını karara bağlamak zorunlu değildir. Hâkim davalarına bakıp bakmamakta muhayyerdir. Bunun nedeni; eğer hâkim davalarını karara bağlamış olsaydı, anlaşmalılara itibarla zimmîler onun hükmüne bağlanıp bağlanmamakta muhayyer olacaktı. Bunun dayanağı da "Sana gelirlerse, ister aralarında hüküm ver, ister onlardan yüz çevir (Mâide 5/42)." ayetinin umûm ifade etmesidir.

İkinci Görüş: İmâm Şâfiî'nin kavl-i cedîdine göre -Müzenî de bu görüşü tercih etmiştir- davalarına bakmak zorunludur. Hâkimin, kendisine intikal ettiği davalarını hükme bağlaması gerekir. Onların da, karar verdiğinde hâkimin kararına bağlı kalmaları gerekir. Biri diğerine karşı haksızlık yaptığı zaman, hâkimin haksızlığı gidermesi ve hakkı ihlal olanın hazır bulunması gerekir. Hakkı ihlal olan hâkim karşısına çıkmazsa onu zorla getirtir ve cezalandırır. Bunun dayanağı "Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet (Mâide 5/49)" ayetidir. Bu bir emirdir. Ayrıca şu ayete de dayanılmıştır: "...küçülerek elleriyle cizye verinceye kadar savaşın (Tevbe 9/29)."

İlk dönem alimlerimiz (ashâb) şöyle söylemiştir: Zimmî küçüklere İslam hükümleri uygulanır. Çünkü Rasulullah (s.a.v.), zina eden iki yahudiye recmetmiştir. Eğer İslam hükümleri onlar için bağlayıcı olmasaydı, kendilerine had cezasının uygulanmasından kaçınırlardı. Ayrıca biz onlara, hem kendimize karşı hem de başkalarına karşı onları koruma konusunda, müslümanlara davrandığımız gibi davranırız. Dolayısıyla, müslümanlar arasında hüküm verdiğimiz gibi hukuku tam olarak uygulayıp hüküm vererek onları korumalıyız. Böylece zimmîleri ve anlaşmalıları birbirlerinden ayırırız. Anlaşmalıları, bizim dışımızdakilerine karşı korumamız, onlar arasında hüküm vermemiz ve onların bir kısmını diğer bir kısmına karşı korumamız gerekmez.

Ebû Hanîfe, iki görüşten biriyle mutlak olarak amel etmemiştir. Şöyle demiştir: Ancak devlet başkanının hükmünü kabul etme konusunda fikir birliğine vardıklarında, aralarında hüküm vermek gerekir. Bu durumda hâkimin taraflar arasında hüküm vermesi, onların da hâkimin verdiği hükmü benimsemeleri gerekir.

İkinci Kısım: Zimmîler arasında farklı dinden olanlar hakkında hüküm vermek. Bir yahudinin ve bir hristiyanın davalarının bize intikal etmesi buna örnek verilebilir. Bu konuda ilk dönem alimlerimiz (ashâb) ihtilaf etmiştir. Ebû İshak el-Mervezî iki görüşünden (kavl) birinde, aynı dinden olmalarında olduğu gibi, aralarında hüküm vermenin gerekli olduğu hükmünü çıkarmıştır. Zira küfür tek millettir.

Onun dışında kalan ilk dönem alimlerimizse (ashâb) tek bir görüşe (kavl) sahip olup, aralarında hüküm verileceğini söylemişlerdir.

Bir dinden olmaları ile iki farklı dine mensup olmaları arasındaki fark şudur: Aynı dinden iseler haklarında bizim hâkimimiz hüküm vermez, ihtilafa düşmeyecekleri bir tek hâkim aralarında hüküm verir. Dolayısıyla davalarında hakka ulaşma imkanı olur. Farklı dinlere mensup olup karar konusunda ihtilafa düşerlerse, aralarında bizim hâkimimiz bulunmadığı takdirde, hristiyan olan hristiyan bir hâkimi, yahudi olan yahudi bir hâkimi ister. Dolayısıyla bizim hâkimimiz olmadan hakka ulaşmaları zor olur. Bundan dolayı hâkimimizin aralarında hüküm vermesi gerekir.

Fasıl: Anlattığımız bu iki görüş (kavl) karara bağlanınca, bunun kul haklarına yönelik olduğunu söyleyebiliriz. Allah hakkına gelince, ilk dönem alimlerimiz (ashâb) bu konuda üç farklı görüşe (mezhep) sahip olmuşlardır:

Birinci Görüş: Kul haklarında olduğu gibi iki görüş (mezhep) vardır.

İkinci Görüş: Hüküm verilmesi gerektiği şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Çünkü hâkim dışında Allah hakkını arayan kimse yoktur. Allah hakkı, karşı tarafın hakkını aradığı kul hakkına benzemez.

Üçüncü Görüş: Hüküm verilmesinin gerekli olmadığı şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Şirk koşmalarındaki Allah hakkının payı daha büyüktür. Onlar bu şekilde kabul edilmişlerdir. Allah hakkı dışındaki diğer işler de böyledir. Kul hakları ise öyle değildir. Çünkü insanlar hakları için münakaşa ederler, birbirlerine haksızlık ederler. İslam ülkesi ise karşılıklı haksızlığı engeller. Allah'ı a'lem.

Fasıl: Dava müslüman, zimmî ve muâhid arasında olursa, hakim aralarında hüküm vermesinin gerekli olduğu şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır. Müslüman gerek davacı olsun gerekse davalı olsun fark etmez. Çünkü bunlar İslam ile küfre gitmek için çekişmektedirler. Dolayısıyla İslam'ın hükmünün daha üstün olması gerekir. Âiz b. Ömer el-Müzenî'nin rivayetine göre Rasûlullah (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: "İslam yücedir, ondan yücresi yoktur." Dava zimmî ve muâhid arasında olursa, iki görüşten (kavl) sağlamlık açısından daha üstün olanına göre müslüman hakimin hüküm vermesi haramdır. Benzeri şekilde eğer dava müslüman ile muâhid arasında olsaydı, daha sağlam olan İslam'ın saygınlığının üstünlüğünden dolayı, müslüman hakimin aralarında hüküm vereceği şeklinde tek bir görüş (kavl) vardır.

Fasıl: Eğer bizim hâkimimiz iki zimmî ya da iki muâhid arasında hüküm verirse, yahudi iseler Tevrat'a göre hristiyan iseler İncil'e göre hüküm vermez. Ancak Allah'ın kitabı ve Rasûlullah (s.a.v.)'in sünneti ile hükmeder. Zira Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "(Sana şu talimatı verdik): Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet ve onların arzularına uyma. Allah'ın sana indirdiği hükümlerin bir kısmından seni saptırmamalarına dikkat et (Mâide 5/49)." Yani; Tevratlarıyla ve İncilleriyle, Allah'ın sana indirdiği Kurân-ı Kerim'den saptırmamalarına dikkat et. Allah Teâlâ şöyle buyurmaktadır: "Kim Allah'ın indirdiği (hükümler) ile hükmetmezse işte onlar kâfirlerin ta kendileridir (Mâide 5/44)."

İtiraz: Aralarında kendi kitaplarıyla nasıl hükmetmez, çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "Biz, içinde doğruya rehberlik ve nur olduğu halde Tevrat'ı indirdik. Kendilerini (Allah'a) vermiş peygamberler onunla yahudilere hükme-

derlerdi (Mâide 5/44).” Rasulullah (s.a.v) iki yahudiye recmettiği zaman Tevrat’ı getirtmiştir. Tevrat’ta recm cezası olduğu için sonunda onları recmetmiştir.

Cevap: Ayete gelince, ayet Tevrat’ın sıfatının hidayet ve nur olduğunu içermektedir. Ayrıca Peygamberlerin Tevrat’la hüküm verdiklerini ifade etmektedir. Tevrat’ın durumu bu şekildeydi, sonra mensupları onu tahrif edince bozuldu. Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: “Siz onu kağıtlara yazıp (istediğinizi) açıklıyor, çoğunu da gizliyorsunuz (En’âm 6/91).” Tevrat’ı tahrif etmelerinin ve değiştirmelerinin yanı sıra, artık onda var olan hak batıldan ayırt edilemez. Öyleyse Tevrat’tan vazgeçmek gerekir. Hz. Peygamber (s.a.v.)’in iki yahudiye recmederken Tevrat’ı getirtmesine gelince; Hz. Peygamber (s.a.v.) recme hükmedince yahudilere bunun Tevrat’ta olduğunu söyledi. Yahudiler bunu inkâr ettiler, bunun üzerine Hz. Peygamber (s.a.v.) onları yalanlamak için Tevrat’ın getirilmesini emretti. Tevrat getirilince, din büyüklerinden biri olan İbn Sureyyâ elini recm ayetinin üzerine koyar. Hz. Peygamber (s.a.v.), elini çekmesini emreder, böylece recm ayeti görünür. Hz. Peygamber (s.a.v.)’in Tevrat’ı getirtmesi, yahudilerin inkarını reddetmek ve yalanlanmalarının ortaya çıkması içindi. Yoksa Tevrat ile aralarında hüküm vermek için değildi. Çünkü Tevrat’ın getirilmesinden önce recm cezasına hükmetmişti. Allah’u a’lem.

Mesele: İmâm Şâfiî: Haklarında henüz verilmiş bir hüküm yoksa onları bir veli ve müslüman şahitler olmadan evlendirmeyiz. Kadının yakın akrabası yoksa, onu hakim evlendirir. Çünkü hakimin evlendirmesi, kadın hakkındaki bir yetki tasarrufudur. Evlendikten sonra davaları bize intikal ederse, evliliğin kuruluşu İslâm’da caiz olan türden ise buna onay veririz. Çünkü nikâh akdi şirk ortamında kurulmuştur.

Mâverdî: Zimmîler hakkında hüküm vermenin vacip veya caiz olduğu şeklindeki açıklamalarımız geçti. Eşler evlilik akdi hakkında dava açtıklarında, evlilik akdi dışında kalan alış-veriş ve kiralama akitleri hakkında dava açmış gibi olurlar. İmâm Şâfiî’nin zimmîlerin dava açmalarını evlilik akdine has kılmasının nedeni, bunun kitâbu’n-nikâhta işlenmesindendir. Ayrıca bu konunun detayı daha fazladır. Zimmîler dava açtıklarında, iki kısımda incelenirler:

Birinci Kısım: Kurulmuş bir akdin devamı hakkında dava açmaları. Hâkimin akdin durumunu ortaya çıkarma ve bu akitte İslâm’ın şartlarını arama hakkı yoktur. Bakılır; eğer kadın dava esnasında erkeğin kendisiyle evlilik akdini sürdürmesi caiz olanlardan ise evliliklerinin önceden kurulmuş akit üzerine kalması caizdir. Bu akdi, kendi dinlerinde nikâh olarak kabul ettikleri takdirde, veliyle ve şahitlerle kurulmuş olması ya da olmaması akde tesir etmez. Eğer kadın, davaları bize intikal ettiğinde erkeğin mahremlerinden, muharremâttan veya başka bir kocadan boşandığı için iddet bekleyenlerden olduğu için akdin kendisiyle devam etmesinin caiz olmadığı kişilerden ise, evliliğin iptaline karar verilir. Bu kadının hâkime dava talebinde bulunduğu durumu, eşlerin müslüman olduklarındaki durumu gibidir. Şöyle ki; kadının müslüman olmasından sonra evlilikte sürdürmesi caiz olan, hâkimimize dava talebinde bulundukları esnada da sürdürmeleri caizdir, İslâm’dan sonra sürdürmesi caiz olmayan, hâkimimize dava talebinde bulunduklarında da sürdürmeleri caiz değildir.

İkinci Kısım: Sürdürecekleri bir akdin başlangıcında hâkimimize müracaat etmeleri. Hâkimin aralarında, İslam'da muteber olan veli ve şahitler gibi şartlarla akdi kurması gerekir. Çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "Aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet ve onların arzularına uyma (Mâide 5/49)." Evliliklerinin, İslam şartları bulunmazsa dahi şirkte geçmiş olması caizdir. Fakat evliliklerinin İslam'da sürdürülmesi ancak İslam'daki şartlarla caizdir. Zira Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "İnkâr edenlere, (sana düşmanlıktan) vazgeçerlerse, geçmiş günahlarının bağışlanacağını söyle (Enfâl 8/38)." Şirk ortamındaki evliliklerinin İslam şartlarına göre muteber sayılması ve İslam'a aykırı olduğunda evliliklerine karşı çıkılması, İslam'a girmeye nefret duymalarına neden olacaktır. Kendi rızalarına göre girdiklerindeyse, ona nefret duymaları söz konusu olamaz.

İzahlarımız karara bağlandığına göre; ehl-i kitâp kadının evlenmede velisi kâfirlerden baba tarafından en yakın erkek akrabasıdır. Çünkü kâfir kadının velisi kâfirdir. Velinin, dininde adil olmasına riayet edilir. Dininde fâsık ise, fâsık müslüman veli gibidir, dolayısıyla diğer adil velilere dönülür. Ehl-i kitâp kadının baba tarafından erkek akrabası veya onu özgürlüğüne kavuşturmuş velileri bulunmazsa, onu hâkim evlendirir. Kadının baba tarafından erkek akrabasının müslümanlığı engel olsa dahi, İslam hâkimin kadını evlendirmesine engel olmaz. Çünkü kadının evlendirilmesi, hâkimin onun hakkındaki bir görevidir.

Ehl-i kitâp kadının evlenmesinde şahitlere gelince, akit ancak iki şahidin müslüman olmasıyla sahih olur. Ebû Hanîfe, ehl-i kitâp kadının evlenme akdinin kâfir velilerle olabileceğine cevaz verdiği gibi kâfir şahitlerle de olabileceğine cevaz vermiştir. Bu görüş yanlıştır. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v.) şöyle buyurmuştur: "Bir veli ve iki adil şahit olmadan nikâh olmaz."

Veli ile şahitler arasındaki fark; aralarındaki velayet ilişkisinden dolayı kadındaki payının talep edilmesi için veli istenir. Kadınla küfürde müşterek olan kâfir, velayet açısından müslümandan daha güçlüdür, dolayısıyla Kâfir, kadının evlenmesi velayetinde müslümandan daha fazla hak sahibidir. Şahitler ise böyle değildir. Onlar, zıfâfın tespiti ve nesebin aidiyeti için istenirler. Bu da ancak müslümanlarla sabit olur. Öyleyse müslümanlar evlenme konusunda şahitliğe başkalarından daha layıktırlar. Kadının izni dul ise konuşmayla bakiyeyse susmayladır. Kendi dinlerinde evlenme akdinin içki ve domuz gibi haram olan şeylerle kurulmasını caiz görseler dahi, evlenme akdi ancak helal mehir ile kurulur. Peki, ehl-i kitâp erkeğin putperest kadınla, putperest erkeğin de ehl-i kitâp kadınla evlenmesi caiz midir? İki görüş (vecih) vardır:

Birinci Görüş; Ebû Saîd el-İstaharî'ye ait olup buna göre caiz değildir. Çünkü müslüman bir erkeğin putperest bir kadınla, putperest bir erkeğin de müslüman bir kadınla evlenmesi caiz değildir.

İkinci Görüş; Şâfiî Mezhebi'nin görüşü olup buna göre caizdir, çünkü küfür tek millettir.

Mesele: İmâm Şâfiî: Kadının aldığı haram mehir de bu hükme tâbidir. Kadının haram olan mehrin yarısını şirk ortamında almış sonra da müslüman olmuşsa, erkeğin kadına mehri mislin yarısını vermesi gerekir.

Mâverdi: İmâm Şâfiî'nin dediği gibi eşler, şirk döneminde kurulmuş bir evlenme akdinin mehri konusunda dava açarlarsa, bu iki kısımda ele alınır:

Birinci Kısım: Mehrin bilinen helal türden olmasıdır. Kocanın bunu ödemesine hükmedilir. Bunun üzerinde anlaşmışlarsa, kocanın başka bir şey vermesi gerekmez. Koca kadına şirk döneminde mehri teslim etmişse, artık bundan sorumlu olmaz. Teslim etmemişse, kadın müslüman olduktan sonra ya da dava açtıklarında şirkte kalmalarından sonra mehrin geri kalanını alır.

İkinci Kısım: Mehrin, İslam'da caiz olmayan haram türden olmasıdır. Bu da üç türe ayrılır:

Birinci Tür: Dava açılmadan önce şirk döneminde mehri teslim almasıdır. Koca artık sorumlu tutulmaz. Çünkü şirk döneminde yaptıkları bağışlanmıştır, ödemenin iptaline çalışılmaz. Çünkü Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: "Ey iman edenler! Allah'tan korkun. Eğer gerçekten inanıyorsanız mevcut faiz alacaklarınızı terk edin (Bakara 2/278)." Böylece geri kalanını bağışlamıştır. Hz. Peygamber (s.a.v.) de şöyle buyurmuştur: "İslam kendisinden öncekini siler."

İkinci Tür: Mehrin kalmış olup henüz aralarında tesellümün olmamasıdır. Dava esnasında gerek şirk üzerinde olsunlar gerekse müslüman olsunlar, mehri teslim etmeye hükmetmek caiz değildir. Kıymetine bakılmaksızın kadının mehr-i misil almasına hükmedilir. Çünkü içkinin bir kıymeti yoktur. Domuz ve diğer haram kılınanlar da böyledir.

Ebû Hanîfe'nin görüşü şu şekildedir: Mehir muayyense, gerek müslüman olsunlar gerekse olmasınlar kadının aynısını almasına hükmedilir. Mehir zimmette borç olarak mevcut olur, eşler de şirk üzerine iseler kadının içkinin aynısını almasına hükmedilir. Müslüman olmuşlarsa, kadının içkinin kıymetini almasına hükmedilir. Bu, içinde içkinin bulunduğu bir evi gasp edenin içkiyi telef etmesi aslına dayanmaktadır. Konu hakkındaki izah geride kaldı.

Üçüncü Tür: Mehrin bir kısmını şirk döneminde birbirlerine teslim etmeleri, bir kısmının da İslam'dan ya da dava açmalarından sonrasına kalmasıdır. Koca şirk döneminde teslim ettiği oranda sorumlu tutulmaz, geri kalanı oranında da kadının mehr-i misil almasına hükmedilir. Ebû Hanîfe'ye göreyse, anlattığımız asla binaen kadının geri kalanının kıymetini alacağına hükmedilir. Daha önce anlattığımız gibi, bizim izahımız daha evladır. Böyle olunca, bir kısmı kabzedilmiş haram mehrin durumu mutlaka şu iki şıktan birine girer: ya tek çeşittir ya da farklı çeşitlerdir.

Birinci Şık: Bir kısmı kabzedilmiş haram mehri tek çeşitse, erkeğin kadına on tulum içkiyi mehri olarak tayin edip sonra da dava açmaları ya da müslüman olmaları ve erkeğin kadına beş tulum içkiyi vermiş ve beş tulumun da kalmış olması örneğinde ilk dönem alimlerimiz (ashâb) iki görüşe (vecih) sahip olmuştur:

Birinci Görüş: Tulumun adedine riayet edilir, ölçeğine değil. Ölçek farklılığı olsa dahi beş tulum on tulumun yarısı edeceğine göre, erkek mehrin yarısından muaf olur yarısından ise sorumlu olur, dolayısıyla erkek mehri mislin yarısından sorumlu tutulur. Bu, Ebû İshâk el-Mervezî'nin görüşüdür (kavl).

İkinci Görüş: Tulumun ölçeğine riayet edilir, adedine değil. Tüm on tulumun ölçeği içinden kabzedilmiş beş tulumun ölçeğine bakılır; eğer kabzedi-

len, adet olarak yarısı ölçek olarak üçte biri ederse, erkek mehrin üçte birinden muaf olur üçte ikisi oranında mehri misil olarak sorumlu tutulur. Bu, Ebû Alî b. Ebî Hureyre'nin görüşüdür (kavl). Eğer on domuzu mehir olarak tayin etmiş ve on domuzdan altısını vermişse anlattığımız çerçevede iki görüş (vech) vardır:

Birincisi; Ebû İshâk'ın görüşü (kavl) olup buna göre adete riayet edilir, on adet içinde altı, büyüklük ve küçüklükte değişsin ya da değişmesinler beşte üçe tekabül eder. Erkek mehrin beşte üçünden muaf tutulur, beşte ikisi oranında mehri misil olarak sorumlu tutulur.

İkincisi; Ebû Alî b. Hayrân'ın görüşü (kavl) olup buna göre büyüklüğe ve küçüklüğe riayet edilir. Bir büyük iki küçüğe tekabül eder. Altı adet içinde ikisini büyük olarak dördünü küçük olarak almış, dört küçük iki büyüğe denk gelmiş, böylece altı tanesi dört büyüğe denk gelmiştir. On adet içinde dört adet, beşte ikiye tekabül eder. Öyleyse mehrin beşte ikisinden muaf olur, beşte üçü oranındaysa mehri misil olarak sorumlu olur.

İkinci Şık: Bir kısmı kabzedilmiş haram mehir farklı çeşitlerden oluşuyorsa; erkeğin kadına beş tulum içkiyi, on domuzu ve onbeş adet köpeği mehir olarak tayin edip sonra dava açmaları ya da müslüman olmaları ve erkeğin kadına beş tulum içkiyi vermiş olup domuzların ve köpeklerin tümünün kalmış olması örneğinde üç görüş (vecih) bulunmaktadır:

Birinci Görüş: Tümünün adedine riayet edilir. Kabzedilen, otuz içinde beş adet olup bu da altıda bire tekabül eder. Erkek mehrin altıda birinden muaf olur, altıda beşinden mehri misil olarak sorumlu tutulur.

İkinci Görüş: Çeşitlerin adedine riayet edilir. Bu da üç çeşittir. Kabzedilen bir adettir, erkek mehrin üçte birinden muaf olur, üçte ikisinden sorumlu olur.

Üçüncü Görüş: Bu görüş (vecih) Ebu'l-Abbâs İbn Süreyc'e aittir. Buna göre üç çeşidin kıymetine riayet edilir. Dolayısıyla kabzedilenin kıymetine bakılır, bu oran mehirden düşülür, erkek bunun kıymeti oranında muaf tutulur, geri kalanın kıymeti oranında mehri misil olarak sorumlu tutulur.

Ebu'l-Abbâs şöyle söylemiştir: Şeriatta alış-verişi helal olmayan ve kıymeti de bulunmayan bir şeyin kıymetine itibar edilmesi caizdir. Hürün bir fiyatı olmadığı ve ona kıymet biçilemediği halde, bir devlette bir köle yaraladığı takdirde kıymeti biçilemeyen bir hürün yaralanmasına kıymet takdir edilebilir. İçki, domuz ve köpekler de aynı hükme tabidir. Üç çeşitten kabzedileni, içki dışındaki diğer çeşitlerden biri olursa, izah ettiğimizi gibi üç görüş (vecih) geçerli olur, artık buna göre düşün.

Mesele: İmâm Şâfiî: Küçük kız ve erkek çocuklarını evlendirme hususunda hristiyan, müslüman gibidir.

Mâverdi: Bu sahihtir; çünkü biz, kâfir kadının velisinin kâfir olduğunu söyledik. Buna göre müslüman bir erkek için geçerli olduğu gibi, bekâr olduğunda küçük kızını zorla evlendirme hakkına sahiptir fakat dul için bu hakka sahip değildir. Bekâr büyük kızını onun iznini almadan, dul kızını da onun iznini alarak evlendirmesi caizdir. Hristiyan baba küçük erkek çocuğunu zorla evlendirme hakkına sahiptir fakat müslüman babanın müslüman kızlarını ve erkek çocuklarını evlendirmesinde olduğu gibi, hristiyan babanın büyük erkek çocu-

ğunu zorla evlendirme hakkı yoktur. Kâfirin, kendi evlatlarından küçük kız çocuğunun malları üzerindeki velayetine gelince, davaları bize intikal etmediğinde babanın velayet hakkının olduğunu kabul ederiz. Davaları bize intikal ettiğinde, babanın çocuklarının mallarını güvencesine alması caiz olmaz. Küçük kız çocuklarının malları üzerindeki velayetleri, ehl-i kitâptan müslümanlara verilir. Evlenmedeki velayet ise böyle değildir. Çünkü malların velayeti ile kastedilen emanettir ve bu müslümanlarda daha güçlüdür. Evlenmedeki velayet ile kastedilen ise birbirlerine veli olmaktır ve kâfirin kâfire velayeti daha güçlüdür. Allah-u a'lem.

KİTAP TANITIMLARI VE NOTLARI

SAİD B. ALİ ES-SEMERKANDÎ'NİN (v. 500/1106 civarı) “CENNETÜ'L-AHKÂM VE CÜNNETÜ'L-HİSÂM FÎ'L-HİYEL VE'L-MEHÂRİC” İSİMLİ ESERİYLE “HİYEL”İ YENİDEN DÜ- ŞÜNMEK

Necmettin KIZILKAYA*

Giriş

Hiyelin hukuka uygun olan ve olmayan birçok muamelenin isimlendirilmesinde şemsiye bir kavram olarak kullanılması, değişik mezheplerin birbirlerini tenkit etmelerine yol açmış ve bu konudaki eleştirilere en çok maruz kalanlar da Hanefî fakihler olmuştur. Onların ilk dönemlerden itibaren hiyel konusunda müstakil eserler kaleme almalarının yanı sıra furû' kaynaklarda yeri geldikçe çeşitli hile örneklerine değinmeleri bu tür eleştirilerin odak noktasını teşkil etmektedir. Ancak bu konuda her ne kadar Hanefî mezhebine eleştiri yöneltirse ve hiyel edebiyatının ortaya çıkışıyla ilgili değişik mülahazalar öne sürülebilse de insanların günlük hayatta karşılaştıkları sorunları fıkıh bilginlerine iletmeleri sonucunda fukahanın söz konusu problemlere getirmiş olduğu çözümler, bu literatürün oluşmasına zemin hazırlayan temel etken olmuştur. Dolayısıyla bunu sadece bir mezhebe veya bölgeye hasretmek isabetli olmadığı gibi mezhep bilginlerinin hiyel alanında kaleme aldıkları eserlerin incelenmesi, hem zikrettikleri hilelerin özelliklerini hem de söz konusu ithamları ortaya koyması bakımından önem arz etmektedir. Biz de Hanefî mezhebinin hiyel konusundaki yaklaşımını ortaya koyan temel eserlerden biri olan Sa'îd b. Ali es-Semerkandî'nin (v. 500/1106 civarı) *Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric*'ini ele almanın bu konuya mütevazî bir katkı sağlayacağı düşüncesinden hareketle önce hiyel hakkında genel bir malumat verip¹ eserden bazı örneklerle hem *Cennetü'l-ahkâm*'ı tanıtmaya hem de Hanefî fakihlerin hile konusunda zikrettikleri örnekleri göstermeye çalışacağız.

1. Hiyelin Mahiyeti

Hiyele fıkıh literatüründe genel olarak dört anlam yüklenmiştir. Bunlar:

* Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Doktora Öğrencisi, necmettink@hotmail.com.

¹ Hiyel hakkında verdiğimiz bilgileri kitabın tahkik kısmından, Saffet Köse'nin İslam Hukukunda Kanuna Karşı Hile kitabıyla yine Saffet Köse'nin Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi'nde yer alan “Hiyel” maddesinden istifadeyle hazırladık.

a. *Meşru vasıtalarla şer'î maksatlara ulaşma*. Nikâh, bey' akdi ve fikhî ruh-satlar buna örnek verilebilir. Hanefî bilginler, meşru bir şekilde sıkıntılardan kurtulmayı ifade eden bu hile türünü kabul ederler. Ayrıca bunun caiz olduğu hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir.

b. *Şer'î olmayan vasıtalarla gayr-ı meşru amaçlara ulaşma*. Hilenin caiz olmayan bu türüne namaz kılmaktan kaçınmak amacıyla namaz vakitlerinden önce içki içmek örnek verilebilir.

c. *Gayrı meşru vasıtalarla meşru maksatlara ulaşma*. Başkasına ait bir bı-çağı gasp ederek veya çalarak kurban kesmek için onu kullanmanın örnek veri-lebileceği bu kısmın ilk bölümü caiz olmamakla beraber ikinci kısmı caiz kabul edilmektedir.

d. *Meşru vasıtalarla gayrı meşru maksatlara ulaşma*. Bey'u'l-îne, hülle yapmak ve oruç tutmamak gayesiyle ramazan günlerinde yolculuğa çıkmak bu türe örnek verilebilir. Bilginlerin üzerinde ihtilaf ettiği ve asıl tartışmanın oldu-ğu, hilenin bu çeşididir. Çünkü burada yapılan iş şekil bakımından hukuka uy-makta olduğu için kazâen nefâzına hükmedilmekte, ancak buna başvuran kişi-nin fikhî muameleleri kullanarak gayr-ı meşru maksatlara ulaşma gayesi taşı-masına bağlı olarak niyeti sebebiyle muamele geçersiz kabul edilmektedir. Fı-kıh bilginleri bu tür muameleleri kesinlikle caiz görmemekle beraber İmam Şâfiî (v.204/819) ve bazı Zâhirî fıkıhçılar, insanların niyetlerinin gizli olması sebebiyle maksatlarının bilinmemesinden ötürü bu tür işlemlerin kazâen nâfiz olduğunu, ancak buna başvuran kişilerin niyetleri sebebiyle ahirette sorumlu olduklarını kaydetmektedirler. Buna karşılık Hanbelî ve Mâlikî fakihlerle bazı konularda onlara katılan Hanefî fakihler, niyete delalet eden karinenin açık bir şekilde ortada olması sebebiyle bu tür bir yola başvuran kişinin hem yapmış olduğu tasarrufu geçersiz kılmış hem de onu hukuk karşısında sorumlu kabul etmişlerdir.

Bazı bilginlerin Hanefî fukahânın gayr-ı meşru hileye cevaz vererek ha-ramı helal kıldıkları ve insanların sahip oldukları hakları düşürdükleri şeklin-deki iddialarının, Hanefî mezhebine ait kaynaklar incelendiği takdirde doğruyu tam anlamıyla yansıtmadığı görülecektir. Nitekim Ebû Hanîfe (v. 150/767) in-sanlara hile öğretene müftünün hacr altına alınacağını, İmam Muhammed (v. 189/805) hakkı iptale ulaştırın hilelerle Allah'ın koymuş olduğu hükümlerden kaçmanın mü'minlerin ahlakından olmadığını, İmam Ebû Yusuf (v. 182/798) ise zekatı iptal etmek amacıyla hileye başvurma'nın Allah'a ve ahirete iman eden bir kimse için helal olmayacağını ifade etmişlerdir. Ebû Hanîfe (v. 150/767) ve arkadaşlarının hile konusunda başka yorumlara mahal vermeyecek kadar açık olan bu tavırlarına rağmen çeşitli ithamlara maruz kalmaları; hile terimine yük-lenen anlam sebebiyle meydana gelen kavram kargaşası, Hanefî bilginlerin bu konudaki görüşlerinin kendi eserlerinden değil de başka hukuk ekollerine ait kaynaklardan elde edilmesi, Ebû Hanîfe'nin (v. 150/767) değişik vesilelerle ortaya koymuş olduğu görüşlerin daha sonraki dönemlerde çarpıtılmak suretiy-le farklı konulara tatbik edilerek asıl amacından uzaklaştırılması, gerek Hanefî mezhebinden ve gerekse başka mezheplerden, sonraki dönemlerde hileye baş-

vuran bazı kimselerin Hanefî bilginlerin görüşlerini esas aldıklarını ifade etmeleri, Ebû Hanîfe'nin (v. 150/767) sahip olduğu kıvrak zeka ve hukukî inceliklere vukûfiyeti sayesinde çözüme kavuşturduğu meseleler sebebiyle bazı kimselerin Onun hileye başvurarak karışık meseleleri çözdüğüne dair bir sû-i zan oluşmasına yol açması ve Ebû Hanîfe'nin (v. 150/767) hiyel konusunda bir eser kaleme aldığı şeklinde yanlış bir görüşün yaygınlık kazanması gibi nedenlerle açıklanabilir².

2. Saîd b. Ali es-Semerkandî'nin (v. 500/1106 civarı) "*Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric*"i

Saîd b. Ali es-Semerkandî'nin hayatı hakkında kaynaklarda bilgi bulunmamakla beraber en son nakilde bulunduğu kişinin Serahsî olması sebebiyle VI./XII. yüzyılda yaşadığı söylenebilir. Kitabın iki yerinde kullanmış olduğu ifadelerden hocasının, Ebubekir Muhammed b. Hamza es-Semerkandî olduğu anlaşılmaktadır.³ Eser *Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hükkâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric* olarak da bilinmekle beraber bütün nüshalarda *Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric* olarak geçmektedir. Günümüze ulaşmış bulunan müstakil hiyel eserlerinin en hacimli olan kitap, müellifin yaşamış olduğu döneme kadar Hanefî mezhebine bağlı fakihlerin caiz gördüğü hilelerin hangi özelliklere sahip olduğunu ortaya koyması bakımından önem arz etmektedir. Eser *kitâbü's-salât* ile başlamakta, *el-müştebihât ve'l-muhtelifât*, *kitâbü'z-zekât*, *hac*, *savm*, *bey'* ve *r-ribâ*, *şufa*, *icâre*, *mudârabe*, *şerike*, *muzâraa ve'l-muâmele*, *rehn*, *müdâyenât*, *kefâle*, *sulh*, *gasb ve'd-damân*, *vekâle*, *kısmet ve'l-mîrâs*, *mîrâs ve'l-hünsâ*, *vesâyâ*, *da'vâ*, *edebü'l-kâdî*, *şehâdât*, *nikâh*, *talâk*, *itâk ve't-tedbîr*, *mükâteb*, *eymân*, *hudûd*, *sirka*, *cinâyât*, *edhiye*, *zebâih*, *vedâa ve'l-âriye*, *hibe ve's-sadaka*, *ikrâr*, *eşribe* ve *vakf* bölümüyle bitmektedir. Müellif, otuz yedi başlık altında incelemiş olduğu konuların baş tarafında meseleyle ilgili genel hükümler vermiş, daha sonra Hanefî bilginlerin ilgili konudaki ihtilaflarını aktarmış ve zaman zaman Şa'bî (v. 103/721), İbn Sîrîn (v. 110/728), İbn Ebî Leyla (v. 148/765) ve İmam Şâfiî (v. 204/819) gibi fakihlerin görüşlerini zikrederek Hanefî fakihlerle onları mukayese etmiş ve en sonunda ise konuyla ilgili hile örnekleri aktarmıştır. Eserin bu hususiyeti, onun tipik bir ilm-i hilaf kitabı özelliği yansıttığı şeklinde değerlendirilmesine yol açmıştır.⁴ Yazar birçok bölümün sonunda ise (و إن سئلت عن فقل) diyerek ele aldığı konuyla ilgili fikhî bilmece aktarmaktadır. Semerkandî'nin ele aldığı görüşün kaynağını zikretmesi kitaba ayrı bir hususiyet kazandırmasının yanında, gerek kendinden önceki Hanefî fakihlerin hiyel konusundaki yaklaşımlarını ve gerekse hile olarak zikredilen örnekleri aktarması bakımından da önem arz etmektedir.

Müellif eserini oluştururken Ebû'l-Leys es-Semerkandî'nin (v. 373/983) *el-Fetâvâ*, *en-Nevâzil* ve *Uyûnü'l-mesâil*'i, Ebû Bekir el-İskâf'ın (v. 333/944) *el-Fetâvâ'sı*, Ebû'l-Abbâs en-Nâtîfî'nin (v. 446/1054) *el-Ecnâs ve'l-Furûk*'u ve

² Geniş bilgi için bk. Saffet Köse, *İslam Hukukunda Kanuna Karşı Hile Hile-i Şer'iyye*, İstanbul 1996; a.mlf., "Hiyel", *DLA*, XVIII, İstanbul 1998, s. 170-178; es-Semerkandî, Saîd b. Ali, *Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm fî'l-hiyel ve'l-mehâric*, (thk. Saffet Köse-İlyas Kaplan), Dârü Sâdır, Beyrut 2005, s. 5-9.

³ Semerkandî, a.g.e., s. 25, 216.

⁴ Bk. Köse, a.g.e., s. 51.

İmam Muhammed'in (v. 189/805) *Kitâbü'l-asl, el-Câmiü'l-kebîr, el-Câmiü's-sağîr, es-Siyeru'l-kebîr, es-Siyeru's-sağîr* ve *ez-Ziyâdât*'ı gibi Zâhiru'r-rivâye eserleri temel müracaat kaynakları olmuş, bunlar dışında da birçok kitaptan istifade etmiştir. Müellifin kendisinin de ifade ettiği üzere eserde *el-Fakîh* şeklinde yalın olarak zikrettiği şahıs Ebû'l-Leys es-Semerkandî (v. 373/983), *el-Fetâvâ* ise onun *el-Fetâvâ'sıdır*.⁵

Eserde Süleymaniye Kütüphanesi Yeni Cami nüshası esas alınmış; bu nüsha Fetvahâne (م), Es'ad Efendi (ل) ve Şehid Ali Paşa (ش) nüshalarıyla mukayese edilmiştir. Kitapta geçen ayet numaraları dipnotta verilmiş, hadislerin kaynaklarına işaret edilmiş ve ismi geçen şahıs, eser ve yerler hakkında bilgi verilmiştir. Ayrıca kitabın sonunda eserde geçen ayet, hadis, şahıs, kitap, mekân isimleri ve ıstıhlalara dair indeksler verilmiş, ardından da yararlanılan kaynaklar liste halinde sunulmuştur.

Kitabın giriş bölümünde Semerkandî, Kitap, sünnet ve icmâdan getirdiği deliller çerçevesinde hilenin haramdan koruyan, zulüm ve zararı defeden, insanların kötülöklere bulaşmasını ve günaha düşmesini engelleyen bir araç olduğunu ortaya koymaya çalışmıştır.⁶ Daha sonra, ibadet ve muamelât ile ilgili konularda gerek mütekaddimün bilginlerinin eserlerinde ve gerekse müteahhirün âlimlerinin fetva kitaplarında yer alan meseleleri istihrâc ettiğini kaydetmektedir. Müellif, kendisinden önceki döneme ait eserlerde yer alan bu tür konuları bir araya getirdiğini ve bunlara bakma ve öğrenme ihtiyacı hisseden kimselerin kendilerinden istifade etmeleri için de bablara ayırdığını kaydetmekte ve eserin ismini de "*Cennetü'l-ahkâm ve cünnetü'l-hisâm*" olarak belirlediğini eklemektedir. Her konunun altında ise belirli meseleleri topladığını ve aktardığı her meselenin geçtiği kaynağa işaret ettiğini belirtmiştir. Girişin sonunda ise kitabında aktardığı bilgilerle, kitabın başında çerçevesini çizdiği hileye başvurulacaksa bunda bir sakınca olmadığını, ancak başkasının hakkını ortadan kaldırmak gayesiyle kullanıldığını takdirde bunun doğru olmayacağını ve neticede buna müracaat eden kişinin günahkâr olacağını kaydetmiştir.

Biz şimdi kitapta ele alınan değişik konulardan örnekler aktararak eserde dikkatimizi çeken bazı hile örneklerine işaret ederek kitabın içeriği hakkında bir fikir vermeğe çalışacağız.

Bir kimse günün bir vakit namazını kaçırsa ve bunun hangi vakit olduğunu bilmesene ne yapar? Süfyan es-Sevrî'ye (v. 161/778) göre sabah ve akşam namazlarını iade eder ve daha sonra kılamadığı vaktin niyetiyle dört rekât namaz

⁵ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 322.

⁶ Semerkandî eserde hiyelelin cevazına Kur'ân'dan, Hz. Eyyüb'ün hastalığı esnasında hanımına yüz değnek vurmaya yemin etmesi üzerine Cenâb-ı Hakk'ın Ona Sad Sûresi 44. ayette "*Eline bir demet sap al ve onunla vur. Yeminini böyle yerine getir*" şeklindeki hitabını delil olarak zikretmiştir. Sünnetten ise Hz. Peygamber (a.s.)'ın iki ölçek hurma vererek bir ölçek kaliteli hurma alan kişiye yaptığı tavsiyenin yanı sıra "*Allah insanların azimetlerle amel etmesinden hoşlandığı gibi onların ruhsatlarla amel etmesinden de hoşlanır*" hadisini aktarmıştır. İcmâdan delil olarak da şunu söyler: "*Vesikaların ve hükümlerin onaylanması, haramdan ve ribadan kaçınma, zararın ve zulmün engellenmesi, günaha ve zulme düşmekten kaçınma gibi konularda hileye başvurma âdeti Resulullah (a.s) zamanından bu güne kadar süregelen, ne seleften ne de haleften kimse buna itiraz etmiş ve böylece icma meydana gelmiştir*". Ayrıca Ebu Hanife, Ebu Yusuf, Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, Züfer ve Hasan b. Ziyâd gibi bilginlerin eserlerinin değişik yerlerinde mehâric konularını ele aldıklarını ancak bunları müstakil olarak bir araya getirmediklerini kaydetmiştir. bk. Semerkandî, *a.g.e.*, s. 21-23.

kılar. Bu durumda kılamadığı vakit öğlen, ikindi ve yatsıdan biriyse bu şekilde kılmış olur. Bısr b. Ğiyâs el-Merîsî (v. 218/833) ise dört rekat kılacağını ikinci, üçüncü ve dördüncü rekatların başında tahiyat için oturacağını söylemiş ve Muhammed b. Mukâtil er-Râzî de onunla aynı görüşü paylaşmıştır. Bu konunun sonunda ise Ebû Bekir Muhammed b. Yusuf el-Merğâsûnî'nin *Nevâdiru's-salâ'*'sından rivayette bulunarak bizim âlimlerimiz de böyle bir kimsenin bir gün ve gecenin namazlarını iade edeceği görüşündedirler demiştir.⁷ Bu örnekte görüldüğü üzere hem mezhep içinden hem de mezhep dışından fakihlerin görüşlerine yer vermekte ve sonunda da Semerkand bölgesi fukahâsının görüşünü aktarmaktadır.

Yöneticilerin, toplanan zekât, öşür vb. gelirleri gerekli yerlere harcamaları, halka değişik şekillerde yapılan haksız uygulamalardan duyulan hoşnutsuzluk, devlete doğrudan karşı çıkamayan ve memnuniyetsizliklerini açık bir şekilde ifade edemeyen toplumu çeşitli hilelere müracaat etmeye sevk etmiş ve bu tür hilelerin ortak noktasını da zekât konusundaki hileler oluşturmuştur.⁸ Semerkandî de yaşadığı dönemin yöneticilerinden yakınmakta, onların zekât ve öşür gibi gelirleri gerekli yerlere harcamadığına işaret etmekte, bu şekilde verilen zekâtın mükelleften zekât borcunu düşürüp düşürmediğini tartışmakta ve bu çerçevede birçok Hanefî fakihin görüşlerini nakletmektedir. Bu görüşlerden biri Ebû Bekir el-İskâf'a (v. 333/944) aittir. Ona göre bu şekilde verilen zekât mükelleften sorumluluğu kaldırmaz, yeniden zekât vermesi gerekir, çünkü alınan zekât gerekli yerlere harcanmamaktadır. Ancak bu konudaki hile, mükellefin verdiği zekâtı bizzat zalim olan yöneticinin şahsına niyetle vermesidir. Çünkü zalim olan yöneticiler, haksız yere almış oldukları malları sahiplerine iade ettikleri takdirde fakir konuma düşecekleri için hakikatte fakir sayılırlar. Semerkandî, konuyla ilgili şu örneği de aktarmaktadır: Belh yöneticilerinden biri dönemin fakihlerinden olan bir zata yemin kefaretiyle ilgili ne yapacağını sormuş, bu fakih de oruç tutması gerektiğini söylemiştir. Yönetici onun bu cevabının "*sen halktan zulümle aldığın malları sahiplerine iade etsen fakir kalacaksın, fakir olduğun için de oruç tutmalısın*" anlamına geldiğini anlamış ve ağlamıştır.⁹

Elinde içki bulunan bir Müslüman onu kendisi satamaz. Bu konudaki hile, içkiyi satmak üzere bir zimmîyi vekil tayin etmesi ve zimmînin yapmış olduğu satış sonunda kazandığı parayı almasıdır. Ancak Semerkandî bu durumu hoş karşılamaz ve elde edilen paranın sadaka olarak verilmesinin daha iyi olacağını söyler.¹⁰

Bir kişi başkasının elbisesini gasp ettikten sonra elbise yok olsa ve gâsıp, elbisenin sahibine bunun kıymetini teklif ettiği halde elbise sahibi hiçbir şekilde anlaşılmaya yanaşmazsa bu konudaki hile şudur: Elbiseyi gasp eden, hâkime müracaat eder ve hâkim de elbise sahibini anlaşılmaya mecbur kılar.¹¹ Buradaki örnekten de anlaşılacağı üzere çözümsüzlüğe doğru giden konuların çözüme

⁷ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 29-30.

⁸ Köse, *a.g.e.*, s. 173.

⁹ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 36-37. Semerkandî eserin başka bir yerinde yöneticilerin halktan "*vazîfe*" adıyla rüşvet aldıklarını kaydetmektedir. bk. Semerkandî, *a.g.e.*, s. 289.

¹⁰ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 56.

¹¹ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 118-119.

kavuşturulması veya meşru bir çıkış yolu bulunması hile olarak ifade edilmektedir.

Hanefî bilginlere göre bir kimse sarhoşken hanımını boşasa talak vaki olur. Bu yüzden, sarhoşken hanımını boşayıp da yaptığından pişmanlık duyan ve talakın geçerli olmamasını isteyen bir şahıs Hanefî kadıya müracaat ettiği takdirde kendisine bir çıkış yolu bulamayacağından, nikâhın devamına ve talakın feshine hükmedecek bir kadıya (müellif bir önceki paragrafta sarhoşun talakının Şafiîlere göre geçerli olmadığını aktarmıştır) gider ve böylelikle meseleyi çözüme kavuşturur.¹²

Kur'ân okumayacağına dair yemin eden bir kişi namaz kılmak isterse bu konudaki hile şudur: Bu kişi farz namazların hepsini cemaatle kılacak. Eğer bir rek'atı dahi imamla kılmayacak olursa mesbûkun namazı münferidin namazı gibi olduğu için yeminini bozmuş olur. Vitir ve sünnet namazlarını kılmak istediğinde de başka birine tabi olarak kıldığı takdirde yeminini bozmamış olur.¹³

Bir kimse başkasının başına vursa ve bunun sonucunda da vurduğu kişi aklını yitirse veya işitme ya da görme melekesini kaybetse vuran kişiye diyet gerekir. Eğer başına vurulan kişinin gözünün görüp görmediği hususunda ihtilafa düşerlerse bu konudaki hile şudur: Görme özelliğini yitirdiğini iddia eden kişinin önüne bir yılan atıldığında kaçarsa, görme hassasını yitirmediği anlaşılır. Aynı şekilde işitme özelliğinin yitirilip yitirilmediği hakkındaki ihtilafta da işitmediğini iddia eden kişinin gâfil olduğu bir anda kendisine seslenilir; eğer cevap verirse bu özelliğini yitirmediği anlaşılır.¹⁴

Daha önce ifade ettiğimiz gibi kitapta birçok bilmece zikredilmiştir. Bura-ya bir fikir vermesi bakımından birkaç örnek aktarmakla yetineceğiz. Öldüğünde üç evladı ve toplam otuz koyunu olan bir adamın bu koyunlarının onu üç, onu iki ve onu da bir kuzulu olduğu takdirde koyunlar kuzularından ayrılmaksızın çocuklar arasında eşit bir şekilde nasıl taksim edilir? Çocuklardan birine üç kuzusu olan koyunlardan beş tane ve bir kuzusu olan koyunlardan da beş tane verilir. İkinci çocuğa da aynı şekilde verilir. Üçüncüye de ikişer kuzuya sahip olan on koyun verilerek her birine onar koyun ve yirmişer kuzu verilmek suretiyle koyunlarla kuzuları ayırmadan eşit bir taksim yapılır.¹⁵

Bir adam çarşıya çıkarken hanımı evde kalıyor ve bu şahıs döndüğünde hanımının başka biriyle evlendiğini görüyor. Böyle bir şey olabilir mi? Bu kadın hamile bir kadındır ve kocası evden çıkmadan önce hanımına sen şunu yaparsan boşsun demiştir. Adam evden ayrılınca kadın da adamın söylediği şeyi yapmış ve daha sonra doğum yapmıştır. Böyle olunca hem boşanmış hem de iddet süresi bitmiş ve başka biriyle evlenmiştir.¹⁶

Bir adam, içinde on altı kişinin bulunduğu bir camiye girip onlara selam verince orada bulunanların dördüne had gerekiyor, dördü köle oluyor, dördü fakir oluyor, dördünün hanımı boşanmış oluyor, caminin yıkılması icâb ediyor

¹² Semerkandî, *a.g.e.*, s. 213.

¹³ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 265.

¹⁴ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 274.

¹⁵ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 133.

¹⁶ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 212.

ve hepsinin namazı fâsit oluyor. Bu nasıl olur? Bu adam dört hanımı, dört oğlu ve dört müdebber kölesi olan bir kimseyken kaybolmuş ve mefkûd hükümlerine tabi olmuş; dört kişi de onun öldüğüne dair şahitlikte bulunmuşlar. Bunun üzerine hanımlarının her biri bir kişiyle evlenmiş, malı çocukları arasında taksim edilmiş, ölümüne bağlı olarak müdebber köleleri özgür hale gelmiş, evi camiye çevrilmiş. Yukarıda bahsi geçen on altı kişi camide teyemmümle namaz kılarken bu mefkûd olan adam, yanında oradakilerin abdest alabileceği kadar suyla birlikte çıkagelmiş ve evine girmiş. Evinde bulunan bu şahıslara selam vermesi üzerine yanında su bulunduğu için hepsinin teyemmümü ve buna bağlı olarak namazları fâsit olmuş. Adamın ortaya çıkmasıyla hanımlarının nikâhı fâsit olmuş ve orada bulunan dört kişi ile evlilik bağları sona ermiş; onun ölümü üzerine çocuklarına taksim edilen malları geri alındığı için çocukları fakir konuma düşmüş; özgür hale gelen müdebber köleleri onun yaşıyor olması sebebiyle yeniden köle olmuş; yalan yere onun öldüğü hususunda şahitlik yapan dört kişiye de ceza gerekmiş; evi haksız yere cami yapıldığı için de onun gelişiy-le caminin yıkılmasına karar verilmiştir.¹⁷

¹⁷ Semerkandî, *a.g.e.*, s. 212.

Saîd b. es-Semerkandî'nin (v.500/1106 civarı) "Cennetü'l-Ahkâm ve Cennetü'l-Hisâm 439
Fî'l-Hiyel ve Mehâric" İsimli Eseriyle "Hiyel'i Yeniden Düşünmek

**NIHAT DALGIN, İSLAM HUKUKUNA GÖRE MÜSLÜMAN
GAYR-i MÜSLİM EVLİLİĞİ, ETÜT YAYINLARI, İSTANBUL
2005, 301 s.**

Metin BOR*

Evlilik sosyal ve hukuki bir ilişkidir. Bu nedenle, sosyal birer kurum olan hukuk sistemlerinde, toplumlara hâkim olan yaşam felsefelerine paralel bir şekilde, evlilik müessesesi ile ilgili farklı düzenlemeler yapılmıştır. Bunlardan birisi de evlenme mânileri konusudur.

İslam hukukuna evlenme mânileri; geçici olanlar ve devamlı olanlar şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Din farklılığı da geçici evlenme manilerinden biridir. Nihat DALGIN tarafından kaleme alınan “İslam Hukukuna Göre Müslüman Gayr-i Müslim Evliliği” adlı eserde de din farklılığına dayalı olarak, Müslümanlarla gayr-i müslimler arasındaki evlilik meselesi ele alınmıştır. Günümüzde, İslam ülkelerinden gayr-i müslim devletlere özellikle Batı-Hristiyan ülkelere doğru gerçekleşen yoğun bir göçün sonucu olarak, gerek Müslüman erkeklerin gerekse Müslüman bayanların gayr-i müslim erkek veya bayanlarla evlenme arzuları ortaya çıkmıştır. Bunun sonucu olarak da İslam hukukunun ortaya koymuş olduğu, Müslüman bir bayanın ehl-i kitap dahi olsa gayr-i müslim bir erkekle evlenemeyeceği hükmü gibi bir takım temel hükümler sorgulanır hale gelmiştir.

Bu bakımdan Müslüman erkek ve bayanın; genelde gayr-i müslimlerle özelde ise kitap ehli bir kimse ile evliliğinin meşru olup olmadığı şeklindeki çağdaş ve dini bir sorunun çözümünde, ilgililere katkıda bulunabilmek için Nihat Dalgın’ın bu çalışması, İslam ile Batı toplumlarına mensup bireylerin evliliği ile ilgili olarak pratik çözümler sunmayı hedeflediğinden büyük bir önemi haizdir. Bu çalışma, bir giriş ve üç bölümden oluşmaktadır.

Giriş bölümünde, çalışmada ele alınan problemler, çalışmanın amacı, önemi, takip edilen yöntem ve araştırmanın kapsamı belirtilmiş, üç semavi din açısından, “din farklılığının evlenme manisi oluşu” ilkesi hakkında genel bir değerlendirmede bulunulmuştur.

Araştırmanın temel problemi, Müslüman bireylerin farklı dinden olan kimselerle evlenip evlenemeyeceği; kapsamı ise gayr-i müslim kavramına hangi din mensuplarının dahil olduğu, Müslümanların bunlarla evliliklerinin mümkün olup olmadığı, mümkünse hangi şartlarda buna imkan tanındığı, hangi durumlarda Müslümanların gayr-i müslimlerle evliliklerinin imkansız olduğu ve ayrıca

* Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri (İslam Hukuku) Yüksek Lisans Öğrencisi. metinbor@hotmail.com

ihtida sonrasında eşler arasında oluşan din ayrılığının evliliği sonlandırmada etkisinin ne olduğudur. Araştırmanın amacı, evlenme manisi olan ‘din farklılığı’ olgusunun boyutlarını ortaya koymak, nedenleri hakkında tespitlerde bulunmak ve bu hükmün illetinin günümüzde devam edip etmediğini tespit etmektir. Araştırmada metot olarak birinci ve ikinci bölümlerde değişik İslam hukuk ekolleri tarafından konuyla ilgili içtihatlar arasından tercihte bulunma anlamına gelen “tercih içtihadı”nda bulunulmuş, üçüncü bölümde ise konuyla ilgili nasslar tespit edilip onların lafız, illet ve hikmetleri dikkate alınarak Şari’in mükelleflere yönelik ahkâmının belirlenmesi anlamına gelen “teşri içtihadı”nda bulunulmuştur.

Bunlarının yanında giriş bölümünde yazar, üç semavi dinde, din farklılığının evlenme engeli oluşturduğunu; Yahudilikte evlenecek olan eşler arasında din birliğinin şart koşulduğunu, Yahudi erkek ve bayanın başka bir din mensubu ile evlenemeyeceğine bunun sebeplerine ve Tevrat’tan delillerine yer vermiştir. Hristiyanlıkta ise, İncil’e göre evlilik için aynı dinden olmak şart değilken kilise hukukunda bir Hristiyan’ın farklı dinden birisiyle evliliğinin yasaklandığını ancak kiliseden alınan özel bir izinle bu evliliğin yapılabilineceğini belirtmiştir. İslam’a gelince, yazar bunu Mekke ve Medine’deki durum şeklinde ikiye ayırmıştır. Mekke’de Müslümanlarla müşrikler arasında evlilik ilişkilerinin normal bir şekilde devam ettiğini, hatta Hz Peygamberin kızlarından birini müşrik olan Utbe b. Ebî Leheb ile diğer kızı Zeyneb’i Ebu’l-As b. Rebi ile evlendirdiğini buna örnek olarak zikretmiştir. Medine döneminde ise Müslümanlarla müşrikler arasında ki evlilik ilişkisi, hicretten sonraki bir zamana kadar devam etmiş daha sonra bu durumla ilgili yeni düzenlemelerin yapıldığı belirtilmiştir.

Yazar, Müslümanların farklı inanç gruplarıyla evlenip evlenemeyecekleri hususunda yeni düzenlemeler getiren ayetleri üç aşamalı olarak değerlendirmektedir.

Birinci aşamada, inanmış olan köle ve cariyelerin, evlilik için müşriklerden daha değerli oldukları ve evlilikte bunların tercih edilmeleri teşvik edilmiş ve müşriklerle evlilik haram kılınmıştır (Bk. Bakara 2/221 ve Nûr, 24/3).

Bu ayetlerde geçen müşrik ifadelerinin, Müslüman olmayan bütün unsurları içene aldığı ifade edilmektedir. O halde bu aşamada Müslüman bir erkek veya bayanın Müslüman olmayan bir erkek ve bayanla evlenmesi yasaklanmıştır.

İkinci aşamada, Müslüman olmadan önce evlenmiş eşlerden birinin sonradan Müslüman olup, diğer eşin müşrik olarak kalmayı tercih etmesi halinde, evliliğin hukuki durumu hakkında hüküm gönderilmiştir. Konuyla ilgili ayette, İslam’ı seçmiş olmaları nedeniyle ülkeleri olan Mekke’den kaçarak, Müslümanlara sığınmış olan bayanlar ve irtidat ederek kâfirlere iltica etmiş bayanlardan söz edilmiş ve bunlarla evliliğe devam edilip edilmeyeceği hükme bağlanmıştır (Bk. Mümtetine 60/10-11).

Yazara göre bu ayetlerden eşlerden birinin irtidat etmesiyle evliliğin son bulacağı anlaşılmaktaysa da, bu ayetlerde İslam öncesinde gerçekleşmiş olan Müslüman müşrik arasındaki evlilik şeklindeki fiili durumla ilgili olup bunlar genel hüküm değillerdir. Söz konusu ayetlerde, ihtida edip İslam ülkesine itlice

eden bayanlar ve irtidat edip küfür diyarına iltica eden bayanlar ile müşrik olarak kalmayı tercih edip, kocası ile İslam ülkesine hicret etmekten kaçınan bayanlar hakkında hüküm bulunup, bunlarla Müslüman bir eşin evliliğe devam edemeyeceği belirtilmektedir.

Üçüncü aşamada Maide süresinin 5. ayeti gelmiş olup, bu ayetle Müslümanlarla gayr-i müslimler arasındaki evlilik hususunda son düzenlenme yapılmıştır:

Bu ayetle bazı alimlere göre, Müslümanlarla müşrikler arasındaki evliliği yasaklayan Bakara süresindeki genel nitelikli yasaktan ehli kitap istisna edilmiş, bazı alimlere göreyse bu ayette daha önceki ayetlerin kapsamında yer almayan ehli kitapla ilgili yeni bir hüküm konulmuş olmaktadır.

Yazar, giriş bölümünün sonunda Müslümanlar için evlenme yasağı bulunan gayr-i müslimler başlığı altında, küfür ve kâfirin tanımını yapmış ve kâfirlerle Müslümanlar arasındaki evlilik ilişkisinin, temel olarak Müslümanlarla müşriklerin evlenmesini yasaklayan ayet içinde düzenlendiğini belirtmiştir. Daha sonra müşriklerle Müslümanların evliliğinin Bakara 221. ayetiyle yasaklandığına deyinip, mürtedlerle Müslümanların evliliği hususunda, İslam âlimlerinin, Müslüman bireylerin mürted bir kimseyle evlenemeyeceği konusunda ittifak halinde olduklarını söylemiştir. Ehli kitapla Müslüman evliliği konusunda da ehli kitap kavramını ve kapsamını açıklamış, ehli kitap kavramını müşrik ve kâfir kavramlarıyla beraber değerlendirmeye tabi tutmuştur.

“Müslüman Erkeğin Ehli Kitap Bayanla Evliliği” başlığı altındaki birinci bölümde: yazar, ehli kitap bayanlarla evliliğin yasak olduğu görüşüne sahip olan âlimlerin delillerine yer vermiştir. Bu delilleri tek tek değerlendirmeye tabi tutup sonunda şunları söylemektedir: Ehli kitap bir bayanla evlenmenin mutlak olarak yasak olduğunu ya da bu tür evliliğe geçici bir süre için ruhsat verilip, bu gün için bu sürenin sona ermesi nedeniyle, günümüzde kitabî bayanla evliliğin hükmünün haramlık şeklinde, eski haline döndüğünü iddia etmek doğru değildir ve bu bir takım hadislerle de çelişmektedir. Ehli kitap bayanlarla evlenmenin meşru olduğu konusunda, mutlak olarak caiz görenler, bazı durumlarda müstahab olduğunu söyleyenler ve mekruh olduğunu belirten âlimlerin delillerine yer vermiş ve bu delilleri değerlendirmeye tabi tutarak şu sonuca ulaşmıştır: Ehli kitap bir bayanla evliğin hükmü, her zaman ve zeminde geçerli tek bir hüküm değil de, tarafların kişilikleri, eğitimleri ve yaşadıkları coğrafyanın yanında mensubu bulunduğu ülkenin dış siyaseti paralelinde; müstahab, mübah, mekruh, ve haram şeklinde seçimlik bir hükümdür.

Yazar ehli kitap bir bayanla evliliğin hükmünü değerlendirdikten sonra, İslam’ın ehli kitap bayanla evlenmeyi diğer gruplardan farklı hükme tabi tutmasının nedenlerine değinmiş ve bu hususta şu noktaları tespit etmiştir:

- 1- İslam’ın semavi kaynaklı din mensuplarına farklı muamelede bulunması,
- 2- İslam toplumunda Ehl-i kitapla münasebetin daha sıcak karşılanması,
- 3- Diğer semavi dinlerle diyaloga önem verilerek, şirk temeli üzerine kurulmuş inançlarla mücadele birliğinin sağlanması,

4- Diğer milletlere rağmen ehli kitapla oluşacak beraberlikten Müslümanların daha az zarar görecektir olması,

5- Müslüman olmaya meyli bulunanların önünde engel olabilen sosyal baskının kırılarak uygun bir ortamın hazırlanması.

Yazar son olarak birinci bölümün sonunda, ehli kitap bir bayanla evlilik durumunda eşlerin karşılıklı hak ve sorumluluklarına değinmiştir.

“Müslüman Bayanın Ehl-i Kitap Erkekle Evliliği” başlığı altındaki ikinci bölümde, yazar ilk önce konunun hükmüne değinmiştir. Müslüman bayanın ehli kitap bir erkekle evlenmesinin yasak olduğu konusundaki nakli ve akli delillere yer vermiş, ilk dönem İslam âlimlerinin bu konuda görüş birliği içinde olduklarını belirtmiştir. Konuyla ilgili ayet delilleri; Bakara / 221, Nur/3, Mümtehi-ne/10, Nisa/141 ve Maide/5 dir. Hadis delilleri: Taber’de “ Biz ehli-i kitabın bayanlarıyla evlenebiliriz ancak onlar bizim bayanlarımızla evlenemez.” vb. rivayetlerdir. Yazar daha sonra bu delilleri geniş bir değerlendirmeye tabi tutmuş ve sonuç olarak Müslüman bir bayanın ehli kitap dahi olsa her hangi bir gayr-i müslim erkekle evlenemeyeceği hükmüne varmıştır. Daha sonra Müslüman bayanın ehli-i kitap bir erkekle evlenmesini caiz görenlerin (Hüseyin Atay ve Yaşar Nuri Öztürk gibi) delillerine yer vermiş ve bunların tutarsız olduğunu belirtmiştir.

“Nikah Sonrasında Eşlerden Arasında Oluşan Din Ayrılığının Evliliğe Etkisi” başlığı altındaki üçüncü bölümdeyse, konu Müslüman eşlerden birinin din değiştirmesi (irtidat etmesi) halinde evliliğin durumu; gayr-i müslim eşlerden birinin Müslüman olması (ihtida etmesi) halinde evliliğin durumu alt başlıkları şeklinde ele alınmıştır.

Yazar Müslüman eşlerden birinin irtidatının evliliğe etkisi konusunda; eğer irtidat birleşme öncesi meydana gelmiş ise, nikahın derhal son bulacağına İslam âlimlerinin ittifak halinde olduklarını belirtmiştir. Birleşme sonrasındaki irtidatın evliliğe etkisi konusunda, İslam hukukçuları arasındaki tartışmalara yer vermiş bunların gerekçelerini zikretmiş ve sonuç olarak şunları söylemiştir: Eşlerden birinin irtidat etmesi durumunda bu evliliğin devam etmeyeceği nasslardan anlaşılan bir durumdur. Ancak nikah sonrasında gerçekleşen irtidat sebebiyle, evliliğin hangi zamandan itibaren son bulmuş sayılacağına içtihat farklılıkları bulunmaktadır.

Gayr-i Müslim eşlerden birinin ihtidasının evliliğe etkisine gelince şu hususlar tespit edilmiştir: Eğer erkek eş Müslüman olursa, bayan eş ehli kitapsa bu evliliğin, başka bir problem söz konusu değilse, devam etmesinde bir sakınca yoktur. Eğer eş ehli kitap değilse bu evliliğin devam edip etmeyeceği ilk dönemden beri tartışmalıdır.

Bayan eşin Müslüman olması durumunda da eğer birleşmeden önce olmuşsa, ister gayr-i müslim olsun isterse ehli-i kitap olsun Müslüman bayanın ehli kitap veya gayr-i müslim bir erkekle evlenemeyeceğine dair deliller bu durum için de geçerlidir ve İslam alimleri bu konuda ittifak halindedir deyip yazar kendi görüşünü şu şekilde dile getirmektedir: Bayan eşin Müslüman olması durumunda tarafların hemen ayrılmak yerine cinsel beraberlik yaşama-dan makul bir müddet, gayr-i müslim eşin İslam’ı tercih etmesi beklenmelidir.

Bayan eşin evlilik içindeyken Müslüman olması durumunda; evliliğe devam etmenin yasak olduğu konusu ve bununla ilgili diğer görüşler; nikâhın derhal son bulacağı, iddet sonrasında son bulacağı, gayr-i müslim kocaya İslam'ın arz edilip onun İslam'ı reddetmesi durumunda son bulacağı, eşlerden birinin farklı ülkeye iltica etmesi halinde son bulacağı başlıkları altında ele alınmıştır. Daha sonra bayan eşin Müslüman olmasının nikâhı etkilemeyeceği, tarafların bu konuda muhayyer olacakları ve durumun değerlendirmesinin yetkili makamlara ait olduğu görüşüne sahip olanların görüşlerine de delilleriyle beraber yer verilmiş, bu deliller değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Değerlendirme sonunda yazar şu sonuca varmıştır: Eşlerden birinin ihtidası sonrasında, eşler ayrılmaya değil de evliliğin devam yönünde karar aldıklarında, eşlerin normal bir evlilik hayatını sürdürmelerinde her hangi bir mahzur yoktur.

**RECEP ŞENTÜRK, İNSAN HAKLARI VE İSLÂM SOSYOLOJİK VE
FİKHÎ YAKLAŞIMLAR, ETKİLEŞİM YAYINLARI, İSTANBUL
2007, 312 SAYFA.**

Necmettin KIZILKAYA*

Recep Şentürk'ün İslam ve Batı medeniyetlerindeki insan hakları düşünce ve uygulamalarını hukukî ve sosyolojik açıdan tarihî süreç içinde karşılaştırmalı olarak analiz etme ve kendi insan hakları düşüncesini oluşturma çabalarının sonucunda kaleme aldığı makalelerinden oluşan kitap, iki ana bölüm ve her bölümde yer alan üç alt bölümden meydana gelmektedir.

Âdemoiyyet ve İsmet, İslam'da İnsan Hakları İçin Fıkhî Bir Çerçeve ana başlığını taşıyan birinci bölümün ilk yazısı olan *İnsan Haklarına Fıkhî Bir Bakış*'ta Şentürk, insanın haklarının temelini onun varlığına bağlayarak "*varım öyleyse haklarım var*" ifadesiyle özetlemektedir. İnsan haklarıyla ilgili tartışmalarda temel diyalektik, evrensel adaleti savunanlarla (insan haklarını bir değer olarak görenler, âdiller ve adaleti savunanlar) adaleti sadece kendileri için isteyenler (insan haklarını aletleştirilenler, zalimler ve zulmü savunanlar) arasındadır. Yazar buradan hareketle sosyal seviyede biz ve öteki arasındaki ayırımın ölçütünün zulüm ve adalet olduğunu ve akide ile ilgili ayrılığın çok farklı bir yaklaşımla ele alındığını kaydetmiştir.

Bir din olarak İslam'ın insan haklarına nasıl baktığı konusunun öncelikle hukuku ilgilendiren bir mesele olması sebebiyle fıkıh bağlamında ele alınmasının gerektiği ve fıkıhın insan haklarına yaklaşımının hem meselelerin teorik düzeyde ele alındığı çalışmalara hem de tarihî uygulamalara bakılarak hukukî ve sosyolojik bakış açılarının birlikte kullanılmasıyla anlaşılabilceği kaydedilmiştir. Günümüzde farklı şekillerde dile getirilen insan hakları kavramı fıkıhta *hukûku'l-âdemoiyyîn*, *hukûku'n-nâs*, *ismet*, *hurmet*, *men'*, *el-usûlü'l-hamse*, *kül-liyyât*, *zarûriyyât*, *kerâme* vb. kavramlarla ifade edilmiştir.

Fıkıhta hukukun sujesinin kim olduğu hususunda farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Müellif bu yaklaşımları bütün kitap boyunca iki ana grupta ele almaktadır. Ona göre Hanefî fakihlerin başını çektiği evrenselci yaklaşıma göre "*ismet*", insanın doğuştan getirdiği bir hak olduğu için İslam hukuku insanlar arasında fark gözetmeksizin hak ve sorumlulukları herkese aynı şekilde yükler (*el-ismetü bi'l-âdemoiyye*). Cemaatçi yaklaşım olarak ifade ettiği ve insan haklarının akitsel olup devlet-vatandaş ilişkisi merkezinde olduğunu düşünen diğer mezhep bilginleri ise hak ve sorumlulukları kişilerin dinine ve İslam devletinin

* Selçuk Üniv. Sosyal Bil. Enst. İslam Hukuku Doktora Öğrencisi, necmettink@hotmail.com.

vatandaşı olup olmamalarına bağlamaktadır (*el-ismetü bi'l-îmân ev bi'l-emân*). Evrenselci yaklaşım âdemiyyeti esas almakta ve Müslümanlarla Müslüman olmayanlar arasındaki ilişkinin barış temeli üzerine kurulu olduğunu benimsemekte; buna karşılık cemaatçi okul İbrahimiyyeti esas alarak zimmet akdi yapmamış olan gayrimüslimlerle Müslümanlar arasındaki ilişkinin savaş üzerine kurulu olduğunu düşünmektedir.

Yazar bu bölümün sonunda Müslümanların evrenselci yaklaşım sayesinde tarihte çok dinli ve çok medeniyetli siyasi sistemlerin hukukî zeminini hazırladıklarını ve bunu çok geniş coğrafyalarda asırlarca başarıyla uyguladıklarını, ancak bu mirasın günümüzde unutulmaya yüz tuttuğunu ifade etmiştir. Evrenselci yaklaşımın savunduğu değerlerin günümüzde fikhî düşüncesi içindeki yerini yeniden kazanması Müslümanların günümüz insan hakları tartışmalarına yeniden katkı sağlamları için ön şarttır.

Klâsik İslam Hukukunda İnsanlık ve İnsan Hakları Arasındaki Tartışmalı İlişki başlığını taşıyan ikinci yazıda Recep Şentürk, İslam hukukunun din, renk, dil ve ırk ayırımı gözetmeksizin bütün insanlara *neden* ve *nasıl* dokunulmazlık temin ettiğini irdelemekte; *âdemiyyet* ve *ismet* kavramlarının fukahânın insan haklarına yaklaşımını anlamak açısından anahtar rolüne vurguda bulunmaktadır. Ayrıca evrenselci ve cemaatçi yaklaşımlar arasındaki ayrımı ve her birinin esas aldığı temel ilkeleri analiz etmektedir.

Müellif, ismetin klasik İslam hukukunda *ismetü'n-nefs* (*ismetü'd-demmi*), *ismetü'l-mâl*, *ismetü'd-dîn*, *ismetü'l-akl*, *ismetü'n-nesl* ve *ismetü'l-ırz* olarak ifade edildiğini ve fikhî bilginlerinin bu tür hakların devredilemez olduklarını göstermek için bunlara “*aksiyomatik haklar*” anlamına gelen zarûriyât ismini verdiklerini kaydetmiştir. Aynı zamanda ismet öğretisinin İslam ceza hukukunun temelini oluşturduğunu ve siyasi otoritenin meşruiyetinin, vatandaşlarının ve genel olarak insanlığın ismetini korumasından kaynaklandığını ifade etmiştir.

Hanefî fikhî düşüncesine mensup fikhî bilginlerinin evrensel insan hakları teorisini geliştirdiklerini ve *âdemiyyet* kavramını *ismet* kavramıyla birleştirerek Müslüman olsun gayrimüslim olsun Âdem (a.s.)'ın neslinden gelmenin temel haklara sahip olmanın hukukî dayanağı olduğunu savunduklarını belirtmiştir. Daha sonra evrensel insan hakları teorisini savunan fukahânın aklî ve naklî delillerini *teklif*, *ehliyet*, *cizye*, *cezalar*, *küfür*, *savaş* ve *irtidâd* gibi konular çerçevesinde, onların eserlerinden alıntılar yaparak ortaya koymaya çalışmaktadır. Buna karşılık cemaatçi yaklaşımın başını çeken İmam Şafî (v. 204/820) ve onunla aynı düşüncede olan diğer bilginlerin söylemlerinin soyut evrensel insan kavramından yoksun olduğunu, inanan (mü'min) ve inanmayan (kâfir) gibi dinî açıdan tanımlanmış kategorilere dayandığını ifade etmekte; daha sonra onların delillerini aktararak bunları eleştirmektedir.

İslam'da Azınlık Hakları: Zimmîden Vatandaşa başlığını taşıyan üçüncü bölümde İslam hukukunun azınlık hakları ile ilgili yaklaşımını daha çok Osmanlı tecrübesinden hareketle klasik dönem (7. yüzyıl - 18. yüzyılın sonları), İslamî modernleşme dönemi (19. yüzyıl - 20. yüzyılın ilk çeyreği) ve sekülerleşme dönemi (20. yüzyılın ilk çeyreğinden günümüze kadar) olmak üzere üç aşama halinde incelemektedir.

Yazara göre İslam hukuku, azınlık haklarına iki düzeyde yaklaşır: bireysel (zimmî) ve toplumsal (millet). Her iki düzeyde de azınlıklara insan hakları ve anayasal haklar verilir. İnsan hakları evrensel olduğu için kişiden kişiye ve cemaatten cemaate değişmezken anayasal haklar gruptan gruba ve kişiden kişiye değişebilir. Evrenselci okula göre, insan olmaları sebebiyle tüm insanlar zimmete sahiptirler ve bu yüzden sözlük anlamıyla “*ehlü’z-zimme*” ifadesi tüm insanlar için geçerlidir. Müslüman olmayanların bu şekilde isimlendirilmesi, bu hakkı kullanmada Müslümanlarla eşit olduklarının yazılı bir anlaşmayla tekrarlanıp teyit edilmesinden başka bir anlama gelmez. Bu yüzden zimmet anlaşması İslam hukukunun tanımış olduğu iki büyük grup olan Müslüman milleti ile gayrimüslim milletin hak ve görevlerini gösteren bir işlemdir.

Osmanlı İmparatorluğu, millet sistemi geleneğini takip ederek Fatih Sultan Mehmet’ten itibaren gayrimüslim cemaatlerin haklarının ferman-ı hümayunlarla onlara gönderileceğini açıkça ifade ederek onun kurumsal yapısını geliştirdi. Değişik milletler arasındaki ilişkileri düzenlemenin çeşitli yönlerden zorlukları bulunmakla beraber Osmanlılar ne onları kendi dinlerine soktular, ne de diğer din mensuplarının birbirlerini kendi dinlerine geçirmelerine izin verdiler.

Osmanlı İmparatorluğu modernleştikçe kimliğe dair seküler bir yaklaşım hâkim olmaya başladı ve millet sisteminin ortadan kaldırılmasıyla azınlık tanıımı, dinî terimlerden etnik terimlere doğru kaymaya başladı. Bunun sonucunda etnik gruplar daha fazla hak ve bağımsızlık istekleriyle Osmanlı devletini Gülhane Hatt-ı Hümayunu ve Islahat Fermanı gibi düzenlemelerle geleneksel sistemini düzenlemek zorunda bırakarak gayrimüslim tebaaya Müslümanlarla eşit vatandaşlık statüsü ve haklar vermeye mecbur bıraktılar. Zimmîler bireysel düzeyde Müslümanlarla eşit vatandaşlar haline geldikleri için ayrı cemaatler kurmaya devam etmelerinin de bir gereği yoktu. Buna bağlı olarak millet (dinî cemaat) kavramı, seküler bir içeriğe dönüşerek ulus anlamına gelmeye başladı ve İmparatorluğun çöküşüyle beraber ulus devletler onun toprakları üzerinde ortaya çıktılar.

Şentürk sonuç olarak, Osmanlı Devletinin özgürlükçü bir bakış açısıyla, yönetimi altındaki azınlıkların haklarının nasıl ele alınabileceğinin erken bir örneğini ortaya koyarak günümüz Müslüman dünyası için önemli bir miras bıraktığını; bu Müslüman devletlerin Osmanlı reformcu mirasını ve deneyimini ileri götürmeleri gerektiğini ifade etmiştir.

İnsan Haklarının Sosyolojisi, Evrenselcilik, Cemaatçilik ve Entellektüel Bağlımlılık ana başlığını taşıyan ikinci bölümün ilk yazısı olan *İslam ve Batı Kültüründe İnsan Hakları Söylemleri*’nde yazar, Doğu ve Batı kültürlerinde yürütülen felsefî, siyasî ve hukukî tartışmalara kendi kültür ve tarihimiz çerçevesinde sosyolojik bir bakış açısıyla yaklaşarak katkıda bulunmayı hedeflemektedir. Bu tartışmalarda batı merkezci yaklaşım İslam’da insan haklarının olmadığını ortaya koymaya çalışırken, evrensel yaklaşım İslam kültüründen nasıl istifade edileceğini araştırmaktadır.

Şentürk, günümüzde insan haklarıyla neyin kastedildiğini anlamak için teorik tartışmalara dalmak yerine insan hakları söylemlerinde önemli bir yeri

olan belgelerde ne tür hakların zikredildiğine bakmanın gerekli olduğu düşüncesinden hareketle dördü Batılılar, ikisi Müslümanlar tarafından yayınlanmış altı insan hakları belgesinde yer alan hakları mukayeseli bir şekilde vermektedir. Bu mukayese neticesinde ne tür hakların insan hakkı olduğu hususunda tam bir evrensel ortak kanaat olamamakla beraber müşterek kabul edilen haklar da bulunduğu sonucuna varmaktadır. Yazara göre aradaki farklar ekonomik, siyasi, sosyal ve kültürel birtakım sebeplere dayanmaktadır.

İslam dışındaki semavi dinler başlangıçta insan haklarını koruyan bir yapıya sahip olsalar da tahrife uğramaları sebebiyle sadece inanç temellerini değil hukukî temellerini de yitirmişlerdir. Şentürk bu çerçevede Hristiyan ve Yahudi geleneklerinden örneklerle bu görüşünü desteklemiş, daha sonra İslam geleneğinde bu hakların başlangıçta var olduğunu ve bugün devam ettiğini; ancak İslam insan haklarının uygulamadaki ihmallerine karşı mücadele tarihi olduğunu kaydetmiştir. Ona göre insana insan olduğu için hak tanıyan ilk hukuk sistemi Kur'ân ve sünnetten hareketle Müslümanlar tarafından oraya konmuş ve bunun öncülüğünü de *âdemiyet* ilkesini dokunulmazlıkların temeli sayan Hanefî fukahâsı yapmıştır. Bu durum birçok farklı dine mensup gayrimüslimi bünyesinde barındıran çoğulcu bir toplum ve siyasî bir yapı ortaya çıkarmıştır.

Daha önce fıkıh eserlerinde ele alınan insan hakları konusu İslam dünyasında müstakil bir söylem olarak modern dönemde ortaya çıkmış ve bunda, modern ulus devletin ortaya çıkması, İslam hukukunu kanunlaştırma çabaları ve Batı insan hakları söyleminin cihanşümul önem kazanması gibi faktörler etkili olmuştur.

Yazar, fıkıhın uygulamaya yansımaları bağlamında İslam Konferansı Örgütü'ne üye ülkelerin dışişleri bakanlarının imzasıyla 1990 yılında Kahire'de yayınlanan 25 maddelik İslam'da İnsan Hakları Beyannamesi'nde çeşitli alanlara dair zikredilen bazı hakları aktarmıştır. Bunlar; insanların eşitliği, hayat hakkı, savaş, aile, kadın-erkek eşitliği, ehliyet, eğitim hakkı, hürriyet, seyahat hakkı, iş ve işçi hakları, kanun önünde eşitlik vb. konularla ilgili çok geniş bir alanı kapsamaktadır. Sonuç kısmında ise evrensel hak kavramının, batı merkezci yaklaşımın iddia ettiği gibi sadece Batı medeniyetine ait bir kavram olmadığı, evrensel insan hakkı kavramını ifade etmek için kullanılan terminoloji ve söylemin İslam'da (klasik fıkıh literatüründe) ve Batı'da (siyaset ve hukuk literatüründe) farklı olduğu ve her iki medeniyetin içinde farklı söylemlerin bulunduğu kaydetmiştir.

Evrensel ve Cemaatçi Yaklaşımlar Arasında İslam'da İnsan Hakları bölümüne yazar, Descartes'in gerçekten var olduğumuzu rasyonel bir şekilde nasıl ispatlayabiliriz sorusuna "*düşünüyorum, o halde varım*" şeklinde verdiği cevaba benzer bir şekilde; gerçekten insan haklarına sahip olduğumuzu nasıl ispatlayabiliriz sorusuna "*varım, o halde haklara sahibim*" cevabıyla başlamaktadır. Şentürk, bu bölümde evrensel insan kavramının Batı ve İslam hukuk geleneklerinde nasıl ortaya çıktığını, İslam hukukundaki evrensel ve cemaatçi paradigmaların insan haklarına yaklaşımlarını birbirleriyle kıyaslayarak analiz etmektedir. Daha sonra İslam hukukunda insan hakları ve sivil haklar arasındaki geleneksel bölünmenin pratik etkilerini izah etmekte ve fıkıhın akılcı ve geleneksel

ekollerinin birbirine zıt olan metodolojik önermelerini mukayese ederek bugün karşı karşıya bulunduğumuz ikiliğin nedenini ortaya koymaktadır. Bu tartışmanın temelinde yer alan ve evrensel bir hukuk felsefesinin temeli olan bir terim olması cihetiyle *ismet* kavramının klasik İslam hukukundaki kullanımını açıklamakta ve bu kavramın Osmanlıların on dokuzuncu yüzyılda yaptıkları reformlardaki anahtar rolüne değinmektedir. Son olarak sosyolojik bir yaklaşımın değişik kültürler arasındaki ilişkilerin ve insan hakları meselesinin daha iyi anlaşılmasında nasıl bir katkıda bulunabileceğini tartışmaktadır. Bu çalışmayı hem önemli hem de orijinal kılan, hukuk sosyolojisinin bir alt türü olarak görülebilecek olan ve Şentürk'ün *haklar sosyolojisi* olarak tanımladığı ve geliştirmeyi amaçladığı yeni bir yaklaşımın ilk uygulaması olmasıdır.

İslam'da Öteki'nin Dokunulmazlığı başlığını taşıyan son bölümde Şentürk, günümüzde bütün dünyanın, Müslümanların Öteki'ne nasıl davrandığı konusunda ciddi bir merak ve şüphe taşıdığını belirtmekte ve yazısında İslam hukukunun Öteki'nin dokunulmazlığına nasıl baktığını mercek altına almaktadır. İslam hukuk geleneğinde ben ve öteki algısının farklı iki yaklaşım tarafından temsil edildiğini ve evrenselci hukuk ekolünün *ismet*i esas alan bakış açısını "*varım, o halde haklara da sahibim*" şeklinde formüle ederek bunu hem teorik hem de tarihsel uygulamayla temellendirmeye çalışmakta ve bunun modern insan hakları paradigmasıyla ne ölçüde uygunluk arzettiğini tartışmaktadır.

Yazar, dünya barışının, Doğu'dan ve Batı'dan evrensel görüşü benimseyenlerin ortaya koyacağı "*ortak bir amaç duygusu etrafında bir araya gelmiş Ben ve Öteki*" yaklaşımı ile mümkün olacağını söylemektedir. Çünkü cemaatçiliği besleyen en önemli unsurlardan birisinin Öteki tarafından tehdit edildiği algısı olduğunu ve bunun aşılabilmesi için Öteki tarafından bir güvenliğin temin edilmesinin zorunlu olduğunu; bunun için de evrenselcilerin iş birliği içinde olmaları gerektiğini belirtmektedir.

Sonuç olarak Şentürk, Müslüman aydınların Batılı hukuk söylemine bağlı olmalarının Müslümanlar arasındaki evrensel insan hakları söylemini yaygınlaştırmanın değerini düşüren bir durum olduğunu ve Müslümanların yerli bir söylem ile toplumsal ve kültürel meşrulaştırma mekanizmalarına güvenmeleri gerektiğini kaydetmektedir. Bu çerçevede Batı ile İslamî hukuk söylemleri arasında bir sentez arayışında olan Osmanlı'nın reform hareketlerinin bize yol gösterici olabileceğini ifade etmektedir.

**NURİ KAHVECİ, İSLAM HUKUKU AÇISINDAN NİŞANLILIK,
RAĞBET YAYINLARI, İSTANBUL 2007, 204 SAYFA, ISBN 978-
975-6373-835**

Feyza Şule DÜŞGÜN**

Toplumun en küçük ve en önemli birimi olan aile, tarihin tüm dönemlerinde bireyler ve toplumlar açısından zaruri sayılmıştır. Maddi ve manevi yönden sağlıklı bireylerden oluşan aileler, düzenli bir toplumun da teminatıdır. Her toplumun evlilikle ilgili bazı gelenek ve görenekleri vardır. Evlilik öncesi ve sonrasıyla ilgili toplumca benimsenen bu gelenekler, toplumun sosyo-ekonomik ve kültürel yapısıyla yakından ilişkilidir. Nişanlılık da toplumun evlilik öncesi geleneklerinden biridir. Evlilik gibi her iki tarafa da hak ve sorumluluklar yükleyen bir akit gerçekleşmeden önce tarafların birbirini tanıması ve evlilik hazırlığı yapılması esasına dayanan nişanlanmanın sosyal boyutu olduğu gibi hukuki boyutları da bulunmaktadır. Günümüz toplumlarında gerek nişanlılık sürecinde gerekse nişanın sona erdirilmesi durumu ile ilgili birçok sorun ortaya çıkabilmektedir. Bunlar genellikle toplumdaki örf ve adetlere göre çözülmekle birlikte, toplumdaki önemi açısından konunun hukuki boyutunun da incelenmesi gerekmektedir.

Nişanlılık, günümüzde hemen hemen her evlilik öncesi gerçekleştirilmektedir. İnsanların bu dönemle ilgili soru ve sorunlarının aydınlatılması ve nişanlılık konusunda yoğun bir şekilde sorulara muhatap bulunan din adamlarının doğru bir şekilde karar vermelerine katkıda bulunabilmesi açısından Nuri Kahveci'nin "*İslam Hukuku Açısından Nişanlılık*" adlı çalışması bu konuda varolan boşluğu doldurabilecek nitelikte bir eserdir.

Bu eser, bir giriş, iki bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır. Giriş bölümünde yazar, öncelikle bu çalışmanın amacının, ailenin daha sağlıklı bir şekilde teşekkül etmesine yardımcı olmak ve nişanlılık sürecinde yaşanan problemlerin hukuki bir zeminde çözümünü sağlamaya dönük bir yaklaşım ortaya koyabilmek olduğunu ifade etmiştir(s.4). Çalışmasının amacını bu şekilde ifade eden yazar, çalışmada izlediği yöntemi; modern hukuk sistematikinden yararlanarak İslam hukuku kaynaklarında yer alan verileri ve geçmiş dönem İslam hukukçularının sergiledikleri yaklaşımları metodolojik anlayışla değerlendirerek belirli

** Araş. Gör. Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temel İslam Bilimleri İslam Hukuku Anabilim Dalı

konularda farklı sonuçlar ortaya koyma şeklinde açıklamıştır (s.5). Giriş bölümünde ayrıca, “evlilik birliği ve önemi, evlilik öncesi ilişkiler, eş seçiminde gözönünde bulundurulacak hususlar ve evlenecek olanların birbiriyle görüşmeleri” konuları ele alınmıştır. Evlilik birliği ve önemi kısmında, Kur’an ve sünnetten örnekler verilerek hem bireysel hem de toplumsal açıdan evliliğin zaruriyeti ve önemine değinilmiş ve eş seçiminde hassasiyet gösterilmesi gerektiği belirtilmiş, ayrıca evlenecek olanların birbiriyle görüşmelerinde dikkat etmeleri gereken hususlar izah edilmiştir (s.7-16).

Birinci bölüm, “*Nişanlanma ve Nişanlılık*” ana başlığını taşımaktadır. Bu bölümde, “nişanlanma kavramı, nişanlanmanın önemi ve hukuki mahiyeti, nişanlanmanın şekli, nişanlanmanın şartları, nişanlanma manileri, nişanlanmanın hükümsüzlüğü, nişanlanmada hata, hile ve ikrahın rolü ve nişanlanmanın hukuki neticeleri” ayrıntılı olarak incelenmiştir (s.25-83). Bu bölüm, nişanlanma öncesi ve nişan dönemiyle ilgili fıkhi ve hukuki bilgilerin bulunabileceği oldukça kapsamlı bir bölümdür.

Bu bölümde, nişanlanma kavramı, sosyolojik ve hukuki açıdan ele alınmış, nişanlanmanın önemine değinilmiş ve nişanlanmanın hukuki mahiyeti konusunda “ön sözleşme nazariyesi, bağımsız sözleşme nazariyesi ve karar nazariyesi” görüşleri açıklanmıştır (s.25-41).

“Nişanlanmanın meydana gelmesi” başlığı altında, nişanlanmanın belli bir şeklinin olmadığı ve her bölgenin bu konuda kendine has gelenek ve görenekleri olduğu belirtilmiştir. Nişanlıların birbiriyle görüşmeleri konusunda her iki tarafın da birbirinin maddi ve manevi saygınlıklarını korumayı göz önünde bulundurarak görüşmelerinin, kuracakları aile kurumunun sağlığı açısından gerekli olduğu için dini açıdan da uygun bulunacağı belirtilmiştir. (s.45)

“Nişanda nikah olgusu”, birinci bölümde yer alan en önemli konulardan biridir. Günümüzde sık sık karşılaştığımız ve nişanlıların birbiriyle görüşmelerinde daha rahat olmaları için evlilik öncesi yapılan nikahın boyutları incelenmiştir. Yazar, bu durumun evliliğin bir ön tedbiri mahiyetinde olan nişanlılık ilişkisini zedeleyeceğini ve özellikle nişanın herhangi bir sebepten ötürü sona erdirilmesi halinde taraflara büyük zarar vereceğini ve evlilik öncesinde nikah yapılmasından kaçınılması gerektiğini önemle vurgulamıştır (s.46-51).

“Nişanlanmanın şartları” bölümünde, ehliyet ve temsil, irade beyanı konuları ayrıntılı olarak incelenmiş ve bu konularda çıkabilecek sorunlar ve bu sorunlarla ilgili çözüm yolları belirtilmiştir (s.52-62).

Yazar, “nişanlanma manileri” bölümünde genel olarak evliliğe mani olan pek çok durumun nişanlanmaya da mani olacağını belirtmiş ve nişanlanma engellerini açıklamıştır. “Kan veya süttten kaynaklanan yakın akrabalar, evli olan kimseler, evlilikten doğan akrabalar, iddet bekleyen kadınlar, başkasının evlilik teklifinde bulunduğu kimseler, hukuka uygun olmayan bir fiilden dolayı hamile kalmış kadınlar” olmak üzere altı alt başlıkla nişanlanma manilerini açıklayan yazar bu bölümde de birçok soru ve soruna cevap vermiştir (s.62-78).

“Nişanlanmanın hükümsüzlüğü” alt başlığı altında yazar, nişanlanmanın “ehliyetsizlik, imkansızlık, hukukun emredici veya yasaklayıcı hükümlerinin mevcudiyeti halinde veya ahlaka aykırılık halleri” gibi bazı durumlarda batıl

olacağını açıklamış ve bu durumların hem modern hukuk hem de İslam hukuku açısından tahlilini yapmıştır (s.78-80). Yazar, nişanlanmanın borçlar hukukundaki akitler gibi değerlendirilemeyeceği hükmünden hareketle, nişanlanmada hata, hile ve ikrahın, nişanlanmaya doğrudan etki etmediğini ancak bunların nişanı bozmanın haklı bir sebebi olabileceğini vurgulamıştır (s.80-81).

Birinci bölümün sonunda, geçerli bir nişanlanmanın hukuki neticeleri incelenmiştir. Nişanlanmanın kişilere belirli hak ve sorumluluklar yüklediğini belirten yazar, nişanlanma sonunda bir nişanlılık ilişkisinin oluştuğuna değinmiş ve bu ilişkinin de tarafların birbirine öncelikle “sadakat mükellefiyeti” ve “evlenme mükellefiyeti” yüklediğini belirtmiş ve bu mükellefiyetlerin kişilere yüklediği sorumluluğun hukuki neticelerini izah etmiştir (s. 81-84).

Birinci bölümde nişan öncesi ve nişanlılık devresiyle ilgili konuları geniş bir şekilde ele alan yazar, ikinci bölümde nişanın herhangi bir sebepten dolayı sona ermesi halinde ortaya çıkabilecek hukuki sorunları ve çözümlerini incelemiştir. Yazarın birinci bölümün sonunda belirttiği gibi, nişanlanma, evlenme mükellefiyetini taşımakla beraber tarafların birinden kaynaklanan bir sebep neticesinde sona erdirilebilmektedir. Nişan, evliliğin bir ön tedbiri olduğundan var olan bir sorun bu dönemde çözülmeli, çözüleliyorsa da ileride daha büyük zararlara sebebiyet vermemesi açısından sonlandırılmalıdır. Yazar, bu konuları, “*Nişanlılığın Sona Ermesi*”, ana başlığını taşıyan ikinci bölümde incelemiştir. Bu bölüm, “Nişanlılığı Sona Erdiren Sebepler” ve “Nişanı Bozmanın Hukuki Neticeleri” olmak üzere iki alt başlık altında teferruatlı bir şekilde ele alınmış ve nişanın bozulmasıyla ortaya çıkacak zararın en aza indirilmesi açısından neler yapılması gerektiği açıklanmıştır.

Yazar, nişanlılığı sona erdiren sebepler ana başlığı içerisinde, “Karşılıklı anlaşma, tek taraflı irade beyanı, evlenme engeli bulunması, iradeyi bozan sebepler, geciktirici veya bozucu şart, ölüm ve evlenme” alt başlıklarını incelemiştir (s.85-92). Nişanlanma, evlenme hedeflenerek yapılan bir eylemdir. Ancak, nişanlılık ilişkisi, tarafların ortaklaşa veya tek taraflı aldıkları bir kararla sona erdirilebilir. Nişanlanmanın sona erdirilmesinin iki taraf açısından da bazı hukuki neticeleri vardır. Yazar, bu konuyu “mehirin durumu, hediyelerin durumu ve nişanın bozulmasında tazminat” konuları çerçevesinde açıklamış ve günümüzde nişanın sona ermesiyle meydana gelen durumlara değinmiş ve bu durumlarda ne şekilde davranılması gerektiği konusuna açıklık getirmiştir.

Nişan sona erdirildiğinde nişan süresince tarafların birbirine verdiği hediyeler konusu, mezheplerin farklı bakış açıları ekseninde ele alınmış ve modern hukukun da bu konunun çözümlenmesinde iki tarafın da zararının giderilmesini esas aldığı açıklanmıştır (s.98-105). Bu bölüm, günlük hayatta sık sık karşılaştığımız nişanın sona ermesi durumunda meydana çıkması muhtemel birçok soruna cevap olabilecek kapsamdadır. Tarafların ve ailelerin birbirine verdiği hediyeler, nişanın sona erdirilmesinde kusurlu ve kusursuz tarafın hediyelerin iadesindeki sorumlulukları gibi birçok konu mevcut örf ve adetler de dikkate alınarak incelenmiştir.

Nişanın sona erdirilmesi, hediyelerin iadesinin dışında bazı sorunları da gündeme getirebilmektedir. Taraflar, evlenme düşüncesiyle nişan yapıp maddi

ve manevi yönden evliliğe hazırlanmaktadır. Bu ilişkinin herhangi bir sebeple sona ermesi, her iki tarafa da maddi ve manevi zarar verebilmektedir. İki tarafın ortaklaşa karar almasıyla nişanı sona erdirmesi, hediyelerin iadesiyle sonuçlanırken, tek tarafın nişanı bitirmek istemesi karşı tarafı zor duruma düşürebilmektedir. Haksız yere nişanı bozan tarafın karşı tarafa vermiş olduğu zararın niteliğine göre maddi veya manevi bir tazminat müeyyidesiyle mükellef tutulmasının İslam hukukunun gayesine uygun düştüğünü belirten yazar, “Nişanın Bozulmasında Tazminat” başlığı altında bu konuyu geniş olarak incelemiştir. Maddi ve manevi tazminat olguları, bunların tarihi gelişimi, hukuki dayanakları, ispat şartları, gereklilikleri, miktarları gibi tazminat kapsamı içerisine giren pek çok konu hem İslam hukuku hem de modern hukuk kuralları çerçevesinde tartışılmıştır (s.105-189). Yazar, tazminatın tarihte varolan öç alma duygusunun yerini aldığını belirterek (s.116), mağdur tarafın nişanın sona erdirilmesinden doğacak maddi ve manevi zararların tümünün karşılanması mümkün olmasa da tarafların en azından psikolojik olarak rahatlamasına yardımcı olacağını belirtmiştir. Bu bölümde, kusurlu ve kusursuz tarafın maddi ve manevi tazminat davaları konusunda karşılaşılabilecekleri durumlar geniş olarak ele alınmıştır.

Sonuç bölümünde yazar, çalışmasında ulaştığı sonuçların genel bir değerlendirmesini yapmıştır. Nişanlanmanın günümüz toplumları açısından önemli sorunları gündeme getirdiğini belirten yazar, bu konunun hukuki boyutunun değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (s.189-193). “İslam Hukuku Açısından Nişanlılık” adıyla yayınlanan çalışmasıyla yazar, günümüz toplumlarında oldukça sık karşılaştığımız bir olguyu hukuki yönden incelemiştir. Yazarın bu çalışmasının, kendi alanında hem konuyla ilgili çok fazla müstakil çalışma bulunmaması hem de konuyu ele alıştaki metodu nedeniyle orijinal bir çalışma olduğunu belirtmekte fayda görüyoruz.