

**İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI**  
**DERGİSİ**

Sayı: 15  
Nisan 2010

[www.islamhukuku.com](http://www.islamhukuku.com)  
[www.islamhukuku.org](http://www.islamhukuku.org)  
[www.islamhukuku.net](http://www.islamhukuku.net)

**ISSN 1304-1045**

16. Sayı Ekim 2010

# İSLAM İKTİSADI ÖZEL SAYISI

## SAYI EDITÖRLERİ

Prof. Dr. Ali ACAR  
Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi  
KONYA  
alacar@selcuk.edu.tr

Dr. Aytaç AYDIN  
KONYA  
ofisaytac@hotmail.com

# İSLAM HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERGİSİ

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

Journal of Islamic Law Studies

مجلة البحوث الفقهية الإسلامية

Sayı / Number / 15 : العدد

Yıl / Year / 2010 : السنة

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

**Sayı Editörü / Guest Editor /** اعداد العدد

Dr. Murat ŞİMŞEK

**Editör Yardımcısı / Associate editor /** مساعد رئيس التحرير

Doç. Dr. Muharrem Kılıç

**Yayın Kurulu / Editorial Board /** هيئة التحرير

Prof.Dr. Halil İbrahim ACAR - Dr. Ahmet AKMAN - Y.Doç.Dr. Abdüsselam ARI - Prof.Dr. Servet ARMAĞAN-Prof.Dr. Nasi ASLAN - Doç.Dr.Tevhit AYENGİN - Dr. Tuncay BAŞOĞLU - Doç.Dr. Murteza BEDİR - Doç.Dr. Recep CİCİ - Dr.A. Hakan ÇAVUŞOĞLU - Prof.Dr. Şamil DAĞCI - Prof.Dr. Nihat DALGIN - Prof.Dr. Sabri ERTURHAN - Prof.Dr. H. Tekin GÖKMENOĞLU - Prof.Dr. H. Mehmet GÜNAY - Y. Doç.Dr. Menderes GÜRKAN - Doç.Dr. Hasan HACAK - Doç.Dr. Abdurrahman HAÇKALI - Prof.Dr. Abdullah KAHRAMAN - Doç.Dr. Cengiz KALLEK - Doç.Dr. Ali KAYA - Dr. Saim KAYADİBİ - Dr. Hüseyin KAYAPINAR - Doç.Dr. Muharrem KILIÇ - Prof.Dr. Ferhat KOCA - Doç.Dr. İsmail KÖKSAL - Doç.Dr. Şükrü ÖZEN - Y.Doç.Dr. Ali İhsan PALA - Dr. Ali PEKCAN - Y.Doç.Dr. İzzet SARGIN - Doç.Dr. Haluk SONGUR - Dr. Osman ŞAHİN - Dr. Murat ŞİMŞEK - Doç.Dr. Hasan TANRIVERDİ - Prof.Dr. Talip TÜR-CAN - Dr. Mustafa YAYLA - Prof.Dr. Mustafa YILDIRIM - 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 - Prof.Dr. İ. Hakkı AYDIN - Prof.Dr. M. Akif AYDIN - Prof.Dr. Ali BAKKAL - Prof.Dr. Mustafa BAKTIR - Prof.Dr. Ali BARDAKOĞLU - 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 ERDOĞAN - 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 YILDIRIM - 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/Dr. Saim KAYADİBİ

**Bibliyografya Kontrol/ Bibliographic control/** مراجعة المصادر

Muhammet Ali DANIŞMAN

**Uluslararası İlişkiler Koordinatörü/Coordinator of Int. Relations/** منسق العلاقات العالمية

Necmettin KIZILKAYA-Necmeddin GÜNEY

**Yazı İşleri Müdürü/Editorial assistant**

Abdullah ŞAFAK

e-mail: saffetkose@selcuk.edu.tr

ISSN 1304-1045

Kapak: Doç.Dr. Muhittin OKUMUŞLAR

İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi EBSCO'nun hazırladığı Academic Search Complete (ASC)'de indekslenerek özetleri yayınlanacaktır. Ayrıca dergide yayınlanan yazılar EBSCO'nun elektronik tarama motorlarında yayımlanarak ilim dünyasına sunulacaktır.

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi Index Islamicus tarafından taranmaktadır.

Journal of Islamic Law Studies (İHAD) is indexed in Index Islamicus.

## 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, sempozium 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- Yayınlanmayan 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 theises 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 فقہائنا 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 وفقًا لقواعد التحكيم
- 6 جميع المسؤوليات العلمية والقضائية للبحوث المنشورة في المجلة على مؤلفيها
- 7 البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها

## Adres / Address / العنوان :

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

Tel: 0.332.236 14 60

Fax: 0.332. 236 14 65

www.mehir.org

Mehir Vakfı Türkiye Gönüllü Teşekküller Vakfı ve IDSB üyesidir.

## Baskı

Dumat Ofset Matbaacılık San. Tic. Ltd. Şti.

Gersan Sanayi Sitesi 654. Sk. No: 54 Ergazi - Batıkent / ANKARA

Tel: (0312) 257 11 78 - 79- 80 • www.dumat.com.tr • dumat@dumat.com.tr

## ***İÇİNDEKİLER***

**Editörden**

**Makaleler**

### **Sosyal Bir Sorun Olarak Trafik (Kur'ân-Sünnet Bağlamında Bir Yaklaşım)**

Traffic: as a Social Problem

(An Approach in the Context of the Qur'ân and al-Ahādīth) ..... 13-38

**Prof. Dr. Saffet KÖSE**

### **İslâm'da Çevre ve Korunması**

Protecting the Environment in Islam ..... 39-56

**Prof. Dr. Servet ARMAĞAN**

### **Küreselleşme Sürecindeki Dini Diyalog Söylemlerinde Başvurulan Kur'ân Âyetlerinin 'İnanç' ve 'Değer' Kavramları Açısından Tahlili**

The Analysis of Some Verses are Referred to them in the Discourse of

Interfaith Dialogue during the Process of Globalization ..... 57-100

**Doç. Dr. Fethi Ahmet POLAT**

### **İslam Hukukuna Sosyolojik Bakış ..... 101-126**

Zur soziologischen Betrachtung des Islamischen Rechts

**Prof. Dr. Joseph SCHACHT / Çev. Prof. Dr. Bülent UÇAR-Hakkı ARSLAN**

### **İslâm'ı Mezhepleri Yok Ederek İslah Etmek:**

Şevkânî ve Yemende Onu Tenkit Eden Zeydiler ..... 127-150

**Bernard HAYKEL / Çev. Nail OKUYUCU**

**Günümüz Türk Aile Dokusunda Zihniyet Değişikliği Üzerine  
Gözleme Dayalı Bir Analiz**

An Analysis of Mindset Change in

Today's Turkish Family Fabric Through Observation..... 151-174

**Prof. Dr. Saffet KÖSE**

**Fıkhî Açıdan Biyolojik Annelik ve Babalık**

Biological Parenthood from the Juristic Point of View ..... 175-196

**Prof. Dr. Sabri ERTURHAN**

**Taşıyıcı Annelik -Fıkhi Bir Bakış-**

Surrogacy – The View of Judicial ..... 197-208

**Dr. Ülfet GÖRGÜLÜ**

**Kadının Boşanma Hakkı Bağlamında Post Modern**

**Bir Yaklaşım Örneği: İftidâ**

An Example of Post Modern Approach to the Problem of

Women's Right to Divorce: İftidâ ..... 209-240

**Dr. İbrahim YILMAZ**

**Ca'ferî Fıkında Boşama Mahdudiyetleri**

Investigation of Limits in Divorce Rights in Ca'ferî Law..... 241-264

**Dr. Ahmet NİYAZOV**

**Organ Nakil ve Bağışına İslamın Hukuki ve Ahlaki Yaklaşımı**

Islamic Legal and Ethical Views on Organ Transplantation and Donation...265-278

**Ghulam – Haider Aasi / Çev. Doç. Dr. Mehmet ERDEM**

**Tahvîlü'l-mevâzîn ve'l-mekâyîl eş-şer'iyye ilâ el-mekâdîr el-mu 'âsıra**

تحويل الموازين والمكاييل الشرعية إلى المقادير المعاصرة- الدكتور حسين محمد الربابعة

Transformation of the Religious Weights and Measures Units into

Contemporary Units of Measurement..... 279-302

**Prof. Dr. Hüseyin Muhammed er-RABABEA**

**Tarihi Süreçteki Gelişimi Açısından Hz. Peygamber'in**

**Tasarruflarının Tasnifi**

The Historical Process of the Prophetic Conducts in View of

Binding in Islamic Law ..... 303-344

**Dr. Murat ŞİMŞEK**

**Darülfünûn Müfredatında Bir Ders: Hikmet-i Teşri' ve Bir Metin**

A Lesson in Curriculum of The Dâr-al-funûn: Wisdom of Legislation

(Hikmatu't-taşrî') and a Text ..... 345-370

**Prof. Dr. Abdullah KAHRAMAN**

**el-Muvâfakât'ın Fıkıh Usûlü Geleneğinde Takip Edilmemiş Olması Üzerine**

The Reasons for not Using al-Muvafakat in Islamic Jurisprudence Tradition.....371-384

**Doç. Dr. Abdurrahman HAÇKALI**

**İslam Hukuk Felsefesi Açısından Şah Veliyyullah Dihlevî'de İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişim Aşamaları) Teorisi**

Theory of al-Irtifâqât (Stages of Socio-Economic Development) in Shah Wali

Allah Dehlawi in View of Philosophy of Islamic Law ..... 385-400

**Dr. Murat ŞİMŞEK**

**İslâm Hukuku Açısından Usulsüz Vedia Akdi**

Contract of Depositum Irregulare According to the Islamic Law..... 401-430

**M. Fatih TURAN**

**İslam Hukukunda Yemin ve Ahlakîlik**

The Oath in Islamic Jurisprudence and its Ethical Implications ..... 431-452

**Dr. Abdurrahman CANDAN**

**Tahkik Makaleler**

**Cinlerle Evlilik Konusunda Hanefî Fakihi Hâmid el-'İmâdî'nin Teka'ku-'u'ş-şenn fî nikâhi'l-Cinn Adlı Risâlesi**

Teka'ku'u'sh-shenn fî nikâhi'l-jinn, Treatise of Hanafi Faqîh Hâmid al-'Imâdî

(1103- 1171/1692-1758) on Marriage With Jinns ..... 453-464

**Prof. Dr. Saffet KÖSE**

**Hâmid el-‘îmâdî’ye Ait “Zehru’r-rabî’ fî musâ‘adeti’ş-şefî”**

**Adlı Risâlenin Tahkîki**

Edition critique Zahr al- rabî’ fî musâ‘ada al-şafî’ by Hamid el-‘îmadi

(1758-1692/1171-1103)..... 465-494

**Mutiullah SIDDÎKÎ**

**Kirmastîzâde ve Rehn Adlı Eseri**

Kirmastîzade and His Work Named “Rehn” ..... 495-528

**Hasan ÖZER**

**Kitap Tanıtımları**

**Subhi Receb Mahmesanî, İslam Hukuk Felsefesi,**

Türkiye İlahiyatçılar Birliği Vakfı Yay., Ankara 2009, 251s. .... 529-532

**Ahmet Yasin KÜÇÜKTİRYAKI**



## editör'den

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi (İHAD) yayın hayatının 8. yılında 15. sayıya ulaşmış bulunmaktadır. Bu yılın birinci dergisi olan Nisan 2010 sayısı ile sizlerle buluşmuş olmanın mutluluğu içerisindeyiz. Dergimiz, İslam hukuku sahasında akademik bir üslupla çalışmalarına devam etmektedir.

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisiyle ilgili önemli iki haberi yazar ve okuyucularımızla paylaşmak istiyorum. Birincisi ilanda da yer aldığı üzere dergimizin 16. sayısı İslam İktisadı Özel Sayısı olarak çıkacak olup, bu sayının editörlüğünü değerli ilim adamları Prof. Dr. Ali ACAR ve Dr. Aytaç AYDIN üstlenmiş bulunmaktadır. Bu vesileyle değerli akademisyen ve yazarlarımızdan İslam iktisadı ile ilgili araştırmalarını dergiye ulaştırmaları beklenmektedir. Burada duyurmak istediğimiz ikinci haber ise, İslam Hukuku Araştırmaları Dergisinin 17. Sayısının da Ebû Hanîfe Özel Sayısı olarak çıkmasının planlanmış olmasıdır. Bu konudaki çalışmalar devam etmekte olup, gerekli bilgiler 16. sayıda sizlere duyurulacaktır.

Elinizdeki 15. Sayıda sosyal ve kültürel çağdaş problemlerle ilgili makaleler yanında ağırlıklı araştırmalar, aile hukuku alanıyla ilgilidir. Ayrıca fıkıhın usûl ve fûru alanıyla alakalı muhtelif makaleler de yayınlanmıştır. Üç risale tahkiki ve bir kitap tanıtımı da bu sayıda yer almaktadır.

Bu sayıda ilk makale olarak Prof. Dr. Saffet KÖSE tarafından kaleme alınan güncel ve sosyal bir problem olan trafik sorununu inceleyen yazı yer almaktadır. Bu çalışmada KÖSE, her işin kendi tabii kuralı çerçevesinde yapılması gerektiğinden hareketle tabii kuralı bozan durumun fesat çıkaracağına işaret etmiş, ardından trafiğin işleyişini doğrudan ve dolaylı olarak konu alan Kur'ân ve sünnet verilerine dayanarak trafikle ilgili bir takım önemli ilkelere ulaşmıştır. Bu ilkeler arasında yoldaki insanlara eziyet vermemeye, yolun hakkını verme, taşıyıcılıkla ilgili sorumluluklara riayet etme, araçla şaka yapmaktan ve laubalilikten sakınma, estetiğe önem verme sayılabilir. Dergide ikinci makale ise Prof. Dr. Servet ARMAĞAN'ın İslamın çevre hukukuna müteallik hükümlerini ele alan "İslâm'da Çevre ve Korunması" adlı yazısıdır. Daha sonra Doç. Dr. Fethi Ahmet POLAT'ın kaleme aldığı,

özellikle dindarlar arası ilişkilerde ahlâkî değerleri merkeze almayı gerekli gören, ayrıca inançlara saygı göstermenin, değerleri el birliği ile muhafaza ve müdafaa etmenin, her ilahî din mensubunun görevi olduğunu ileri süren ve küreselleşme sürecindeki dini diyalog söylemlerinde referans gösterilen âyetleri bu bağlamda değerlendirmeye tabi tutarak tahlil eden araştırması yer almaktadır. Ardından dergide iki çeviri makale gelmektedir. Bunlardan ilki Prof. Dr. Bülent UÇAR ve Hakkı ARSLAN tarafından tercüme edilen Joseph SCHACHT'ın "İslam Hukukuna Sosyolojik Bakış" adlı makalesidir. Schacht, İslam ceza hukuku özelinden yola çıkarak genel manada İslam hukukunun oluşumu hakkında oldukça şüpheci bir tavır içerisinde büyük iddialarda bulunmakta, gerek orijin gerekse sonraki dönem uygulamaları açısından İslam hukukunun başarılı olmadığını ileri sürmektedir. İkinci tercüme makale ise Nail OKUYUCU tarafından çevrilen Bernard HAYKEL'in Şevkânî üzerinden Zeydî anlayışı irdeleyen "İslâm'ı Mezhepleri Yok Ederek İslah Etmek: Şevkânî ve Yemende Onu Tenkit Eden Zeydîler" adlı çalışmadır.

15. sayıdaki yazıların ağırlıklı konusunu teşkil eden aile hukuku alanıyla ilgili makalelere gelince, bunlardan ilki yine Prof. Dr. Saffet KÖSE'nin, günümüz Türk aile dokusunda meydana gelen olumsuz zihniyet değişiklikleri konusunda gözleme dayalı olarak tespit ettiği hususları gündeme getirdiği makalesidir. Ardından yine aile hukuku konusunda Prof. Dr. Sabri ERTURHAN'ın, gayr-ı meşrû ilişki sonucu doğan çocukların biyolojik baba ve anneleriyle aralarındaki nesep ilişkisini, İslâm hukuku açısından sorguladığı, ayrıca zina mahsulü çocuklarla ilgili diğer hukukî meselelere değindiği "Fıkhî Açından Biyolojik Annelik ve Babalık" adlı araştırması yer almaktadır. Bir sonraki yazı da ise Dr. Ülfet GÖRGÜLÜ, son zamanlarda güncel bir konu haline gelen taşıyıcı annelik meselesini içerdiği hukukî, ahlakî ve sosyal problemler yanında dinî/fıkhî boyutuyla da ele almaktadır. Daha sonraki çalışmada Dr. İbrahim YILMAZ, Doç. Dr. Abdülaziz Bayındır danışmanlığında hazırlanan Fatma Yıldız'ın, Kur'ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ) adlı Yüksek Lisans tezindeki görüşleri tahlil ve tenkide tabi tutarak kadının boşama yetkisi konusundaki yaklaşımları ele almaktadır. Dr. Ahmet NİYAZOV ise araştırmasında Şîi-Caferî fikhına göre boşamaya getirilen sınırlamaları incelemektedir. Daha sonra Ghulam-Haider Aasi'nin "Organ Nakil ve Bağışına İslamın Hukuki ve Ahlaki Yaklaşımı" adlı makalesinin Doç. Dr. Mehmet ERDEM tarafından gerçekleştirilen tercümesi yer almaktadır.

İslam Hukuku Araştırmaları Dergisinin bu sayısında yine önemli bir yenilik, uluslararası indekslere açılmasının önemli bir sonucu olarak Ürdü'n'de Belkâ Uygulama Üniversitesi Öğretim Üyesi Prof. Dr. Hüseyin Muhammed er-Rababea tarafından bizlere ulaştırılan "Tahvîlü'l-mevâzîn ve'l-mekâ-yîl eş-şer'iyye ilâ el-mekâdir el-mu 'âsıra" adlı Arapça makalenin yayınlan-

masıdır. Bu araştırmasında er-Rababea, Kur'ân ve sünette yer alan ağırlık, hacim ve uzunluk ölçü birimlerini ve bunların ibadet ve muamelatta tatbikini inceledikten sonra bunların modern/muasır ölçü birimleri açısından değerlerini ortaya koymuştur. Bu makalenin ardından fıkıh usûlü ile alakalı dört araştırma sırası almaktadır. Bunlardan ilki tarafımızdan kaleme alınan Hz. Peygamber'in tasarruflarının tasnifini tarihi süreçteki gelişimi açısından ele alan araştırmadır. Diğer ikisi ise İslam hukuk eğitimi açısından takip edilen ders ve eserlerin değerlendirildiği araştırmalardır. Bunlar, Prof. Dr. Abdullah KAHRAMAN'ın Hasan Fehmi'nin "hikmet-i teşrî" adını taşıyan ders notlarını incelediği "Darülfünûn Müfredatında Bir Ders: Hikmet-i Teşrî" ve Bir Metin" adlı çalışması ile Doç. Dr. Abdurrahman HAÇKALI'nın ders kitabı seçimindeki yaklaşımları ortaya koymaya çalışan "el-Muvâfakât'ın Fıkıh Usûlü Geleneğinde Takip Edilmemiş Olması Üzerine" adlı makalesidir. Dördüncüsü ise yine tarafımızdan yazılan "İslam Hukuk Felsefesi Açısından Şah Veliyyullah Dihlevî'de İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişim Aşamaları) Teorisi" adlı makaledir.

Fıkıh usûlü ile ilgili yukarıdaki araştırmaların ardından bu sayıda fûru fıkıhla alakalı iki makale sırası almaktadır. Bunlar M. Fatih TURAN'ın "İslâm Hukuku Açısından Usulsüz Vedia Akdi" adlı araştırması ile Dr. Abdurrahman CANDAN'ın "İslam Hukukunda Yemin ve Ahlakîlik" adındaki çalışmasıdır. Bunlardan sonra üç adet tahkik makale gelmektedir. Bunlar sırayla Prof. Dr. Saffet KÖSE'nin, "Cinlerle Evlilik Konusunda Hanefî Fakihi Hâmid el-İmâdî'nin Teka'ku'uş-şenn fî nikâhi'l-Cinn Adlı Risâlesi"; Mutiullah SID-DÎKÎ'nin "Hâmid el-İmâdî'ye Ait "Zehru'r-rabî' fî musâ'adeti's-şefî" Adlı Risâlenin Tahkîki" ile Hasan ÖZER'in "Kirmastîzâde ve Rehn Adlı Eseri" adlı tahkiklerdir. XX. Yüzyıl İslam hukukunun en önemli isimlerinden Lübnanlı hukukçu Subhi Receb Mahmesanî'nin Türkçeye tercüme edilen İslam Hukuk Felsefesi adlı eserinin Ahmet Yasin KÜÇÜKTİRYAKİ tarafından yapılan tanıtımı ile sayımız son bulmaktadır.

Son olarak bu sayıya kıymetli araştırmaları ile katkıda bulunan çok değerli yazarlarımıza teşekkür ederiz. Yine bu sayının hazırlanmasında büyük emeği bulunan dergimizin baş editörü saygıdeğer Prof. Dr. Saffet KÖSE hocamıza şükranlarımı arz ederim. Ayrıca derginin basımı ve dağıtımını konusundaki desteklerinden dolayı Mehir Vakfı başkanı, çalışanları ve gönüllülerine teşekkür ederim.

**Sayı Editörü**

**Dr. Murat ŞİMŞEK**



## **SOSYAL BİR SORUN OLARAK TRAFİK** **(Kur'ân-Sünnet Bağlamında Bir Yaklaşım)\***

**Prof. Dr. Saffet KÖSE\*\***

### **Traffic: as a Social Problem**

#### **(An Approach in the Context of the Qur'ân and al-Ahādith)**

Order in Traffic is a mirror image of a civilisation. The amount of respect shown for human beings in a country or region may be assessed through its operating traffic. When we look into the mirror in this respect the situation does not look good.

We first need to state that we owe all components of modern traffic, from constructing roads to its machinery, to the progress made in technology since transport has started with machinery and engine power instead of human beings and animal power. Today carriage by land, sea, rail and air continue in order. It can be stated that also religious rules and principles would play an important role in forming traffic rules and their implication even if traffic problem is considered as a modern issue.

The universal principles of the Qur'ân and Sunnah regarding road manners, have a deep and motivating power in order to direct traffic problems of our time. The *Ayat* pointing out that everything should be dealt with its natural rules and the Sunnah prohibiting every damage and considering removal of things that cause people trouble on roads as the lowest level of *Imân*/belief; inclusion of the *Qur'ân* and *Hadith* for breaching or neglecting traffic rules aiming to protect life and goods safety, in *fesâd* concept, due to chaos and disorder caused by their disregard; description of the Prophet for making and leaving water resources, roads and resting areas open for public, dirty (stopover and picnic areas, park etc.,) as conducive to curse;

Order of the Prophet for giving the rights of the road and his explanation

---

\* 12-16 Ekim 2009 tarihlerinde Diyanet İşleri Başkanlığınca Ankara'da düzenlenen Din Şurasına ve 06-08 Mayıs 2010 tarihlerinde Ankara'da EGM Trafik Hizmetleri Başkanlığı ile Polis Akademisi Başkanlığınca tertip edilen Karayolu Trafik Güvenliği Sempozyumuna sunulan tebliğin gözden geçirilmiş şeklidir.

\*\* Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı / e-mail: saffetkose@selcuk.edu.tr

of those rights in detail; warning of the *Qur'ān* for people to abstain from unspoiled and unconventional manners while travelling on roads; disallowing attitudes by the *Qur'an* and *Sunnah* conducive to sound and environmental pollution; in addition to the *Ahādith* ordering vehicle owners to consciously treat with trust passengers and goods carried in their transports, the principle including to breach traffic rules as rightful due and nobody can forgive the person disregarding rights due except the people whose rights are infringed, has got deep influence in order to establish traffic awareness.

The issues mentioned in this paper have been studied in detail.

## Giriş

Trafik düzeni bir medeniyetin dışarıdan görünüşüdür/aynasıdır. Bir ülkede veya bölgede insanın ne kadar saygıya değer olduğunu trafiğin işle-yişiyle ölçmek mümkündür. Bu açıdan aynaya baktığımızda ülkemiz açısından görüntü hiç de iç açıcı gözükmemektedir (<http://www.trafik.gov.tr/>). Resmi verilere göre (Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığı istatistikleri) trafik kazalarında binlerce insanımızı kaybetmiş bulunuyoruz. Öyle ki bu sayı 1980-2008 yılları arası dikkate alınırsa yıllık olarak 4.000'in altına asla düşmemiştir. Hatta öyle yıllar olmuştur ki bu sayı 7.000'i geçmiştir. Mesela 1986'da 92.625 kazada 7315, 1987'de 110.207 kazada 7530 kişi ölmüştür. Türkiye'de son 10 yılda meydana gelen trafik kazalarında 50 binden fazla kişinin öldüğü, bir milyonun üzerinde insanın da yaralandığı ya da sakat kaldığı sağlam bir veri olarak karşımızda durmaktadır. Maddi hasar ve kayıtlara geçmemiş kaybedilen insan sayısı da dikkate alınırsa meselenin daha vahim boyutlarda olduğu görülecektir.

Maalesef ülkemizin trafik kazalarında dünya üçüncüsü olduğu ve ölüm sebepleri arasında trafik kazalarının üçüncü sırada yer aldığı acı bir gerçek olarak karşımızda durmaktadır. Bu kadar çabaya rağmen sadece geçen yıl (2008) 929.304 kaza olmuş ve 4228 vatandaşımız hayatını kaybetmiş, 183.841 kişi ise yaralanmıştır. Bu bilgi, sorunun hala ciddi biçimde devam ettiğini göstermektedir. Dünyada ise trafik kazalarında ölen insan sayısı yıllık olarak 1.250.000 civarındadır ki bu çok ciddi bir rakamdır.

Ülkemizde trafik kazalarının sebepleri arasında % 95'in üzerinde bir oranla sürücü hataları ilk sırada yer almaktadır. Aşırı hız yapma, yorgun, dalgın, uykusuz ve alkollü araç kullanımı, öfke ve sabırsızlık, kuralları ihmal ve benzeri hatalar belirleyici rol oynamaktadır. Bunun yanı sıra yayaların dikkatsizliği, yetersiz yollar, bakımsız araçlar da kazalara sebep olan etkenler arasındadır.

## I-DİN VE TRAFİK

Seyrü seferin insan / hayvan gücü yerine makine ve motor kuvvetine taşındığı günden itibaren yol yapımından araçlarına varıncaya kadar modern trafiğin bütün unsurlarını tamamen teknolojik gelişmelere borçlu olduğumuzu öncelikle ifade etmeliyiz. Bu gün kara, deniz, hava ve demir yolu ulaşımı bir düzen içinde devam etmektedir. Bu açıdan yaşadığımız boyutlarıyla trafik sorununu modern bir problem olarak kabul etmemiz gerekir. Bu durumda öncelikle trafik kurallarının oluşturulması ve uygulanmasında dini ilke ve kurallar ne kadar rol oynayabilir? sorusuna makul bir temel bulmamız gerekirse şuradan başlamamız uygun olur. İslâm'ın iki temel kaynağı Kur'ân ve Sünnet insan-Allâh, insan-insan ve insan-alem ilişkilerini bazen ayrıntılı hükümlerle bazen de temel ilkeler vazederek buradan içtihat yoluyla elde edilecek hükümlerle düzenleme yoluna gitmiştir. Her iki belirleme biçimi de işin doğası gereğidir. Hükümlerinin ayrıntılı belirlendiği konular kendilerindeki maslahatın sabit olması, ilkeler şeklinde gelenler ise zaman ve mekânı aşacak dinamizmin sağlanması amacına yöneliktir. Bu husus İslâm'ın süreklilik ve evrensellik özelliğinin zaruri sonucudur. Trafik hususunda ise hem ayrıntı hem de ilkelerden oluşan yelpazede tabii hükümlerin ve esasların bulunduğunu belirtmemiz gerekir.

## II-TRAFİĞİN İŞLEYİŞİ İLE İLGİLİ TEMEL ESASLAR

### A- Teknoloji, Kevnî Âyetlerin Maddeye Uygulanmasından Doğmuştur; Eziyet Amacıyla Kullanılamaz

Kur'ân-ı Kerîm, evrendeki mükemmel denge ve düzene işaret ederek insanlardan bu bilinçli tasarımın araştırılmasını talep etmiştir. Klasik literatürde *kevnî ayetler* denilen evrendeki düzenin incelenmesi, sebep-sonuç ilişkilerinin tespiti edilmesi, bu yöndeki İlâhî kanunların keşfedilmesi Allâh'a götürecek yollardan birisidir. Bir çok ayette bu noktaya vurgu vardır.<sup>1</sup> Kur'ân-ı Kerîm insana bu gerçekleri görebilecek idrak kabiliyetleri (*basâir*) verildiğini belirtir.<sup>2</sup> Bu sebeple, fizik, kimya, matematik, astronomi, tıp gibi konusu madde olan ilimlerle uğraşmak aynen ilâhiyat disiplinleri gibi İslam toplumunda farz-ı kifâye (toplumsal vecibe) kabul edilmiş ve herhangi bir ayırıma tabi tutulmadan aynı değerle ele alınmıştır. Çünkü bunların kanunları da Allâh Te'âlâ tarafından vazedilmiştir. Mesela uçuş kanunları, mühendisliği ilgilendiren kanunlar bizzat Allâh tarafından vazedilmiştir. İnsanın yaptığı sadece bu kanunları keşfedip maddeye uygulamak yani uçak yapıp uçmaktan, sağlam dev katlı binalar, muhteşem makineler yapıp kullanmak-

<sup>1</sup> Mesela bk. Bakara, (2), 164; Yûnus (10), 5, 67; Ra'd (13), 2-4; Enbiyâ' (21), 31-32; Furkân (25), 2; Rûm (30), 20-25; Kamer (54), 49; Rahmân (55), 5-7; Mülk (67), 3-5; Kıyâme (75), 8-9; İnsân (76), 8-10; Tekvîr (81), 1-14; İnfitâr (82), 1-9; İnşikâk (84), 1-5.

<sup>2</sup> En'âm (6), 104.

tan ibarettir. Bu kanunlar yaratılmasaydı bu sonuçlar elde edilemezdi. Buradan hareketle diyebiliriz ki teknoloji, incelikleri keşfedilebilen ya da sırrı anlaşılabilen, sebep-sonuç ilişkileri çözülebilen kevnî ayetlerin maddeye uygulanışından doğmuştur.

Elde edilen teknolojinin tabii sonucu olarak insan, hayatını kolaylaştıran kanunlar yarattığı, bunları çözebilecek aklî güç ve yetenek verdiği için Allâh'a şükretmek zorundadır. Aksi, küfrân-ı nimettir. İşte bütün bu sebeplerle teknolojiyi nimet olmaktan çıkarıp eziyet haline dönüştürmek, zulüm ve haksızlığa vasıta kılmak küfrân-ı nimettir ve Allâh'ın asla kabul etmediği bir husustur.<sup>3</sup> Allâh, kullarına zulmedici olmadığına göre,<sup>4</sup> koyduğu metafizik ya da fizik kanunlarını insanın menfaatini / maslahatını sağlaması amacıyla vazetmiştir. Yüce Allâh'ın yarattığı ve evrene koyduğu fitrat kanunları keşfedildiğinde zulme / mefsedete vasıta kılınmaz, maddeye uygulandığında yani teknolojiye dönüştürüldüğünde insanlara eziyet edecek şekilde keyfi biçimde kullanılamaz, sadece insanın ve insanlığın salahına kullanılabilir. Çünkü bu kanunlar Allâh'ın rahmân ve rahîm sıfatlarından doğan rahmetin bir tecellisidir. Rahmetin iki unsuru vardır: Nezâket (incelik/ rikkat) ve ihsân (güzellik ve iyilik). Dolayısıyla teknolojinin eziyet, zulüm ve çevreye rahatsızlık verecek şekilde kullanılması onun varoluş amacına aykırılık arz eder. Kara, hava, deniz ve demiryolu taşıtlarının kullanımı buna uygun olmak zorundadır ki trafik kuralları bunu sağlamaktadır. Bu yönü itibariyle trafiği düzenleyen kurallar fitrî/tabîî özelliğe sahiptir. Bu açıdan İslam'ın hâkim olmadığı gelişmiş gayr-ı Müslim ülkelerde belki de Müslümanlara örnek teşkil edecek bir düzen kurulmuş bulunmaktadır. Bu seviyeyi yakalamak hatta geçmek hem insani hem de dini bir vecibedir. O halde bu kuralları kim emrederse emretsin sırf bu sebeple uymak bir zorunluluktur.

## B- Her İş Kendi Tabii Kuralına Göre Lâyık-ı Vechiyle Yapılmalıdır

Az önce ifade edildiği üzere trafik kaideleri can ve mal güvenliğini korumayı amaçlayan ve uyulduğunda da büyük ölçüde bunu sağlayan tabii-fitrî kurallardan oluşmaktadır. Bu kurallara uymayı zorunlu kılan biraz da bu özelliğidir. Kur'ân-ı Kerîm'in medeniyetin temeline işaret eden şu ayeti ve bu tür tabii kurallara uymayı emretmektedir:

وَأْتُوا النُّبُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ

*"Evlere kapılarından girin. Allâh'ın emir ve yasaklarına karşı sorumluluğunuzun bilincinde olun. Umulur ki kurtuluşa erersiniz."*<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Bk. İbrâhim (14), 34.

<sup>4</sup> Âl-i İmrân (3), 182; Enfâl (8), 51; Hacc (22), 10; Fussilet (41), 46;

<sup>5</sup> Bakara (2), 189.



Meşhur müfessir Zemahşerî'nin (ö.538/1144) yorumuyla ayet şunu ifade eder: “Her işi kendi tabii kuralına / metoduna göre layık-ı vechiyle yapın. Aksini yapmayın.”<sup>6</sup> Her işin bir münasibi, yöntemi, ona ait tabii kuralı vardır. O da eve kapısından girmektir. Yani kuralını uygulamaktır. Maksada ulaştırır budur. İyilik (birr) de bundan doğar. Onun aksini yapmak işleri tersine götürür. Ebussuûd Efendî'nin (ö.982/1574) ifadesiyle kuraldışıılıkta (*'udûl*) iyilik yoktur.<sup>7</sup> Bu ayette anlatıldığı üzere zaten evlere kapıdan girilir. Tabii olan budur. Cahiliye Araplarının yaptığı gibi evlere arkadan girmek ve bundan hayır ummak tabii olana aykırılık taşıdığı için hayırlı bir sonuç vermez. Bütün işler böyledir. Belki de bu konuda en çok söz edilecek husus trafik kurallarıdır. Bu tabii-fitrî kurallar bütün dinlerde sağlanması istenen can ve mal emniyetinin teminatıdır. Onlara uymamak ya da görmezden gelmek telafisi mümkün olmayan kayıplara sebep olabilir. Nitekim de olmaktadır. O halde evlere kapılarından girileceği gibi trafiğe girerken de kural ne ise ona göre hareket etmek gerekir. Mesela yola çizgi çekilmesi, oto korkuluk, emniyet şeridi yapılması, trafik işaretleri ve ışıklar yerleştirilmesi, çok şeritli en azından çift gidiş-gelişli yapılması yolun zaruriyyatındandır.

Yol güvenliğinin temini bu bağlamda yoldan eziyet ve zararı kaldıracak tedbirleri almak devletin ilgili otoritesinin görevidir.<sup>8</sup> Bu konuda yetkili makamın maslahat gereği olan emir ve yasaklarına uymak vecibedir.<sup>9</sup>

### C- Trafik Kuralları ve Kul Hakkı

Toplumsal hayat, insanların sürekli olarak haklar ve vazifelerle karşı karşıya geldiği dinamik bir ilişkiler ağının hâkim olduğu süreci ifade eder. Bu ilişkilerin en yoğun ve somut biçimde yaşandığı ortak alanlar vardır. Bunlardan birisi yoldur. Umumî yolların menfaatinde bütün toplum müşterektir.<sup>10</sup> Dolayısıyla yolların kullanımında herkes hak sahibi olduğu kadar belli kurallarla da bağlıdırlar. Böyle bir ortamda sürücülerin, yolcuların, yayaların, yol kenarlarında yer alan mekân sahiplerinin kendileri dışındakilere karşı sorumlulukları vardır. Bu mes'uliyetlerin yerine getirilmemesi dini literatürdeki karşılığıyla kul hakkının ihlali anlamına gelir. Mesela kırmızı ışığı dikkate almayıp seyre devam etmek kendilerine yeşil ışık yanmış olanların hakkını ihlaldir. Ticaret erbabının kaldırımı işgal etmesi yayaların hakkının ihlalidir. Yayaların araçlara ayrılmış yoldan gitmesi sürücülerin hakkının ihlalidir. Hakkı ihlal edilip de bundan zarar görenler bu dünyada cezasız kalsalar bile kıyamet gününde hesaplaşacaklardır.

<sup>6</sup> *el-Keşşâf*, Kahire 1366/1947, I, 235.

<sup>7</sup> *İrşâdü'l-'akli's-selîm*, Beyrut 1983, I, 203.

<sup>8</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye* (nşr. Ahmed Mübârek el-Bağdâdî), Beyrut 1409/1989, s. 246.

<sup>9</sup> Nisâ' (4), 59; Darekutnî, “İdeyn”, 3.

<sup>10</sup> Mâverdî, *er-Rütbe fî talebi'l-hisbe* (nşr. Ahmed Câbir Bedrân), Kahire 1423/2002, s. 166; Gazzâlî, *İhyâü 'ulümü'd-dîn*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Ma'rife), II, 339; İbnü'l-Uhuvve, *Me'âlimü'l-kurbe* (Reuben Levy), Kahire 1938, s. 78, 79.

Kur'ân-ı Kerîm kul hakkına karşı sorumluluğun ağırlığına dikkat çeker. Müfessirler “*Ey kavmimiz! Allah'ın davetçisine icabet edin. O'na iman edin ki sizin günahlarınızdan bir kısmını yarlıgasın ve sizi çok elem verici bir azaptan kurtarsın*”<sup>11</sup> ayetinden hareketle kul hakkının af kapsamı dışında olduğunu belirtmişlerdir.<sup>12</sup> Üstelik hata ve unutma gibi kasıt dışı etkenler de bu hakkı düşürmemektedir. Bu sebeple Hz. Peygamber'in kul hakkını ihlal edenleri müflis olarak nitelendirmesi,<sup>13</sup> kul haklarından doğan günahın Allah tarafından affının söz konusu olmadığını belirtmesi<sup>14</sup> de bu görüşü güçlendirmektedir.

### D- Tabii-Fitrî Kuralları İhmalin Sonucu: Fesat

En genel anlamıyla fesat itidal çizgisinden uzaklaşmak, istikametten ayrılmak demektir.<sup>15</sup> Kur'ân-ı Kerîm'de açıkça ifade edildiği üzere Allâh'ın her şey için koyduğu bir ölçü, kanun vardır. Eşyanın dengesini sağlayan mîzân / terâzî vardır. Yapılan işlerden netice alabilmek için bu ölçünün gözetilmesi onun kanunun uygulanması gerekir. Aksi takdirde ortaya çıkacak olan şey kargaşa ve çöküştür.<sup>16</sup> Kur'ân-ı Kerîm'de fesat çıkarmak bir çok ayette yasaklanmaktadır.<sup>17</sup> “Yeryüzünde bozgunculuk yaparak kargaşa çıkarmayın”<sup>18</sup> ayetini müfessirler kibirli bir şekilde azgınlık taşkınlık yaparak, bozgunculuk çıkararak dolaşmayın şeklinde yorumlamaktadırlar.<sup>19</sup> Trafik kurallarına uymamaktan kaynaklanan fesadın sonucu can ve mal kaybıdır.

Sosyal hayatta insanlar arasındaki ilişkilerde adaletin, dengenin gözetilmeyişi bütün münasebetleri bozduğu gibi eşya ile ilişkilerde de dengenin, standardın göz ardı edilmesi yıkım ve çöküşü beraberinde getirir. Buna göre bir ülkenin yolları kullanılan malzemeden teknik donanımına, inşa biçimine varıncaya kadar standartlarına uygun inşa edilmeli, kendi tabii-fitrî kuralı neyi gerektiriyorsa o yerine getirilmelidir. Mesela antlaşmaya aykırı olarak malzemeyi eksik kullanmak dünyada o işin fesadını, ahirette de azabını gerektirir. Oysa Mutaffifîn suresinde insanların peşine düşmedikleri çok basit hak ihlallerinin bile kayda geçtiği, hesap gününde bunlar için büyük bir mahkemenin kurulacağı ve haksızlıkların hesabının sorulacağı açık bir şekilde anlatılmaktadır:

<sup>11</sup> Ahkâf (46), 31.

<sup>12</sup> Zemahşerî, *a.g.e.*, IV, 312; Beyzâvî, *a.g.e.*, V, 126; Şeyhzâde, *a.g.e.*, IV, 246; Ebussuûd, *a.g.e.*, VIII, 89; Cemal, *a.g.e.*, IV, 138; Elmalılı, *Hak Dini*, *a.g.e.*, VI, 4362.

<sup>13</sup> Müslim, “Birr”, 60.

<sup>14</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 240.

<sup>15</sup> Râgıb el-ısfahânî, *el-Müfredât*, “fesâd” md.

<sup>16</sup> En'âm (6), 152; A'râf (7), 85; Hûd (11), 84; İsrâ' (17), 35; Şu'arâ' (26), 181-183; Kamer (54), 49; Rahmân (55), 7-9; Hadid (57), 25.

<sup>17</sup> bk. M. Fuâd Abdülbâkî, *el-Mu'cemü'l-müfehres*, “fesâd” md.

<sup>18</sup> Bakara (2), 60; A'râf (7), 74; Hûd (11), 85; Şu'arâ' (26), 183; Ankebût (29), 36.

<sup>19</sup> Msl. bk. Taberî, *Câmi'u'l-beyân*, I, 348-349.

“Yazıklar olsun o ölçü ve tartıda hile yapan mutaffiflere! Onlar insanlardan bir şeyi ölçüp alacakları zaman kılı kırk yararlar. Ama insanlar için ölçüp tarttıkları zaman kıyısından köşesinden/ucundan kenarından kırparak verirler. Gerçekten onlar bütün insanların hesap vermek üzere Allah'ın huzurunda hazır bulunacakları o büyük gün için diriltileceklerini hiç akıllarına getirmezler mi? Dikkat edin facirlerin kitabı siccîndedir. Bildin mi siccîn nedir? (Bu ucundan kenarından kırptıkları şeylerin) rakam rakam yazıldığı kitaptır (amel defteri).”<sup>20</sup>

Mutaffif kelimenin kökü dikkate alındığında ölçüp tartarken bir şeyin kıyısından kenarından bilinçli bir şekilde/hile ile çalan kimse demektir ki bu insanların peşine düşmeyecekleri basit hakları ifade eder. Her ne kadar insanlar peşine düşmese de Allah bu basit hakların onların kara defterine (siccîn) rakam rakam yazıldığını ve bunlar için büyük bir mahkeme kurulacağına işaret ederek kul hakkının önemine vurgu yapar.<sup>21</sup> Fıkıh usulü açısından bir şeyin azı yasak ise çoğu zaten yasaktır. Ana yapıyı etkilemeyecek kırptıntılarının bile bu derece sorumluluğu bulunduğuna göre fazlasını çalanların çok daha ağır sorumluluklarının bulunduğu ortaya çıkmaktadır.

Ayeti yol inşaatına uyguladığımızda antlaşma hükümlerine aykırı hareket etme, hileyi kamufle etme, standardı düşürme ihlal edilmiş bir kul hakkı olarak sahibi eylemde bulunan adına kayda geçmektedir ki hesabı mutlaka sorulacaktır.

### E- Zarar Yoktur لَا ضَرَرَ وَلَا ضَرَارَ

Hiz. Peygamber'in kısa söz ile derin anlamlar ihtiva eden ifadelerinden olan “zarar yoktur, zarara karşılık zarar vermek de yoktur” hadisi<sup>22</sup> her türlü zararı yasaklamaktadır. Hiz. Peygamber'in bu ifadesi dikkatle incelendiğinde *cinsi nefyeden lâ edatından sonra gelen nekre kelime umûmilik ifade edeceğinden* her türlü zararı yasaklamaktadır. “Kim helalinden kazanıp yer, sünnet üzere (dinin emir ve yasakları doğrultusunda) yaşar ve insanlar da kötülüğünden / şerrinden emin olursa o kişi cennete girer”<sup>23</sup> hadisi de *bâika'nın* çoğulu olan *bevâik* kelimesiyle bütün zulüm, aldatma, eziyet çeşitlerini<sup>24</sup> yasaklamaktadır.

Hiz. Peygamber müslümanı diğer müslümanların elinden ve dilinden selamette olduğu kimse; mü'mini, diğer mü'minlerin kendisinden canları ve malları konusunda emin oldukları kimse; muhâciri de kötülüğü terk edip ondan kaçan kimse şeklinde tanımlamaktadır.<sup>25</sup>

<sup>20</sup> Mutaffifin (83), 1-9.

<sup>21</sup> Bk. Asım Efendi, *el-Okyanûsu'l-Basît fî tercemeti'l-Kâmûsi'l-muhît*, İstanbul 1305, “t.f.f.” md. II, 802-803; Zemahşerî, *a.g.e.*, IV, 718-719; Fahrreddin er-Râzî, *a.g.e.*, XXXI, 88-92; Ebussuûd, *a.g.e.*, IX, 124-126; Elmalılı, *a.g.e.*, VIII, 5648-5650.

<sup>22</sup> İbn Mâce, “Ahkâm”, 17; Mâlik, *el-Muvatta'*, “Akdiye”, 31; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, V, 327; *Mecelle*, md. 19.

<sup>23</sup> Tirmizî, “Kıyâmet”, 22.

<sup>24</sup> Mübârekpûrî, *Mir'âtü'l-mefâtiḥ*, Hindistan 1401/1984, I, 283.

<sup>25</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 206.

Bu genel nitelikli hadislere trafikteki zarar ve eziyet de dahildir.

### III-TRAFİĞİN İŞLEYİŞİNİ KONU ALAN NASSLAR

#### A- Yolda Eziyet Etmemek

Hız. Peygamber hadislerinde özellikle yolda insanlara eziyet veren şeylerin yapılmamasını istemiştir. Şu hadis bunu açık bir şekilde dile getirir:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : الْإِيمَانُ بَضْعٌ وَسَبْعُونَ أَوْ بَضْعٌ وَسِتُّونَ شُعْبَةً ، وَأَفْضَلُهَا قَوْلٌ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَأَدْنَاهَا : إِمَاطَةُ الْأَذَى عَنِ الطَّرِيقِ

“İmân yetmiş yahut altmış küsur şubedir. Bunların en üstünü *Lâ ilâhe illallâh* (Allâh’tan başka ilâh yoktur) sözüdür. En alt derecesi ise yoldan eziyet veren şeyleri gidermektir.”<sup>26</sup>

Keza Hz. Peygamber’in yoldan eziyet veren şeyin kaldırılmasını<sup>27</sup> mesela yol üstlerine atılan çöpü (kemik) kaldırmayı teşvik ederek sadaka sayması,<sup>28</sup> yolların ve dinlenme mekânlarının kirletilmesinin lanete vesile bir davranış olduğunu ilan etmesi,<sup>29</sup> yol üstlerinin trafiği engelleyecek meşguliyetlerden arındırılması talebi,<sup>30</sup> yoldaki pisliği eziyet olarak isimlendirmesi,<sup>31</sup> yoldan eziyet veren bir diken kaldırandan Allah’ın razı olarak onun günahlarını bağışladığını bildirmesi,<sup>32</sup> yine sahabeden birisine en faydalı amelin yoldan eziyeti kaldırmak olduğunu ifade buyurması,<sup>33</sup> ümmetinin amellerinin iyisiyle kötüsüyle kendisine arz olunduğunu ve bunlar içinde yoldan eziyeti kaldırmanın güzel ameller içinde yer aldığını müjdelemesi<sup>34</sup> trafik kültürü oluşturmaya derinliğe sahiptir.

Hadiste geçen *eziyet* ifadesinin iman kavramı ile ilişkilendirilmesi dikkate değerdir. Buradaki eziyet kavramı da umûmîlik ifade eder ve insanlara rahatsızlık veren her türlü haksız uygulama ve eylemleri kapsar. Yolun inşasından kullanımına ve teknik donanımlarına varıncaya kadar eziyet veren bütün her şey buna dâhildir. Örneklendirmek gerekirse yol yapımı açısından: Yol inşaatında uygun malzeme kullanmamak, yolun planını standartlara uygun yapmamak, yol üzerine yağ ve mıcır gibi kaygan madde dökmek, yol güvenliğini temin eden çizgi, kedi gözü, oto korkuluk gibi işaret

<sup>26</sup> Müslim, “İmân”, 58; Ebû Dâvûd, “Sünnet”, 14...

<sup>27</sup> Buhârî, “Mezâlim”, 24, “Cihâd”, 128; Ebû Dâvûd, “Edeb”, 160.

<sup>28</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, V, 154.

<sup>29</sup> Ebû Dâvûd, “Tahâret”, 14; İbn Mâce, “Tahâret”, 21.

<sup>30</sup> Buhârî, “Mezâlim”, 22; “İsti’zân”, 2; Ebû Dâvûd, “Cihâd”, 57; *Muvatta’*, “İsti’zân”, 38.

<sup>31</sup> Ebû Dâvûd, “Tahâret”, 137.

<sup>32</sup> Müslim, “Birr”, 127-130.

<sup>33</sup> Müslim, “Birr”, 131.

<sup>34</sup> Müslim, “Mesâcid”, 57; İbn Mâce, “Edeb”, 7; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, V, 178, 180.

ve araçları koymamak, yağışlı havalarda su birikintisi oluşturacak çukurlar ya da eğimleri bırakmak; sürücüler açısından: Araçların periyodik bakım ve kontrollerini ihmal etmek, iklim şartlarına göre gerekli alet edevatı bulundurmamak, kapasitenin üzerinde yük ve yolcu almak, yolu daraltacak şekilde park etmek, nizami park edenin önünü kapatmak, çıkışını engellemek, süratli ya da çok yavaş araç kullanmak, yağışlı havalarda kontrolsüz gidip insanların üstünü başını kirletmek, yüksek sesli müzik çalmak, egzozu gürültü çıkaracak şekilde dizayn etmek, yola çöp atmak (özellikle otobüs muavinlerinin belli yerleri çöplük haline getirmeleri), yayaları dikkate almamak; yolcular açısından: Şoförü meşgul etmek, yüksek sesle konuşmak, ayakkabılarını çıkarmak, emniyet kemeri takmamak; yayalar açısından: Kaldırımdan gitmemek, yaya geçitlerini kullanmadan rastgele yerlerden karşıdan karşıya geçmek; halk açısından: İnsanlara sataşmak, yolları kirletmek, ticaret erbabının kaldırımları işgal etmesi gibi eylemler sayılabilir. Bunların her birisi eziyettir ve dolayısıyla hak ihlalidir.

## B- Yolun Hakkını Vermek

Hz. Peygamber şu hadisinde geniş biçimde yolun hakkını ifade etmektedir:

عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ إِيَّاكُمْ وَالْجُلُوسَ بِالطَّرِيقَاتِ قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا بُدِّ لَنَا مِنْ مَجَالِسِنَا نَتَحَدَّثُ فِيهَا فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّ أَيْتِمَّ فَأَعْطُوا الطَّرِيقَ حَقَّهُ قَالُوا وَمَا حَقُّ الطَّرِيقِ يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ غَضُّ الْبَصْرِ وَكَفُّ الْأَذَى وَرَدُّ السَّلَامِ وَالْأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيُ عَنِ الْمُنْكَرِ

“Hz. Peygamber: «Yollarda oturmaktan sakının» buyurduğunda sahabe: Yâ Rasûlallâh! Bizim yollarda oturmamız kaçınılmaz bir şeydir. Çünkü biz oralarda durup konuşuyoruz dediğinde Hz. Peygamber: «Mademki yolu bu şekilde kullanmak zorundasınız o zaman onun hakkını verin» buyurunca ashabın, yolun hakkı nedir? sorusuna Rasûl-i Ekrem şu cevabı vermiştir: Yolda seyredenlere karşı gözü indirmek / bakışlarla onları rahatsız etmek, eziyet verecek şeylerden uzak durmak, selâma mukabelede bulunmak, iyiliği hakim kılma kötülüğü engelleme çabası içinde olmak.”<sup>35</sup>

Bu hadisin farklı rivayetlerinde bazı ilaveler vardır. Bunlar da: “Güzel sözlü olmak”,<sup>36</sup> “yolunu şaşırınlara yol göstermek, aksırıp ta hamdedene ‘yerhamükellâh’ demek, yardıma muhtaç olanlara yardım etmek”,<sup>37</sup> “haksızlığa uğrayanlara yardımcı olmak, selamı yaymak”,<sup>38</sup> “yükü olana yardım etmek.”<sup>39</sup>

<sup>35</sup> Buhârî, “Mezâlim”, 22, “İsti’zân”, 2; Müslim, “Libâs”, 114; Ebû Dâvûd, “Edeb”, 12; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsneid*, III, 36, 47.

<sup>36</sup> Müslim, “Selâm”, 2.

<sup>37</sup> Ebû Dâvûd, “Edeb”, 12.

<sup>38</sup> Tirmizi, “İsti’zân”, 30; Dârimî, “İsti’zân”, 26; Ahmed, IV, 282, 291, 293, 301.

<sup>39</sup> Bezzâr, *el-Müsneid*, nr. 5292; Muttakî el-Hindî, *Kenzü'l-ummâl*, IX, 146, 147, nr. 25445, 25449.

Konuyu tamamlayan farklı rivayetleriyle birlikte bu hadiste, günümüzün trafik sorunlarının büyük bir çoğunluğunun çözümüne temel teşkil edecek ahlâkî umdeleri buluyoruz. Birinci olarak zorunluluk olmadıkça herkesin kullanımına açık umumi yolları herhangi bir sebeple işgal etmemek gerekir. Zorunlu hallerde de trafik akışını engellemeyecek tedbirleri almak, yolun hakkını vermek gerekir. Bu bağlamda kendisini kontrol altında tutup gözü indirmek gerekir. Bundan maksat bakışla taciz etmemek, gözleriyle mahremiyeti ihlal etmemek, ufak bir hatada ya da kişinin hatalı kabul ettiği bir tavırda hoşgörüsüzce öfke saçarak bakışlarını sabit tutup kızgınlık ifadesiyle dik dik bakarak olaya sebep olmamaktır. Hatta insana nazaran göz ne ise araçlarda da lambaları odur diye bakarsak sürücülerin uzun huzmeli farlarını indirmeleri, kısa huzmeli farlara geçmeleri de yani ışıklarını indirmeleri bu hadise dâhil edilebilir. Çünkü bu da bakışlarla bir rahatsızlıktır. Kaldı ki bu tür eylemler eziyet olduğu için hem bir önceki hadis hem de bu hadisteki “eziyet verecek davranışlardan uzak durma” ilkesinin kapsamına girmektedir.

Selama mukabele etmek, selamı yaymak yolda en fazla ihtiyaç duyulan hususlardan birisidir. Çünkü selam nezaket, iyi niyet ve sabrı ifade eder. Hz. Peygamber çokça selamlaşmanın karşılıklı sevgiyi arttıracığını belirtmektedir.<sup>40</sup> Selamla başlayan bir diyalogdan kötülük çıkmaz. Çünkü selam Allâh'ın, Peygamberlerine<sup>41</sup> ve mü'min kullarına,<sup>42</sup> meleklerin peygamberlere<sup>43</sup> ve cennet sakinlerine,<sup>44</sup> cennet ehlinin birbirlerine,<sup>45</sup> Hz. Peygamber'in ümmetine<sup>46</sup> hitap şeklidir. Cennetin bir adı da barış ve esenlik yurdu anlamına gelen “Dâru's-selâm”dır.<sup>47</sup> Özellikle herhangi bir hatada araçlarından öfkeyle inen sürücülerin özellikle günümüz insanın çok fazla stresli olduğu dikkate alındığında söze selamla başlamalarının<sup>48</sup> oldukça sorun çözücü bir özelliğe sahip olduğunu, bulunulan yerin öfke ve gazap yurdundan selam / esenlik yurduna çevirmede selamlaşmanın etkili olduğunu belirtmemiz gerekir. Ama şunu da belirtmek gerekir ki öfkeyi yenmek, affedici olabilmek en büyük erdemlerden birisidir ve Kur'ân-ı Kerîm bunu başarabilen mü'minlere genişliği gök ve yer kadar olan bir cennet vadetmektedir.<sup>49</sup> Bütün iyi niyete rağmen kavgayı devam ettirmek isteyen

<sup>40</sup> Müslim, “Îmân”, 93; Ebû Dâvûd, “Edeb”, 142.

<sup>41</sup> Sâffât (37), 79, 109, 120, 130, 181.

<sup>42</sup> Ahzâb (33), 44; Yâsîn (36), 58.

<sup>43</sup> Hûd (11), 48, 69; Hicr (15), 52; Zâriyât (51), 25.

<sup>44</sup> Ra'd (13), 24; Hicr (15), 46; Nahl (16), 32; Zümer (39), 73; Kâf (50), 34.

<sup>45</sup> Yûnus (10), 10; İbrâhim (14), 23.

<sup>46</sup> En'âm (6), 54.

<sup>47</sup> En'âm (6), 127.

<sup>48</sup> Selâm konusunda bk. Mehmet Efendioğlu, “Selâm”, *DİA*, XXXVI, İstanbul 2009, s. 342-343.

<sup>49</sup> Âl-i İmrân (3), 133-134.

cahiller olabilir. Bu durumda da *selam* deyip geçmek Kur'ân'ın tavsiyesi-  
dir.<sup>50</sup> Haklı bile olsa daha büyük bir probleme sebep olacak sataşmalara  
cevap verip olayı işin içinden çıkılmaz hale getirmemek, bela arayanlara  
hiç bulaşmamak, sonu hesap edilemeyecek noktaya getirmemek gerekir.  
Özellikle trafikte birçok problem basit sebeplerle başlayıp içinden çıkıla-  
maz hale geldiği dikkate alınırsa bu davranışın selamete çıkarıcı özelliği  
sığınlacak en güvenli limandır.

Hz. Peygamber bütün mü'minlerin gücü oranında iyiliği hakim kılma  
ve kötülüğü önleme (*emr bi'l-ma'rûf nehy 'ani'l-müker*) görevlerini<sup>51</sup> yollarda  
da devam ettirmelerini istemekte ve *güzel sözlü olma ilkesi* ile de bu görevin  
güzellikle, iyi niyetle, yapıcı biçimde, şiddet ve tahkire başvurmada yerine  
getirilmesini istemektedir. Olumlu sonuç da ancak bu şekilde elde edilebilir.  
Peygamberi Hz. Mûsâ'yı Fir'avn gibi bir zorbaya gönderen Allâh Te'âlâ'nın  
ona "yumuşak söz söylemesini" emretmesi<sup>52</sup> bu açıdan oldukça anlamlıdır.

Hadiste zikredildiği üzere haksızlığa uğrayanlara yardımcı olmak  
öncelikle herkesin vazifesidir. Özellikle bu ilkenin yol hakkında zikredildi-  
ğini dikkate alırsak trafikteki tartışmalarda ya da kazalarda veyahut yolun  
kullanımında herhangi bir haksızlığa uğramış olana yardımcı olmak orada  
bulunmanın getirdiği bir vazifedir. Esasen bu İslâm'ın birer din kardeşi ola-  
rak mü'minlerin ilişkilerini sevgi, merhamet, yardımlaşma, dayanışma, hak-  
sızlığa engel olma, sıkıntılarını paylaşma esası üzerine oturtmaları talebini  
yola yansıtmaları emridir.<sup>53</sup>

Yolunu şaşırana yolu tarif etmek yolda olanlara iyilik etmenin<sup>54</sup> bir  
örneğidir. Hadis bunun bir vazife olduğunu açıkça ifade etmektedir. Ancak  
bu konuda bireysel görev ile kurumsal görev ayrıdır. Bireysel anlamda soru-  
lan yerleri bilenlerin tarif etmesi dini-ahlâkî-insânî bir görev iken kurumsal  
anlamda yetkili otoritenin aynı vazifeyi yolu planlarken doğrudan yerine ge-  
tirmesi zorunluluk arzeden bir toplum hakkıdır. Bu da gerekli yerlere bilgi-  
lendirici trafik levha ve işaretlerini koymakla olur.

Hadisteki diğer bir görev de yükü olup ta taşıma zorluğu çekenle-  
re yardım etmek de gücü yetenlere birer vazife olduğu gibi yolda kalanlara  
yardımcı olmak da bir başka açıdan aynı kapıya çıkmaktadır. Kaldı ki bu  
konuda açık ayetler de mevcuttur: "Yolcuya hakkını ver."<sup>55</sup>

<sup>50</sup> A'râf (7), 199; Mü'minûn (23), 3; Furkân (25), 63, 72; Kasas (28), 55.

<sup>51</sup> msl. bk. Âl-i İmrân (3), 104, 110, 114; Tevbe (9), 67, 71, 112; Nahl (16), 25...; msl. bk. Müslim, "İmân", 78; Tirmizî, "Fiten", 11; Nesâî, "İmân", 17; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, III, 20, 49.

<sup>52</sup> Tâhâ (20), 44.

<sup>53</sup> Fetih (48), 29; Hucurât (49), 10; Buhârî, "İmân", 7, "Mezâlim", 3, "İkrâh", 7, "Edeb", 27, 57; Müslim, "Zikir", 38, "Birr", 32, 58, 66; Ebû Dâvûd, "Eymân", 7, "İmâret", 36, "Edeb", 38; Tirmizî, "Birr", 18.

<sup>54</sup> msl. bk. Bakara (2), 177, 215; Nisâ (4), 36.

<sup>55</sup> msl. bk. İsrâ' (17), 26.

## C-Taşıyıcıların Sorumlulukları

Şu hadis-i şerîfi taşıyıcılık yapan taksici, kargocu ya da yük ve yolcu taşıyan diğer meslek mensuplarına uyguladığımızda işlerini nasıl yapmaları gerektiğini görüyoruz:

عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : اضْمَنُوا لِي سِتًّا مِنْ أَنْفُسِكُمْ ، وَأَضْمَنْ لَكُمْ الْجَنَّةَ : اَصْدُقُوا إِذَا حَدَّثْتُمْ ، وَأَوْفُوا إِذَا وَعَدْتُمْ ، وَأَدُّوا إِذَا اتَّيَمَنْتُمْ ، وَاحْفَظُوا فُرُوجَكُمْ ، وَغَضُّوا أَبْصَارَكُمْ ، وَكَفُّوا أَيْدِيَكُمْ .

“Şu altı şeyi bana garanti edin ben de size cennete gideceğiniz hususunda garanti vereyim:

- 1-Konuştüğünüzde doğru söyleyin
- 2-Vadinize bağlı kalın
- 3-Size emanet edilenleri eda edin
- 4-Namusunuzu koruyun
- 5-Gözlerinizi indirin / Bakışlarınızla taciz etmeyin.
- 6-Elinizi tutun.”<sup>56</sup>

Hadiste konu edilen hususlara kısaca bakarsak şunları söyleyebiliriz: Esnaf için doğruluk ve dürüstlükten daha değerli bir sermaye yoktur. Sermayesini kaybeden sadece onu yitirmiş olur. Ama dürüstlüğünü kaybeden her şeyini yitirir. Bu hadiste özellikle doğru sözlü olmak ve vaat edilen şeyi hiçbir hile ve oyuna başvurmadan yerine getirmek mesela üzerinde mutabakata varılan zaman ve yere sadakat, işi gerektiği şekilde yapmak, bilgisizlikten yararlanarak hile yapmamak (mesela yabancıları istediği yere götürürken taksicilerin), emanet edilenleri gerektiği şekilde yerine teslim etmek, yolcuyu zamanında salimen götürmek, kimsenin özel hayatına ve namusuna kötü gözle bakmamak, gözleriyle taciz etmemek, eliyle zarar vermemek yani gücünü haksız yere kullanmamak, eziyet etmemek taşıyıcıların meslek etiği açısından uymalarının zorunlu olduğu ilkelerdir.

## D-Yolcuyu İncitmeden Taşımak

Yolcu taşıyan araç sürücüleri, taşıdıkları insanların can ve mallarının kendilerine birer emanet olduğunun bilincinde olmalı, sanki cam sırça taşıyormuş gibi hassas davranıp incitici hareketlerden sakınmalıdırlar. Hz. Pey-

<sup>56</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, V, 323; Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ* (nşr. M. Abdülkadir Atâ), Mekke 1414/1994, VI, 288.



gamber'in eşlerinin develerini idare etmekle görevli Enceşe'ye söylediği söz bu konuda oldukça eğitici bir özelliğe sahiptir: "Ey Enceşe! Camdan sırcalar taşıyorsun. Yavaş sür!"<sup>57</sup> Hz. Peygamber'in bu ifadelerinde hem eşlerine karşı bir nezaketi, onlara iltifatı hem de develeri onları incitmeyecek şekilde sevk etmesi gerektiği dersini veren bir üslubu vardır. Özellikle şehir içinde toplu taşımacılık yapanlar, bilhassa ilk öğrenim öğrencilerini taşıyan okul taşıtlarının bu konularda çok daha dikkatli olmaları gerekmektedir.

Araplar develeri idare edecek olan görevlileri güzel seslilerden seçerlerdi. Onlar develeri sevk ederken şarkı söylerler kendisini bu ritme kaptıran hayvanlar da hem şevkle yürüyüp hızlanırlar hem de yükün ağırlığını hissetmeden rahat bir şekilde yollarını tamamlarlardı. Enceşe de sesi güzel olan bir hizmetçiydi. Söylediği parçaların develeri hızlandırmasından dolayı develerin hızlanması üzerindeki eşlerini etkileyeceği için Hz. Peygamber kendisini uyarmıştır.<sup>58</sup>

### **E- Seyir Halindeyken Özellikle Kalabalık Yerlerde ve Sıkışık Yollarda Sakin Olmak**

Hz. Peygamber insanların yoğun buldukları alanlarda sakin seyretmelerini, sükûnetlerini muhafaza etmelerini emretmiştir. Mesela Arafat'tan dönerken özellikle yavaş gitmiş, devamlı olarak devesinin yularını çekecek onu frenlemiş, insanlara da hep yavaş ve sakin yürümelerini emretmiş ve şöyle buyurmuştur: "Ey İnsanlar! Sakin yürüyün (sekînet), ağır başlı hareket edin (vakar)! Develeri koşturmak, hızlı gitmek iyilik değildir."<sup>59</sup>

### **F- Araçlarla Şaka Yapmaktan Kaçınmak**

Hz. Peygamber öldürücü ve yaralayıcı özellik taşıyan araç ve aletlerle şaka yapılmasını yasaklamıştır. Çünkü şakayı yapanın ya da elindeki aletin her an kontrolden çıkma tehlikesi vardır. Mesela bir kimsenin diğerine silah doğrultması bu sebeple yasaktır. Bu şakayı veya oyunu kaldıracabilecek durumda olan anne-baba, kardeş bile olsa bu şekilde davranmak yasaktır<sup>60</sup> ve yapanlar meleklerin lanetine uğramaktadırlar.<sup>61</sup> Buna göre şaka ya da oyun olsun diye bir otomobili insan üzerine sürmek, insanları heyecanlandırmak amacıyla hız ya da çeşitli manevralar yapmak kabul edilebilir bir davranış değildir..

<sup>57</sup> Buhârî, "Edeb", 90, 95, 111, 116; Müslim, "Fezâil", 70-73; Dârimî, "İsti'zân", 65.

<sup>58</sup> Bk. Nevevî, *el-Minhâc*, Beyrut 1392, XV, 80; Süleyman Uludağ, *İslâm Açısından Mûsiki ve Semâ'*, İstanbul 1976, s.97-101.

<sup>59</sup> Buhârî, "Hacc", 94; Müslim, "Hacc", 268; Nesâî, "Menâsik", 203, 204, 215, 219.

<sup>60</sup> Buhârî, "Fiten", 7; Müslim, "Birr", 125-126; Nesâî, "Tahrîm", 29.

<sup>61</sup> Müslim, "Birr", 125.

## G- Seyir Halinde Şımarık ve Lâubâli Davranışlardan Sakınmak Gerekir

Kur'ân-ı Kerîm, seyir halinde kaçınılması gereken bazı tavırlar konusunda şu ayetleriyle uyarılarda bulunmaktadır:

وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ وَلَا تَمَسِّ فِي الْأَرْضِ مَرَحًا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ (١٨) وَأَقْصِدْ فِي مَشْيِكَ  
وَاعْضُضْ مِنْ صَوْتِكَ إِنَّ أَنْكَرَ الْأَصْوَاتِ لَصَوْتُ الْحَمِيرِ

“İnsanlara karşı gurur-kibir içinde olma. Yeryüzünde çalım satarak-şımarıklık yaparak yürüme. Unutma ki Allah gurura kapılıp kendini beğenen hiçbir kimseyi sevmez. Yürüyüşünde tabii ol / ölçülü davran / orta yolu tut / sırat-ı müstakîm üzere ol, sesini alçalt. Çünkü seslerin en çirkini eşek sesidir.”<sup>62</sup>

وَلَا تَمَسِّ فِي الْأَرْضِ مَرَحًا إِنَّكَ لَنْ تَخْرِقَ الْأَرْضَ وَلَنْ تَبْلُغَ الْجِبَالَ طُولًا

“Yeryüzünde kibir ve azametle yürüme! Çünkü sen asla yeri yaramazsın ve boyca da dağlara erişemezsin.”<sup>63</sup>

Âyetlerde yolda seyirde de etkili genel geçer bazı ahlâkî esaslara işaret edilmiştir. Öncelikle Allâh'ın verdiği bir nimet mesela servet, aracın markası, modeli vs. kişinin yürüyüşünü ve konuşmasını değiştirmemeli yani kişiyi kibir, gurur, tepeden bakma, şımarıklık gibi ahlak dışı tavır ve davranışlara sevk etmemeli, azgınlık ve taşkınlığa sebep olmamalı, tam aksine şükre vesile olmalı, nimet çoğaldıkça tevazu da artmalıdır. Hz. Peygamber eldeki nimetleri kibire vasıta kılanlara rahmet nazarıyla bakmayacağını giyim örneğinde anlatır<sup>64</sup> ve iki elbisesiyle kibirli bir şekilde yürüyen şımarık bir insanı Allâh'ın yere batırdığını haber verir.<sup>65</sup> İşte bu ruhi anlamda hastalıktır. وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ وَلَا ayeti buna işaret etmektedir. Zira bu ifade boynunda yer alan hastalık sebebiyle eğri büğrü yürüyen deve için kullanılmaktadır. Aynı şekilde servetine ya da diğer statülerine dayalı olarak mağrur bir şekilde hareket ederek gerek yaya gerekse araçlarıyla sağa-sola zikzak çizerek, slalom yaparak yürüyen kişide de benzer hastalık var demektir. Bu sebeple servetin ya da diğer imkânların çevreye rahatsızlık verecek özellikte sahibinin yürüyüşüne ve sesine etkisi modern araçlarla da gösterilebilen bir hastalıktır. Nitekim toplumumuzda bunun bir çok örneğine şahit olmaktadır.

<sup>62</sup> Lokman (31), 18-19.

<sup>63</sup> İsrâ' (17), 37.

<sup>64</sup> Buhârî, “Libâs”, 1,2, 5, “Fedâilü's-sahâbe”, 5; Müslim, “Libâs”, 42-48; Ebû Dâvûd, “Libâs”, 25-27...

<sup>65</sup> Müslim, “Libâs”, 49.

Kur'ân-ı Kerîm -günümüz diliyle söyleyecek olursak- sahip olduğu serveti Allâh'ın lütfettiğini görmezden gelerek kendi bilgi ve becerisiyle elde etmişçesine bu gücün verdiği havayla hareket edip caka satarak / çalım yaparak diğer insanları küçük görenleri, onlara haksızlık edenleri, kendince elde ettiği imtiyazla diğer insanları maddi ve manevi açıdan ezmeye çalışanları, mesela taciz edenleri, sindirme ve sıkıştırma politikası izleyenleri, bozgunculuk yapanları hulasa her türlü küstahlığı kendisine mubah gören narsist tavırlı insanları ve bütün bunları da trafiğin akışına uyguladığımızda lüks otomobilleri ya da diğer imkânlarına dayanarak şımarık tavır ve davranışlarla çevreye eziyet vermekten sakınmayan, yol güvenliğini tehlikeye atan, insanları endişe ve paniğe sevk edecek hız ve hareketlerde bulunan, gürültü çıkaran aletler ve yüksek sesli cihazlarla donatılmış modern araçlara binip pervasız biçimde yerleşim yerlerinde keyfince dolaşarak sükûneti bozan ve huzursuzluğa sebebiyet veren, bununla diğer insanlara verdiği eziyeti önemsemeyen, insanlar sırada beklerken basıp geçenler kısaca koyun sürüsüne girmiş kurt gibi aracıyla insanları endişeye ve paniğe sevk edecek biçimde yolda seyredenler bu ayetlerin kapsamına girmektedirler. Bu şekilde davranan ve ikazda bulunanları hiçe sayan, onlara kulak tıkayan sürücüleride Kur'ân-ı Kerîm, Kârûn örneğiyle uyardığıdır. Karun, Hz. Musa'nın kavminden olup hazinelerinin anahtarlarını ancak güçlü bir topluluğun taşıyabildiği, zenginliğiyle mağrur, servetiyle şımaran, gösterişi seven, kavminin arasında ihtişamla dolaşmaktan zevk duyan, kavminin uyarılarına rağmen servetini kendi bilgi ve becerisi sayesinde elde ettiğini söyleyen küstah bir kişiydi. Sonuçta bu tavırları sebebiyle helak olmuştur.<sup>66</sup>

Serveti, şöhreti, statüsü vb. güçleriyle toplum içinde şımarıp ta Allâh'ın kendisini izlediğini unutanlar, sorumlu davranmayanlar ahiret yurdunda gördükleriyle pişman olacaklardır. Ancak kendilerine ait ikinci bir fırsatları olmayacaktır.<sup>67</sup>

Aslında üzerinde durduğumuz konularda zikri geçen وَأَقْصِدْ فِي مَشِيكَ ayetindeki *kasd* kelimesi önemli bir inceliğe işaret etmektedir. Bununla ayet hem bir kasıt / amaç için yürümeyi hem de yürümede tabiiliği, ölçülü olmayı ifade etmektedir. Az yukarıda bahsedilen olumsuzluklar amaçsız biçimde başıboş dolaşma sonucunda ortaya çıkar. Başıboş dolaşmak ise halk tabiriyle serseriliktir. Kişiyi taşkınlığa sevk eder.

Kur'ân-ı Kerîm nimetin şımarıklığa değil şükre vesile olması gerektiğini, verilen nimetlere birer imtihan aracı olduğunun bilinciyle yaklaşılması gerektiğini ve şöyle söylenmesi gerektiğini özellikle binek araçlarını zikrederek hatırlatır:

<sup>66</sup> Kasas (28), 76-82.

<sup>67</sup> İnşikâk (84), 10-15.

وَجَعَلَ لَكُمْ مِنَ الْفُلْكِ وَالْأَنْعَامِ مَا تَرْكَبُونَ لِتَسْتَوُوا عَلَى ظُهُورِهِ ثُمَّ تَذْكُرُوا نِعْمَةَ رَبِّكُمْ إِذَا اسْتَوَيْتُمْ عَلَيْهِ وَتَقُولُوا سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ وَإِنَّا إِلَى رَبِّنَا لَمُنْقَلِبُونَ

“O Allâh ki binmeniz için denizde gemilerden karada hayvanlardan bineklere hizmetinize vermiştir. Onlara bindiğinizde de Rabbinizin nimetini düşünesiniz ve diyesiniz ki: Bütün bunları bizim hizmetimize veren Allâh ne yücedir. Çünkü O olmasaydı biz bunları elde edemezdik. Elbette biz sonuçta Rabbimize döneceğiz.”<sup>68</sup>

Kişinin sahip olduğu nimetlerden dolayı mutluluk duyması, sevinmesinden daha tabii bir şey olamaz. Burada problem bununla bir hakkın iptaline sebep olmamak, insanları küçümsememek, onu insanlara karşı arsız ve küstahça muameleye, eziyete vasıta kılmamaktır. Aksi ahirette sahibini perişan edecektir.<sup>69</sup>

Bütün bunlardan sonra âyetteki yürüyüş ve seste orta yolu tutma emrinin modern trafiğin iki temel sorununa sağlam bir temel ile çözüm sunduğu düşünülebilir. Özellikle ani durumlarda, mutad hız sınırını aşmış araçların kontrolü ya mümkün değildir ya da çok zordur. Bu sebeple ayet özellikle seyir esnasında aşırı hız yapmamayı öngörmektedir. İkinci de gereğinden düşük yetersiz hız da bazen diğer araçlar için bir tehlike oluşturmaktadır. Bu sebeple mutad ölçü ne ise ona göre hareket etmek gerekmektedir. Can ve mal emniyetinin teminatı buradadır. Her işin bir kıvamı vardır. Adaletin gereği onu tam kararında yapmaktır. Ölçüyü aşarak fazladan bir şey yapmak (tuğ-yân: gereksiz fazlalık) ya da gereğinden eksik yapmak (hüsran: gereğinden az) adalete uygun değildir. Her ikisi de ölçüsüzlüktür.<sup>70</sup>

Aşırı hızın getirdiği faciaların özellikle ülkemizde sürekli gördüğümüz manzaralardan birisi olduğu dikkate alınırsa bu ilkenin değeri daha iyi anlaşılır. *Süratin mü'minin vakarını giderdiği, değerini düşürdüğü*<sup>71</sup> şeklindeki hadis de dikkate alındığında manevi anlamda da hızın bir mü'mine yakışmadığını söylemeliyiz. Hz. Peygamber ezan ya da kameti işitip de namaza yetişmek isteyen bir mü'minin koşarak namaza gelmesini hoş karşılamamıştır:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِذَا آتَيْتُمُ الصَّلَاةَ فَلَا تَأْتَوْهَا تَسْعُونَ ، وَأَتَوْهَا تَمْشُونَ وَعَلَيْكُمْ السَّكِينَةُ ، فَصَلُّوا مَا أَدْرَكْتُمْ وَأَقْضُوا مَا فَاتَكُمْ .»

<sup>68</sup> Zuhruf (43), 12-14.

<sup>69</sup> Bk. Yahyâ b. Selâm, *Tefsîr* (nşr. Hind Şelebî), Beyrut 1425/2004, II, 677.

<sup>70</sup> Zemahşerî, *el-Keşşâf*, IV, 444.

<sup>71</sup> Müttakî el-Hindî, *Kenzü'l-'ummâl* (nşr. Bekrî Hayyânî-Safvet es-Sekkâ), Beyrut 1401/1981, XV, 412, nr. 41620, 41622.

“Namaz için kamet getirildiğinde koşarak gelmeyin, yürüyerek gelin. Sükûnet ve vakarınızı muhafaza edin. Yetiştığınız yerden kılın (imama uyun), kaçırdığınız kısımları da tamamlayın.”<sup>72</sup> İmam Buhârî'nin (ö.256/869) bu hadisi “Cumâya yürümek” başlığı altında zikretmiş olması<sup>73</sup> dikkate alınırsa Müslüman açısından çok özel bir ibadet olan Cuma namazı için bile olsa namaza yetişmek amacıyla koşmayı uygun görmediğini söylememiz mümkündür. Cuma suresinde yer alan “Cuma günü namaz için çağrıldığınızda Allâh'ın zikrine sa'yedin” ayetindeki sa'y kelimesi de sözlükte koşmak anlamı bulunsa da literatürde hemen gidin, gayret edin şeklinde anlaşılmış<sup>74</sup> hatta Mevdûdî (ö.1979) müfessirlerin bu anlamda ittifak ettiklerini belirtmiştir.<sup>75</sup> İmâm Şâfiî'nin *Müsnedinde* zikrettiği

إِذَا خَرَجْتَ إِلَى الْجُمُعَةِ فَامْشِ عَلَى هَيْبَتِكَ

“Cumaya çıktığında sükûnet ve vakarla yürü”<sup>76</sup> hadisi de bu anlayışı desteklemektedir.

Ayetlerde seste mutat olanın dışına çıkılmaması yönündeki talep özellikle bunun seyir haliyle ilişkilendirilmesi günümüzün en temel sorunlarından birisi olan trafikteki gürültü kirliliğine bir işaret olarak alınabilir.

Gürültünün beden ve ruh sağlığı üzerindeki olumsuz etkiye sahip olduğu mesela insan beyni için en büyük tehlikelerden birisinin gürültü olduğu bilinmektedir. Bu gün gelişmiş ülkelerde şehirlerarası yolların yerleşim yeri yakınlarından geçen kısımlarına araç gürültüsünü engelleyici cam veya beton perdeler çekilmesi, bazı hava limanlarında gece uçuşlarının durdurulması bu etkinin azaltılmasına yönelik bir tedbirdir. Özellikle gece vakti gürültülü araçların seyrettiği ya da bilinçsizce çalınan korna seslerinin, egzozları zevk amacıyla açılmış, müzik sesi sonuna kadar açılmış araçların hakim olduğu şehir içinde insanların dinlenmiş olarak uyanmaları imkânsızdır. Lokman suresinin 19. ayetinde de “*Sesini kıs*” ifadesiyle gürültülü sesin rahatsız edici özelliğine vurguda bulunulmuştur. Hiçbir şekilde zevk vermeyen, rahatsız edici vasfa sahip modern teknolojik dönem öncesi ulaşım ve taşıma vasıtalarından birisi olan merkebin sesine atıfta bulunulması hoşlanılmayan araç gürültüsünün engellenmesi gerektiğine bir işaret olarak alınabilir. Bu sebeple Kur'ân-ı Kerîm'in ifade ettiği üzere dinlenme mekân-

<sup>72</sup> Buhârî, “Cumû'a”, 18, “Ezân”, 20, 21, 23, “Ahkâm”, 31; Müslim, “Mesâcid”, 151-155, “Akdiye”, 5; Ebû Dâvûd, “Salât”, 54...

<sup>73</sup> “Cumû'a”, 18.

<sup>74</sup> İbn Hacer, *Fethu'l-Bârî*, II, 390; Elmalılı, *Hak Dini*, İstanbul 1979, VII, 4964-4965.

<sup>75</sup> Mevdûdî, *Tefhîmü'l-Kur'ân*, VI, 307.

<sup>76</sup> IX, 379 (*el-Ümm* ile, Beyrut 1413/1993).

ları olarak yapılan evlere<sup>77</sup> kadar gürültünün gireceği şekilde trafikte seyretmek bu hakkın ihlalidir.

Bunun yanı sıra Kur'ân, gecenin sükûnet ve dinlenme vakti kılındığını,<sup>78</sup> üstelik de bunun bir rahmet ve lutuf olduğunu,<sup>79</sup> Allâh'ın geceyi üzerimize örttüğünü ve uykuyu bir dinlenme aracı kıldığını,<sup>80</sup> bizim için gecenin bir elbise olduğunu<sup>81</sup> belirtmektedir. Diğer bir grup ayette de Yüce Allâh gecenin gündüzü örtüp kararmasına yemin etmekte ve bunda ibret bulunduğunu ifade etmektedir.<sup>82</sup> Özellikle istirahat zamanı olan gece vaktinde insanları rahatsız edecek, uykularını kaçırarak ya da dinlenmelerini engelleyecek gürültülü araçlarla yolda gezmek, düğün vb. amaçlı konvoylar oluşturmak, müziğin sesini yükseltmek, korna çalmak, seyyar satıcıların bağırması, yollarda yüksek sesle konuşarak yürümek ayetteki ifadesiyle insanların giyindiği gece elbisesini yırtmak ya da örtüsünü kaldırmak mesela bununla uyuyan bir çocuğun uyanmasına, hastanın uykusunun kaçmasına, yorgun ya da dinlenme amacıyla yatmış olan birisinin uykusunun engellenmesine vesile olmak bir kul hakkı ihlalidir. Bu suçun hukuki karşılığı olduğu gibi (ta'zîr) uhrevi mesuliyeti de oldukça ağırdır. Konunun başında buna dikkat çekmiştik.

Hz. Peygamber'in insanları gürültü ile rahatsız etmeme konusunda birçok örnek davranışı vardır. Şu olay bunlardan birisidir. Mikdâd b. Amr anlatıyor: İki arkadaşımın birlikte Medîne'ye geldik. Bizi kimse misafir etmeyince Hz. Peygambere geldik. Aç idik. O bizi misafir etti. Kendisinin dört keçisi veya koyunu vardı. Bir tas vererek onları sağmamı ve sütü mevcut dört kişiye paylaşmamı istedi. Ben de öyle yaptım. Kendisi dışarı çıktığı için onun payını ayırıp üzerini örttüm. Sütü içtikten sonra üzerimize bir örtü alarak biraz uzandık. Benim aklıma onun hissesine düşen sütü içmek geldi. Kendi kendime Hz. Peygamber ensardan birinin yanına uğrayıp karnını doyumuştur diye düşündüm ve ona ayırdığımız sütü içtim. Bir müddet sonra Hz. Peygamber içeri girdi ve bizi bu halde görünce uyandırmamak için uyuyanın uyanmayacağı uyanık olanın da güçlkle duyabileceği bir tonda yavaşça selam verdi ve doğruca süt kabına gitti. Fakat içildiğini görünce şöyle dua etti: "Yâ Rabbi! Beni doyurmanı doyur, sulayanı da sula." Ben bu duayı fırsat bildim. Hemen kalktım ve hayvanlardan birisini kesip kendisine ziyafet çekmek üzere bıçağımı iyice bileyledim. Bir de baktım ki hayvanların tamamı sütlü. Kesmekten vazgeçtim. Onları sağdım ve Hz. Peygamber'e ikram ettim. Rasûlullâh hayır mı yâ Mikdâd? Bu nedir? diye sorduğunda

<sup>77</sup> Nahl (16), 80.

<sup>78</sup> En'âm (6), 96; Yûnus (10), 67; Neml (27), 86; Gâfir (40), 61.

<sup>79</sup> Kasas (28), 72-73.

<sup>80</sup> Furkân (25), 47.

<sup>81</sup> Nebe' (78), 10.

<sup>82</sup> Şems (91), 4; Leyl (92), 1; Duhâ (93), 2.

Yâ Rasûlallâh! İç de olayı anlatayım dedim ve anlattım. Bunun üzerine Hz. Peygamber: “İşte bu gökten inen berekettir” buyurdular..<sup>83</sup>

Bu olayda istirahat edenleri, uyuyanları rahatsız etmeme konusunda çok önemli bir ders bulunduğunu söyleyen İbnü'l-Cevzî (ö. 597/1201) bu hadisten hareketle gece vakti yüksek sesle zikir çeken zahidleri bedeninin gıdası olan uykuyu engellemeleri ve uyuyanlara eziyet vermeleri sebebiyle eleştirmektedir.<sup>84</sup>

Hz. Peygamber'in gece namaza kalktığına da eşlerini rahatsız etmemek için sükûnetle ve sessizce kalkıp namazını kıldığı bilinmektedir.

Gürültünün rahatsız edici özelliğini ve bunun insana yakışmadığını ifade eden bir başka hadis de cennetin özelliklerinden birisi olarak orada gürültünün bulunmayışının zikredilmesidir.<sup>85</sup> Öyle gürültülü haller vardır ki insanın hayatını cehenneme çevirmektedir. Kâria suresinde gürültünün paniğe sebep olan özelliği anlatılmaktadır.

Malikî fuhasından İbn Ferhûn (ö.799/1396) bu konuda çok önemli şu fikhî hükmü zikretmektedir: Bir kimsenin komşusunun kapısının önüne hayvan ahır yapması yasaktır. Çünkü orayı kirletirler, hareketli olmalarından dolayı rahatsızlık verirler. İnsanların uykularına mani olurlar. Değirmencilik vb. gürültülü meslekler de böyledir.<sup>86</sup>

## H- Tedbiri Alıp Takdiri Allâh'a Bırakmak

Bütün tedbirleri almak, hiç bir şeyi tesadüfe bırakmamak ve peşinden sonucu Allâh'a bırakarak (tevekkül) hareket etmek esastır. Kur'ân-ı Kerîm açık bir şekilde tehlikelere karşı tedbirlerin alınması gerektiğini savaş örneğinde anlatır: <sup>87</sup>

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا خُذُوا حِذْرَكُمْ

“Ey İnananlar! Tehlikelere karşı tedbirlerinizi alın...”

Aynı husus hadislerde de vurgulanır. Enes b. Mâlik'ten rivayet edildiğine göre bir sahâbî Hz. Peygamber'e devemi bağlayıp ta mı yoksa bağlamadan mı bırakıp Allâh'a tevekkül edeyim diye sorduğunda Hz. Peygamber: “Onu bağla ve ondan sonra tevekkül et” buyurmuştur.<sup>88</sup> Buna göre yola çıkmadan önce gerekli tedbirleri almak ve sonucunu Allâh'a bırakmak bir

<sup>83</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 2, 4.

<sup>84</sup> *Keşfü'l-müşkil* (nşr. Ali Hüseyin el-Bevvâb), Riyad 1418/1997, I, 1056.

<sup>85</sup> Buhârî, “Umre”, 11, “Menâkıbü'l-ensâr”, 20, “Tevhîd”, 35; Müslim, “Fedâilü's-sahâbe”, 71-72; Tirmizî, “Menâkıb”, 61.

<sup>86</sup> İbn Ferhûn, *Tebsiratü'l-hükkâm*, Beyrut 1415/1996, II, 261.

<sup>87</sup> Nisâ' (4), 71.

<sup>88</sup> Tirmizî, “Kıyâme”, 60.

mü'mine yakışan anlayıştır. Risk bulunan alanlarda ise bu tedbirler mutlaka alınmalıdır. Konumuz açısından şu hadis dikkat çekicidir:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ « مَنْ بَاتَ عَلَى ظَهْرِ بَيْتِ لَيْسَ لَهُ حِجَارٌ فَقَدْ بَرِئَتْ مِنْهُ الذَّمَّةُ ».

Evin damında korkuluk olmadığı halde uyuyan kimseden Allah'ın koruması (zimmeti) kalkmıştır.<sup>89</sup> Bu hadis risk unsuruna karşı tedbirin zorunluluğunu anlatmaya kafidir. Mesela emniyet kemerinin herhangi bir kaza anında koruyucu etkisi vardır. Bu ayet ve hadise göre yola çıkmadan emniyet kemeri mutlaka bağlanmalıdır. Çünkü emniyet kemeri, frenleme veya çarpışma anında sürücü veya yolcu üzerine etkiyen kuvvetin, kemer aracılığıyla vücuda yayılarak etkisiz hale getirilmesini sağlamaktadır. Kemerle vücudun koltuğa sabitlenmesi sonucunda uygun hız durumundaki kazalarda (80 km. ve altındaki hızlarda) çarpmalardan kaynaklanan yaralanma ve ölümler önlenmiş olmaktadır. Yapılan araştırmalar, emniyet kemeri kullanılmaması durumunda 30 km/saat hızda olan çarpışmalarda vücutta oluşan hasarı 1 birim olarak tanımlarken, 50 km/saat olan çarpışmalarda bu hasar 9 katına çıkmaktadır. Emniyet kemeri kullanıldığında ise böylesi bir hasar oluşumu söz konusu olmamakta veya büyük oranda engellenebilmektedir. Emniyet kemeri kullanımı, kaza sonrası özel araçlar içinde meydana gelen ölümleri % 45, ağır yaralanmaları ise % 50 azaltmaktadır. Hafif kamyon sürücülerini üzerindeki etkileri ise daha çarpıcıdır. Çünkü emniyet kemeri kullanımı araç içi ölümlerini % 60, ağır yaralanmaları ise % 65 azaltmaktadır. Ölümle sonuçlanan kazalarda oluşan yaralanmalar incelendiğinde yoğunlaşma, % 48 ile baş-boyun yaralanmaları, % 37 ile göğüs-karın-kalça yaralanmaları ve % 8 ile omurga ve göğüs duvarı yaralanmaları üzerinde oluşmaktadır. Emniyet kemeri kullanımı bu olumsuz etkileri asgariye indirmekte son derecede etkin bir role sahiptir. Emniyet kemeri takılması hususunda şehir içi veya şehir dışı ayırımı yapılmamalıdır. Araştırmalar şehir içi yollardaki kaza riskinin, şehirlerarası yollar veya otoyollara oranla çok daha yüksek olduğunu göstermiştir. Otoyollarda 1 olan kaza riski şehirlerarası yollarda 3 iken şehir içi yollarda 5 olmaktadır. Bu sonuç şehir içi trafiği içinde emniyet kemeri kullanılmamasının ne derecede hatalı olduğunu göstermektedir.<sup>90</sup>

Hz. Peygamber (s.a.s.) çarşı, pazar gibi insanların kalabalık bulunduğu merkezlerde tehlike arzeden şeyler satanlardan gerekli tedbirleri almasını istemiştir. Bu bağlamda ok gibi delici ve yırtıcı özelliği olan maddeler satan bir sahâbîden gerekli tedbirleri almasını istemiş mesela ucunu (temren) tutup insanlara zarar vermez hale getirmesini talep etmiştir.<sup>91</sup> Bu gün aynı şekilde trafikte seyreden araçlar da zarar vermeyecek biçimde hareket

<sup>89</sup> Ebû Dâvûd, "Edeb", 104; yine bk. Tirmizî, "Edeb", 72.

<sup>90</sup> <http://www.egm.gov.tr/teadb/modulzip/modulhtml/Emniyetkemer.html> (erişim: 19.07.2009).

<sup>91</sup> Buhârî, "Fiten", 7; Müslim, "Birr", 120-124; Ebû Dâvûd, "Cihâd", 65; Nesâî, "Mesâcid", 26; İbn Mâce, "Edeb", 51...



etmek zorundadır. Çünkü aynen ok gibi bu araçlarda öldürücü ve yaralayıcı, insanları paniğe sevkedici özelliğe sahiptirler.

Önce tedbir sonra takdir ilkesi gereğince özellikle kış günlerinde kaygan zeminlerde oluşan risklere karşı gerekli teknik alet-edevatı bulundurmak, sağlık çantasını her an hazır tutmak, yola çıkmadan önce zaruri bakımları yaptırmak mutlaka alınması gereken tedbirler arasındadır.

### İ- Park Ederken Estetik Kaygı Taşıma ve Hakka Riayet

Hz. Peygamber toplumun ortak kullandığı alanlarda kul hakkına saygıyı ve bu alanlarda estetik ilkelere riyeti esas aldığını, göze hoş gelmeyen eylem ve davranışlara karşı tavır takındığını biliyoruz. “*Allâh güzeldir güzeli sever*”,<sup>92</sup> “*Allâh yapılan her işin güzel bir biçimde yapılmasını farz kılmıştır*”,<sup>93</sup> “*Allâh yaptığı işi özenle, kendi tabii kuralına göre yapanı (mutkın) sever*”<sup>94</sup> gibi genel nitelikli hadislerin pratik örnekleri olarak namazlarda safların düzgün tutulması konusundaki hassasiyeti hatta bunu namazı tamamlayan bir unsur olarak görmesi;<sup>95</sup> namazda safların düzgün tutulmayışını diğer işlerin bir göstergesi sayarak buna dikkat edilmesi gerektiği noktasındaki ikazı,<sup>96</sup> biraz sonra toprakla doldurulacak kabirlerin güzel kazılmasını istemesi;<sup>97</sup> kesildikten sonra ölecek bir hayvanın bile güzellikle kesilmesini ve hayvanın rahatlatılmasını istemesi<sup>98</sup> konunun hassasiyetini göstermesi açısından önemli bir husustur. Günümüzde bu bilincin araçların park edilmesi hususunda da gösterilmesine zemin teşkil edeceğini söyleyebiliriz.

### J- Hayırda Yarışmak ve *Mâûn* Kültürünü Etkinleştirmek

Kur’ân’ın ifadesiyle hayırda yarışmak,<sup>99</sup> iyilik ve takvâda yardımlaşmak,<sup>100</sup> Hz. Peygamber’in ifadeleriyle bütün eklemler için günlük sadaka vermenin bir vazife olduğu ve bu çerçevede bir tebessümün, güzel bir sözün bile sadaka kabul edildiği, iyiliğin merkeze alındığı bir ilişkiler ağı içinde olmanın mutluluğunu duymak insana mutluluk ve güven

<sup>92</sup> Müslim, “İmân”, 147; İbn Mâce, “Du‘â”, 10; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, IV, 133, 134, 151.

<sup>93</sup> Müslim, “Sayd”, 57; Ebû Dâvûd, “Edâhî”, 11; Tirmizî, “Diyât”, 14; Nesâî, “Dahâyâ”, 22, 26, 27, 45, 51-54; İbn Mâce, “Zebâih”, 3.

<sup>94</sup> Ebû Ya‘lâ, *el-Müsned* (nşr. Hüseyin Selim Esed), Dımaşk 140471984, VII, 349; Taberânî, *el-Mu‘cemü’l-evsat* (nşr. Tarık b. İvaddillâh-Abdülmuhsin b. İbrahim), Kahire 1415, I, 275; Münâvî, *Feyzü’l-Kadir*, Beyrut 1415/1994, V, 190.

<sup>95</sup> Buhârî, “Ezân”, 74; Müslim, “Salât”, 124-128; Ebû Dâvûd, “Salât”, 93...

<sup>96</sup> Müslim, “Salât”, 127.

<sup>97</sup> Ebû Dâvûd, “Cenâiz”, 71; Nesâî, “Cenâiz”, 86.

<sup>98</sup> Müslim, “Sayd”, 57; Ebû Dâvûd, “Edâhî”, 11; Tirmizî, “Diyât”, 14; Nesâî, “Dahâyâ”, 22, 26, 27, 45, 51-54; İbn Mâce, “Zebâih”, 3.

<sup>99</sup> Bakara (2), 148; Mü’minûn (23), 61.

<sup>100</sup> Mâide (5), 2.

veren bir husustur.<sup>101</sup> Bu çerçevede *mâûn* kültürünü canlı tutmak gerekir. *Mâûn*, insanların her zaman ve her yerde ihtiyaç duyabileceği basit eşyalarda yardımlaşmalarını ifade eden bir kavramdır. Bu tür küçük fedakârlıklarda dahi bulunamayacak ölçüde bencilliğin mü'minlere yakışmadığını ifade eden Kur'ân-ı Kerim bu karakterde olanları şiddetle zemmetmektedir.<sup>102</sup> Buna göre park esnasında ya da park halinde birisine yol vermek, park yerini diğerine takdim etmek, karşıdan karşıya geçmek isteyenlere yol vermek, başkasını kendisine tercih etmek yani diğer insanlara öncelik tanımak (îsâr), trafikte sıkışmış birisine yolu açivermek bir Müslümana en çok yakışan davranış biçimidir. Ensâr'ın bütün imkânlarını Mekke'den Medîne'ye hicret eden muhâcirlerle paylaşması örnek davranış olarak Kur'ân-ı Kerim'de övgüye değer bulunmuştur:

*“Onlardan önce bu yurda yerleşmiş ve gönülden inanmış olanlar, kendilerine göç edip gelenleri severler, onlara verilenlerden dolayı içlerinde bir rahatsızlık duymazlar; ihtiyaç içinde olsalar bile onları kendilerine tercih ederler. Kim nefsinin bencilliğinden korunmayı başarırsa işte kurtuluşa erecekler onlardır.”*<sup>103</sup>

Günümüz Türkiyesinde seyir halinde yol vermediği gerekçesiyle cinayetler işlendiği ya da park kavgası yüzünden insanlarımızın öldüğü dikate alınırsa bu esasların ne kadar değerli ve hayati önemi haiz olduğu kendiliğinden ortaya çıkar.

#### IV- TRAFİK DİSİPLİNİ VE HİSBE TEŞKİLÂTI

Tarihi süreç içinde İslam toplumlarında genel ahlâkı, kamu düzenini sağlamak amacıyla oluşturulan hisbe teşkilatı Kur'ân ve Sünnetin ısrarla üzerinde durduğu iyiliği hakim kılmaya kötülüğü engelleme (emr bi'l-ma'rûf ve nehy 'ani'l-münker) ilkesinden doğmuştur. Bu günkü trafik polisliği vazifesi de tarihteki bu teşkilâtın görev alanlarından birisini teşkil etmiştir. Bu görev genel anlamda Müslümanlar üzerine *kifâi farz* iken hisbe teşkilatında görevli memurlara *aynî farz*dır. Muhtesip toplumun telakkilerine göre *münker* kabul edilen genel ahlâk ve adaba mugayir davranışları engelleme, kamu düzenini yol özelinde yoldaki ihlallere mani olma görev ve sorumluluğu olan belli yetkilerle de donatılmış memurdur.

Hisbe teşkilatının görev, sorumluluk ve yetkilerini konu alan eserler incelendiğinde trafik disiplinine ciddi şekilde önem verildiğini gösteren oldukça zengin uygulama örneklerinin bulunduğunu görmemiz mümkündür.

<sup>101</sup> Hz. Peygamber şöyle buyurur: “Güneşin doğduğu her gün, insanların her bir mafsalı için bir sadaka vermesi gerekir. (Meselâ) iki kişinin arasını düzeltmen bir sadakadır. Hayvanına binmek isteyen bir kimseye yardım ederek, hayvana bindirmen yahut eşyasını hayvana yüklemen bir sadakadır. Güzel söz bir sadakadır. Namaza giderken attığın her adım bir sadakadır. Yoldan eziyet verici şeyleri gidirmen dahi bir sadakadır.” (Buhârî, “Sulh”, 11, “Cihâd”, 72, 128, Müslim, “Zekât”, 56, “Müsâfirîn”, 84...)

<sup>102</sup> *Mâûn* (107), 7.

<sup>103</sup> Haşr (59), 9.

O günün toplumuna göre şekillenmiş bu tür hükümlerin ilke olarak bu günde de geçerliliğini koruyacak derinlikte bulunduğunu söyleyebiliriz.

Klasik kaynaklarda yol seyri ile ilgili iki temel esas belirlenmiştir. Birincisi umumî yolların menfaatinde bütün toplum müşterektir yani yolların menfaati kamuya aittir.<sup>104</sup> Bu menfaati engelleyecek şekilde tasarrufta bulunulamaz. Buna göre hiç kimsenin ihtiyacı olan miktar dışında onu kendisine tahsis etmeye hakkı yoktur. İkincisi yollarda, toplumun telakkilerine (örf) göre *münker* sayılan eylemler özellikle amaç dışı faaliyetler yapılamaz. Örf'e göre insanlara eziyet eden ve zarar veren her türlü eylem münkerdir ve amaca aykırıdır. Muhtesib bu iki hususu dikkate alarak vazifesini yürütür. Öncelikli görevi de bu tür faaliyetleri engellemektir. Eğer bunu aşan bireyler varsa eylemine münasip bir müeyyide uygulamaktır. Bu iki ilkedен çıkan temel sonuç yolun kullanımını engelleyen ve seyir güvenliğini tehlikeye atan bütün eylemlerin yasak olduğudur.

Klasik kaynaklarda zikredilen münker kabilinden bazı eylemleri örnek olarak zikredelim. Yollarda oturmak, evlerin sütunlarını yollara doğru çıkarmak, yola gelecek şekilde binalara bitişik oturaklar yapmak, gelip geçeni engelleyecek biçimde ağaçlar dikmek, pencere ve kanat çıkarmak, yol üzerine odun, hububat ve yiyecek çuvallarını koymak ya da kurutmak amacıyla yiyecek sermek, gece çarpmaya vesile olacak şeyler bırakmak yasaktır. Eğer yol geniş ise geçişi engellemeyecek ve yol güvenliğini tehdit etmeyecek tedbirlerin alınması şartıyla eşya geçici olarak eve veya bir başka yere taşıyacak kadar bir zaman için yol üzerinde kalabilir.

Yolu daraltacağı ve kirliliğe sebep olacağı için hayvanları yola bağlamak münkerdir ve inip binme gibi zaruri ihtiyaçlar dışında yol işgal edilemez. Aynı şekilde kanı ve diğer atıkları kirliliğe ve tiksintiye sebebiyet vereceği için umuma ait bir yolda hayvan kesilemez. Kasaplar uygun şartlarda hayvan kesecek şekilde dükkânlarını düzenlemekle yükümlüdürler.

İnsanların elbiselerini yırtacak ya da başka şekilde zarar verebilecek bir yükü bulunan hayvanın caddeye sokulması münkerdir ve yasaktır. Bir başka alternatif yoksa ancak gerekli tedbirler alındıktan sonra kendisine izin verilebilir.

Hayvana gücünün üzerinde yük vurulması münkerdir ve caiz değildir. Keza seyir ve araç güvenliğini tehlikeye atacak şekilde mutad olan ölçünün dışında / araç kapasitesinin üzerinde yüklemeye veya uygun olmayan iklim şartlarında yola çıkılamaz. Mesela deniz vasıtalarının güvenliğini tehdit edecek şiddette bir rüzgârın bulunması halinde gemilerin seyrine izin verilmez. Ayrıca yola çıkmadan önce mutlaka araçların güvenli olduğundan

<sup>104</sup> Mâverdi, *er-Rütbe*, s. 166; Gazzâlî, II, 339; İbnü'l-Uhuvve, s. 78, 79.

emin olunmalıdır.<sup>105</sup>

Bina yapmak için yola doğru tecavüz ya da yolu işgal yasaktır. Mescid bile yapılmış olsa yıktırılır. Yol üzerine su dökülmesi, kaygan madde (su, yağ, mıcır vs.) atılması, çöp dökülmesi, kısmen ya da tamamen fosseptik çukurunun akıntısının yola verilmesi, ticaret erbabının kaldırımları işgal etmesi, yolu daraltacak ya da geçişi engelleyecek şekilde hayvan bağlanması bu gün için konuşacak olursak araç park edilmesi, gelip-geçenlerin üstünü başını kirletecek ya da tiksintiye sebep olacak atıklar bırakılması (hayvan kesme, kan, sakatat vs.), gelip geçenleri paniğe sevk edecek biçimde köpek bulundurulması, yağmur oluklarının akıntısının yola verilmesi, gece yürüyüşünü tehlikeye sokacak işlerin yapılması, yol üstlerine çöp atılması yasaktır.

Can ve mal güvenliğini tehdit eden tehlikelerden arındırılmadıkça bir başka ifadeyle can ve mala zararı önleyecek tedbirleri almadıkça yolda seyreden yük taşıyıcılarına izin verilmez. Mesela İslam toplumlarında tarihi süreç içinde odun taşıyan hamalların yayalara zarar vermeyecek tedbirleri almadıkça mesela yoldaki insanların elbiselerini yırtmayacak şekilde yüklenme yapmadıkça yola çıkmalarına müsaade edilmemiştir.<sup>106</sup> Günümüzde ise gelişmiş taşıma araçları daha da tehlikeli olduğu için aynı ilkeden hareketle gerekli tedbirleri almaları evleviyetle talep edilecektir.

## Sonuç

Resmi rakamların açıkça gösterdiği gibi her yıl binlerce insanımızı trafik kazalarında kaybetmekteyiz. Bu acı sonuçta alt yapısı yetersiz yollar ile sürücülerin trafik kurallarını ihlalleri ana sebebi oluşturmaktadır. Bu sebeple özellikle bütün semavi dinlerin bu çerçevede İslam'ın da büyük önem verdiği can ve mal güvenliğine saygı prensibine karşı tam anlamıyla terör niteliği taşıyan trafik kazalarının önlenmesi için bütün ilgililerin duyarlı davranması ve her türlü tedbiri alması dini-ahlâkî-insânî bir vebidir. Çünkü canı ve malı korumak farzdır. Farzın ifasını tamamlayacak vesileleri oluşturmak ve gerekli tedbirleri almak da farzdır. Buna göre yolların trafiğe uygun inşası, araç bakımlarının yerinde ve zamanında yapılması, seyir kurallarına uygun davranılması can ve mal kaybını önleyici nitelik taşımaktadır. Özellikle tehlike riskinin yüksek olduğu yerlerde bu kurallara uymak farzdır.

Genel anlamda trafik kuralları ile ilgili insanımızın yeterli bilgisinin bulunduğunu söyleyebiliriz. Çünkü ehliyet sahibi olmak bunu gerektiren bir husustur. Ayrıca yoldaki işaretler de bu konuda önemli bir yardımcıdır. Ancak burada esas sıkıntı bilginin bilince dönüşmemiş olmasıdır. Bu sebeple

<sup>105</sup> İbn ebî Şeybe, *el-Musannef* (nşr. Muhammed Avvâme), nr. 13913.

<sup>106</sup> Bu bölümde yer alan bilgiler için bk. Mâverdî, *er-Rütbe*, s. 165-167, 304, 352, 356; a.mlf., *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, s. 337, 338; Ebû Ya'lâ el-Ferrâ', *el-Ahkâmü's-sultâniyye* (nşr. M. Hâmid el-Fikî), Beyrut 1421/2000, s. 306; Gazzâlî, II, 339; İbnü'l-Uhuvve, *Me'âlimü'l-kurbe*, s. 78-79.

bütün çabalar trafik bilincinin arttırılmasına yönünde gösterilmeli gerekirse okullara zorunlu dersler konulmalıdır.

Trafik kuralları herkese ait olan ortak alanı yani yolları müşterek kullanmak demek olduğundan, ihlali de diğer insanların haklarına yapılan bir saygısızlıktır ve bu yönüyle kul hakkına tecavüzdür. Kul hakkının ise affi sadece mağdur kişi tarafından mümkündür. Buna göre kural ihlali yapan, zarar ve eziyet verdiği kişilerden özür dilemek ve helallik almak zorundadır. Aksi takdirde hesap gününde karşılaşp hesaplaşmak karşı konulamaz bir gerçek olarak karşımızda durmaktadır.

Kur'ân-ı Kerîm ayetleri ve Hz. Peygamber'in ilgili hadisleri ışığında değerlendirildiğinde günümüz trafik kurallarının amacı da insan hayatında kaçınılmaz bir yeri olan ulaşımın düzenli ve güvenli akışını sağlayarak can ve mal emniyetini temin etmektir. Bu iki kaynakta yer alan ilkeler, belirttiğimiz amaç doğrultusunda trafiğin son derece basit olduğu dönemlerde bile hassasiyetle takip edilmesi gereken bir zihniyet oluşturmayı başarmışsa bu gün gelişmiş ve daha da öldürücü hale gelmiş araçlarıyla oldukça komplike yapı arzeden trafik akışında daha bir hassasiyet göstermek en azından geçmişe göre ilericiliğin bir göstergesi olacaktır.

Dinin *eziyet etmeme* ve *zarar vermeme* ilkeleri trafiğin bütün alanları için de geçerlidir. Bu sebeple din, insan ve insan hayatını düzenli ve güvenli kılacak ilgili her şeyin sağlanmasını ve dolayısıyla her türlü zarar ve eziyeti kaldıracak tedbirlerin alınmasını özel anlamda yetkililerden genel anlamda da bireylerden istemektedir. Bu çerçevede bir trafik ahlakı oluşturulması yönünde eğitim faaliyetlerine ağırlık verilmesi, alt yapı hizmetlerinin eksiksiz yerine getirilmesi için bütün çabanın sarf edilmesi hayati bir zarurettir, bu sebeple de dini bir görevdir.



## İSLÂM'DA ÇEVRE VE KORUNMASI

Prof. Dr. Servet ARMAĞAN

### Protecting the Environment in Islam

Islam has put a lot of emphasis on the protection of the environment. The main elements of this emphasis are pollution and cleanliness. Especially for worshipping purposes, The Qur'an and the Hadith advise and even order us to keep our water and environment clean. We are also advised by these sources to plant trees. If those rules were adhered to, our environment would be clean.

### Giriş

1- Çevrenin korunması başlığı altında ve bu uğurda alınan tedbirlerin temelinde **“temizlik”** kavramı bulunmaktadır. Böyle olunca, **İslâm Çevre Hukuku** da, İslâm dininin temizlik anlayışının bir parçası kabul etmek icab eder. Bir diğer ifade ile, genel olarak, “Çevre Hukuku”nun temel felsefesi, temizlik ve temizliği koruma olunca, temizliğe büyük ehemmiyet vermiş olan İslâm dininin, çevrenin korunmasına ehemmiyet vermemiş olması düşünülemez. **İslâm Çevre Hukuku** da, bu genel temizlik anlayışının ve felsefesinin kabul ettiği ve ortaya çıkardığı bir branş olarak kabul edilebilir.

2- **“Şüphe yok ki, Allah tevbe edenleri ve temizlikte ileri gidenleri sever”** diyen Kur'an, (Bakara Suresi, âyet, 222) temizliği “muhabbet-i ilahiyenin” bir medarı göstermiştir. Böyle bir din elbette temizlik mefhumunun bir uzantısı olan çevrenin korunmasına da önem verecektir.

**“Temizlik imandandır”** diyen bir Peygamber (a.s.), temizliği imanın nurundan saydığına göre, elbette temizliğin bir ortaya çıkış yeri ve şekli olan çevrenin temizliğini de ister ve müslümanları bu temizliğe teşvik eder.

Kur'an tefsirlerinde, İslâm alimleri temizlikle ilgili olarak câlib-i dikkat beyanda bulunmuşlardır.<sup>1</sup> Hadis külliyatlarında ise temizlik, yani **“taharet”** ve **“necaset”** (pislik) bahisleri geniş yer tutmaktadır. Temizlik, sadece ibadetlerle ilgili olarak değil, aynı zamanda ev, elbise ve insanın yaşadığı yerlerin de temiz tutulması şeklinde anlaşılmıştır. Yüce Peygamberimiz (a.s.), ibadet dışındaki temizlikle ilgili olarak tavsiyelerde bulunmuşlar, emirler vermişlerdir. İbadet dışındaki bu emirler ve tavsiyeler ise, Hadis Külliyatlarının çeşitli baplarında ve ayrıca **“Edeb”** başlığı altında yer almaktadır.

İslâm müellifleri bu hadislerle, bazen **“et-Tıbbu'n-Nebevî”** başlığı altında yazdıkları eserlerde, bazen de ibadetler, hususen namaz ile ilgili kitaplarında yer vermişlerdir.

3- Burada belirtelim ki, İslâm müelliflerinin hukuk ile ilgili eserlerinde **“İslâm Çevre Hukuku”** başlığına rastlanmaz. Rastlanmaz çünkü, modern hukuklarda bile Çevre Hukuku ancak 20. asrın sonlarında, hukuk düşüncesinin ortaya çıkardığı bir hukuk branşıdır. Bundan 11, 12 asır öncesinin İslâm hukukçularının kitaplarında Çevre Hukuku başlığını bulmak elbette düşünülemez.

İslâm hukukçularının kitaplarında **“Çevre Hukuku”** adı altında ayrı bir kısım yoktur, ama bu durum, İslâm'da **“İslâm Çevre Hukuku”**nun kabulüne ve teşekkül ve tekevvününe mani değildir. Çünkü, İslâm Hukukunun aşağıda zikredeceğimiz genel prensipleri ve bu prensiplerin yer aldığı âyet ve hadislerin ışığı altında **“İslâm Çevre Hukuku”**ndan bahsetmek mümkündür. Bir diğer ifade ile, İslâm Hukukunun genel prensipleri ve asıllarını nazara alarak, bunları modern buluşlar ve müesseselere intibak ettirmek mümkün olduğu gibi, çevre hukukunun da temel esaslarını ortaya çıkarmak mümkündür ve kolaydır.

İşte bizim aşağıda arz edeceğimiz hususlar da, İslâm Çevre Hukukunun genel esaslarını, İslâm Hukukunun temel esaslarından istifade ile ortaya koymak teşebbüsünden ibarettir.

<sup>1</sup> Mesela bunlardan biri, dünyayı ve küre-i arzı, “Daim işler bir büyük fabrika ve her vakit dolar boşalır bir han”, “bir misafirhane” olarak kabul etmekte; ve her gün binlerce hayvan ve bitki ölüsü ve süprüntü olmasına rağmen dünyamızın temiz kaldığını ifade ile Cenab-ı Hakkın kuddüs isminin bir tecellisi olarak temiz kaldığını, Allah'ın mahlukata rahmetinden, pislikleri temizleyici vasıtalar yarattığını söylemektedir:

*“Bu kainat ve Küre-i Arz, daim işler bir büyük fabrika ve her vakit dolar boşalır bir han bir misafirhanedir. Halbuki böyle işler fabrikalar, hanlar ve misafirhaneler; müzehrafatla, enkazlarla, süprüntülerle çok kirleniyorlar; bulaşık oluyorlar ve ufunetli maddeler her tarafında teraküm ediyorlar. Eğer pek çok dikkatle bakılmazsa ve tanzif edilmezse ve süpürülüp temizlenmezse, içinde durulmaz; insan onda boğulur. Halbuki, bu fabrika-i kainat ve misafirhane-i arz o derece pâk, temiz ve naziftir ve o kadar kirsiz ve bulaşksızdır ve ufunetsizdir ki, lüzumsuz şey ve bir menfaatsiz madde ve tesadüfi bir kir bulunmaz, zahiri bulunsa da, çabuk bir istihale makinesine atılır temizlenir. Demek bu fabrikaya bakan Zat çok iyi bakıyor. Ve bu fabrikanın öyle tanzifçi bir sahibi var ki, o koca fabrikayı ve o büyük sarayı küçük bir oda gibi süpürür, temizler, tanzim ve tanzif eder. Ve o pek büyük fabrikanın büyüklüğü nisbetinde müzehrafatı ve enkazından kalma kirli maddeleri, süprüntüleri bulunmuyor. Belki büyüklüğü nisbetinde, temizliğine ve nezafetine dikkat ediliyor: Bir insan, bir ayda yıkanmazsa ve küçük odasını süpürmezse çok kirlenir ve pislenir. Demek bu saray-ı alemdeki paklık, saflık, nûrânîlik, temizlik; mütemadiyen hikmetli bir tanziften, bir dikkatli tathirden ileri geliyor. Ve eğer o daimi tathir ve süpürmek ve dikkat ile bakmak olmasaydı, bir senede bütün hayvanların yüzbin milletleri arzın yüzünde boğulacaklardı. ” (Bkz. Said Nursî, Lem'alar, 30. Lem'a 1. nükte).*



## 1- İSLAM ÇEVRE HUKUKUNUN TARİFİ

Bilindiği gibi modern hukukta çevre hukuku tabirinin iki ana unsuru vardır:

- 1- Çevre, insan eliyle kullanılırken kirlenmektedir.
- 2- Kirlenen çevre temizlenmelidir.

Bir diğer tabir ile, insanlar çevreyi kullandıkları, onun kirlenmesine sebep olmamalıdır ve kirlendiği takdirde ise, temizlenmesi gerekir.

Bu iki unsuru nazara alarak çevre hukukunu:

**“Çevrenin kullanılması, temiz tutulması, kirlenmekten korunması ve kirlenen çevrenin temizlenmesi gayesiyle alınan tedbirleri düzenleyen hukuk kaidelerinin tümüdür”** şeklinde tarif etmek mümkündür.

Yukarıda verilen tarifi içinde en önemli kelime ve tabir, hiç şüphesiz **“Çevre”** tabiridir. Çevre tabiri içine, modern çevre mühendisleri ve hukukçuların belirttikleri gibi üç mefhum girmektedir:

- a- Hava
- b- Su
- c- Toprak (mekân).

Su kavramı, denizler, nehirler, göller ve diğer suları içine almaktadır.

Toprak mefhumu içine ağaçlar, bitkiler, hayvanlar dahildir. Bazı müellifler toprak kelimesi yerine **“mekân”** tabirini kullanmaktadırlar.

## 2- İSLAM ÇEVRE HUKUKUN KAYNAKLARI

Her hukuk branşının kaynakları olduğu gibi, konumuz ile ilgili olarak, İslâm Çevre Hukukunun da kaynakları vardır. Bu kaynaklar şunlardır:

### 1- Kur'an-ı Kerim

### 2- Sünnet ve hadisler

İslâm Hukukunun iki kaynağı bunlardır ve İslâm Hukuku, esasen bu iki kaynaktan istifade edilerek meydana gelmiştir. Bu sebeple İslâm Çevre Hukukunun da bu kaynaklardan istifade ile ortaya çıkması gerekir.

### 3- İslâm Hukukçularının İctihatları:

Daha çok devletin fonksiyonlarına taalluk üzere, İslâm âmme hukukçularının (Mâverdî, Ebu Yale, İbn-i Haldun gibi) kitaplarındaki, çeşitli başlıklar altında belirttikleri kanaatleri de bu hususta esas olabilir. Biz de kaynaklardan istifade ile, aşağıda arz edeceğimiz “İslâm Çevre Hukuku”nun esaslarını tesbit etmeye çalışacağız.

### 3-İSLAM'DA ÇEVREYİ KORUMA DÜŞÜNCESİNİN DAYANAKLARI

Kanaatimizce İslâm Çevre Hukukunun Genel Hükümleri üç ana mefhum etrafında toplanabilir:

#### 1- Amme menfaati(Kamu Yararı) (mesalih-i mürsele),

Devletin fonksiyonları, âmmenin menfaati olan yerde, vatandaşları koruma istikametinde gelişir. Modern hukukta yer alan bu prensip, İslâm devlet hukukçuları tarafından asırlar önce ifade edilmiştir.

#### 2- Zarar vermemek ve zararları gidermek,

İnsanlara ve eşyalara zarar vermemek ve verilen zararların giderilmesi de İslâm Hukukunun genel bir prensibidir ve İslâm Çevre Hukukunun da temel bir felsefesini teşkil eder kanaatindeyim.

İnsanlara ve eşyaya zarar verilmesi yasağı ve verilen zararların munasip yollarla giderilmesi, İslâm Hukukunun genel prensiplerinden olup, bu konuda şu kaideler misal olarak verilebilir:

#### a- “Zarar ve mukabele bizzarar yoktur” (Mecelle, md. 19)

Bu kaidenin aslı bir hadistir. Hz. Peygamber şöyle buyurmuştur:<sup>2</sup>

“Zarar vermek ve zarara zararla mukabele etmek yasaktır”(Arapça: Lâ darara ve lâ dırar).

İslam Hukukçuları bu hadise dayanarak bazı genel hukuk prensipleri (kavaid-i külliye)çıkarmışlardır.Onlardan Mecelle’de yer alan bazıları şöyledir:

#### b- “Zarar izale edilir” (md. 20).

#### c- “Bir zarar kendi misliyle izale olunamaz” (md. 25).

#### d- “Zarar-ı âmmı def’ için zarar-ı has ihtiyar olunur” (md. 26).

e- “İki fesad taarruz ettikte, ehaffı irtikap ile âzamının çaresine bakılır” (md. 28).

#### 3- Hisbe Müessesesi:

İslâm âmme hukukçularının (Maverdi, Ebu Yale, Eş-Şeyzeri, İbnu’l-Uhuv-ve gibi) üzerinde durdukları Hisbe Müessesesi de Çevre Hukuku mevzuunda hatırlanması gereken ve “İslâm Çevre Hukuku”na genel bir hüküm fonksiyonu gören bir müessesedir.

**Hisbe Müessesesinin mânası:** Amme hizmetlerinin murakabesi ve yeni âmme hizmetleri ihdasıdır.

<sup>2</sup> Bkz. İbn Hanbel, *el-Müsned*, I, 313.

Hisbe Müessesesinin İslâm Dinindeki temeli “**Emr-i bil mâruf ve nehy-i anil münker**”dir. Kur’an’da bir çok ayette zikredilen bu emir kısaca, “**iyilikleri emretmek ve kötülüklerden sakındırmak**” şeklinde tercüme ediliyor.

İslâm Çevre Hukukuna bu prensip açısından baktığımız zaman:

a- Çevrenin temiz tutulmasını istemek, bir iyiliktir ve bu iyiliği emretmek gerekir.

b- Çevrenin kirlenmesi ise, bir zarardır, böyle bir zarardan insanları sakındırmak, uzaklaştırmak veya uzaklaştırma yollarını göstermek lazımdır.

#### 4- İSLAM'DA ÇEVREYİ KORUYUCU HÜKÜMLER

Yukarıdaki genel hükümleri verdikten sonra, şimdi de İslâm Çevre Hukukunda, çevreyi koruyucu hükümleri zikredebiliriz. Bu hükümler, müslümanlara ve müslüman devlet idarecilerine hitap eden emir ve tavsiyeler olup, bu tavsiye ve emirlere uyulduğu takdirde, çevrenin temiz tutulması ve korunması sağlanmış olacaktır.

Kanaatimizce bu hükümleri üç grupta toplamak mümkündür:

- 1- Temizlik,
- 2-Zarar vermemek prensibi ve
- 3- Ağaç dikmek, orman oluşturmak ve onları korumak.

##### 1- Temizlik

##### Genel Olarak

İslâm Dininin temizliğe verdiği ehemmiyet herkesçe bilinmektedir. Gerek âyetlerde ve gerekse hadislerde temizlik tergiip ve insanlar ona teşvik olunmaktadır. Biz bunlardan sadece bazılarını zikredeceğiz:

Cenab-ı hak buyuruyor ki:

“**Şüphe yok ki Allah çokça tövbe edenleri ve çokça temizlenenleri sever**” (Bakara, 222).

Bir diğer ayette ise şöyle buyurulmaktadır:

“**Yeri (arzi) de döşedik. Biz ne güzel döşeyicileriz**” (Zariyat, 48).

Ayette geçen “**döşemek**” filini tefsir ederken, müfessirler dünyayı düzene koymak, pisliklerden korumak vb. manalar da veriyorlar.

Hiz. Peygamber (a.s.) temizlik konusunda birçok tavsiye ve emirlerde bulunmuştur. Bunların içinde, dillerde en çok dolaşan “**Temizlik imandandır**” hadisidir.<sup>3</sup> İki cihan peygamberi (a.s.) temizliğe o kadar önem vermiştir ki, temizliği iman nurundan saymıştır.

<sup>3</sup> Müslim, “İman”, 1.

Bir diğer hadis rivayetine göre, “**temizlik**” (taharet) **dinin yarısıdır.**”<sup>4</sup>

İslâm dini hükümlerine baktığımız takdirde “**temizlik**” mefhumunun;

1- Suların temizliği,

2- İnsanın temizliği, yani, a- bendinin, b- gıdasının, c-birlikte yaşadığı hayvanını ve nihayet,

3- İçinde yaşadığı mekânın temizliğini içine aldığını görürüz. Mekân temizliği demek, evler, tarlalar, çalışma yerleri ve devlet daireleri vb. yerlerin temizliğidir. Bunlardan suların ve havanın temizliğini ise, aşağıda ayrı başlık halinde zikredeceğiz.

Genel olarak çevre temizliği konusunda şu hadisleri zikredebiliriz:

Herkese açık olan yerlerin her yönden temizliği ayrı bir ehemmiyet taşır. Bu sebeple Rasulullah (a.s.), uzak kabilelere yolladığı tamimlerle “**mescidlerin temiz tutulmasını**”<sup>5</sup> tenbih eder.

2- “**Allah pâk ve naziftir, pâklık ve nezafeti sever; kerim ve cömerttir, kerem ve cömertliği sever. Öyle ise avlularınızı ve boş sahalarınızı temiz tutun. Yahudilere de benzemeyin. Onlar çöplerini evlerde toplarlar.**”<sup>6</sup>

3- Hz. Peygamberin hadislerinde uzak çevrenin de her çeşit rahatsızlık verici kirlenmelerden korunmasıyla ilgili emirler vardır. Müslim’in bir rivayetinde Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurur: “**Lanete uğramışlardan olmaktan sakının**” Ashap: “**Bunlar da kim, ey Allah’ın Rasulü?**” diye sorunca, Resulullah (sav) açıklar:

“**Halkın gelip geçtiği yollarla, gölgelendikleri (kuytu) yerlerde abdest bozanlardır.**”<sup>7</sup>

Genel olarak temizlik kavramı ve çeşitleri üzerinde durduktan sonra şimdi de, özellikle temiz tutulması gereken iki konudaki hükümlere kısaca bir göz atacağız:

a- Suların Temizliği

İslâm Çevre Hukukunda suların temizliği konusu büyük yer işgal eder. İslâm Dini sular konusunda hassas davranmış, sular ile ilgili her türlü temizliği müslümanlara emretmiş, tavsiye etmiştir. Bu konuda hadis külliyyatlarının “**Taharet**”, “**Necaset**” ve “**Abdest**” (Vudu) başlıklı bölümlerine

<sup>4</sup> İbn Mace, “Tahare”, 3.

<sup>5</sup> Ebu Dâvut, “Salât”, 13; Tirmizi, “Salat”, 412.

<sup>6</sup> İbnü’l-Kayyim, *et-Tibbu’n-Nebevi*, s. 216.

<sup>7</sup> Müslim, “Taharet”, 68.

bkz. hatta o kadar ki, bazı kitaplarda, iyi bir suyun vasıfları bile sayılmış, bunlar arasında, suyun kokusunun, renginin, tadının ve kıvamının vs. nasıl olması gerektiği belirtilmiştir.<sup>8</sup>

**Evvla**, söylemeye gerek yoktur ki, abdest suyu temiz olmalıdır.

**İkinci olarak**, çevrenin kirletilmesi başlığı altında söylediklerimiz burada da caridir. Çünkü, suların bulunduğu mıntikalara tuvaletin yapılması (bevledilmemesi), kirletilmemesi, suların temizliği ile de yakından ilgilidir.

**Üçüncü olarak**, Hz. Peygamber su alınan kuyuların, pislikten korunmasını emretmiş, mesela kuyuların etrafından 25 zira'lık bir mesafenin (yaklaşık 20 m. ) yasak bölge olması gerektiği belirtilmiştir.

#### b- Çevrenin Temizliği

Yine bu cümleden olmak üzere, hayvan ağıllarının içme suyu kuyularına 40 zira (yaklaşık 35 m. )dan daha yakın olmamasını emretmiştir.<sup>9</sup>

Günümüzde suların korunması ve sağlık şartlarına uygunluğu etrafında çok geniş hijyenik tedbirler alınmış bulunmaktadır. Klorlama, kaynatma vb. tedbirlerin hepsinin ana temeli, suların temiz olması esastır. Bu konuda yukarıda zikredilen hadisler, modern dünyadaki tedbirlerin ana felsefesini ifade etmiş bulunmaktadır.

#### c- Havanın Temizliği

Havanın temizliği konusunda da İslâm Çevre Hukuku'nun bazı hükümlerini tesbit etmek mümkündür.

Kur'an'da şöyle buyurulmaktadır:

**“Ey Muhammed, göğün, insanları bürüyecek ve gözle görülecek bir duman çıkaracağı günü bekle, bu can yakıcı bir azaptır.”** (Duhan Suresi, 10-15)

Ayette geçen **“duman”** tabiri çeşitli şekilde tarif ve tavsif edilmektedir. Bunlardan biri de şudur:

**“Bütün arz, içinde ocak yakılmış, fakat deliği olmayan bir eve döne-**

<sup>8</sup> İbnü'l-Kayyim, *age.*, s. 300.

<sup>9</sup> Ayrıca bkz. İbrahim Canan, *İslâm'da Çevre Sağlığı*, İstanbul 1986, Cihan yy. s. 79 vd.

cek.”<sup>10</sup> Tıpkı zamanımızda hava kirliliği yüksek seviyedeki şehirlerimiz gibi.

İkinci olarak, Cenab-ı Hak rüzgara işaret ederek, onun bir çok faydalar getirdiğini bildirmektedir. Mesela Araf, 57, Furkan, 48 ve Neml, 63, âyetleri bu hususta misal olarak verilebilir.

Birinci âyette şöyle denilmektedir:

**“Rahmetinin önünde müjdecî olarak rüzgarları gönderen Allah’dır. Rüzgarlar yağmur yüklü bulutları taşıdığına, onu ölü bir memlekete gönderir, su indirir ve onunla her türlü ürünü yetiştiririz. Ölülere de bunun gibi (kıyamet gününde) diriltip çıkaracağız. Belki bundan ibret alırsınız.”** (Araf, 57)

İkinci âyet: **“O, rahmetinin önünde rüzgarları bir müjde(cî) olarak gönderendir. . . ”** (Furkan, 48)

Üçüncü âyet: **“Yahud o. . . rahmetinin önünde rüzgarları göndermekte olan mı?”** (Neml, 63) demektedir.

Hz. Peygamber (a.s.) de havanın temizliği neticesini doğuracak bazı tavsiyelerde bulunmuştur.

<sup>10</sup> Elmalılı Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur’an Dili*, Akçağ Yay., VI, 4298.

Rüzgar ve rüzgarın getirdiği bulutlardan gönderilen yağmurun çeşitli hikmetlerine İslâm alimleri eserlerinde temas etmişlerdir. Konumuz olan havanın ve yerin temizliği ile ilgili olarak verilen dikkate değer bir ifade de şudur: *“Ye semâvâtın fezâsında, tahribe ve mevte mazhar olan kürelerin; ve peyklerin, belki yıldızların enkazları, başımızı ve diğer hayvanatın başlarını, belki Küre-i Arz’ın başını, belki dünyamızın başını kıracaklardı. Dağlar büyüklüğündeki taşları başımıza yağdıracaklardı. Ve bizi bu vatan-ı dünyevimizden kaçıracaklardı. Halbuki, eskiden beri o yukarı âlemlerdeki tahrib ve tâmirden, medar-ı ibret olarak, yalnız birkaç semavî taşlar düşmüş ise de, hiç kimsenin başını kırmamış. Hem zeminin yüzünde her sene mevte ve hayatın değişmeleri ve döğüşmeleri yüzünden yüz binler hayvanat milletlerin cenazeleri ve ikiyeüzbin nebatatın taifelerinin enkazları, ber ve bahrin yüzlerini fevkalade öyle kirliteceklerdi ki; zişuur, o yüzleri değil sevmek, âşık olmak; belki öyle çirkinlikten nefret edip mevte ve âdeme kaçacaklardı. Bir kuş kolayca kanatlarını ve bir kâtip rahatça sahifelerini temizlediği gibi, bu tayyare-i Arzın tuyur-u semâvinin kanatları ve bu kitab-ı kâinatın hadsiz güzelliğini görmeyen ve imanla düşünmeyen insanlar dünyanın bu temizliğine, bu güzelliğine âşık olurlar, perestîş ederler.*

*Demek bu saray-ı âlem ve fabrika-i kâinat, İsm-i Kudûs’ün bir cilve-i âzamına mazhardır ki, o tanzif-i kudsi-den gelen emirleri, değil yalnız denizlerin tanzifatçıları ve karaların kartalları, belki karıncalar gibi cenazeleri toplayan sıhiye memurları dahi dinliyorlar. Belki o kudsi evamir-i tanzifiyeyi, bedende cereyan eden kandaki küreyvât-ı hamrâ ve beyzâ dahi dinleyip, bedenin hüceyratına tanzifat yaptıkları gibi; nefes dahi o kanı tasfiye eder, temizler. Ve o emri göz kapakları, gözleri temizlemek ve sinekler, kanatlarını süpürmek için dinledikleri gibi, koca hava ve bulut dahi dinler. Hava; zeminin sathına yüzüne konan toz toprak süprüntülere üfler; tan üf eder. Bulut süngeri, zemin bahçesine su serper; toz toprağı yatıştırır. Sonra gökyüzünü çok zaman kirlitemek için, çabuk süprüntülerini toplayıp kemal-i intizamla çekilir, gizlenir. Göğün güzel yüzünü ve gözünü, silinmiş ve süprülmüş, parlak parlak gösteriyor. Ve emâvir-i tanzifiyeyi; yıldızlar, unsurlar, mâdenler, nebatlar dinledikleri gibi, bütün zerrelere dahi dinliyorlar ki, hayret-engiz tahavvulat fırtınaları içinde zerrelere nezafete dikkat ediyorlar. Bir yerde lüzumsuz toplanmıyor; kalabalık etmiyorlar. mülevves olsalar çabuk temizleniyorlar. En temiz ve en nazîf ve en parlak ve en pâk vaziyetleri; en güzel, en saf, en latîf suretleri almak için, bir dest-i hikmet tarafından sevkolunuyorlar. İşte bu tek fili, yani bir tek hakikat olan tanzif; İsm-i Kudûs gibi bir İsm-i Âzâmdan, kâinatın daire-i azamında görünen bir cilve-i âzamdır ki, doğrudan doğruya mevcûdiyeti Rabbanîyeyi ve vahdaniyeti ilahîyeyi Esmâ-i Hüsnasiyle beraber; Güneş gibi, geniş ve dürbün gibi olan gözlere gösterir.*” (Said Nursî, *Lem’alar*, 30. Lem’a, 1. Nükte(sh.287-288).

Bildiği gibi Kur’an birçok ayette rüzgârı rahmet müjdecisi olarak ifade eder Mesela:

**“Rahmetin önünde, müjdecî olarak rüzgarları gönderen Allah’tır. Rüzgarlar yağmur yüklü bulutları taşıdığına, onu ölü bir memlekete gönderir, su indirir ve onunla her türlü ürünü yetiştiririz. Ölülere de bunun gibi (kıyamet gününde) diriltip çıkaracağız. Belki bundan ibret alırsınız”** (Araf, 57).

Bunlardan biri, içinde oturlan evlerin, geniş olması, tavanların yüksek olması ve avlusunun bulunmasının tavsiye edildiğidir.<sup>11</sup>

İslâm mütefekkirlerinden **İbn Haldun** da Mukaddime isimli meşhur eserinde iyi bir şehrin vasıflarını sayarken, şehrin temiz olmasını ve havasının da kötü hava şartlarından korunması gerektiğini belirtmektedir. O zaman için oldukça ileri bir görüşü ifade eden bu sözler, zamanımız için evleviyetle caridir. Çünkü o zamanlar henüz hava ve suların, sanayi bacaları ve kimyasal atıklar ile kirletilmesi yoktu veya günümüzdeki derecesinde değildi. İbn-i Haldun bu konuda şu dikkate değer ifadeleri kullanıyor:<sup>12</sup>

## 2-Zarar Vermemek

Temizlik kavramı dışında, İslâm Çevre Hukukunun ikinci temel düşüncesini, “**zarar vermemek**” ve “**zararı izale etmek**” esasları teşkil eder. Aynı şekilde, amme menfaati (mesalih-i mürsele) de İslâm Hukukçularının kullandıkları bir kaynak olduğundan, İslâm Çevre Hukukunda da başvurulabilecek bir kaynaktır. Çünkü, çevrenin kirletilmesi, insanlara ve eşyalara bir zarar olduğu gibi, bu zararın giderilmesinde de, yine insanların bir menfaati vardır.

Bu konuya biraz yukarıda temas etmiştik,tekrarlamıyoruz.

## 3-Ağaç dikmek, orman tesis etmek ve onları korumak

Bu hususta temas edilmesi mümkün olan âyetler şunlardır:

a- “(İyi amelleri sebebiyle defterleri sağından verilen) **sağcılar onlar ne mutlu sağcılardır! Dikensiz kiraz, meyveleri tıklım tıklım ağaçları yayılmış, daimi gölgeler, daimi akarsular, hiçbir zaman kesilip tükenmeyen, yasak da edilmeyen birçok cins de meyveler arasında ve kadri yüceltilmiş döşeklerdir**” (Vakıa, 27-34).

b- “**İşte su ile, sizin için hurmalıklardan, üzümlüklerden nice bahçeler, bağlar yaptık ki, içinde sizin için bir çok yemişler vardır, onlardan yersiniz de. . .**” (Müminun, 19).

Cennetle ilgili tasvirlerde, onun ağaçlı, meyveli, gölgeli ve akarsulu oluş tarafı bilhassa tebâruz ettirilir.

c- “**Takva sahiplerine vadedilen cennetin sıfatı şudur: Onun altından ırmaklar akar, yemişleri ve gölgesi daimidir. İşte fenalıktan sakınanların mes’ud akıbeti. Kafirlerin sonucu ise ateştir**” (Râd, 35).

d- “**İman edip saih ameller işleyenlere müjdele: Kendileri için altından ırmaklar akan cennetler var. (Ahirette) cennetin meyvelerin-**

<sup>11</sup> Tafsilat için bkz. İbrahim Canan, *a.g.e.*, s. 98 vd.

<sup>12</sup> İbn Haldun, *Mukaddime*, s. 347-348.

**den kendilerine verildikçe, her defasında: ‘Ha! Bu bize dünyada iken verilendendir’ diyecekler. Böylece cennet rızıkları, dünyadakine benzer şekilde (müteşahiben) kendilerine sunulacaktır”** (Bakara, 25).

Bu konuda 10 kadar hadis de tespit edebildim.<sup>13</sup> Onlardan sadece birini buraya alıyorum:

**“Bir müslüman ağaç diker de bunun meyvesinden insan, ehil veya vahşi hayvan veya kuş yiyecek olsa, yenen şey onun için bir sadaka hükmüne geçer. Her kim (müşteri, hırsız, dost, düşman vs. ) ne eksiltirse bu kendisi için (kıyamete kadar)<sup>14</sup> sadaka olur.”<sup>15</sup>**

Tespitler-Değerlendirmeler:

Mamafih, İslâm Çevre Hukuku’nun tanziminde eski İslâm Hukuku kitaplarının bir kısmında yer alan **Hisbe** müessesesinden de istifade etmek mümkün ve lazımdır.

İslâm Çevre Hukuku, sadece uyulduğu takdirde âmmenin menfaatine olan bir hukuk disiplini değil, aynı zamanda düzenlenmesi ve düzenleyici işlemlere uyulması emredilmiş bir hukuk branşıdır. Bu konudaki misalleri yukarıda arzetmiştik.

İki cihan Peygamberinin (a.s.) bundan 14 asır önce temizliği emretmesi, ağaçları korumayı ve hatta orman tesis edilmesini emir ve tavsiye etmesi, şüphesiz Cihan Hukuk tarihinde emsaline rastlanmamış bir çevre anlayışıdır ve çevreyi koruyan harika bir düşüncedir.

### **Bazı Teklifler:**

Araştırmamızdan çıkardığımız neticeleri kısaca arz ettikten sonra şimdi de bazı tekliflerde bulunmak istiyoruz:

Memleketimizde “**çevre**” korunması ve bu uğurda alınan hukuki ve idari tedbirleri tatbik ederken İslâm Dininin prensiplerinden istifade edilmelidir. Kitle haberleşme vasıtalarında, özellikle TRT’de, çevre korunması ile ilgili programlarda İslâm Dininin esasları, halkımıza anlatılmalıdır, ayrıca camilerde din görevlileri tarafından da açıklanmalıdır. %98’i müslüman olan halkımızın bu açıdan aydınlatılması, şüphesiz çevrenin korunmasına hizmet edecektir.

<sup>13</sup> Bkz. Armağan, Servet, *İslam ve Çevre*, Gündönümü Yay., İstanbul 2005, s. 30 vd.

<sup>14</sup> Müslim, “Müsakat”, 10; Buhari, “Edeb”, 27.

<sup>15</sup> Müslim, “Müsakat”, 7, 8.



## 5-MÜSLÜMAN BİR TOPLUMDA ÇEVRE KİRLİLİĞİNİN SEBEPLERİ

I- Konunun Boyutları:

Çevreyi Koruma kavramı sadece tek boyutlu değildir. Çevre kirliliği ve korunması kanaatimce dört boyutlu bir konudur.

**1- Mühendislik Boyutu,**

**2- Tıp Boyutu,**

**3- Hukuk Boyutu,**

**4- Sosyal Boyut.**

II. Çevre Kirliliğinin Sebepleri<sup>16</sup>

Yukarıda kısaca İslam Çevre Hukukunun genel esaslarına işaret ettik. Şimdi de, biraz daha yakından konuya eğilmek ve çevre kirliliğinin sebeplerini gözden geçirmek istiyoruz.

Çünkü çevre kirliliğinin giderilmesi kadar kirliliğe sebep olmamak da önemli bir davranıştır. Bir diğer deyişle, kirliliği giderme ve çevreyi temiz muhafaza etme ne kadar gerekli ise, kirliliğe sebep olmamak da o derece önemlidir.

Acaba çevre kirliliğinin sebepleri nelerdir?

Buradaki konu, “çevreyi kirletme” ile ilgilidir. Bu konuda şu noktaları tesbit edebiliriz:

III. Çevreyi Kirletme Fiilinin Tahlili:

Kanaatimizce, çevre kirliliğinin sebeplerini bulabilmek için, “Çevre Kirliliği” kavramını veya olayını tahlili etmek gerekir. Çevre Kirliliğini yakından ele alırsak, şu tespitleri yapabiliriz:

1- İnsanlara Saygısızlık:

Gerek kirliliğe sebep olma ve gerekse bu kirliliği giderme, insanların diğer insanlara karşı saygısı ve hatta merhameti ilgili bir temele dayanır. Çeşitli örnekler vererek konuya açıklık getirelim:

<sup>16</sup> Tafsilat için bkz. Armağan, *İslam ve Çevre*, s. 42 vd.; Tema Vakfı Başkanvekil Nihat Gökyiğit 14. 10. 1996 t. Milliyet gazetesindeki demecinden şu cümleleri buraya almak isterim:

“2 bin yılına girerken su, petrol kadar stratejik bir ürün olacak. Bu yüzden diğer barajlarda yaptığımız hataları Atatürk Barajı'nda tekrarlamamak için GAP bölgesinde “ağaç tarımı”ni başlatmak lazım. Yani bölgenin özelliğine göre ağaç sanayiini geliştirmek için dikilecek ağaçlarla yöre insanına da gelir sağlanabilir. Ağaç tarımı dünyada çok önem kazandı. Artık ormanlar bile müze gibi kullanılıyor.” Bu konuda ayrıca bkz. Taşkın Tuna, *Çevre Kirliliği*, İstanbul 1993, Yeni Asya y., s. 21 vd. ve s. 54 vd; İbrahim Uslu, *Çevre Sorunları*, İstanbul 1995, İnsan y., s. 10 vd., s. 17 vd.

Komşusunun kapısı önüne pis su döken, komşusuna **saygısız** demektir. Yediği meyvelerin kabuklarını caddelere, kapalı binaların içine ve hatta denizlere atan, bu yerlerden istifade edenlere karşı saygısız davranıyor demektir.

Bir diğer açıdan ise, **merhametsizliktir**. Çünkü mesela komşusunun kapısı önüne pis su döken ve bu pis suların ona zarar verdiğini bile bile tedbir almayan kimse, o kişi ve kişilere karşı merhametsiz demektir.

## 2- Pislığe Alışkanlık:

Kanaatimce çevre kirliliğinin sosyal sebeplerinden biri de pislığe alışkanlıktır(!). Bir diğer deyişle, bazı insanlar, pislığe karşı alışkanlık peyda etmişlerdir(!). Yani pis bir hamamda yıkanmaktan rahatsız olmamak, pis lokantada yemek yemekten iğrenmemek, ellerinin, tırnaklarının, yüzünün ve elbisesinin pis olmasından rahatsız olmamaktır. Elbisenin çamurlu olması, ayakkabısının pislik ve çamur taşıması, hatta saçlarının pislığe muhafaza edip pislik taşıyan bir unsur olması, onu rahatsız etmemektedir. Aynı şekilde sigara dumanları, pis alkol kokusu ve zehirli (yani karbondioksitli) nefeslerin doldurduğu kahvehane, meyhane ve sözüme ona eğlence merkezlerinde vakit geçirmekte ve yine sözüme ona, eğlenmekte, sıkılmamakta ve iğrenmemektedir.<sup>17</sup>

Pislığe alışan ile temiz yaşamayı benimseyen insan çok farklı iki tiptir. Pislığe alışmamış bir kimsenin pislikten rahatsız olması ne derece asil bir duygu ise, günlerce yıkanmamaktan ve pis dolaşmaktan rahatsız olmayan kimse arasındaki fark da pislığe alışmaktan başka bir şey değildir. Hele toplu yerleşim merkezlerinin idarecisi insan olarak pis ise, pislığe alışkın ise, artık o yerin kirliliği genel bir tutum ve davranış haline gelmektedir.<sup>18</sup>

Çevreyi kirlletmenin insanlara bir eziyet olduğu düşünülmelidir. Zaten bu satırlar, bu düşünceleri tahrik için ifade ediliyor.

Bu başlık altındaki sözlerimi Peygamberimizin (a.s.) bazı sözleri ile tamamlamak isterim:

**“Allahım pislikten ve pislenden sana sığınırım.”<sup>19</sup>**

**“Allah pak ve naziftir, paklık ve nezafeti sever; kerim ve cömerttir,**

<sup>17</sup> Seneler önce bir yakınım Abant gölü kıyısında, bir kış gününde gezinti yapıyorduk. Bir ara göl kıyısındaki otele girelim dedik, ancak girdiğimize bin pişman olduk. Çünkü, oyun kağıtları ile oynadığı ve çayların içildiği salon tıklım tıklım dolu olduğu gibi, pis de kokuyordu. Dışarıda temiz bir hava ve çam kokularını tenefüs eden biz ikimiz, salona girince zehirli bir havayla muhatap olduğumuzu gördük. Fakat kadınlı erkekli insanlar o salonda bu pislik içinde sohbet ediyor ve kahkahalar atarak eğlendiklerini sanıyorlardı. Biz ise bu duruma dayanamadık ve hemen salonu terkettik.

<sup>18</sup> Bu durumu zaman zaman, genç nesilden talebelerimde de müşahede ediyorum. Odama veya yakınımın gelen bazı öğrencilerin, hatta kızlar da dahil, ne kadar pis koktuğunu maalesef müşahede ediyorum. Bir defasında pis kokan, hatta mantosu ve elbiseleriyle sigara dumanı pislığe yayan bir kız öğrencimi odamdan dışarıya çıkartmışım. Çünkü sigara kokusundan çok rahatsız olmuşum.

<sup>19</sup> Ebu Davud, “Taharet”, 3; Buhari, “Vudu”, 9; Müslim, “Hayz”, 122-3.

**kerem ve cömertliği sever. Öyle ise, avlularımızı ve boş sahalarımızı temiz tutun. Yahudilere benzemeyin, onlar çöplerini evlerde toplarlar.”<sup>20</sup>**

### 3- Kanuna Karşı Saygısızlık:

Çevreyi korumak için çıkarılmış özel kanun veya kanunlar vardır. Mesela Çevre Koruma Kanunu gibi. Bunun yanında, genel kanunlarda da doğrudan veya dolaylı olarak çevrenin korunması için hükümler bulunmaktadır. Borçlar Kanunu gibi. Çevreyi kirleten kimse bu kanunların ilgili hükümlerine saygısızlık yapmaktadır. Çevrenin kirlenmesini önlemek için getirilen düzenlemelere karşı kayıtsızdır, lakayttır.

### 4- Diğer Sebepler:

Bu başlık altında yukardakiler dışında bazı sebepler ele alınacaktır. Burada yer alan sebepler değişik ilim disiplinleri tarafından konu edilmekte ve incelenmektedir.

Şimdi kısaca bunları görelim:

#### a) Düzensiz Kentleşme:

#### b) Belediye Hizmetlerinin Aksaması:

#### c) Susuzluk:

**Sonuç** olarak şu mülahazaları arz etmek isterim:

1- Temizlik hem hayvanlar, hem de insanlar için söz konusudur. Ancak aralarında bir derece farkı vardır.

2- Bu sebepledir ki, Türk örf ve adetinde temiz olmayan ve temizlik yapmayan insanlar çevresini rahatsız edince **“hayvan gibi kokuyor”** veya **“hayvan gibi pislikten rahatsız olmuyor”** denilir.

3- Kur'an-ı Kerim'de **“Biz sudan herşeyi canlandırdık”** mealindeki ayetin (Enbiya, 30) geniş manasından biri de, suyun temizlik yoluyla insanları canlandığı yolundadır. Zaten Cenab-ı Allah'ın Hayy ismi yeryüzünde hayatın külli manasını göstermektedir.<sup>21</sup>

<sup>20</sup> Tirmizi, “Edep”, 41.

<sup>21</sup> “Halbuki, bu fabrika-i kainat ve misairhane-i arz o derece pak ve temiz ve naziftir ve o kadar kirsiz ve bulaşksızdır ve ufunetsizdir ki, bir lüzumsuz şey ve bir menfaatsiz madde ve tesadüi bir kir bulunmaz, zahiri bulunsa da, çabuk bir istihale makinasına atılır; temizlenir. Demek bu fabrikaya bakan zat, çok iyi bakıyor. Ve o pek büyük fakrikanın öyle tanzifci bir sahibi var ki, o koca fakrikayı ve o büyük sarayı küçük bir oda gibi süpürtür; temizler, tanzim ve tanzif eder. Ve o pek büyük fabrikanın büyüklüğü nisbetinde müzehrefatı ve enkazından kalma kirlı maddeler, süprüntüleri bulunmuyor. Belki büyüklüğü nisbetinde temizliğine ve nezafetine dikkat ediliyor. Bir insan bir ayda yıkanmazsa ve küçük odasını süpürmezse çok kirlenir, pislenir. Demek bu saray-ı âlemdeki paklık, saflık, nuranilik, temizlik mütemadiyen hikmetli bir tanziften, bir dikkatli tathirden ileri geliyor. Ve eğer o daimi tathir ve süpürmek ve dikkat ile bakmak olmasaydı, bir senede bütün hayvanların yüzbin milletleri arzın yüzünde boğulacaklardı.” (Bkz. Nursi, a.g.e., s. 286-287. Bir fizik mühendisinin kalemi ve ifadesi ile aynı konunun açıklaması için bkz. Tuna, a.g.e., s. 33 vd.

4- Sık sık kullanılan “**Avrupalılar temiz, biz onlar kadar temiz değiliz**” sözü maalesef doğru. Bir diğer deyişle, vücut temizliği, elbise temizliği, çalıştığımız mekânın temizliği veya yaşadığımız mekanda kullandığımız eşyaların temizliği bakımından Avrupa ve Amerika çok başarılı. Çevre temizliği veya hijyenik temizlik de diyebileceğimiz bu temizlik, hakikaten İslâmiyetin tavsiye ettiği, hatta emrettiği bir temizliktir. Yine çok defa belirttiğimiz gibi, hristiyanlar bizim beşerî münasebetlerimizi örnek almışlar, biz ise bu konuda onlardan maalesef, geri kalmışız.

Bence müslüman bir dünyada, çevre hukukunun müslümanları yakından ilgilendiren ana esasları bunlardır.<sup>22</sup>

## 6-ÇEVREYİ KORUMA, TOPLUM VE DEVLET HAYATI

Son zamanlarda yeni bir moda memleketimizde hüküm sürüyor. Bu moda kılık kıyafetle ilgili değil. Tersine davranışlarla ilgilidir. Bu modanın ismi, “çevrenin korunması”dır. Veya “çevrenin korunması için gönüllü olarak çalışmaktır.” Bu bölümde ve aşağıdaki satırlarda bu modanın, bu davranışın kısa bir tahlilini yapacak ve bazı görüşlerimizi belirteceğiz.

Bu modada çeşitli sektörlerde çalışan münevverlerimiz yer alıyor. Bilhassa kadınların rol aldığı görülüyor. Belli olgunluk yaşına ulaşmış kadınlarımız çevrenin korunması için gönüllü olarak hareket etmekte, rozetler dağıtmakta, toplantılar düzenlemektedir. En azından, medyada çevreyi koruyan kimse veya çevre âşığı, çevre için mücadele eden isimler olarak anılmaktadırlar.

Basın bütün bunları destekliyor. Gerek yazılı, gerek görsel basın geniş ölçüde bu konudaki davranışlara ve bu modaya yer ayırıyor.

### 1- Toplum Hayatında Denge

Her toplumda dengeli bir hayat vardır. Bir diğer deyişle toplumu idare eden dinamikler, topluma yön veren değerler toplumun üzerine kurulmuş olduğu ihtiyaçlar ve korunması gereken değerler arasında denge vardır. Denge, zaman zaman biri aleyhine diğeri lehine gelişebilir. Ama herhalde bir dengeden bahsetmek mümkündür. Yani artısı ve eksisiyle bir arada bulunan bir denge. Müsbet tarafı ve menfi tarafıyla bir arada bulunan, bulunması gerekli ve bulunması normal olan bir denge söz konusudur. Toplum hayatında sadece artı olacak, yani sadece kârlı taraflar cereyan edecek, etmelidir diye genel bir kaide yoktur. Müsbet taraflar da olur, olmalıdır, ama menfi taraf da olacaktır; her türlü unsuru, gelişmeyi ve değerlendirmeyi yok saymak mümkün değildir.

### 2- Bazı Misaller

<sup>22</sup> İsmail Hami Danişmend, *Garp Menbalarına Göre Eski Türk Seciyye ve Ahlakı* adlı kitabının, II. Baskı. İstanbul 1972, sonunda müslüman türklerin temizliğe çok dikkat ettiklerine dair birçok misaller vermektedir. Ayrıca bkz. Tuna, a.g.e., s. 32 vd.

Şimdi aşağıdaki misalleri genel olarak sosyoloji ve hukuk felsefesi açısından değerlendirelim:

**A-** Mesela toplumda suçlu vardır. Tabii suçlu olunca polis söz konusu olur ve mahkemeler söz konusu olur. İnsanlar, istenmemekle birlikte, suç işliyorlar. Gerek ceza sahasında suç ismini verdiğimiz, gerekse medeni hukuk alanında hukuk ihlalleri söz konusu oluyor.

**B-** Mesela sanayi diye bir kavram var. Sanayi bakanlığının sahasına giren fakat iktisat ilminin de konusu olan bir konu. Şimdi sanayi olunca veya sanayi ihtiyacı olunca kalkınmaya doğru bir gidiş başlıyor demektir ve sanayileşmek suretiyle kalkınma isteğimiz beliriyor. Bütün dünyada var, bizde de var. Tabii sanayi olması demek, sanayi tesis etmemiz demek, enerjinin olması demektir. Sanayiye elektrik, yakıt, hammadde gibi diğer kaynakların bulunması lâzım. Bir taraftan sanayi faydalı bir davranış, diğer taraftan enerjinin ortaya çıkması da diğer bir problem: onun masrafı var. Etrafa saçtığı kirlilik var. Petrolde elektrik üretimi gibi, nükleer enerji santralleri gibi, enerji ihtiyacını gidermek için bütün bunların yapılması lâzım ki, sanayinin damarları tıkanmasın.

**C-** Yine sanayi denildiği zaman vergi hatıra geliyor. Tabii sanayi olduğu zaman büyük bir üretim, büyük bir istihdam, büyük bir ciro ortaya çıkıyor. Ortaya çıkan cironun neticesinde kârlardan vergi alınıyor. Vergi ve sanayi olunca ve neticede büyük gelirler söz konusu oluyor. Olmadığı takdirde vergi olmuyor. Verginin olması için sanayinin olması lâzım.

**D-** Sanayinin olması demek ticaretin olması demek, mali ve hukuki düzenlemelerin olması demektir. Ayrıca sanayi tesislerinin şartları, vergi düzeni, burada çalışan insanların hayatı, hakları ve borçları gibi mali ve hukuki düzenlemeler, hatta sınırlamalar getiriliyor. Şimdi diyebilir miyiz ki sanayi olsun ve fakat düzenleme olmasın, diyemeyiz. Hem sanayi olacak, hem de mali ve hukuki düzenlemeler getirilecektir. Hatta bazı sahalarda da sınırlamalar getirilecek. Gerek işyerlerine ait sınırlamalar, gerek işverenlere ve gerekse işçilere ait sınırlamalardır. Yine sanayinin olması demek, bankanın olması ve, ticaretin olması demektir. Bankanın olması demek, bankalara ait düzenleme olması demek ve nihayet bütün bu durumlarda bir sınırlama getirilmesi mânasına geliyor.

**E-** Diğer sektörlerde de aynı şey söz konusudur.

Özetleyecek olursak, toplumdaki dengelerde; gerek iktisadi, gerek sosyal hayatın çeşitli sektörlerinde hukuki, mali v.b. alanlarında artışı, eksiyle; müsbeti, menfisiyle bir kontrast manzarası vardır. Yani “**tezatlar dünyası**”, “**suçlu-polis**” veya, “**hastalık-hastahane**” gibi. Hiç bir zaman hatıra getirilmesin ki hiç bir suçlunun bulunmadığı bir toplum vardır. Öyle bir şey hayalden geçerse de ve ideal ise de gerçekleşmiyor.

## NETİCE

Yukarıdan beri belirttiğimiz esaslardan şu neticeleri çıkarmak mümkündür:

1- İslâm çevre hukuku hakkında eski İslâm hukukçuların kitaplarında ayrı, müstakil bir kısma rastlanmaz; bu başlık altında ele alınıp incelenmiş değildir. Hatta zamanımızda yazılan İslâm Hukuku kitaplarında da aynı durum söz konusudur. Ancak, dolaylı olarak, başka mevzuları ele alınırken, bahsedilmektedir.

Çünkü, Çevre hukuku etrafında hukuki, idari düzenlemeler, teknik vb. açıklamalar, ancak 20. yüzyılın başlarından itibaren görülmeye başlanmış ve günümüzde yoğunlaşmıştır.

2- Genel olarak çevre hukukunun temel felsefesinde **temizlik** düşüncesi yatmaktadır: Çevrenin kirletilmemesi ve kirlenen çevrenin temizlenmesi başlıkları ile ele alınan mevzuların temelinde, temizlik düşüncesinin olduğuna şüphe yoktur. İslâm Dini temizliğe büyük önem vermiştir. Suların temizliği dışında, elbisenin, bedeninin ve içinde yaşadığımız çevrenin de temiz tutulması için 14 asır önce, Kur'an ve hadislerde birçok hükümler sevk edilmiş bulunmaktadır.

3- İki cihan Peygamberinin (a.s.) bundan 14 asır önce temizliği emretmesi, ağaçları korumayı ve hatta orman tesis edilmesini emir ve tavsiye etmesi, şüphesiz Cihan Hukuk tarihinde emsaline rastlanmamış bir çevre anlayışıdır ve çevreyi koruyan harika düşüncelerdir.

4-İnsanların temiz olması veya olmaması, çeşitli sebeplerden ortaya çıkar. Denilebilir ki, belediye hizmetlerinin iyi görülememesi, ekonomik sebepler, insanların pisliğe alışmış olması ise, aile, okul ve toplumdaki terbiye eksikliğinden kaynaklanır vb

5- İnsanlar bilmelidirler ki, temizlik yoluyla insan hakiki insanıyeti yaşar. Pislik ise, insan fitratına yabancı bir mefhumdur. Bu sebeple kirliliğe mani olunmalıdır. Hele bir müslüman olarak bizlerin temizliğe daha çok itina göstermemiz gerekir. Çünkü **“temizlik imandandır”** hadisi, (temizliği-nezafeti) imanın nurundan saymıştır.

6- Çevreyi koruma , her şey demek değildir. Bir diğer deyişle Türkiye’deki insanların ihtiyaçlarının tamamı ve yegânesi çevreyi korumak değildir.

Mesela dengesiz bir gelir dağılım problemi vardır. Bu problem herkesi ilgilendirir ve çevre kadar önemlidir. Bir fuhuşla mücadele sektörü vardır. Devlet sosyologuyla, polisiyle, hakimiyle, bu sahada çalışmalar yapıyor.

Bir uyuşturucu madde ticareti ve kullanılmasının yaygınlaştırılması gayreti vardır. Devletin çeşitli sektörleri bu uğurda çalışıyorlar. Bunlar en az çevrenin korunması kadar önemli ve en az onlar kadar insanlara zarar veren konulardır.

Meselâ, ülkemizde gelir dağılımında dengesizlikler bulunmaktadır.

Bir başka misal: Bilim yuvaları ödenek fakiri kurumlar halindedir. vb.

### 7-Bazı felsefi ve sosyolojik değerlendirmeler

Sözün burasında birkaç felsefi ve sosyolojik noktaya temas etmek isterim. Bu noktalar hem çevre koruma, hem de yukarıda esaslarını belirttiğim İslâm Dini ile de ilgilidir:

a- İnsanlar adalet yapayım derken, bazen çok ileri gitmekte ve hatta hiç yoktan masum insanları zarardide etmektedirler.

İnsanlar temizlik yapayım derken hiç yoktan kendilerini ve başkalarını perişan etmektedirler (Temizlik hastası insanlar gibi). İnsanlar düzenli hareket edeyim derken birçok kalp kırılmakta, huzursuzluklar meydana gelmektedir.

b) Roma'nın meşhur Senatörü ve hukukçusu **Çicero**'nun felsefi muhtevası ağır basan şöyle bir cümlesi var: "**Summum Jus summa Injuria**". Kısaca tercümesi : "**En üstün hukuk en büyük haksızlıktır.**" Hem en üstün hukuk hem de en büyük haksızlık nasıl oluyor diyeceksiniz. İşte sayın okuyucularım, bir insan kılı kırk yararcasına ve her şeyi terkederek bir istikamette hareket ettiği zaman herhalde büyük haksızlıklara sebep olur. O haksızlıkların ortadan kaldırılması da son derece zor. Onun için "**En büyük hukuk en büyük haksızlık olur**" sözü yerindedir.

c- Kısacası çevre kirliliği ve çevre korunması uğruna yapılan mücadeleler takdire değer olmakla birlikte, eksik tarafı, çarelerin gösterilmemesidir.

d- Yeri gelmişken ve mana irtibatı içerisinde yukarıda belirttiğimiz İslam Hukuku'nun bazı kaidelerini, ki temel hukuk kaideleridir ve felsefi bir muhtevaya sahiptir, buraya tekrar almak isterim:

1- İslam hukukuna göre:

**"Ehven-i şerreyn ihtiyar olunur."** (Mecelle, md. 29)

Yani ortada iki zarar varsa, daha az olan zarara katlanırsınız, böylece büyük zarardan sakınırsınız. Yukarıdaki misalde de gördük ki, bir taraftan çevre kirliliği bir zarardır. Bir taraftan da enerji darboğazı veya işsizlik gibi başka fesad ve felaket vardır. İşte bunlardan birine katlanmak ve birine belli ölçülerde katlanmak gerekeceği tabiidir. Bu kaide 12 asır önce belirtilmiştir.

2- İkinci kaide şöyledir: "**İki fesad tearruz ettikte ehaffi irtikâb ile âzâminın çaresine bakılır**" (Mecelle, md. 28).

Yani iki büyük zarar ve felaket aynı anda geliyor, bu durumda büyüğünün çaresine bakmak için, insanoğlu daha az zarar verecek olanına katlanır. Şimdi bu kaideleri yukarıdaki misallere uygulayacak olursak: Bir taraftan çevrenin kirliliği, bir taraftan da işsizlik belası karşısında birine katlanmamız gerekir. Başka tür-

l de bir karar almanız söz konusu olamaz veya bu istikamette müsbet bir geliŖme kaydedilemez. Ancak ikisini birden ortadan kaldıramadığımız zamanlarda söz konusu olan bu İslam hukuku kaideleri yüzlerce, binlerce insanı rahatlatmaktadır.

3- Bir diğer kaide Ŗyledir: **“Hayrı kesir için Ŗerri kalile katlanılır.”**<sup>23</sup>

Yani büyük bir hayır, büyük bir menfaat ve fayda gelmesi için bazı küçük zararlara katlanılır. Katlanılması normaldir. Bir diğer deyiŖle: Ŗerri kalil gelecek diye hayrı kesire gitmemek akılsızlık olur. Bunun diğer ismi **“adalet-i izafiye”**dir

4- Müslümanlar pis olmaz ve olmamalıdır. Bunu gerek âyetlerden, gerekse hadislerden çıkarmak mümkündür. **“Temizlik imandandır”** hadisi çok yönlü, çok kapsamlıdır. Yukarıda belirttiğimiz gibi peygamberimiz, temizliği imanın nrundan saymıŖtır. O sebeple çevreyi korumanın temeli olan temizliği, bize herŖeyden evvel dinimiz emrediyor. Gerek elbise ve bedenimizin temizliği, gerek evimizin, iŖyerimizin temizliği, gerekse kullandığımız eŖyanın, toprağın ve suyun temiz olması ve nihayet içinde bulunduğumuz havanın temiz tutulması ve kirletilmemesini İslm Dini bize emrediyor. Bunların esaslarını ve ilgili âyet ve hadisleri yukarıda belirttik.

5-Müslümanlardan meydana gelen bir toplumda, insanlar ve evre, kirli olmamalıdır. Çünkü İslam Dinini iki kaynağı, Kur’an ve Sünnet, her türlü temizliği, maddi ve mnevi tavsiye ve hatta emretmektedir. Ament’ye inanan ve İslam’ın beŖ şartını yerine getiren bazı Müslümanların bedeni, kullandığı eŖyası ve çevresinin “pis”, “kirli” olması kabul edilemez bir tezattır.

<sup>23</sup> Bkz. Nursi, *Lem’alar*, 13. Lem’a, 2. İŖaret.



## KÜRESELLEŞME SÜRECİNDEKİ DİNİ DİYALOG SÖYLEMLERİNDE BAŞVURULAN KURAN AYETLERİNİN 'İNANÇ' VE 'DEĞER' KAVRAMLARI AÇISINDAN TAHLİLİ\*

Doç. Dr. Fethi Ahmet POLAT\*\*

### ÖZET

Uluslar arası ilişkilerde dinî değerleri (inanç anlamında) öne alan bir ilişki biçimi, yer yer çatışmalara yol açabilmektedir. Dolayısıyla bu ilişkilerde müşterek çıkarları öne alan bir değer anlayışı geliştirmek kaçınılmazdır; ancak burada şunu sormak gerekir: Acaba uluslar arası ilişkilerde dinin zaman zaman bir çatışma sebebi olması, ahlâkın da bu ilişkilerde benzer bir probleme yol açabileceği anlamına mı gelir? Bu ilişkilerde önemli olan ahlâkî davranışlarımız mıdır, yoksa sadece karşılıklı menfaatlerin gözetilmesi midir? Kanaatimizce ahlâkı dışlayan her müşterek çıkar ilişkisi, bir süre sonra ahlâksız bir çıkar ilişkisine dönüşecektir. Bu sebeple ahlâkî değerleri merkeze almayan hiçbir ilişki, gerçek anlamda bir değer ilişkisi olamaz. Dindarlar arası diyalog çabaları, bize göre tam da bu noktada devreye girmeli ve hiç kimseyi bir inancı kabule zorlamadan; ancak müşterek değerlerin temsili ve savunmasında da insanları ilgisiz ve desteksiz bırakmadan aktif bir rol icra etmelidir. İnançlara saygı göstermek, değerleri el birliği ile muhafaza ve müdafaa etmek, her ilahî din mensubunun görevidir.

**Anahtar kelimeler:** Küreselleşme, dinî diyalog, İslam, Hıristiyan, Yahudi, Eh-i Kitap, çok kültürlülük

---

\* 24–27 Eylül 2009 tarihleri arasında Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi tarafından düzenlenen “*Uluslararası Davraz Kongresi: Küresel Diyalog (International Davraz Congress on Social and Economic Issues Shaping the World's Future: New Global Dialogue)*” sempozyumunda sunulan tebliğin gözden geçirilmiş halidir.

\*\* Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, Tel: 0 505 826 60 64, e-mail: ahmetfethi@yahoo.com

## The Analysis of Some Verses are Referred to them in the Discourse of Interfaith Dialogue during the Process of Globalization

A religious-oriented international relation is sometimes leading to conflicts. So it is inevitable to develop an approach that emphasizes the common interests. In this context, one should ask the following question: If religion is sometimes causing conflicts in international relations, can we say that morality may cause similar problems? Is morality more important or the mutual interests in international relations?

We believe that any interest-oriented relation that has no moral basis may turn to an immoral relation in the course of time. Therefore any relationship that does not center on moral values cannot become a real value-oriented relationship. So any dialogue among the followers of different faiths should be conducted only on common values, and not on the matters of faith. Followers of all divine religions should cooperate on respecting faiths and maintaining common moral values.

**Key words:** Globalism, interfaith dialogue, Islam, Christianity, Judaism, multi-culturalism, Ahl al-Kitap (People of the Book)

## GİRİŞ

Kendi kabuğuna çekilmesinin, dünyada olan bitenlere bigane kalmasının imkânsız hale geldiği bir çağda yaşıyor insanoğlu. Cep telefonu kullanmamakla uzak kalabileceği modern dünya televizyon yoluyla ona ulaşabiliyor. Gazetelerden uzak kaldığında internet onu rahat bırakmıyor. Yürüdüğü yollar, bindiği toplu taşıma araçları, velhasıl bütün imkânlarıyla içinde yaşadığı dünya, insanın küresel bir köyde olduğunun göstergeleriyle doludur. Bununla birlikte küresel bu köyü basit bir mekân düzeyinde ele almak acaba doğru ve de mümkün müdür? Global'i en büyük mekân olarak tasarlamak yerine onu bu en büyük mekân (globe/yerküre) üzerinde hegemonya kurmuş ve belirli bir türdeşlik gösteren bir kültür olarak tasavvur etmek herhalde daha aydınlatıcı olacaktır. Kelime tam anlamıyla kullanıldığında, global olan değil, ama globali temsil eden, ekonomik/siyasal ve kültürel olarak da geniş bir dünya coğrafyası üzerinde hegemonya kuran ve bu hegemonyasını bugün hâlâ devam ettiren, Batı'dır. Dolayısıyla *evrensel* olarak geçerli olanı temsil eden/tanımlayan da Batı ya da Batılı paradigmadır. Buradan hareketle kapitalizm, onun siyasal sistemi olarak siyasal liberalizm ve kültür sistemi olarak tüketim kültürü *evrensel* olarak geçerli olanı temsil etmektedir. Global olarak hâkim olanı bugün temsil etmeye devam eden siyasal birim ise ulus-devlettir. Alttan ve üstten oyulmakla beraber ulus-devletlerin her biri, hegemonik olanın küçük birer kopyası olarak, içinde coğrafi sınırlarına denk düşmeyen yerellikleri barındıran birer global olarak davranmakta yani "*geçerli*" olanı temsil etmektedir. Bunun karşısında yer alan hareketler ise "*geçersiz/değersiz*" olanı

temsil etmektedir. Kendi kültürel kodlarını ve algılarını evrensel ve genel geçer, kendi dışında kalanları ise tarihsel ve geçersiz olarak değerlendiren global köyün feodal beylerine karşı değer merkezli bir dünya inşa etmek, bu değerleri inşa etmek isteyen 'köylüler' için bir varoluş mücadelesi olduğu kadar yaşanılabilir bir dünyanın inşası için de zorunludur.

Küreselleşmeye karşı dünya üzerinde farklı tepkiler gelişmiştir. Küreselleşmenin tamamen karşısında olanlar kadar onu savunanlar da bulunmaktadır. Kimilerine göre küreselleşme, modern toplumsal dönüşümün ana siyasî gücüdür.<sup>1</sup> Küreselleşme hareketi önünde şiddetli bir mukavemet gösterilmesi gerektiğini söyleyenlerin pek çoğu, küreselleşmenin getirmesi muhtemel yeniliklerin ve sürpriz gelişmelerin, sahip olunan değerler üzerinde yıkıcı bir etkisi olacağına dair kuvvetli bir inanca sahiptir. Aslına bakılırsa bu korumacı/muhafazakâr eğilimin, sadece küreselleşmeye değil, kültür içi gelişmelere de aynı tepkisel karşılığı verdiği görülecektir. Onlara göre geleneksel algılardaki herhangi bir çözüme, sonu kestirilemeyecek bir çözülmeye yol açabilir. Bu da toplumun bir kimlik bunalımı ile yüz yüze gelmesine ve neticede hâkim kültürler karşısında mağlubiyet yaşamasına yol açar. Ne var ki burada problemin ne şekilde çözüleceğine dair herhangi bir öneri sunulmuş değildir. Nihayet ortada bir küreselleşme gerçeği vardır ve bu gerçek önüne çıkan her engeli kendi bünyesine katarak ilerlemeye ve ilerledikçe büyümeye, güçlenmeye devam etmektedir.

Aslında bugün küreselleşme, taşıdığı birçok tehdidin yanı sıra sunduğu imkânlarla da değerlendirilmelidir. İnsanların ortak bir değer dünyası etrafında birleşebilmeleri geçmişe göre bugün belki çok daha kolaydır. İletişim imkânlarının bu denli geliştiği dünyada değer tanımı ve tanıtımı yapmak, insanların birbirlerini anlayabilme imkânlarını geliştirmek ve geçmişin güce dayalı hegemonik ve hiyerarşik küresel sistemlerine ters yönde ortak akla, eşit ve adil temsile dayalı küresel sistemler kurmak mümkündür. Böyle olduğu zaman farklı din, dil, vatan, bayrak, tarih, bireysel ve toplumsal ritüeller gibi yerel unsurların yine yerel bazda kendilerine atfedilmiş olan değerlerini muhafaza etmelerine müsaade edilecek, ancak evrensel bazda bu unsurların ortak bir değer olarak öne çıkartılmasına izin verilmeyecektir. Bu değerlerin, varsa evrensel olan yönlerini ve kendinde değer olan yanlarını bulup çıkarmak gerekecektir.

Küreselleşmenin yakından etkilediği alanların başında dinî aidiyetler ve anlayışlar gelmektedir. Bu da yeryüzünün muhtelif bölgelerinde dindar kitlelerin küreselleşme karşısında tedirgin bir bekleyiş içerisine girmelerine sebep olmaktadır. Din-devlet işlerini bütünüyle birbirinden ayıran Batı'da dinin sosyal hayat içerisinde sadece bir kültür değeri olarak algılanması, özellikle dinî değerler alanında İslam dünyasında yaşanan problemlerin Batı'da

<sup>1</sup> Bozkurt, Veysel, *Küreselleşmenin İnsani Yüzü*, Alfa, İstanbul 2000, s. 17-23.

nadiren yaşanmasına yol açmış olsa da orada bile bu tartışmaların tümüyle ortadan kalktığı ve bir daha ciddi toplumsal problemler olarak gün yüzüne çıkmayacakları garanti edilememektedir. Küreselleşen dünyada sen-ben ya da şu-bu toplum şeklinde kesin çizgilerle birbirinden ayırabileceğimiz olgular var olmadığına göre, bugün olmazsa yarın, dine dayalı değerlerin temsili noktasında her toplumda huzursuzlukların baş göstereceğini söylemek kehanet olmaz. Özellikle son dönemdeki gelişmeler, kimi din mensuplarının küreselleşme sürecini bir emperyalist yayılmacılığa stepne olarak kullanma niyetinde olduklarını da göstermektedir. Yahudiliği diğer bütün din mensuplarını kendilerinin köleleri olarak yorumlayanlar ya da kıyamet öncesinde sefil insanlığı Mesih'in yolundaki kurbanlar olarak gören Evangelist Hıristiyanlar, bir süreden beri dünyayı kan ve gözyaşı seline teslim etmiştir.<sup>2</sup> Böylesi bir dönemde dinî (dindarlar arası) diyalog teşebbüslerinin hayatî vazife göreceği kesindir.

Dindarlar arası diyalog kavramı, bu tebliğde özellikle iki alanı önemsemektedir. Bunlardan ilki, diyalog sürecinde dinî aidiyetleri önemseyen bir yaklaşımdır. İkincisi de kurumsal anlamda bir diyaloga yapılan vurgudur. Dolayısıyla hukukî, medenî ilişkilerde kurumsallık ya da dinî aidiyetler önemli olmadığından, insan olması hasebiyle her varlıkla karşılıklı ilişkiler tesis etmek mümkün iken dindarlar arası diyalogda bu iki hususun önemli olduğunu düşünüyoruz.

Günümüzde dindarlar arası diyalogla ilgili pek çok tartışmaya, leh ve aleyhte birçok eleştiriye rastlanmaktadır. Tarihi süreçte olduğu gibi bugün de söz konusu tartışmalarda dinî metinlerin yardımına başvurulmaktadır. Diyalog taraftarı olanlarca Kuran'ın farklı inanç mensuplarına nazik bir üslupla yaklaşılması gerektiğine dair ayetleri kullanılırken diyaloga karşı çıkanlarca müşriklerle Allah'ın dini hâkim oluncaya kadar savaşılmaması anlamında yorumladıkları ayetleri kullanılmaktadır. Gerçek şu ki ilahî üç dinin her birinin kutsal kitabı, ilahî hakikatin mutlak sahibi olduğu iddiasındadır. Kuşkusuz bu iddia, söz konusu dinlerin var oluş sebebidir ve herhangi bir din mensubundan, inandığı bir kutsalın, hakikatin yegâne temsilcisi olamayabileceğini düşünmesini beklemek ne makul bir tasavvur olacaktır ne de insaflı bir davranış... İşte böyle bir ortamda 'inanç' kavramından ziyade 'değer' kavramı üzerinde bir netliğe gidilmesi, dindarlar arası diyalog süresine son derece müspet bir katkı sağlayacaktır.

Değerlerin ne'liğine dair tartışmaların oldukça uzun sayılabilecek bir geçmişi vardır. İyi-kötü, güzel-çirkin ve doğru-yanlış değerleri üzerinde yoğunlaşan tartışmaların felsefede genel olarak "*değerler felsefesi*" veya "*axi-*

<sup>2</sup> Cabirî, küreselleşmenin, dünya çapında bir egemenlik tesis etmek amacıyla Amerika'nın istimal ettiği evrensel bir ideoloji olduğunu söyler. Bk. Câbirî, Muhammed Âbid, "el-Arab ve'l-Avleme: el-Avleme ve'l-Hâviy-yâtü's-Sekâfiyye", *el-Arab ve'l-Avleme*, Merkezü Dirâsâti'l-Vahdeti'l-Arabiyye, Beyrut 1998, s. 298.

ology” olarak bilindiği söylenebilir. Bu iki kavram çiftinden birincisi “*ahlâk felsefesi*”nin (*etik*), diğeri ise “*sanat felsefesi*”nin (*estetik*) özel ilgi alanıdır. Hatta Aristoteles’in haklı uyarısına uygun olarak birey planında, siyasal rejim planında “*iyi veya kötü*”yü yani iyi veya kötü yönetimi ele alan felsefe disiplini “*siyaset felsefesi*” olarak adlandırabiliriz.<sup>3</sup> Bilimin bir konusu olarak ‘meydana gelmiş olan’dan farklı olarak değer, ‘meydana gelmesi beklenen, arzu edilen, gereken’ üzerinde yoğunlaşır ve bu özelliği itibarıyla teorik değil, pratik bir yöne sahiptir; ancak olması arzu edilen bu şeylerin iyi-kötü gibi yargılarla nitelendirilmesi, onun, insana ait bir üretim olduğunu gösterir. Dolayısıyla değer, insan varlığı ile vücut bulmuştur. Her canlının zaruri olarak yerine getirdiği birtakım ihtiyaçları olsa da insanı hayvanlardan ya da bitkilerden ayıran yön, eylemlerine yüklediği ve eylemlerini yönlendirdiği bu yargılardır. Olgularla değerler ve olanla olması gerekenler arasında bir ayırım vardır ve bu ayırım, düşünce tarihinin en eski metafizik ayırımlarından birini oluşturur. Bu ayırımın temelinde, değerlerin, ontolojik olarak farklı bir yapıda oldukları ön kabulü bulunur. Buna göre, değerler taşların, ırmakların, ağaçların, kısaca ‘kaba’ olguların dünyasında bulunmazlar.<sup>4</sup>

Değer kavramına yönelik ilk bağımsız tartışmalar, İslami ilimlerde Kelam sahasında şahit olduğumuz hüsün-kubuh tartışmaları ile başlar. Buna göre dinde var olan her emir, ya din emrettiği için güzeldir (Eş’arî söylem) ya da özü itibarıyla güzel olduğu için Allah onu emretmiştir (Mutezili, Mâturîdî söylem). Öyle ya da böyle olsun, dinde var olan her emir ve tavsiye, övgüye değer olduğu gibi uhrevî açıdan da bir karşılık görecektir. Bunun tersi durumlar da değersiz olup uhrevî açıdan cezayı muciptir. Söz konusu ilmî tartışmanın bir benzeri, İslam Hukuku alanında maslahat ve mefsetet kavramları çerçevesinde yapılmış olup teknik anlamda konu, mekasıdu’ş-şerîa olarak bilinmektedir. Nasların temel olarak beş değeri korumak üzere geldiğine dair kabul neredeyse tüm İslam hukuku tarihinin bir kanaati gibidir. Konuyla ilgili ilk kapsamlı çalışmayı İzzüddin b. Abdisselam (ö. 660/1262) yapmış ise de<sup>5</sup> meseleyi müstakil olarak derinlemesine işleyen ilk müellif Şâtıbî’dir (ö. 790/1388). Ona göre dinin temel gayesi zarurî, hâcî ve tahsînî kategorilerinde olmak üzere kulların menfaatine olan hususları tayindir. Bu kategorinin zarûriyyât (kaçınılmazlar) kısmına aklın, canın, neslin, dinin ve malın korunmasına yönelik maksatlar girer.<sup>6</sup> Dolayısıyla hukukun müspet-menfi değer yüklediği her davranış, adı geçen bu beş maksada şu ya da bu şekilde bağlı olmalıdır. Yaşadığı dönemi göz önünde bulundurduğumuzda Şâtıbî’nin oldukça ileri düzeyde bir hukuk metodolojisi oluşturduğu söylenebilir;

<sup>3</sup> Arslan, Ahmet, *Felsefeye Giriş*, Vadi Yayınları, Ankara 1999, s. 109-110.

<sup>4</sup> Kılıç, Recep, *Ahlâkın Dinî Temelleri*, TDV Yayınları, Ankara 2003, s. 355.

<sup>5</sup> İzzüddin b. Abdilaziz’in, *Kavâidü’l-Ahkâm fî Mesâlihi’l-Enâm* (I-II, Şam 2000) adlı eserinin tamamı bu konuya hasredilmiş olup özellikle birinci bölümü maslahat ve mefsetet ilkelerine genişçe temas etmektedir.

<sup>6</sup> Şâtıbî, Ebu İshak, *el-Muvâfakât*, I-IV, Dâru’l-Ma’rife, Beyrut, ts., II, 5.

ancak Şâtîbî'nin metodolojisinde temel amaç bir değer felsefesi yapmaktan ziyade dinin emirlerinde içkin olan maksatları ortaya koymaktır. Hülâsa, kelâmî tartışmalardaki derinlik, Kuran'ın değere bakışında hâlâ en ufuk açıcı yol olarak görünmektedir. Bu tartışmalarda Mutezilî-Mâturîdî söylemin genel hüsn-kubuh çizgisi, bize göre modern dünyada bir müşterek değerler tayini sürecinin de önünü açacak önerilerdir; çünkü bu bakış açısı, ahlâkın otonom bir yapısı olabileceğine, dolayısıyla müşterek bir zeminin bulunabileceğine de imkân tanır. Kuran'da kullanılan ahlâkî içerikli kavramlarının tamamına yakınının, risalet öncesi dönemde kullanılan anlam içerikleriyle muhafaza edilmiş olması da bunu gösterir.<sup>7</sup> Aslına bakılırsa hukukun temeli de ahlâktır. Sosyal hayır ve müşterek hayır, aynı etik mefhumun biri hukukî diğeri ahlâkî iki ifadesidir. Sosyal hayrın ahlâkî formülü olan müşterek hayır, hukukun da gayesidir. Müşterek hayır, hukukî sahada ilim adamının zihninin ulaşmaya muktedir olabildiği bir mefhumdur.<sup>8</sup> Hukukun ahlâk ile olan bağı, ahlâktaki 'iyi' kavramıyla hukuktaki 'adalet' kavramının ilişkisinden kaynaklanır. Hukukun gerçekleştirmek istediği adil ortam, ahlâken iyi ortamdır.<sup>9</sup> Dolayısıyla hukukta Şâtîbî'nin detaylı bir şekilde ele aldığı mekâsîd teorisini ahlâk anlayışından uzak bir şekilde değerlendirmek, hukukun özünü inkâr etmek anlamına gelse de hukuka dair çalışmalarda bu yönün, en azından yeterince işlenmediğini kabul etmek gerekmektedir.

Değerler; ahlâkî, hukukî, örfî, siyasî, dinî, millî, sosyal, kültürel, satsal, ekonomik, küresel, yerel, evrensel, tarihsel, tarihüstü, mutlak, izafi, düşen, yükselen, alt, üst, meta, değişmez, değişken, genel-geçer, geçersiz, geçici, müspet, menfi, geleneksel, modern vb. pek çok sıfatla nitelenebilir. Bunlara başka değerler de ilave edebiliriz; ancak değer dendiği zaman çoğunlukla aklımıza ahlâkî değerler gelir. Bunun sebebi basittir; ahlâkî değerler hayatın bütününe kapsar. Doğrudan davranışlarla ilgili olduğundan, ahlâkî değer en erken fark edilen, en fazla tesiri olan, en çok tartışılan ve en çok istismar edilen değerler içerisinde yer almaktadır. Siyasetten sosyolojiye, ekonomiden dine kadar her alanın en komplike değer tartışmaları ahlâk üzerinde yapılır.

Değer konusunda farklı yaklaşımlar vardır. Bunlardan birine göre değerler bireyler üstüdür ve toplumsal kabulle ilgilidir. Böyle olunca aslında değerlerin objektif bir ifadesi mümkün değildir. İnsanların ihtiyaçları, menfaatleri, zevkleri vb. durumları göz önüne alındığında, değerlerin objektif bir tanımını yapılamaz. Bazılarına göre değer her ne kadar insanla ilgili olsa da kendi başına bir anlamı da vardır ve bu anlamı ile bağımsız bir şekilde ayakta

<sup>7</sup> Konuyla ilgili İzutsu'nun, *Ethico-Religious Concepts of the Kur'an* (Montreal, 1966), George E. Hourani'nin, *Islamic Rationalism* (Oxford 1971) ve Fazlurrahman'ın "Some Key Ethical Concepts of the Quran" (*Journal of Religion Ethics*, sayı: 2, 1973) adlı çalışmaları oldukça önemlidir.

<sup>8</sup> Çobanoğlu, Rahmi, *Hukukta Gaye Problemi*, Sermet Matbaası, İstanbul 1964, s. 29-30.

<sup>9</sup> Öktem, Niyazi, *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi*, Der Yayınları, İstanbul 1985, s. 38.

durabilir. İnsanlar sadece var olan bu değerleri alarak pratiğe dökmektedirler. Ahmet elinden geldiğince insanlara yardım ettiği için onun ‘iyi insan’ olduğunu söyleriz; çünkü insanlara yardım etmek ‘iyi’ bir şeydir. Ahmet öyle yaptığı ve onun öyle yapması bize göre ‘iyi’ bir şey olduğu için onu ‘iyi’likle niteleriz. ‘İyi’nin kendisi bir değerdir. Ahmet’i ‘iyi’ olarak nitelemek ise bir değer yargısıdır. Öyleyse bizim herhangi bir kimsenin veya herhangi bir şeyin ‘iyi’ ya da ‘kötü’ olduğuna dair hükmümüz, ahlâkî anlamda bir değer yargısıdır. Hukukî açıdan da benzer bir durum söz konusudur. Bir şeyin varlığına dair yargı (varlık yargısı) o şeyin niteliği ile gerçekliğini gösterirken yine aynı şeyin değer yargısı, bir ölçüde onun nitelik özellikleri ve gerçekliğinden farklı olarak ona yüklenen anlamlardır. Süjelerin anlam yüklemeleri, değer yargılarının tamamen sübjektif oldukları anlamına gelmez. Teorik yargılar nasıl ki herkes için geçerli olmak istemi ile ortaya atılmış ise değer yargıları da aynı düşünceyle ortaya konmuş olup insanlardaki değer ideleri bu konuda etkin durumdadır. Şunu da kabul etmek gerekir ki değer yargılarının tümünü objektif, mantıksal bir açıklamayla kanıtlamanın imkânı yoktur. Değer yargıları, sadece gerçek bir değer yaşantısında temellendirilerek izah edilir ve ancak yaşanarak değerli oluşu tecrübe edilebilir.<sup>10</sup>

Kimilerine göre değer ancak pratikte bir iş görüyorsa değerdir; yoksa bizatihi değer değildir. Şevket Yavuz bu üçlü yaklaşıma bir dördüncü yaklaşım ilave ederek değerlerin helezonik olduğunu ifade eder ve insana bağlı ve insandan doğan bir değerlendirme süreci (başlatan kavis) ile metafizik kaynaklı bir anlamlandırma süreci (sürdüren kavis) bulunabileceğini ileri sürer.<sup>11</sup> Bu bakış açısına göre, değerli olanla reel olan iç içedir. Değerin gayesini de gerçekte bu ikili yapı tayin etmektedir. Esasen din insanlara, yalnızca uhrevî bir mutluluk vaadiyle gönderilmediği gibi dünyada işkence ve eziyet vasıtası olsun diye de gönderilmemiştir. Din hem dünya hem de ukba saadeti temin etme vasıtası olarak görülmelidir. İsrailoğulları Musa’nın gelişiyile bir şeylerin değişmesi gerektiğinin farkında olarak ona sorular yönelttiğinde Musa, dünyada adalete dayalı bir düzenin, Allah’ın dindar kulları eliyle kurulacağına, bu anlamda Allah’ın inananların yardımcısı olacağına işaret etmişti: “Musa kavmine şöyle dedi: ‘Yardım için Allaha sığının ve (dar günde) sabırlı olun. Bilin ki bütün bir yeryüzü Allah’a aittir ve onu dilediği kullarına miras bırakır. Gelecek, Allaha karşı sorumluluk bilincine sahip olanlarındır!’ (Fakat İsrailoğulları); ‘Biz, sen gelmeden önce de geldikten sonra da çok eziyet çektik!’ dediler. (Musa cevaben): ‘Belki de Rabbiniz düşmanınızı yok edip yeryüzüne sizi varis kılacak: Ve sonra sizin nasıl (ve neler) yaptığınıza bakacak’ (Arâf 7/128-229).”

<sup>10</sup> Aral, Vecdi, *Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1992, s. 48-61.

<sup>11</sup> Yavuz, Şevket, “Değerlerin Şeceresi, Doğası, Sınırı, Devamlılığı: Değerlerin Dinî ve Sosyal Karakteri ve Sürekliliği”, *Değerler ve Eğitimi Uluslar Arası Sempozyum: İstanbul, 26-28 Kasım 2004* (ed. Recep Kaymakcan ve dğr.), İstanbul 2007, s. 93-94.

Esasen insanın yeryüzünde halifeliği bir imar vazifesidir;<sup>12</sup> hayatı ve hayata dair her şeyi imar vazifesi... İnsan neslinin bu vazifeyi kulak ardı etmesi, kulluk vazifesine sırt dönmekle eş anlamlı olduğu gibi yeryüzünün yaşanılır olmaktan çıkması anlamına da gelir: “İnsanların kendi işledikleri (kötülükler) sebebiyle karada ve denizde bozulmalar ortaya çıkmıştır. Dönmeleri için Allah, yaptıklarının Bir kısmının sonuçlarını onlara tattıracaktır (Rum 30/41).” Ayetin bağlamı ve bütünlüğü göz önüne alındığında, insana bağlı kötü davranışların, henüz dünyada iken insanları üzecek sonuçları olacağı anlatılmaktadır. Yine Kuran’ın daha başka ayetleri çerçevesinde düşünüldüğünde, bu üzücü sonuçların, daha çok toplumsal davranışlarla ilgili olduğu görülecektir. Bu bize, müşterek değerler üretmenin ve var olan değerleri sahiplenmenin, yeryüzü mutluluğumuzun tesisi için vazgeçilmez olduğunu gösterir.

Herhangi bir dinin koyduğu değerler o din mensuplarını bağlayıcı olduğu gibi hiçbir dine mensup olmayan bir kimse de herhangi bir din tarafından değer olarak kabul edilen davranışları benimseyebilir; ancak dindarların herhangi bir değeri benimseyip uygulamaları dindar olmayanların benimseyip uygulamalarına kıyasla çok daha kolaydır. Onlar, aşkın bir kaynağa bağlı olmaları sebebiyle davranışlarına yön verirken çok daha titiz hareket ederler. Dolayısıyla dinî metinler sadece mükâfat yahut ceza esp-risi üzerinde hareket etmez; aynı zamanda dünyaya ait davranışlarla ilgili tevcihlerde de bulunur. Dolayısıyla dindarların ahlâkî davranışlarını sadece mükâfat ve ceza karşılıkları içerisinde anlamlı bulan yaklaşımlara<sup>13</sup> katılmak mümkün değildir. Örneğin, Kuran’da zekât ve sadaka-i fitr bir zorunluluk iken infakın diğer türleri, mesela îsâr (kendisi muhtaç iken bir başka ihtiyaç sahibinin ihtiyacını giderme)<sup>14</sup> bir zorunluluk değildir ve yapılmaması durumunda hiçbir cezai müeyyidesi yoktur. Burada ilahî rızaya uygunluk aranmakta olduğu, dolayısıyla bu davranışın da bir mükâfat beklentisi taşıdığı düşünülebilir. Ne var ki bu düşünce, insanı hiçbir değerli davranışın müteşebbisi olarak görememe mantığını doğurur ki kanaatimizce insana yeryüzünde hiçbir varlığın almaya cesaret edemediği emaneti alabilme sorumluluğu veren Tanrı’nın, insanı bir hiç mesabesine indiren bu yaklaşıma onay vermesi düşünülemez.

Değer olarak insanlar tarafından ortaya konan olgular, doğruluğun herkesçe kabul edilen ilkelerince kritize edilemeyebilirler. Örneğin, tecrübeyle dayalı ya da önermesel doğruluklardan hareket ederek bir değer yar-

<sup>12</sup> Hüd 11/61

<sup>13</sup> Soykan, Ömer Naci, “Genel Geçer Bir Ahlâk Olanaklı mıdır?”, *Değerler ve Eğitimi Uluslar Arası Sempozyum: İstanbul, 26-28 Kasım 2004* (ed. Recep Kaymakcan ve dğr.), İstanbul 2007, s. 47.

<sup>14</sup> “Daha önceden Medine’yi yurt edinmiş ve gönüllerine imanı yerleştirmiş olan kimseler, kendilerine göç edip gelenleri severler ve onlara verilenlerden dolayı içlerinde bir rahatsızlık hissetmezler. Kendileri zaruret içinde bulunsalar bile onları kendilerine tercih ederler (îsâr). Kim nefsinin cimriliğinden korunursa, işte onlar kurtuluşa erenlerdir (Haşr 59/9).”



gısının doğru olduğu sonucuna her halde ulaşmak mümkün olmayabilir. Dolayısıyla evrensel, müşterek bir değer algısı oluşturmak zor olabilir; ancak bu tamamıyla imkânsız bir durum olarak da görülemez. Neticede değer dediğimiz olgunun bir tarafında özneler ve öznelerin kabulleri bulunmaktadır. O halde özneyi öne almadan bir ortak değer üretimine gidilmesi kolay değildir. Kuran'ın değer olarak ortaya koyduğu pek çok husus da bu durumu yansıtır. Değer dediğimiz şey, insanın varlık sahasına gelmesi ile gündeme gelmektedir. Allah din için insanı değil, insan için dini seçmiştir.<sup>15</sup> Değer manzumeleri ancak insanın olduğu yerde uygulama zemini bulabilir.

Kuşkusuz değerın tespitinde akıl son derece önemlidir; ancak kabul etmek gerekir ki değerın temellendirilmesi için akıl tek başına yeterli değildir. Akıl, değerlere dair birtakım kriterler koyabilir; ne var ki bunların genel geçer değerler olabileceğine dair beklenti hiç de makul bir beklenti olmayabilir. Vicdanî ya da aşkın bir müeyyidesi olmayan herhangi bir değer, uygulanabilir olmaktan uzaktır. Kitaplarından birinde Dostoyevski, bir papazın ağzından şu ifadeleri aktarır: “Tanrı yoksa her şey mubahtır.”<sup>16</sup> Nitekim Kant'ın ahlâk anlayışının, temelde bir ödev esasına dayansa da kaçınılmaz olarak kaynağını bir duyular üstü âleme bağlayarak işin aslında bir postüla olarak da olsa Tanrı'nın varlığını kabullenmeye bağlı olduğunu göstermesi boşa değildir. Hakikaten ‘değer’ koyma yetkisine sahip bir üst mercii postüla olarak kabul etmediğinizde, insanoğlunun yaratılışından bu yana yaşamış olduğu bazı ‘değersiz’ olguların insanlar tarafından ‘değerli’ olgular şeklinde algılanmalarına anlam verilemez. Kuşkusuz dinî alanda kimi zaman öyle değerler vardır ki bunları aklî bir izaha kavuşturmak mümkün olmayıp tamamen metafiziksel olgular şeklinde anlamak gerekir. Mesela, Allah'tan başkası adına kesilen hayvanların murdar sayılmasının aklî hiçbir gerekçesi yoktur. Bununla birlikte dinde, helâk edilmiş bazı topluluklar hakkında son derece rasyonel izahlar getirebileceğimiz değer tanımlamaları da bulunur ve bu tanımlamalar Kuran'da, yanlış değer yüklemelerine yönelik aklî itirazlar eşliğinde sunulur.<sup>17</sup>

Değerlerin kaynağını aşkın bir varlık olarak Tanrı'ya bağlamak, zannedildiği gibi insanın değer üretimini engellemek anlamına gelmez. Bir defa Tanrı'nın ilahî mesajlar aracılığı ile insanlara sunduğu ahlâkî yükümlülükler (tarihsel ya da olgusal olarak yaşanması gerekenler/ahlâk) ya da değer hükümlerinin (tarihsel ya da olgusal olarak yaşanması gerekene/ahlâka dair değerlendirmeler/etik) insana iletiminde söz sahibi olan yine insandır. On-

<sup>15</sup> Mâide 5/3; Kılıç, “Dini Nasıl Anlamalı?”, *Türkiye Günlüğü*, sayı: 20, Ankara 1992, s. 96.

<sup>16</sup> ДОСТОЕВСКИЙ, Ф.М., 1976, *БРАТЪЯ КАРАМАЗОВЫ*, Leningrad 1976, XV/83-84.

<sup>17</sup> Söz konusu ayetlerde, yapılan işin ve daha bir dizi tasarruflarının yanlışlığı vurgulanırken şu gerekçeler dikkat çeker: “Lût'u da (gönderdik). O, kavmine demişti ki: ‘Gerçekten siz, daha önce hiçbir milletin yapmadığı bir hayâsızlığı yapıyorsunuz! Cidden siz hâlâ erkeklere gidecek, yol kesecek ve meclisinizde edepsizlik yapıp duracak mısınız?’ Buna kavminin cevabı ancak şöyle demeleri oldu: ‘Haydi getir bize Allahın azabını sâdiklardan isen.’ (Ankebut 29/29).”

ları anlayacak ya da yorumlayacak olanın insan olması, insana bu alanda bir rol verilmesi anlamına da gelir. Bu, söz konusu yükümlülükler ya da hükümlerin anlaşılıp yorumlanmasında (tefsir/tevil) olduğu kadar pratikte bu yükümlülüklerin ve hükümlerin uygulanması (içtihat/hukuk; ahlâk) ile de yakından ilgilidir. Allah Teala son kitabını kıyamete kadar baki bir kitap olarak 600 sayfa civarında göndermiş olup bununla bir mesaj vermiştir. Elbette insanlığın bütün değer problemlerine bu kadar bir yekûn ile detaylı cevap verilemez. O halde dinin maksadı, problemlerimizin kangren hale geldiği ya da gelme istidadı taşıdığı noktalarına neşter vurmaktır olmalıdır. Yani Tanrı, insana ait en temel problemler üzerinde yine temel ilkelere işaret etmiş, bu temel ilkelerin dışında kalan ve sürekli yorumlanmaya muhtaç olan alanlarla ilgili olarak insanoğluna geniş bir özgürlükler alanı bırakmıştır. Mantıken de bunun böyle olması gerekir; çünkü Kuran'ın beyanıyla insan fıtratı dünden bugüne değişiklik göstermez.

Bir değer olarak görülen davranışların sergilenmesi insanlarda mutluluk ve tatmin duygusunu okşadığı gibi din açısından bu uygulamaların mükâfatı da söz konusudur. Hayattaki her davranışın -mesela, İslam hukukuna en uygun bir hükmün bile- bize göre bireysel vicdanî özde kabulü olmalıdır. Bu kabul dünyevî anlamda bir iç huzuru sağlayacağı gibi uhrevî anlamda da amelleri değerli kılar. Filhakika din açısından bir suç teşkil eden davranışlara dünyevî anlamda bazı cezalar takdir edildiği gibi uhrevî cezalar da söz konusudur. Hukuk bu dünyadaki davranışları yargılarken ilahî adalet öbür taraftaki cezayı kesmektedir. Tüm bunlara ilaveten bu dünyada iken bedelini vicdan rahatsızlıklarıyla ödediğimiz cezalar da vardır. Peygamber'in şu sözü, bu konuda ne kadar önemli bir mesaj vermektedir: "İyilik, (yapıldığı zaman) ruhun sükûn bulduğu, kalbin mutmain olduğu şeydir. Günah ise (yapıldığı zaman) ruhun sükûn bulmadığı, kalbin de mutmain olmadığı şeydir; velev ki fetva verenler onu sana tecviz etsin..."<sup>18</sup> Bu gibi rivayetlerde insanların vicdanlarına gönderme yapılması, hukuk açısından herhangi bir cezaî yaptırım olmayan bazı konuların da değer dışı davranışlar olabileceğini göstermektedir. Hâkimlerin kararları bir yaptırım olarak suçluyu suçlu olmaktan çıkarsa da vicdan aynı kararı vermeyebilir. Örneğin, bir hırsız çaldığı maldan dolayı had uygulanmış ise ve çaldığı mal da ortada yoksa hukuken iş bitmiştir; ancak hâkim o şahsa, çaldıklarını mal sahibine vermesinin vicdanî bir sorumluluk olduğunu hatırlatmak dışında başka hiç bir şey yapamaz. Hırsızın bu malı getirmesi sadece vicdanî bir sorumluluktur.<sup>19</sup> Esasen Kuran'da iyilik, güzellik, adalet, hürriyet gibi değerlerin tamamı hakkında, bunların en üst formlarına işaret eden ayetlerin bulunması da bu ko-

<sup>18</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, el-Mektebü'l-İslâmî, I-VI, Beyrut 1985, IV, 194.

<sup>19</sup> Hz. Peygamber buyurdu ki: "Hırsız, eli kesildikten sonra çaldığı malı tazmin etmekle sorumlu değildir." Bk. Abdurrezzâk, *el-Musannef*, X, 219 (18898); Dârekutnî, Ali b. Ömer, *Sünenü'd-Dârekutnî* (nşr. Şuayb el-Ârnaût), I-VI, er-Risâle, Beyrut 2004, IV, 2401-241 (3395), 241-242 (3397).

nuyla doğrudan ilgilidir. İman denince takva, adalet denince iksât (adaletin en mükemmel hali), yardım denince karz-ı hasen, iyilik denince birr, güzellik denince ahsen olan, cömertlik denince îsâr kavramlarının kullanılmış olması da ideal bir değerler dünyasına, vicdanî öz ve estetik tasavvurumuzda var olan güzellik algımıza bir çağrıdır. Hukukun varlığı, vicdanların tek karar mercii olmasının önüne geçmek ve istismarı önlemek amacıyla yakından ilgilidir; çünkü vicdanlara bırakılmış kararların ne şekilde tezahür edeceği de bilinemez.

Değerler; uzlaştığımız, haz duyduğumuz, ihtiyaçlarımızı giderdiğimiz, onore edildiğimiz ve sosyal hayatta uygulama imkânı bulduğumuz hükümlerden oluşur. Bu hükümleri kimi zaman tutumlarımız kimi zaman örf ve adetlerimiz kimi zaman çağın ruhu ve ulaştığı düzey ve kimi zaman inançlar belirler. Bu açıdan bakıldığında bireylerin üzerinde ve onları yönlendiren bir şey olup insanların ulaşmak istediği şeylere bir kıymet verir değer. Dolayısıyla din, ahlâk, sanat, aile, örf ve adetler bizi bir hükme götürdükleri gibi kendileri de başlı başına değer ifade eden unsurlardır. Bunların korunması, ardına düşülmesi ve paylaşılması gereklidir. Bu açıdan din, yukarıda adı geçen unsurlar çerçevesinde detay bilgilerle haram-helal çizgileri koymamış, genel ilke ve prensipler belirleyerek insanların müşterek değerler üretmesine yol açmıştır. Basit bir örnek olarak yiyecekleri verebiliriz. Kuran'da haram olduğu belirlenen yiyecekler son derece sınırlıdır. Allah adına değil, başkaları için kurban edilenler, murdar hayvanlar ve domuz eti dışında herhangi bir hayvanî gıdanın haram kılındığına dair Kuran'da açık bir nas bulunmamaktadır. Hatta şu ayet konuyla ilgili oldukça geniş bir alan bırakmaktadır bizlere: *“De ki: Allah'ın kulları için yarattığı süsü ve temiz rızıkları kim haram kıldı (Arâf 7/32)?”* Bugün şöyle bir soru sorulabilir: Deniz ürünlerinden öyleleri var ki bunlar İslam ülkelerinde sofralarda pek görülüyor. Mesela, kalamar, ahtapot, istakoz, yengeç, midye, istiridye gibi deniz ürünleri dinen haram mıdır?

Bize göre bu alan, insanların kendi kararlarını kendilerinin vereceği bir alan olup gurmelerin damak tadı bu noktada belirleyici olur. İlginçtir, Hz. Peygamber, bir sofrada kendisine ikram edilen keler (bir cins kertenkele) eti yememiştir; ancak yenilmesine de ses çıkarmamıştır. Dolayısıyla halkın damak tadına uygun bir hayvanın eti için yasaklama getirmemiştir. Onun daha başka uygulamaları da bu konuda ufuk açıcıdır. Çocuklarını emzirme esnasında kadınlara eşlerinin yaklaşmasını yasaklamak istediğini, Bizanslılar ve İranlılarda böyle bir yasak olmadığını duyduktan sonra ise bundan vazgeç-

tiğini kendisi söylemektedir.<sup>20</sup> Erdemliler Cemiyeti diyebileceğimiz cahiliye dönemi müesseselerinden Hılfu'l-Fudûl'a bizzat iştirak etmiş ve risalet döneminde de bu cemiyetten ve kendi katkısından sitayişle bahsetmiştir.<sup>21</sup> Fakat böyle olmadığını düşündüğü Hılfu'l-Matar ve Hılfu'l-Mutayyibîn'e katılmamıştır.<sup>22</sup> O halde genel ilkeleri ortaya koyan İslam, gerek sosyal ilişkilerde gerekse ahlâka dair alanlarda insanların müşterek hareket edebilecekleri özgür alanlar bırakmıştır. Günümüz dünyasında Greenpeace gibi bir örgüt, en az Hılfu'l-Fudûl cemiyeti kadar övgüye layık değil midir? Gerçek şu ki 'değer' kavramı, pratik tezahürleri açısından insanî varlık alanına aittir. Nesnenin, aşkın bir varlık ya da bizim tarafımızdan ona atfedilen değeri dışında herhangi bir değeri yoktur. Özü itibarıyla değerli olan ya da olmayanlar ayırımına girdiğimizde tamamen sübjektif bir ayırıma girilmiş olur ve bu alanda inanç gibi bağlayıcı bir üst değer alanı olmadan bir şey söylemek mümkün değildir. Örneğin, zina büyük bir çirkinlik ve değersiz bir davranış iken evlilik yollu cinsel ilişki büyük bir sevap ve değerli bir davranışa dönüşmektedir.<sup>23</sup> Oysa ortada var olan şekilsel durum hiç de birbirinden farklı değildir. Ne var ki bu şekilde bir tasnif, dinin muhtelif olgularla ilgili değerlendirmeleri için tek açıklayıcı unsur da olamaz; çünkü dinde çirkin görünen hususların bir kısmı salt inançla ilgili olsa da tamamı için bunu söylemek mümkün değildir. Özellikle haram-helal çizgisinde değer ifade eden eylemler söz konusu olduğunda bu eylemlerin kendisinin de bizatihi iyi/güzel/doğru ya da kötü/çirkin/yanlış olması gerekir; çünkü böyle olmadığı zaman söz konusu eylemin, hakkında nas bulunmayan benzer diğer eylemlere kıyası imkânsız hale gelir. Örneğin, ibadet konularında kıyas yapmanın imkânsız oluşu bu sebeplerdir. İbadetlerin tayin ve tespitinde aklımıza dayanarak yargılarda bulunamayacağımızdan, kıyas yapmak da mümkün olmaz.

İnsan varlığını müşterek bir buluşma zeminine çekmek isteyen Kur'an'ın hedefinde ortak insanî değerleri paylaşılır kılma isteği mevcuttur; ancak bu istek, inanç konularını tartışma konusu yapan bir istek değildir. Örneğin, küreselleşme sürecinin yaşandığı günümüzde dinler arası diyalog sürecinde

<sup>20</sup> Mâlik b. Enes, *el-Muvatta'* (nşr. Muhammed Fuad Abdülbâki), I-II, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Mısır, ts, "Radâ", 17; Müslim b. el-Haccâc, Ebu'l-Hüseyn, *el-Câmiu's-Sahih* (nşr. Muhammed Fuad Abdülbâki), I-V, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, ts., "Nikah", 140, 141; Ebu Davud, Süleyman b. Eş'as b. İshak el-Ezdi es-Sicistanî, *es-Sünen*, Kahire, 1988, "Tib", 16; Tirmizî, Ebu İsa Muhammed b. İsa b. Sevrâ, *el-Câmiu's-Sahih* (nşr. Ahmed Muhammed Şakir), I-V, Mustafa Bâbi el-Halebî, Kahire, 1975, "Tib", 27; Nesâî, Ahmed b. Şuayb, *Sünenü'n-Nesâî bi Şerhi's-Süyûtî ve Hâşiyeti's-Sindî*, I-VIII, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabiyye, Beyrut, ts., "Nikah", 54; Dârimî, Ebu Muhammed Abdullah b. Abdurrahman, *es-Sünen* (nşr. Fevâz Ahmed Zemerli-Halid es-Seb'), I-II, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut 1407, "Nikah", 33.

<sup>21</sup> Beyhakî, Ebu Bekir Ahmed b. el-Hüseyn, *Delâilü'n-Nübüvve ve Ma'rifet-i Ahvâli Sâhibi's-Şeria*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1988, II, 38.

<sup>22</sup> el-Kurtubî, Ebu Bekr b. Ferah el-Ansârî, *el-Câmi' li Ahkâmi'l-Kur'an* (nşr. Hişâm Semir el-Buhârî), I-XX, Dâru Âlemi'l-Kütüb, Riyad, 2003, XVI, 58.

<sup>23</sup> Zina olgusunun başlı başına dindar olan-olmayan toplumlardaki yıkıcı tesirine dair güzel bir tebliğ için bk. Köylü, Mustafa, "Küresel bağlamda Değerler Eğitimine Duyulan İhtiyaç", *Değerler ve Eğitimi Uluslar Arası Sempozyum: İstanbul, 26-28 Kasım 2004* (ed. Recep Kaymakcan ve dğr.), İstanbul 2007, s. 287-311.

bir 'barış teolojisi' ya da 'küresel teoloji' kurulabileceğine ilişkin öneriler,<sup>24</sup> bize göre iyi niyetli öneriler olsa da işlevsel olması imkânsız olan, esasen doğru da olmayan önerilerdir; çünkü bir dinin en önemli sabitesi onun teolojisidir ve her din kendi teolojisini kendisi inşa eder. Bu teoloji, kendine inananları dışlar, hatta ilahî azaba layık görür. Kaldı ki dinler kurumsal yapılardır. Bu yapılar kendi temellerini ve açılımlarını, yine kendi kurguları üzerinden yaparlar. Dinlerin teolojik zeminleri birbirlerinden son derece farklıdır. Hakikat ve kurtuluş söylemleri dinlerde monolojik bir söylemdir, yani mutlak hakikatin sahibi olduğunu iddia etmeyen bir dine din denemez. Bu sebeple Tanrı'nın emrettiği bir konuda O'nun yanıldığını düşünmek, bir dindar için asla tasavvur edilemez.<sup>25</sup> Kuran özelinde konuya baktığımızda, Allah katında tek makbul dinin İslam olduğu, bunun da ayetlerde ve Peygamber uygulamasında içerilmiş olduğu beyan edilir. Kutluer'in tabiriyle, tebliğ etmek gibi bir vazifemiz olmakla birlikte tüm insanları tek bir ümmet yapmak gibi bir vazifemiz yoktur. Dinlerin evrensel ya da aşkın hakikat ilkelerini vurgulamış olması, onların kendilerine özgü anlam sistemlerinin buharlaşması anlamına gelmez. Dinler, kendileri kalmayı başardıkları ölçüde tarih sahnesinde kalabilirler.<sup>26</sup> Bu açıdan bakıldığında kendilerini zaten barışın temsilcisi olarak görürler. Hıristiyanlık, Yahudilik, Sabîlik gibi bir yönüyle şirke bulaşmayan inanç mensupları, yine ilkelerini Kuran'ın belirlediği değerleri paylaşmaları durumunda bir değer ifade ederler. İşte bu noktada Kuran'ın çağrıda bulunduğu ortak alan bir değer alanı olup bir teoloji değildir. Buradaki amaç, şiddete başvurmaksızın şirk unsurunu bütünüyle yeryüzünden silmektir. Ancak şirk ortadan kalktıktan sonra diğer inanç gruplarıyla bir ilişki kurulabilir ki bu ilişkiyi teoloji değil, hukuk düzenler. 'Dinî çoğulculuk' gibi kavramların değil, 'dinde çoğulculuk' kavramının vakiya uygun olması da bu yüzdendir.<sup>27</sup>

Kısa bir süre öncesine kadar mevcut Papa, dinler arası bir diyalogun olamayacağını, olsa olsa kültürler arası bir diyalog tesis edilebileceğini açıklamıştı. Prof. Dr. Roland Meynet'in, "Hz. Muhammed son peygamber, Kuran da son kitap olabilir mi?" sorusuna verdiği şu cevap, aslında hem dinler arası diyalog hem de bu konudaki faaliyetlerin mahiyeti hakkındaki düşüncelere açıklık getirir: "*Hz. İsa'da her bilgi vücut bulmuştur. İsa Mesih eksik bir şey bırakmamıştır ki Muhammed tamamlasın; İncil eksik değildir ki Kuran katkıda bulunsun. Dinler arası diyalog yapmak, inançlardan vazgeçmek an-*

<sup>24</sup> Özellikle Wilfred Cantwell Smith'in "Towards a World Theology" adlı makalesi konu hakkında dikkat çekicidir. Konuyla ilgili bir çalışma için bk. Aydın, Mahmut, "Küresel Bir Teolojiye Doğru: Wilfred Cantwell Smith'de Dinsel Çoğulculuk", *İslam ve Öteki* (ed. Cafer Sadık Yaran), Kaknüs Yayınları, İstanbul 2001, s. 83-122; 'Barış Teolojisi' düşüncesi için bk. Yavuz, "Değerlerin Şeceresi", s. 91.

<sup>25</sup> Kılıç, *Ahlâkın Dinî Temeli*, s. 216.

<sup>26</sup> Kutluer, İlhan, "Küreselleşme, Mahiyeti ve Boyutları", *Küreselleşme, Ahlâk ve Değerler* (ed. Yurdagül Mehmedoğlu, Ali Ulvi Mehmedoğlu), Litera Yayınları, İstanbul 2006, s. 47-48.

<sup>27</sup> Kılıç, *Dini Anlamak Üzerine*, Ötügen, İstanbul 2004, s. 65.

*lamına gelmez. Birbirimize şirin gözükme için inandığımız şeyleri gizlemek uygun bir davranış değildir. Bu toplantıların amacı, (birbirimize daha saygılı olmak için) birbirimizi daha iyi tanımadır. El ele verip yeryüzündeki kötülüğe çözüm aramaktır; yoksa, inançlarımızı sorgulayıp birbirimizi yargılamak ve taviz vermek değildir.”<sup>28</sup>*

Sözün tam burasında, Kuran’ın, Yahudi ve Hıristiyanlara inen hakikatin süreç içerisinde lafız ya da yorum çerçevesinde- tahrif edildiğini, temelde adı İslam olan bu hakikatin ‘Yahudileştirildiğini’ ya da ‘Hıristiyanlaştırıldığını’, son peygamber Hz. Muhammed’le birlikte bu muharref din anlayışının revize edildiğini ve tarihsel-yerel karakterdeki pratik uygulamaların son kitapla birlikte artık tarihtëstü-evrensel formlara dönüştürüldüğüne işaret eden ayetler içerdiği hatırlanmalıdır. Bununla birlikte bu dinî grupların kutsal metinlerine, mabetlerine, müntesiplerine karşı Kuran sürekli saygılı bir dil kullanmış, onlar içinde samimi dindarlar bulunduğunu beyan etmiştir. Bu saygın dili, temel amacı kulluğun en bariz göstergelerine mekân sağlamak olan ibadethanelere işaret eden şu ayette görmekteyiz: “Eğer Allah bazı insanların kötülüklerini bazılarıyla önlemeseydi (yeryüzünde kargaşa çıkar); Sabî, Mecusî, Hıristiyan ve Yahudi mabetleriyle içlerinde Allah’ın adının çokça anıldığı meşcitler yıkılıp harap olurdu (Hac 22/40).”

Bu konuda özellikle işaret edilmesi gereken şu Kuran nassı, inanç ve değer merkezli tartışmalarda önemli bir yol haritası çizer: “Ey İnananlar! Allah’ın nişanelerine, hürmet edilen aya, hediye olan kurbanlığa, gerdanlıklar takılan hayvanlara, Rab’lerinden bol nimet ve rıza talep ederek Beyt-i Haram’a gelenlere sakın hürmetsizlik etmeyin. İhramdan çıktığınız zaman avlanabilirsiniz. Sizi Mescid-i Haram’dan menettiği için bir topluluğa olan kininiz, aşırı gitmenize sebep olmasın; iyilikte (‘birr’) ve takvada yardımlaşın, günah işlemek (ism) ve aşırı gitmekte (udvân) yardımlaşmayın. Allah’tan sakının. Kuşkusuz Allah’ın cezası şiddetlidir (el-Mâide 5/2).”

Yukarıdaki ayet, dinin temel ahlâk ve hukuk ilkelerini açıklar. Ayetin nüzul sebebi şu şekildedir: Rivayete göre Hutam b. Hind el-Bekrî -daha sonra Benî Kays b. Seleme’den bir kişi- Hz. Peygamber’in huzuruna gelir ve kendisini bir kavmin temsilcisi olarak tanıtıp Peygamber’den İslam’ı öğrenmek ister. Hz. Peygamber ona İslam’ı anlatınca, Hutam bunların oldukça güç işler olduğunu, kavmine dönüp bunları anlatacağını, eğer kabul ederlerse kendisinin de bunları kabul edeceğini, kabul etmemeleri durumunda kendisinin de kavmi ile beraber olacağını ifade eder. Kavmine dönerken Medine meralarında yayılan develeri de sürüp götürür ve ertesi yıl Yemame’den bir hac kervanı ile beraber hac amacıyla Mekke’ye doğru yola koyulur. Yanında, kurban etmek için getirdiği boyunları gerdanlıklarla süslenmiş, bir yıl önce

<sup>28</sup> Meral, Yasin, “Dinler Arası Diyalog Sempozyumundan Genel İzlenimler”, *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, cilt: 9, Sakarya, 2004, s. 235.

Medine'den çaldığı develer de vardır. Müslümanlar bu kervanı vurmak için Peygamber'den izin istemişler, ancak Hz. Peygamber, develere gerdanlıklar takıldığını söyleyerek onları engellemiştir. Ayet bu olayla ilgili olarak inmiştir.<sup>29</sup> Rivayetten anlaşılan odur ki, Hz. Peygamber hem bir dini sembol içerdiği için, hem de ticari bir maksada hizmet ettiği için söz konusu kervanın vurulmasını istememiştir. Malum olduğu üzere haram aylar da Hz. Peygamber'in koruduğu bir cahiliye âdeti idi ve barışı gündemde tutmanın önemli bir aracı olarak o dönemde işlev görmüştü. Savaşın nerdeyse bir alın yazısı olduğu Arap toplumunda gösterilen bu hassasiyet, 'silm/barış'ın ta kendisi olan İslam'ın Hz. Peygamber tarafından algılatılma biçimiydi aslında. Yukarıdaki nüzul sebebi ayet için nakledilmiş olsa da ayetteki muhtevayı nüzul sebebinden bağımsız olarak düşünecek olursak, çok daha geniş bir anlam alanına sahip olduğunu görürüz.<sup>30</sup> Nitekim makalenin temel amacı ayetin bu mesajlarını ortaya koymaya çalışmaktır.

Ayette yer alan 'birr' ve 'takva' ifadelerinin hangi anlamlara geldiği müfessirlerce tartışılmıştır. Rağıb'a göre 'birr', bahrin karşıtı olan 'berr (kara)' anlamında olup bu kökünden mülhem, sınırsız/uçsuz-bucaksız iyilik ve hayırdır. Bu açıdan bakıldığında kimi zaman Allah'a nispet edilir ki O, sınırsız hayrın kaynağıdır (et-Tûr 52/28). Bazen de 'birr', kula nispet edilir ki, o da bolca tâât ü ibâdât anlamına gelir. 'Birr'de esas olan, Allah'tan sevap, kuldan itaattir.<sup>31</sup> İbn Abbâs ve Ebu'l-Âliye'den nakledilen haberlere göre ise 'birr' Allah Teala tarafından emredilen hususları yapmayı, takva ise nehyedilenlerden kaçınmayı anlatır.<sup>32</sup> Sehl'e göre 'birr' İslam, 'takva' ise Sünnet'tir.<sup>33</sup> Kimilerine göre de 'birr' ve 'takva' aynı şey olup ayrı ayrı zikredilmeleri konunun ehemmiyetine dikkat çekmek içindir.<sup>34</sup> Zemahşerî'ye göre 'birr' ve 'takva' için muhtelif örnekler zikretmek ayetin muktezasına uygun değildir. Önemli olan her tür 'birr' ve 'takva' örneğinin emredilmiş olması, her tür 'ism' ve 'udvân' örneğinin nehyedilmiş olmasıdır.<sup>35</sup>

Esasen 'birr', kalbin ve nefsin kendisiyle huzur bulduğu her tür fikir ve davranışı; yani değer ve erdemi gösterir. Vicdanın tedirgin olduğu her türlü düşünce ve eylem ise Hz. Peygamber tarafından 'ism' olarak nitelen-

<sup>29</sup> Taberî, Muhammed b. Cerîr, *Câmiu'l-Beyân fi Te'vili'l-Kur'ân* (nşr. Ahmed Muhammed Şakir), I-XXIV, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 2000, IX, 472, 473.

<sup>30</sup> Esed, Muhammed, *Kuran Mesajı* (tr. Cahit Koçak-Ahmet Ertürk), İşaret, İstanbul 1997, s.183.

<sup>31</sup> el-İsfehânî, Ebu Nuaym, *Hilyetü'l-Evliyâ ve Tabakâtu'l-Asfiyâ*, I-X, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut 1405H., 53.

<sup>32</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, IX, 491.

<sup>33</sup> Ebu Hayyân el-Endelüsî, *Tefsîru'l-Bahri'l-Muhîr*, I-VIII, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ts., III, 340; el-Begavî, el-Hüseyn b. Mes'ûd, *Meâlimü'l-Tenzil* (nşr. Muhammed Abdullah en-Nemr-Osman Cumua-Süleyman Müslim), I-VIII, Dâru Tayyibe li'n-Neşr ve't-Tevzî', 1997, II, 9.

<sup>34</sup> Ebu Hayyân, *Tefsîru'l-Bahri'l-Muhîr*, IV, 352.

<sup>35</sup> ez-Zemahşerî, Ebu'l-Kâsım Mahmud b. Ömer Carullah, *el-Keşşâf an Hakâiki Gavâmidi'l-Tenzil ve Uyûni'l-Ekâvil fi Vucûhi'l-Te'vil*, I-IV, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, I, 637-638.

dirilmiştir. Hatta zahire bakarak hüküm veren müftüler farklı şeyler söyle-seler dahi bir olgunun ‘birr’ ya da ‘ism’ kategorisinde değerlendirilebilmesi için kişinin kendi vicdanına müracaat etmesi salık verilmiştir. Bununla birlikte hadislerdeki bu ifadelerden hareketle ‘birr’ ve ‘takva’ tanımlaması yapmak doğru değildir; çünkü Hz. Peygamber’in bu ifadeleri, soru soran kimsenin ruh haline ve ihtiyacına göre değişebilmekteydi. Dolayısıyla ‘birr’ dendiğinde, Kuran’ın diğer ayetlerindeki ifadeleri göz önünde bulundur-mak gerekir.<sup>36</sup>

Tüm bu tanımlamalardan sonra şunu söylemek mümkündür: ‘Birr’ iman, ahlâk, âdâb ve amel adına hangi değer varsa onu kapsar. Bu değerler üzerinde yardımlaşmak, bunun aksi durumlardan uzak kalmak, Kuran’da toplumsal hidayetin rükünlerinden bir cüzdür. Bu güzellikler yapıлып çirkin-liklerden uzak kalındığında, birey ve toplum bazında dinî-dünyevî maslahat elde edilmiş olur.<sup>37</sup> Kısaca, dinî ve ahlâkî bir terim olarak, iman ve ibadetten başlamak üzere her türlü iyilik, ihsan, itaat, doğruluk ve günahsızlık ‘birr’ demektir.<sup>38</sup>

Ayet-i kerimede evvela ‘birr’in, ardından ‘takva’nın zikredilmesi de boşuna değildir. Mâverdî’ye göre takvada Allah’ın rızası varken ‘birr’de in-sanların rızası söz konusudur. Her iki rızayı da bir araya getirmiş olanlar, hem gerçek mutluluğa hem de engin nimetlere nail olurlar.<sup>39</sup> Bir başka ayet-te ise bu sefer ifadeler yer değiştirmekte ve sanki dilin bütün imkânları kul-lanılarak insanlık, ‘bir’ ve ‘takva’ya el birliğiyle koşmaya, ‘ism’ ve ‘udvân’a el birliğiyle karşı koymaya çağrılmaktadır: “*Ey iman edenler! Aranızda gizli ko-nuşacağınız zaman günahı (ism), düşmanlığı (udvân) ve Peygamber’e karşı gelmeyi fısıldamayın. İyilik (birr) ve takvâyı konuşun. Huzuruna toplanaca-ğınız Allah’tan korkun (el-Mücadele 58/9)*!”

Kuran’ın bu saygı dolu üslubu, temelde ‘inanç’ ve ‘değer’ kavramla-rı çerçevesine oturabileceğimiz iki farklı anlam grubuna işaret etmektedir. ‘İnanç’ kavramı çerçevesinde görülmesi gereken ayetler, hakikatin özgün ve tahrif edilmemiş ifadesinin sadece Kuran’da bulunduğunu, Tevrat ve İncil’de ise hakikatin, ancak kırıntıları bulunduğunu anlatır. Bu açıdan bakıldığın-da Kuran’a inananların diğer kitap mensuplarıyla ilişkisi ‘tebliğ’ düzeyinde gerçekleşir. İkinci grup ise ‘değer’ kavramı çerçevesindeki ayetlerden oluşur ve bu değer algıları üzerinde Kuran her din mensubu ile diyalog düzeyinde temas kurabileceğini, kurulması gerektiğini anlatır. Dolayısıyla dinler arası diyalog, esasen dindarlar arası bir diyalogdur ve dindarlar arası bir diyalogun ‘inançlar’ değil, ‘değerler’ üzerinden inşası gerekir.

<sup>36</sup> Reşid Rıza, *el-Menâr*, I-XII, Matbaatu’l-Kahire, Kahire, 1380H, VI, 130.

<sup>37</sup> Reşid Rıza, *el-Menâr*, VI, 131.

<sup>38</sup> Komisyon, *Kuran Yolu*, I-V, DİB, Ankara 2006, I, 116.

<sup>39</sup> Kurtubî, *el-Câmi’ li Ahkâmi’l-Kur’ân*, VI, 42.



Değerler üzerinde bir dünya inşa etmek zorunda oluşumuz, yaratılış gayemizle de yakından ilgilidir. Kuran'ın ilk ayetinden son ayetine kadar verdiği mesaj, insanın başıboş bırakılmadığı, âlemin herhangi bir maksat düşünülmezsizin yaratılmadığı ve bu dünyada etliye-sütlüye karışmadan yaşayanların yaratılış amaçlarına uygun davranmadıklarıdır. Bir hikmete binaen yaratılan kâinatın kendisi de mükellef bir varlık gibi değerlendirilir Kuran'da. Hatta bu varlık, zorunlu bir itaat ile değil, bilerek ve isteyerek Allah'a teslim olmuştur.<sup>40</sup> Esasen söz konusu varlıkların akıl sahibi olmadıkları izahtan varestedir; ancak Allah Teala'nın bu varlıklara işaretten bize verdiği mesaj, evrende O'nun yasalarına aykırı hiçbir hareketin olamayacağı anlamındadır. Denebilir ki evrene konmuş olan bu yasalarda Allah'ın istekleri doğrultusunda olmayan tasarruflarda bulunabilme kapasitesi yalnızca akıl sahibi insana verilmiştir. Bu sebeple emanet sorumluluğu göklere ve dağlara teklif edilmiş, göklerin ve dağların üstlenme cesareti gösteremedikleri bu ağır sorumluluğa insan talip olmuştur. O halde insan, yeryüzündeki en değerli varlıktır.

İnsanın değerli oluşu ve kendisine değer verilmesine olan ihtiyacı, oksijen ihtiyacı kadar tabiidir; çünkü her şeyden önce onu değerli gören, yaratıcısı olan Allah'tır. "*Andolsun ki Biz âdemoğullarını mükerrem kıldık ve onları karada ve denizde (nakil vasıtalarına) yükledik ve onları leziz, temiz şeylerle rızıklandırdık. Onları mahlûkatımızdan birçokları üzerine katbekat üstün kıldık (İsrâ 17/70).*" Bu ayetten anlaşıldığı kadarıyla insanın değerli kılınması, canlı türleri içerisinde diğer canlılarda olmayan bir yön ile -ki bu yön kendinden başka her yönü geride bırakan bir yöndür- üstün/değerli kılınmasıdır. İnsanın değerli olması ile herhangi bir nesnenin değerli olması birbirinden farklı iki şeydir. Vaktâ insanın değeri söz konusu olduğunda bu ayırım genelde ihmal edilmektedir.<sup>41</sup> Yaratıcı, insana öyle değer vermiştir ki insanın, ilahî olanla irtibatını koparmaması için ısrarla bu ilişkiyi sürdürceğini beyan etmiştir: "*Siz, haddi aşan kimseler oldunuz diye sizi Kuran'la uyarmaktan vaz mı geçelim (Zuhruf 43/5)?*" ayeti, haddi aşmış olsalar da kulların tümüyle gözden çıkarılmadığını anlatmaktadır. Nitekim "*Benim şu buyruğumu ilet onlara: 'Ey (günahlara batarak) kendilerine yazık eden kullarım! Allah'ın rahmetinden umut kesmeyin! Bilin ki Allah bütün günahları bağışlar. O'dur sonsuz bağışlayan, sınırsız acıyan'* (Zümer 39/53)." ayeti, insana rahmet-i ilahiye karşısında her zaman için bir şans tanındığını gösterir.

Mükerrem bir varlık olarak insan, çok aşağılık bir konuma da düşebilir: "*İncire, zeytine, Sina dağına ve şu güvenilir beldeye yemin ederim ki biz insanı en güzel biçimde yarattık. Sonra onu aşağıların aşağısına indirdik (Tin 95/1-5).*" Dünyada mutlak hakikatin varlığını bile bile inkâr eden bir

<sup>40</sup> Fussilet 41/11

<sup>41</sup> Kuçuradi, İoanna, *İnsan ve Değerleri*, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 1998, s. 9.

insan, gerçekte akıl sahibi bir varlık gibi yaşamamıştır: “*Muhakkak ki Allah, inanıp iyi işler yapanları atlılarından ırmaklar akan cennetlere koyar; inkâr edenlere gelince, zevk-sefa içerisinde bir süreliğine dünyadan faydalanırlar, davarlar gibi yer, içerler. Ancak ateştir onların konaklama yeri* (Muhammed 47/12).”<sup>42</sup> Dolayısıyla sadece varoluşları itibarıyla dahi bir değer olan insanlar, doğdukları andan itibaren sadece varlıklarıyla değerli olmazlar, daha başka meziyetlere de sahip olmak zorunda kalırlar. Bu meziyetleri ortaya koyamadıklarında varoluşlarından gelen değerleri onlar için büyük bir ceza vasitasına dönüşür. Onların, görünürde birtakım değerli davranışları olsa da varlık sahasına gelmelerinin tek sebebi olan yaratıcıyı bile bile inkâr etmeleri, Kuran açısından, ortaya koydukları hiçbir erdemli davranışlarının olmadığı sonucunu tevhit eder. Kuran’da bu tarz bir hayat yaşayanlar, sadece bir süreliğine dünyadan istifade eden bayağı varlıklardır.<sup>43</sup> Bu açıdan bakıldığında bir insanın Müslüman bir ülkede, Müslüman bir anne-babadan doğmuş olması, onu ‘baştan değerli’ bir insan konumuna sokmaz. Bir Müslüman bireyin toplumsal düzeyde dinle hiç ilgisi olmayan, hatta dinen makbul addedilmeyen bir hayat sergilemesi, onun Müslüman olarak kendisini öne çıkarmasını anlamsız kılar. Nitekim son peygamberle birlikte kendilerini Allah’ın sevgili kulları olarak gören İsrailoğulları’nın elinden seçkin ümmet olma vasfı alınmış, tarih sahnesinde ciddi bir varlık sergilediğine şahit olunmamış ümmî bir topluma tevdi edilmiştir. Bu demek değildir ki İslam, kıyamete kadar Arap toplumunun önderliği oldukça hayatta kalacaktır; aksine, bu sorumluluğu kim hakkıyla eda edebilecekse Allah bu şerefi ona verecektir.

Kuran’ın genel örgüsünde insanı mükerrem kılan bir başka yön de onun ferdî değeridir. İnsan, birey olarak değerli bir varlıktır; dolayısıyla bireyselleşmek Müslüman’ca bir tavır olmasa da bireyleşmek Müslüman olmanın kaçınılmaz bir şartıdır. İnsan o safhayı aştıktan sonra değerli varlık olma vasfını elde eder. Hz. İbrahim tebliğ ettiği dinin ilk Müslüman’ı;<sup>44</sup> Musa ilk mümini olarak anlatılır Kuran’da.<sup>45</sup> Peygamberler, kendi dinlerinin ilk teslim olanı (Müslüman’ı)dırlar. Ne var ki bireyleşmek kimi zaman bireyselliğe de yol açabilmektedir. İşte bu noktada Kuran müdahil olur ve değerlerin bireysel anlamda temsilinin yeterli olmayacağını, Müslüman bireylerden oluşan bir hayırlılar ümmetinin inşa edilmesi emriyle<sup>46</sup> toplumsallaşmaya önem verdiğini gösterir. Şairin diliyle, “Bir ağaç gibi tek ve hür ve bir orman gibi kardeşesine” yaşamak gerekir. Esasen bu emir de İslam’ın inanç merkezli

<sup>42</sup> Hadis kaynaklarında yer alan “Mümin bir mide ile kafir ise yedi mide ile yer” hadisi de bunu anlatsa gerekir. Bk. Buharî, “Et’ime”, 12; Müslim, “Eşribe”, 182-186; Tirmizî, “Et’ime”, 20; Dârimî, “Et’ime”, 13; Muvatta’, “Sıfatu’n-Nebî”, 9, 10; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 21, 42, 74.

<sup>43</sup> Konuyla ilgili pek çok ayet bulunmaktadır. Bk. İbrahim 14/30; Hicr 15/2-3; Nahl 16/54-55; Mürselât 77/45-46 vd.

<sup>44</sup> En’âm 6/163

<sup>45</sup> A’râf 7/143

<sup>46</sup> Âl-i İmran 3/104, 110

bir dünya kurmamızı bizden istemesine rağmen realitede öncelikle değer merkezli bir dünyanın kurulabileceğini anlatmak istemesinden kaynaklanır; çünkü yine Kuran'da, inanç değil, değer ön plana çıkartıldığını gördüğümüz şu satırları okuruz: “*Hepsi bir değildir; Ehl-i Kitap içinde istikamet sahibi bir topluluk vardır ki gece saatlerinde secdeye kapanarak Allah'ın ayetlerini okurlar (Âl-i İmran 3/113).*” Bu ayetten inanç anlamında bir onaylama çıkartmak mümkün değildir; çünkü inanç noktasında Kuran Ehl-i kitap'ı birçok açıdan eleştirmektedir. Burada anlatılmak istenen, onlar içerisinde gerçekten dindar, dürüst ve özü-sözü bir insanların bulunduğu; çünkü ayetin siyaki, Ehl-i kitap içerisinde haddi aşanların ve dünyada erdemli olmayan davranışlara imza atanların bulunduğunu anlatmaktadır. Dolayısıyla herhangi bir dinî durumu öne çıkartmaksızın Kuran, Ehl-i Kitap'ın kendi değerlerini öne alarak gündeme taşımakta ve bu değerlere gösterdikleri hassasiyeti önemsemektedir.

Bu tür değer ifade eden davranışların sergilendiği bir başka ayette diğer bir ahlâkî değere, tevazua işaret edilmektedir: “*İnsanlar içerisinde iman edenlere düşmanlık bakımından en şiddetli olarak Yahudiler ile şirk koşanları bulacaksınız. Onlar içinde iman edenlere sevgi bakımından en yakın olarak da 'Biz Hıristiyanlarız' diyenleri bulacaksınız; çünkü onların içinde keşişler ve rahipler vardır ve onlar büyüklük taslamazlar. Resule indirileni duydukları zaman tanış çıktıkları gerçekten dolayı gözlerinden yaşlar boşandığını görürsün. Derler ki: 'Rabbimiz! İman ettik, bizi (hakka) şahit olanlarla beraber yaz' (Mâide 5/82-83).*” Esasen bu durum, bütün bir dindarlar topluluğu için söz konusudur ve erdemli davranmak her şeyden önce ilahî mesajların özüdür: “*Eğer onlar Tevrat'ı, İncil'i ve Rablerinden onlara indirileni (Kuran'ı) doğru dürüst uygulasalardı, şüphesiz hem üstlerinden hem de ayaklarının altından yerlerdi (yeraltı ve yerüstü servetlerinden istifade ederek refah içinde yaşarlardı). Onlardan, aşırılığa kaçmayan mutedil bir zümre de vardır; fakat çoğunun yaptıkları ne kötüdür (Mâide 5/66)!*” Dürüst ve erdemlice olmayan her davranış da Kuran'da, faili Müslüman bile olsa, kınanmıştır: “*İnsanlardan kimi, sırf bir hesaba binaen, imanla küfrün arasında bir yerde ibadet eder Allah'a... Kendisine bir iyilik dokunursa buna pek memnun olur, bir de musibete uğrarsa çehresi değişir (dinden yüz çevirir). O, dünyasını da ahiretini de kaybetmiştir. İşte bu, apaçık zıyanın ta kendisidir (Hac 22/11).*”

Kuran'ın, bir değere bağlanan davranışları pratiğe koyma noktasında inananlara yüklediği sorumluluk, imanı amelden tümüyle ayıran bir inanca yol vermez. İnanma, dinî anlamda iman objeleri olan Allah ve ahiret hayatına karşı duygusal yaşantı dediğimiz ahlâkî, varoluşsal bir durumdur. Böyle bir iman, Allah'ın sıfatlarının varoluştaki (tabiat) zengin tezahürlerini doğru değerlendirme ve O'na tapınma anlamındaki ibadetlerle gerçekleştirilir

ve korunur.<sup>47</sup> Kuran'daki her ibadet ve ahlâk ilkesinin imana dair içerikler etrafında yumaklanması bu sebeplerdir.<sup>48</sup> İman ile ameli birbirinden tümüyle farklı gören bir anlayış, imanı, kabulü güç bir teorik düşünceye çevireceği gibi ameli de icraı zor bir göreve döndürür. Bize göre iman ve amel, birbirlerinden ayırlamayacak ölçüde karmaşık bir sosyo-psikolojik süreçten oluşur. Örneğin, bir ayette Allah Teala doğrudan amel olan bir konuyu, namazı iman olarak adlandırır: “*İşte böylece sizin insanlığa şahitler olmanız, Resul'ün de size şahit olması için sizi mutedil bir millet kıldık. Senin (arzulayıp da şu anda) yönelmediğin kibleyi (Kâbe'yi) biz ancak Peygamber'e uyanı, ökçeleri üzerinde geri dönenenden ayırt etmemiz için kible yaptık. Bu, Allah'ın hidayet verdiği kimselerden başkasına elbette ağır gelir. Allah sizin imanınızı (kıldığınız namazları) asla zayıf edecek değildir. Zira Allah insanlara karşı şefkatli ve merhametlidir* (Bakara 2/143).” O halde imanı kesin bir çizgi ile ahlâkî davranışlardan ayırmak mümkün değildir. Belki de burada şunu söylemek gerekir: Dinde esas olan, ana hedefin; yani Müslüman olma iradesinin ortaya konmasıdır. Bu irade ortaya konduktan sonra, zaman içerisinde insan birtakım yalpalamalar, savrulmalar yaşayabilir. Hatta bu tür ayak sürçmeleri, oldukça uzun dönemlere de yayılabilir; ancak ana hedefi ortaya koyma iradesinin sürekliliği (dinde samimiyet), bu tür yalpalama ve savrulmalara rağmen Allah Teala'nın affıyla neticelenen bir akıbeti sağlayabilir.

Gerçekten de insanların değerlere bağlılığı farklı düzeylerde olabilir; ancak bu farklı düzeylerin ahlâk alanındaki en önemli göstergesi 'samimiyet'tir. Örneğin, tapınmak her dinde olduğu gibi İslam'da da erdemli bir davranıştır; ancak bu davranış salt bir şekiller yığına büründürüldüğünde yahut hayatın diğer alanlarına müspet bir katkı sağlamadığında Tanrı katında değersiz hale gelir. Öyle ki şekil şartları itina ile yerine getirilmeden alelusul kılınan bir namaz bile 'zayıf olmuş bir namaz'<sup>49</sup> hüviyetine bürünür; çünkü bizzat dinin kendisi bir 'samimiyet bütünü'dür<sup>50</sup> ve gönderilen her elçi 'samimi bir yol arkadaşı'<sup>51</sup> olarak gönderilmiştir. Dolayısıyla yalnızca imana vurgu yapan nasları, bu çerçevede değerlendirebiliriz. Bu, örneğin çok çalışkan olan bir insanın, kimi zaman tembellik yapması gibidir. Bu tembellik gayr-ı iradî olabileceği gibi iradî de olabilir; ancak o kimsenin çalışkan olması, bu tür geçici ya da uzun dönemli tasarruflarla kendisinden kaybolmuş olmaz. Alamet-i fârika olarak Müslümanlığı ön planda olan bir insanın, günah işlemesi de herhalde bu örnekteki gibidir. Kuran'ın bu anlamda hem iman ile

<sup>47</sup> Güler, İlhami, *İman Ahlâk İlişkisi*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2003, s. 133.

<sup>48</sup> Aydın, Ömer, *Kuran-ı Kerim'de İman-Ahlâk İlişkisi*, İşaret Yayınları, İstanbul 2007, s. 199.

<sup>49</sup> Tayâlisî, Süleyman b. Davud b. el-Cârûd, *Müsnedü Ebî Davud et-Tayâlisî* (nşr. Muhammed b. Abdulmuhsin et-Türkî), I-IV, Dâru Hicr li't-Tibâa ve'n-Neşr, Cize, 1999, I, 479.

<sup>50</sup> “Din samimiyettir.” Bk. Buhârî, “İman”, 42, 95; Müslim, “İman”, 95; Tirmizî, “Birr”, 17; Nesâî, “Beyat”, 31; Dârimî, “Rikâk”, 41; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, I, 351; II, 297; IV, 102.

<sup>51</sup> “*Ye (Salih) onlardan yüz çevirdi: 'Ey kavmim!' dedi, 'gerçek şu ki ben, Rabbimin mesajlarını ilettilim ve samimiyetle size yol gösterdim; (ama) siz samimi yol arkadaşlığı yapanları sevmediniz'* (A'râf 7/79).”

ameli iki ayrı şey olarak görenleri hem de birbirinden ayrı görmeyenleri haklı gösteren ayetlerini, bir pedagojik metot çerçevesinde kabul etmek daha makul görünmektedir. Doğrusu Kuran'da bu ikili pedagojik yapı, başka birçok ayette kendisini gösterir. Mesela, bazı ayetlerde hidayet, yalnızca kulun tasarrufuna özgü kılınırken diğer bazılarında ilahî bir lütuf olarak gösterilir. Aslında bu ikisinden birisini öne çıkartma gayreti, pedagojik bir çerçeveye oturduğunda anlamlıdır. Kendi özgür iradesini putlaştıran bir insana hidayet bir lütfü ilahî olduğu anlatılmalı, hidayeti sadece bir ilahî lütuf olursa elde edebileceğini düşünen insana kendi özgür tercihlerinin ne kadar belirleyici olduğu anlatılmalıdır. Duruma göre bir ayetin bir yönü öne çıkarılırken diğer bir yönü flu kalabilmektedir. Aynı şekilde imanı amelden ayrı görebileğimiz yerler olduğu gibi kesinlikle birbirinden ayıramayacağımız yerler de söz konusu olabilir. Doğrusu buna benzer ayetlerin, bir itikad konusu olarak tartışmaya açılması, tarihsel süreçteki pek çok ihtilafın da ana sebebi olmuştur. Oysa itikad, farklı naslarla tartışmaya açabileceğimiz bir alan olmamalıdır.

Ahlâk, Müslümanlar arası ilişkilerde dinî kabul ile sürekli yan yana zikredilmiştir. Mesela, bu ilişkilerin en önemlisi olan aile müessesenin teşkilinde ahlâk, olmazsa olmaz bir şarttır. Tirmizî'de geçen bir rivayette Hz. Peygamber şöyle buyurmaktadır: "Ahlâkından ve dininden razı olduğunuz bir adam herhangi bir yakınınıza talip olursa, evliliğine imkân veriniz. Bunu yapmadığınızda yeryüzünde fitne ve yaygın bir fesat baş verir."<sup>52</sup> Doğrusu bu rivayette ahlâkın, dini kabulden hemen önce gelmesi manidardır. Bu ifade ahlâkın önemine vurgu yapmak amacıyla kullanılmış olabileceği gibi ahlâk ve dini birbirinin aynı olan iki yüz olarak nitelemek amacıyla da söylenmiş olabilir. Belki, "Bir kadın dört şeyi için; güzelliği, nesebi, malı ve dini için nikâhlanır. Allah aşkına, sen dini bütün olanı seç."<sup>53</sup> rivayetinde din ile kast edilen de esasen dindarlık, yani dini kabulün kişide meydana getirmesi beklenen ahlâk-ı hamidedir. Malum olduğu üzere Ehl-i Kitap mensubu bir kadını da nikâh altına almak İslam'da caizdir; o halde bu ifadelerdeki din kavramından sadece İslam'ın anlaşılabilceğini söylemek doğru olmasa gerektir.

Dinin insanlardan beklediği teslimiyet ve bu teslimiyete paralel müşterek değerler dünyasının inşa edilmesi, insanın âlemde varoluş gayesi ile uyumlu olduğu kadar onun, fizikî ve ruhî durumunun buna yatkın olmasıyla da ilgilidir. Düşününüz ki aynı aileden iki insan aynı ortamda bulunmakta, aynı şeyleri yemekte; ama farklı idealler ve hedefler peşinde koşmaktadır. Yine bir toplumda aynı toplu taşıma araçlarını kullanan, aynı lokantalarda aynı yemekleri yiyen, aynı tatil mekânlarında vakit geçiren insanlar apay-

<sup>52</sup> İbn Mâce, Ebu Abdillah Muhammed b. Yezid, *es-Sünen*, Beyrut 1975, "Nikah", 46.

<sup>53</sup> Müslim, "Radâ", 53

rı düşüncelerde olabiliyorlar. İnsanları bir arada tutacak, ortak idealler peşinde koşturacak değerlerin bu tür fiziksel olgular olmadığı aşikârdır. Dolayısıyla insanoğlunu ortak bir değer etrafında hale hale buluşturabilecek değerler, metafizik değerler olmalıdır. Bu metafizik değerlerin bulunduğu alan, kısmen felsefe olabilir; ama tümüyle felsefedir diyemeyiz; çünkü felsefe tarihi birbiriyle çelişen ve çatışan değerlerle doludur. Bize göre bu alanda birleştirici tek unsur din olabilir; ancak bu din ırk, yeryüzü egemenliği yahut daha başka geçici menfaatler peşinde koşan bir din olamaz. Örneğin, sadece belirli bir ırkın mensuplarını müntesip olarak kabul eden Yahudilik ortak insanî değerler için birtakım katkılarda bulunabilse de küllî anlamda birleştirici olamaz. Yine uzunca bir süre dünyanın farklı bölgelerinde çeşitli milletleri emperyalist amaçlarına alet etmiş imparatorlukların ileri karakolu olarak görev yapmış Hıristiyanlık küllî anlamda birleştirici bir rol üstlenemez. Hatta bu tarzda yorumlanmış bir Müslümanlık dahi bizce birleştirici olmaz. Bu çerçevede olmak üzere, İslam'da saldırı savaşı olmamasına karşın Hz. Peygamber sonrası dönemde saldırı savaşı olarak niteleyebileceğimiz türden tarihsel gelişmeler, bu gelişmelere yol açanların, onlara 'fetih, cihat, i'lâ-yı kelimetullah' gibi dinî kavramlarla işaret etmesiyle temize çıkmış olmaz. Dolayısıyla bahsi geçen her üç din mensubunun, bu dinlerin aslından olmayıp sonradan eklenen yukarıdakine benzer yanlış uygulamalarını gözden geçirmeleri gerekir.

Kuran'a göre, varlığın gayesi insanoğluna hizmettir. Ağaçlar, hayvanlar, dağlar, denizler insanoğlunun hizmetine sunulmuştur. Aslına bakılırsa değer dediğimiz şeyler de varlık alanına aittir<sup>54</sup> ve bu anlamda insan varlığı, değerın tayin ve tespiti için zorunlu bir durumdur. Ne var ki vital insan tipi, yalnızca doğal anlamda yaşamı, biosu tanır. Onun için tek gerçek değer bedenın ve bedensel güçlerin tahkimidir. Ekonomik insan yarar değerini vazgeçilmez bir belirleyici olarak görür. Maddi nimetler, onun için bir araç değil, doğrudan amaç değerlerdir. Kuran'ın ifadesiyle, sadece hayatın zahirine sıkı sıkıya sarılmıştır.<sup>55</sup> Hedonist insan için hayatta hazdan başka bir değer yoktur. Böyeleri için hayat, zevk u sefasını sürmemiz gereken bir eğlence dünyasıdır.<sup>56</sup> Teorik insan için bilgi değeri dışında yaşamın geçerli başkaca değeri yoktur. Estetik insan gerçek dünyayı, o dünyaya sahip olup yönlendirmekten ziyade zevk alarak izler; o, bir hayat temaşacısıdır. Etik insan ahlâkî değerin yüceliğini kendisine gaye edinmiş soğuk bir ödev insanıdır. Kendisinde yükselen tüm yaşam dolu eğilimlere karşı sürekli bir baskı uygular. Oysa evrensel insan, hayattaki tüm değerlerin müspet yönlerini alıp menfi yönlerine set çekeabilen, ortak insanlık ideali için çırpınan ideal

<sup>54</sup> Ülken, Hilmi Ziya, *Ahlâk*, Ülken Yayınları, İstanbul 2001, s. 195.

<sup>55</sup> Rûm 30/7

<sup>56</sup> Meâric 70/42

insandır. Bu, insanlık için bir haktan öte zorunluluktur.<sup>57</sup> Kuran'ın ifadesiyle Hz. Peygamber, sınırlı bir zaman dilimine hapsedilemeyecek kadar evrensel mesajlara sahiptir. Şu ayet, özellikle 'insanlar' ifadesiyle onun evrensel mesajını dikkatlere sunar: "*De ki: 'Ey insanlar! Şüphesiz ben, yerin ve göklerin hükümrânlığına sahip olan Allah'ın hepinize gönderdiği peygamberiyim. O'ndan başka hiçbir ilâh yoktur. O, diriltir ve öldürür. Öyleyse siz de Allah'a ve O'nun bütün kelimelerine iman eden o ümmî nebiye, o resule inanın. Ona tabi olun ki doğru yolu bulasınız' (A'râf 7/158).*"

Kuran'ın bildirdiğine göre, din her şeyden önce birtakım problemlerin çözümü için vardır; çünkü varlığın nasıllığı ve akıbeti, dinin birincil problemlerindedir. Kuşkusuz bu konularda bir netliğe kavuşulması için her dinin kendi epistemolojisini oluşturması gereklidir. İnsana sorumluluklar yüklenirken bu epistemolojik alt yapı, peygamberler ve kitaplar aracılığı ile önceden verilir. İnsan, akıl nimeti sebebiyle elbette çok yol alabilir; ancak aklın mesafe alabilmesi bir takım 'bilgiler'e ihtiyaç duyar. Bu sebeple Kuran, bilgiye dayanmayan bir akıl yürütme sürecini hoş karşılamaz. "*Hadi hakkında bilgi sahibi olduğunuz konularda tartışıp durdunuz; iyi ama bilgi sahibi olmadığınız konularda niçin tartışıyorsunuz! Oysa [her işte olduğu gibi bu işte de en] doğrusunu Allah bilir; siz ise bilmezsiniz (Âl-i İmrân 3/66).*" ayetinde anlatıldığı üzere, bilgisizce bir tartışma, sonuç getirmeyen bir tartışmadır. Bu sebeple Kuran'da müminlere; "*Bilmediğin şeyin de peşine düşme sakın; çünkü hem kulak hem göz hem kalp, hepsi de bu tavrından dolayı sorumlu sayılacaktır (İsrâ 17/36).*" denilmektedir. Bilgilenmenin en zor olduğu alanda, din sahasında peygamberler göndermek suretiyle Allah, insanın en hayatî ihtiyaçlarından birine cevap vermiş olmaktadır.

Bu epistemolojik desteğin ardından her din kendi etik anlayışını, yani aksiyolojisini inşa eder ve müminlerinden, bu aksiyolojiye uygun davranmalarını bekler. Bu davranışlar, hayatın bütün alanları için onlardan beklenen davranışlardır. Ailede, işte, çarşı-pazarda ve hatta insanın kendi başına kaldığı anlarda bu aksiyolojiye uygun hareket etmesi, dindarlığının vazgeçilmez şartıdır. Öyle ki dindar bir toplum hayata dair bütün algılarında, ekonomik, siyasî ve askerî oluşumlarında bu aksiyolojinin muhtelif yansımaları doğrultusunda hareket eder. Mesela, ekonominin kendine özgü bağımsız kuralları vardır; ancak karz-ı hasen adını verdiğimiz borç türü -ekonominin hiç de rasyonel göremeyeceği bir borç ilişkisidir- Kuran'da dindarca bir tavrın yansımaları olarak görülür. Dolayısıyla dindar toplumun dünya kurgusu, dinin aksiyolojik değerleriyle örülen anlamlar dünyasında gerçek ifadesini bulur.

Kuran, bu epistemolojik çerçeveyi itikat, ibadet ve ahlâktan oluşan üçlü bir sacayağı üzerinde yükseltmektedir. Kuran'ın temel/ana konuları olan bu hususlar, kendi içlerinde yine temel/ana ve tali/araç konular olarak

<sup>57</sup> Aral, *Hukuk Felsefesi*, s. 87-88.

tasnif edilirler; ancak tüm bunlara rağmen İslam, ahlâkın mutlak otoritesine teslim olmanın adıdır. Yani dinin temel omurgası, her alanda kimliğini yansıtan tutarlı ve düzgün davranışlara sahip Müslüman yetiştirme imkânını taşıyan İslam ahlâkıdır. Peygamber de bu ahlâkın en mükemmel temsilcisi olup onun yeryüzündeki vazifesi, güzel ahlâkı temsil etmektir. Kuran onun, yüce bir ahlâk üzere olduğunu beyan eder.<sup>58</sup> Hz. Peygamber'in kendisi de "Ben, güzel ahlâkı tamamlamak için gönderildim."<sup>59</sup> buyurmaktadır. "İmanın en değerlisi (bir başka rivayette ise mizanda en ağır gelecek şey) güzel ahlâktır."<sup>60</sup> sözleri ve Hz. Aişe'nin peygamberi anlatırken kullandığı, "Onun ahlâkî Kuran idi."<sup>61</sup> sözü, dinin bütünüyle ahlâk üzerinde yükseldiğini anlatır. Nitekim İbn Abdilberr (ö. 543/1071), *Muvatta'* adlı hadis mecmuasında geçen ilk rivayeti şerh ederken güzel ahlâkı salâh, her türlü hayır, din, fazilet, alicenaplık (mürüvvet), ihsan, adalet ile açıklar ve ulemanın, tüm bu güzel vasıfları derc eden bir Kuran ayeti olarak "*Muhakkak ki Allah adaleti, iyiliği, akrabaya yardım etmeyi emreder; çirkin işleri, fenalık ve azgınlığı da yasaklar. O, düşünüp tutasınız diye size öğüt vermektedir* (Nahl 16/90)." ayetine işaret ettiklerini anlatır.<sup>62</sup> Süfyân b. Uyeyne'nin Hz. Ali'den naklettiği bir habere göre, Hz. Ali'ye "*Allah adalet ve ihsan ile davranmanızı emrediyor*" ayeti hakkında soruldu da, ona şu cevabı verdi: "Adalet insafıdır, ihsan ise bolca vermektir."<sup>63</sup> Bu rivayetin daha sonraki dönemlere ait kaynaklarda geçen bir varyantında ise Hz. Ali bir gün yol üzerinde oturan bir gruba rastlar ve ne hakkında konuştuklarını sorar. Onlar da 'adamlık nedir, onu tartışıyoruz', derler. Hz. Ali; 'Size Allah'ın kitabındaki "*Allah adalet ve ihsan ile davranmanızı emrediyor*" ayeti yetmez mi? Adalet insafıdır, ihsan ise bolca vermektir. Geriye daha başka ne kalır ki?"<sup>64</sup>

Hz. Peygamber'e sahabîlerden biri, "Ya Resulallah! Bana öyle bir şey söyle ki senden sonra bir daha hiç kimseye soru sormak ihtiyacı hissetmeyeyim." dediğinde Hz. Peygamber ona; "Allah'a iman ettim de ve istikamet sahibi ol." demiştir.<sup>65</sup> Buradaki yönlendirme, bir dindar için hayatın anlamını belirleyen bir yönlendirmedir. İnanmak ve bu inancın gereği olarak istikamet sahibi olmak, bir değeri pratikte tecrübe etmekten başka bir şey değildir. Esasen değerler (bazı tartışmalar olsa da) kendi başlarına bir değer

<sup>58</sup> Kalem 68/4

<sup>59</sup> Muvatta', "Hüsni'l-Huluk", 8; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 381.

<sup>60</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, IV, 385; VI, 442, 446, 448, 451, 452.

<sup>61</sup> Müslim, "Müsâfirîn," 139; Ebu Davud, "Tatavvu'", 26; Tirmizî, "Bir", 69; Nesaî, "Kıyâmu'l-Leyl", 6; İbn Mâce, "Ahkâm", 14; Dârimî, "Salat", 165; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 54, 91, 111, 163, 188, 216.

<sup>62</sup> İbn Abdilberr, Ebu Ömer Yusuf b. Abdillâh, *et-Temhid ve'l-İstizkâr* (nşr. Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türki), Kahire, 2005, XII, 37.

<sup>63</sup> İsfehânî, *Hilyetü'l-Evliyâ*, VII, 291.

<sup>64</sup> el-Hindî, Hüsâmüddin el-Müttakî, *Kenzü'l-Ummâl fi Süneni'l-Akvâl ve'l-Ef'âl* (nşr. Bekrî Hayyânî-Safve es-Sekâ), I-XVI, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 1981, II, 451.

<sup>65</sup> Müslim, "İman", 38.



olup evrensel yanları vardır. Değişen, insanların bu değerlere giydirdikleri içeriklerdir. İyi olanı kimileri fayda kimileri ihtiyaç kimileri haz kimileri de makul oluş ile değerlendirmektedir;<sup>66</sup> ancak her ne şekilde nitelenirse nitelensin, davranışlardaki ahlâkî öz, değerlerin üzerine oturduğu en temel ilke olma özelliğini korumaktadır.

İslam ahlâkçıları bu çerçevede dinin öngördüğü ahlâkî davranışı gerektiren şeyin ne olduğu üzerinde farklı birçok sebep ileri sürmüştür. Mesela, uhrevî ahlâk, faydacı ahlâk, çeşitli ilim dallarının (Kelam, Felsefe gibi) getirdiği ahlâkî açıklamalar, bu alanda çeşitli anlayışlar geliştirilmesine yol açmıştır. Kuşkusuz bu ahlâk anlayışlarının Kuran ve Sünnet'e dayalı bir temeli de vardır; ancak kabul etmek gerekir ki Kuranî ahlâk diyebileceğimiz ahlâk anlayışı, tüm bu detay tanımlamaların üstünde ve ötesinde bir meta ahlâk anlayışına sahiptir. Bu üst değer, iyilik ve doğruluk (hayır ve berr), ilahî adalet ve insan iradesi üçlüsünü içeren tüm Kuranî çerçevedir.<sup>67</sup> Dolayısıyla Kuran'ı tarihsel tortular ve insanî kusurlar barındıran söz konusu farklı veçhelerden sadece biri ya da ikisi etrafında kalarak anlamak doğru değildir. Bize göre Kuran'daki her ahlâkî öğüt, bu veçhelerden birini ya da hepsini aynı anda ya da farklı zamanlarda içeriyor olabilir. Aynı zamanda ahlâkî olmayan bir davranış, hangi dinî ya da lâdinî kisve altında yapılsa yapılsın, mezmûm bir davranıştır. Ne olursan ol; ama erdemli ol diyen bir kitabın, erdemli bir davranışı, bu davranışı ortaya koyan insanın dinî aidiyetine bakarak değerlendirmesini beklemek zaten doğru olmaz. Örneğin, Mâûn suresinde Allah Teala; “*Vay o ibadet edenlerin/namaz kılanların hâline ki ibadetlerinin/namazlarının bilincinde değildirler! Onlar ki gösteriş yaparlar! Üstelik insanlara en küçük bir yardımı da esirgerler* (Mâûn 107/4-7).” buyurmaktadır. Kimi müfessirler burada ‘namaz kılanlar/ibadet edenler/dua edenler’ ifadesiyle kâfirlerin/münafıkların kast edildiğini söylerler.<sup>68</sup> Bize göre de ayette öncelikle münafıklar kast edilmişse de ayetin bir nitelik eleştirisi yaptığı göz önüne alınarak aynı nitelikteki tüm dindarların dinî davranışlarının söz konusu edildiği unutulmamalıdır. Herhangi bir kulluk gösterisi -hangi dine ait olursa olsun- insanî ilişkilere müspet herhangi bir katkıda bulunmuyorsa, o gösteri sadece bir ‘gösteri’ olup ‘kulluk’ vasfına sahip olmaktan uzaktır. Bu açıdan bakıldığı zaman münafıkların ibadetleri de aynı eleştiriye muhataptır müminlerin namazları da...

Kuran'dan anladığımız kadarıyla, müşriklerin de din adına tasarrufta buldukları hususlara paralel olarak tutarlı olmaları gerektiğini ifade eden

<sup>66</sup> Erdem, *Ahlak Felsefesi*, s. 39. Ahlakın temellerine akademik dünyanın dışında yapılmış güzel bir çalışma için bk. Hazlitt, Henry, *Ahlâkın Temelleri* (tr. Mehmet Aydın – Recep Tapramaz), Liberte Yayınları, Ankara 2006.

<sup>67</sup> Macid Fahri, *İslam Ahlak Teorileri* (tr. Muammer İskenderoğlu-Atilla Arkan), Litera Yayıncılık, İstanbul 2004, s. 29-42.

<sup>68</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, XXXII, 105-107.

bu satırlar, müşterek bir değer anlayışı üretmede önemli bir açılım sunar. İnsanlar kendilerine din adına ulvî bir amaç belirlediklerinde, o amaçla tutarlı davranışlar sergilemelidirler; bu, gerçekten ilahî bir emir olmasa da... Nitekim ruhbanlıkla ilgili Hıristiyanların uygulamaları bu bakış açısıyla Kuran'da eleştiriye tabi tutulmuştur: “*Meryem Oğlu İsa'yı da gönderdik ve ona İncil'i verdik. İsa'ya uyanların kalplerine yufka yüreklilik ve merhamet yerleştirdik. Bizim kendilerine emretmediğimiz; ancak Allah'ın hoşnutluğunu kazanmak niyetiyle kendilerinin ihdas ettikleri ruhbanlığa gelince, ona da gereği gibi uymadılar! Buna rağmen içlerinden gerçek iman sahiplerine mükâfatlarını verdik; onlardan birçoğu ise günahkârdır* (Hadîd 57/27).” Aynı şekilde “*Ey iman edenler! Allah'a ve ahiret gününe inanmadığı halde malını gösteriş için harcayan kimse gibi, başa kakmak ve incitmek suretiyle, yaptığınız hayırlarınızı boşa çıkarmayın. Böylesinin durumu, üzerinde biraz toprak bulunan düz kayaya benzer ki, sağanak bir yağmur isabet etmiş de onu çıplak pürüzsüz kaya haline getirivermiştir. Bunlar kazandıklarından hiçbir şeye sahip olamazlar. Allah, kâfirleri doğru yola iletmez* (Bakara 2/264).” ayeti, açık bir şekilde, iman edenlerin ahlâkî duruşlarına dikkat çekmektedir. Dolayısıyla din, Allah'a verilen bir sözdür ve kimi zaman bu sözleşmenin şeklini insanların kendi taahhütleri belirler. Bu taahhütlerine sadık kalmayanlar, dinlerinde tutarlı/samimi olmayan, ahlâkî davranmayanlardır. İşte din söz konusu tutarlılık/samimiyet/ahlâkî duruş göstergesinin iman-amel dengesinde yattığına işaret eder ve bu açıdan dinin en temel hedefi, söz konusu tutarlılığa/samimiyete/ahlâkî vurgu yapması ve bundan daha önemlisi, bu tutarlılığın/samimiyetin/ahlâkî duruşun somut örneklerine süreklilik kazandırması, onları kurumsallaştırmasıdır. Örneğin, iffetli bir hayat sürmek için mutlaka evli olmak gerekmez; ama aile müessesesi olmadan her insanın iffetli kalabileceğini söylemek de mümkün değildir. Dolayısıyla din, ‘tanzim edici’ kuralları kadar ‘inşa edici’ kuralları da<sup>69</sup> olan bir müessesedir.

Sorumluluk sahibi olduğu andan başlayarak insan, özgür tercihlerle yüz yüze gelir. Bu özgür tercihler, onun irade sahibi bir varlık olduğunu gösterdiği kadar bu iradenin yönelmek durumunda bulunduğu birtakım isteklerle karşı karşıya kalacağını da gösterir; yani tercihler yapmaya mahkûm olan insan, tercihlerini yaparken özgür durumdadır. Bu tercihler onun bir değerler dünyası kurmasına yol açtığı gibi bir süre sonra kurduğu bu değerler dünyası onun tercihlerini yönlendirir (teşkil-teşekkül süreci). Birey olmak yolundaki insanın irade ve istekleri arasında kurduğu her ilişki, tam olarak bir değerlendirme ilişkisidir ve bu noktada akıl onun yegâne yol göstericisidir. İnsanın herhangi bir dinî aidiyetle kendisini sorumlu hissetmesi de aklî süreci devreye sokmasıyla mümkündür. Nasıl ki bir balık yumurtadan çıktığı anda yüzme içgüdüleriyle doğuyorsa; bir kuş yumurtadan çıktıktan bir

<sup>69</sup> Kılıç, “Olgu ve Değer Problemi”, *AÜİF Dergisi*, cilt: 36, Ankara 1996, s. 385.

süre sonra uçmak istiyor, bir aslan doğuştan itibaren yırtıcı karakterini tezahür ettiriyorsa, insan da doğuşu itibarıyla iyi ve değerli olana doğru hareket eder. Akıl ile bu dünyada kendisine bir yön çizer. Hiçbir insan, kendisine ve toplumuna acı veren bir şeyi taşımak istemez. Hangi dinden ya da millettense olsun hiç bir insan topluluğu, hayvanca isteklerle bir ömür sürmez, süremez. İnsanda doğru bilgi için akıl, güzellik için hoşlanma duygusu bulunduğu gibi ahlâkî eylem için de vicdan bulunur. Bunlardan akıl ile estetik beğenin temeli olan doğal hoşlanma duygusu doğuştandır. Vicdan ise birlikte yaşamada, belli bir ergenlik çağına gelindiğinde ortaya çıkar.<sup>70</sup> Özellikle maşerî vicdan, insanın iyilik özünü sürekli olarak öne çıkartır ve kötülüklerin meşrulaştırılması çabalarına ısrarla karşı koyar. İnsanın iyiliğe meyyal olduğunu vurgulayan ayetlerin sayısı oldukça fazladır; oysa ondaki kötülük özü daha çok bir durum tespitinin yapıldığı ayetlerde görülür. Örneğin, “*Biz emaneti (sorumluluğu/mükellefiyeti/kulluğu) göklere, yere ve dağlara önerdik de onlar onu yüklenmekten çekindiler ve korktular. Fakat onu insan yükledi; gerçekten insan çok zalim, çok cahildir (Ahzâb 33/72)*!” ayetinde kötülük vasfı, aslında daha sonradan kazanılan bir sıfat olarak zikredilmekte olup verdiği sözü tutmaması sebebiyle insan zalim ve cahil olarak nitelendirilmiştir. Nitekim tefsir kaynaklarında zalim ve cahil olanın, Hz. Adem ya da Kabil olduğuna dair rivayetler, zulüm ve cehaletin sonradan kazanılan vasıflar olduğuna işaret eder.<sup>71</sup>

İnsan, akıl yoluyla değerlere ulaşabilse de ferdî yahut nadiren içtimâî çapta sapmalar da yaşayabilir. Lût kavminde yaşanan toplu sapma, insan aklının iyiye olan yanının bazen körelebileceğini göstermektedir. Bu sebeple Kuran’da fitrata ve akla yapılan çağrı esasen insanı kazanmaya yönelik bir çağrıdır. Kuran’ın fitrata ve akla öncelik veren söylemi, bir yandan insan aklının doğruyu bulmaya muktedir olduğunu anlatırken diğer yandan insan tabiatında var olan iyilik özüne işaret eder; ancak salt bir aklî çabanın her zaman için iş görmeyebileceğini de anlatan Kuran, insan fitratındaki kötülük özüne dikkat çekmektedir. Kanaatimizce bu noktada fitratın özenle öne çıkarılması, insanın, kendisini yaratan mutlak mükemmel varlığı bulmak noktasında öncel bir zemine sahip olması anlamındadır. Kuran’da, Ademogullarının sulbünden zürriyetleri alınırken Allah Teala’nın, insanların yaratıcısı olduğunu insanlara tasdik ettirdiğine işaret edilmesi,<sup>72</sup> herhalde bu sebeplerdir; yani insan, fitratında var olan bu bilgi nüvesine dayanarak yaratıcının varlığını kabullenebilmektedir. Aksi takdirde sadece kıyaslar yaparak aklî süreci işleten insanın, kıyas yapma imkânına sahip olmadığı bir alanda hareket ederek mutlak mükemmel bir varlığa ulaşması, bize göre mümkün görünmemektedir. Bir bütün olarak hakikatin bilgisine ulaşmak, felsefî ze-

<sup>70</sup> Soykan, “Genel Geçer Bir Ahlâk Olanaklı mıdır?”, s. 53.

<sup>71</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, XX, 342.

<sup>72</sup> A'râf 7/172

minde sadece rasyonel bir çabıyla elde edilemez. Metafizik zeminde varlık bulan ve rasyonelliği aşan bir keşfi bilgiye mutlak surette ihtiyaç vardır. Bu bilginin, modernitenin tahrip ettiği insan-Tanrı, insan-kâinat ve insan-kendi barışı yolunda katkılar sunacağına da kuşku yoktur.<sup>73</sup>

Allah Teala insanın akli ile kıyaslar yapmak suretiyle çeşitli değerlere ulaşabileceğini bildirmekle beraber insanların Kuran'da anlatılan değer örneklerine (iyi, adil, hayırlı, makul vb. sıfatlarla anlatılır bu örnekler) yönelmeleri doğrultusunda sürekli olan bir çaba göstermelerini de ister. Hatta bununla yetinmeyip değerlere ulaşılması yolunda kullarına yardımcı olur. İyiliğin var edilmesine bizzat ve çoğunlukla kendisi sahip çıkarken kötülüğün var edilmesini nadiren zatına nispet eder. Bu, iyilik yolundaki yoğun talebi ve rızasıyla ilgili bir durumdur. Allah Teala bu açıdan da iyi olanı belirlerken açık ve net bir dil kullanır. İyi olana işaret ederken en çok öne çıkardığı vasıflar, akli öne alan vasıflardır. Bir anlamda kendisine inananlara yol göstererek değer üzerinden açılımda bulunurken dinî üslubun bu olması gerektiğini beyan eder. Hz. Muhammed'in Allah elçisi olduğunu kabul etmek istemeyenlerin tavırlarının akılcıca bir davranış olmadığını anlatmak üzere; *"Yoksa onlara bunu (bu tenakuzu) akılları mı emrediyor? Yoksa azgın bir topluluk mudurlar (Tur 52/32)?"* demektedir. Akıl kabul etmeyeceği tutarsız bir dinî davranışın ne kadar da kötü olduğu anlatılırken, iman konusuna dikkat çekilerek akıl ile imanî davranış arasında ne kadar önemli bir bağ olduğu vurgulanır: *"Hani, Tur'u tepenize dikerek sizden söz almıştık da 'Size verdiğimiz Kitap'a sımsıkı sarılın; ona kulak verin.' demiştik... Onlar, 'Dinledik, karşı geldik' demişlerdi. İnkârları yüzünden buzağı sevgisi onların kalplerine sindirilmişti. Onlara de ki: '(Tevrat'a beslediğinizi iddia ettiğiniz) imanınızın size emrettiği şey ne kötüdür, eğer inanan kimselerseniz.'* (Bakara 2/93)!" Kuran, remzî bir söyleme dayanmaksızın insanları bu alanda son derece özgür bireyler olarak kabul eder ve erdemli insan olmanın ve nihayet ebedi saadeti elde etmenin kriterini, sözü dinleyip en güzeline/makulüne uymak olarak belirler: *"Zorba azgınlara (tağut) kulluk etmekten kaçınıp, Allah'a yönelenlere müjdelere vardır. (Ey Muhammed!) Dinleyip de sözün en güzeline uyan kullarımı müjdele. İşte Allah'ın doğru yola ilettiği kimseler onlardır. Gerçek akıl sahipleri de onlardır (Zümer 39/17)." Bu ayetlerden anlaşılan odur ki akıl metafizik alanda yaya kalabilse de metafiziğe dair hususlar da dahil, insanı ikna etmenin yolu akli öne almaktır. Dolayısıyla bir değerler dünyası kurmanın ve insanları bu değerler dünyasına çağırmanın da yegâne yolu akli ikna yöntemine başvurmaktır.*

İtikat ve ibadet konularını dışarıda tutarsak, içtihadı açık alanlarla ilgili tekil olarak her olgunun Kuran'da iyi/güzel/doğru ya da kötü/çirkin/yanlış olduğunu beyan etmek mümkün olmadığına göre, ortak bir illete bi-

<sup>73</sup> Aslan, Adnan, *Dinler ve Hakikat: J. Hick ve S. H. Nasr'ın Felsefesinde Dinî Çoğulculuk*, İSAM Yayınları, İstanbul 2006, s. 222.

naen -ki bu illetin bizatihi bu değer kalıplarınca ifadesi söz konusu olmalıdır- benzer olaylar hakkında dinî bir değer hükmü verebilmek mümkün olmalıdır. O halde burada iyi/güzel/doğru ya da kötü/çirkin/yanlış algısıyla ilgili Kuran'ın farklı bir yaklaşımı olmalıdır. Bize göre Kuran'ın bu tür değerlendirmelerinde bizatihi söz konusu olgunun kendisi değil, aynı zamanda gayesi ve fonksiyonunu da göz önünde bulunduran bir değerlendirme süreci vardır. Böyle olduğu zaman söz konusu olgunun bizatihi kendisi -tüm yönleriyle birlikte- iyi/güzel/doğru ya da kötü/çirkin/yanlış şeklinde değer kazanabilir. Öyle ki bazen bizatihi çirkin olan bir husus, amacı bakımından güzel olabilir. “*Ey düşmanım sen benim ifadem ve hızımsın/Gündüz geceye muhtaç bana da sen lazımsın*” diyen şairin ifadesiyle, değerler bulması da değersizliğin varlığına ihtiyaç duyar. Aslında Kuran herhangi bir eylem hakkında kural koyarken kesinlikle bu amacın dışında hareket etmez ve bu amacı muhataba bildiren bir dili öne çıkarır; yani **öncelikle** söz konusu eylemin fonksiyonu ve amacıyla birlikte ifade ettiği değersel anlamı ortaya koyar. **İkinci** aşamada buna dair muhataplara bilgilendirmede bulunur. **Nihai olarak** söz konusu eyleme dair dünyevî kuralı ve dünyevî-uhrevî cezayı takdir eder. Fonksiyon ve amacını ortaya koymadığı konularda insanı sorumlu tutmaz. Fonksiyon ya da amacını ortaya koyduğu, ancak herhangi bir değerlendirmede bulunmadığı konularda insanı kendi değerlendirmeleleriyle baş başa bırakır. Fonksiyonu ve amacını ortaya koyup söz konusu olgu karşısında ne tür bir kurala bağlı kalınması gerektiğini söylediği konularda inananların bu rehberliğe bağlı kalmalarını ister. Bu durumlarda ortaya konan kuralın dışına çıkmak ya da kuralı dil çerçeveleri dışına çıkartarak esnetmek/aşırı yoruma tabi tutmak, Kuran açısından Müslüman'ca olmayan bir yaklaşım olur ve bu çerçevede insanî bir katkı olarak ortaya konan her şey din nazarında değersiz hale gelir.

Kuran'ın değerler sistemine dair kaleme alınmış olan bir doktora tezinde yatay ve dikey değerler sisteminden bahsedilmektedir. Yatay değerler sistemi kendi içerisinde fiilî değerler ve amaç-motivasyon değerler olarak ikiye ayrılmıştır. Fiilî değerler de kalbî ve somut değerler (amel-i salih) olmak üzere kendi içerisinde iki kısma ayrılmıştır. Kalbî değerler taakkul, tezekkür, inanç, takva, tevazu, samimiyet vb. değerler olarak sıralanmıştır. Somut değerler ise taabbud, dürüst davranış, infak vb. davranışlardır. Motivasyon ve amaç değerler ise şükür, ebedî kurtuluş ve ilahî rıza olarak sıralanmıştır.<sup>74</sup> Bu tasnif bir açıdan şöyle de yapılabilir; kimi değerler birey nezdinde kimileri toplum nezdinde kimileri de Allah nezdinde değerlidir. Kimi zaman bu üç değer aynı anda vardır kimi zaman aynı anda yoktur. Kimi zaman bu değerler asgari sınırlarda adalet ile çerçevelenirken kimi zaman çok daha üst bir değer olarak rıza-yı Bârî'ye uygunluk ile nitelendirilmektedir. Bu son kısma giren değerler kimi zaman hayır, fazilet, ihsan ve takva gibi müstakil

<sup>74</sup> Tuğral Süleyman, *Kuran'da Değerler Sistemi*, Ankara Okulu Yayınları, Ankara 2008, s. 141-236.

kavramlarla karşılanırken kimi zaman da her birisinde diğerine giden bir yol olduğu ifade edilmektedir. Bir anlamda asgari koşullarla ideal durumlar arasında sürekli bir ilinti kurularak insanın tek bir uca kaymasının önüne geçilmektedir. İnsanın ruhundaki savruluşları en iyi bilen Allah Teala, bu ruhun yaşaması muhtemel savrulmalarına da işaret eden bir dil kullanmaktadır. İşte dinlerin tesis etmek istediği değer merkezli bu dünya, söz konusu uçları da hesaba katan bir tasavvur zenginliğine sahiptir. *Kuran'da Ahlâk* adıyla sahasının en önemli eserlerinden birini yazan Draz, özellikle pratik ahlâk konusunda Kuran-ı Kerim'de yer alan pek çok ayete temas etmiştir ki ferdî ahlâk, aile ahlâkı, sosyal ahlâk, devlet ahlâkı ve dinî ahlâk şeklinde kategorize ettiği<sup>75</sup> bu ahlâkî tasarrufların özellikle ilk dört kısmı, büyük ölçüde ilahî dinlerin tamamı tarafından değer yüklü insanî davranışlar olarak görülmektedir.

Kuran'ın kimi değerleri, Ülken'in değerler tasnifindeki içkin-değerlere, bir kısmı gaye-değerlere ve bir kısmı da yaşadıkları asrı aşan fikirlere sahip büyük insanların ancak ortaya koyabilecekleri mutlak değerlere<sup>76</sup> tekabül eder. Bunlardan sonuncusu, dinin en üst düzeyde temsilinde ortaya çıkar. "Uçmag uçmagum didüğün, müminleri yeltingün / Vardur ola birkaç hûri, arzum yokdur uçmagıçün / Bunda dahi virdün bize ol hûriyi çift û halâl / Andan geçdi arzum tamâm arzum sana irmegiçün / Sûfilere vir sen anı bana seni gerek seni / Hâşâ ben terkidem seni şol bir evle çardagiçün."<sup>77</sup> diyen Yunus'un ifadeleri lafızcı bir Kuran anlayışında makbul addedilmeyebilir; ancak bu oldukça ulvî değer algısına dair Kuran'da hiçbir işaret olmadığını da söyleyemeyiz: "(Resulüm!) de ki: 'Size bunlardan daha iyisini bildireyim mi? Takva sahipleri için Rableri yanında, içinden ırmaklar akan ve ebediyen kalacakları cennetler, tertemiz eşler ve (hepsinin üstünde) Allah'ın hoşnutluğu vardır. Allah kullarını çok iyi görür' (Âl-i İmrân 3/15)."

Kuran'ın, insanlığın ortak mirası olarak gördüğü müşterek değerlerden yalnızca bir kısmı da felsefedeki tümel değerlere (evrensel ahlâk ilkeleleri olarak kabul edilenler anlamında) tekabül eder.<sup>78</sup> Kuran'da bu çerçevede vaz edilen değerler ahlâkî hareketin ideal olmak bakımından şeklini verseler de bu halleriyle tek başlarına yeterli değildirler. Bu değerlerin pratik uygulamalarına dair örnekler de Kuran'da yer almıştır. Hatta birçok ayetin inmesini gerektiren olaylar mevcuttur ki bunlara nüzul sebepleri denir ve tefsir usulünde bu konu önemli bir tefsir enstrümanı olarak kullanılır. Bir ayetteki ifade, teorik çerçevedeki ifadelerin anlaşılmasının ne ölçüde pratik

<sup>75</sup> Draz, Muhammed Abdullah, *Düstüru'l-Ahlâk fi'l-Kur'an* (Arapça tr. Abdussabür Şâhîn), Müessesetü'r-Risâle-Dâru'l-Buhûsi'l-İlmiyye, Beyrut-Kuveyt, 1991.

<sup>76</sup> Ülken, *Ahlâk*, s. 280.

<sup>77</sup> Gölpinarlı, Abdulbaki, *Yunus Emre: Risâlât al-Nushiyya ve Divân*, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1965, s. 104-105.

<sup>78</sup> Ülken, *Ahlâk*, s. 275.

uygulamalara bağlı olduğunu tüm açıklığı ile bize anlatır: “*Ey iman edenler! Açıklanırsa hoşunuza gitmeyecek olan şeyleri sormayın. Eğer Kuran indirilirken onları sorarsanız size açıklanır. (Açıklanmadığına göre) Allah onları affetmiştir. (Siz sorup da başınıza iş çıkarmayın). Allah çok bağışlayıcıdır, aceleci değildir (Mâide 5/101).*”

Kuran’ın ideal değerler olarak gördüğü ve bu değerlerin bir uygulaması olarak bize takdim ettiği değerler, bizlerin de o şekilde kabul etmemiz gereken değerlerdir. Yani bir değeri sadece dinî bir kabul olarak alıp inanç boyutuna hapsedmek ya da ideolojik bir söyleme sıkıştırıp pratiğe bir şekilde indirmemek, o değeri heba etmekle eş anlamlıdır. Kuran açısından bu durum son derece aşikâr olsa da geleneksel din algısında bu mesele kimi zaman çarpıtılabilmektedir. Örneğin, “*Müminlerden -özür sahibi olanlar dışında- oturanlarla malları ve canlarıyla Allah yolunda cihat edenler bir olmaz. Allah, malları ve canları ile cihat edenleri, derece bakımından oturanlardan üstün kıldı. Gerçi Allah hepsine de güzellik (cennet) vaat etmiştir; ama mücahitleri, oturanlardan çok büyük bir ecirle üstün kılmıştır (Nisa 4/95).*” ayeti, sahaya inen bir müminin inmeyenden daha üstün olduğunu anlatmaktadır. Gelgelelim nefisle cihadı bütün cihatlardan üstün gören bir anlayış, maalesef geleneksel din algısına yerleşebilmiştir. Mutezile’nin, ‘emr-i bi’l-ma’rûf ve nehy-i ani’l-münker’ ilkesini mezhebin beş temelinden biri olarak kabul etmesi aslında son derece önemlidir ve bu ilke, yukarıdaki ayet gibi kaynağı ilahî olan daha arka plana dayanır.

Kuran’da insanlığın müşterek değerleri olarak kabul edeceğimiz hususlara işaret eden pek çok kavram bulunur kuşkusuz; ancak bunlar içerisinde en kapsamlı olanı, ‘maruf’ kavramıdır. Maruf, insanların hoş karşıladıkları ve arzuladıkları, bir ölçüde üzerinde fikir birliğine vardıkları ve toplum hayatında sürekli hale getirdikleri değerli/iyi/güzel/adil/hayırlı davranışlar bütünüdür. Bundan olsa gerek akıl tarafından beğenilen, din tarafından da talep edilen ve nihai anlamda Allah’ın hoşnutluğunu kazanmayı amaçlayan her türlü güzellik ve iyilik,<sup>79</sup> erdem, norm ve tutum Kuran’a göre maruftur.<sup>80</sup> Kimi zaman ‘güzel bir söz/el-kavlu’l-ma’rûf (Bakara 2/263)’, kimi zaman ‘güzel bir davranış (Nisa 4/19)’ ve kimi zaman ‘güzellikle verilmesi gereken malkul ölçülerde bir mehir (Nisa 4/25)’ olur maruf...

Marufa ne tür bir çerçeve çizilebileceğine dair en geniş dinî ifade, bize göre, “*Hiç biriniz, kendisi için isteyip uygun gördüğünü kardeşi için de istemedikçe gerçek imana ermiş olmaz!*” şeklindeki hadistir.<sup>81</sup> Bu temel çerçeve, karşımızdaki her insanı bizim gibi duyguları, istekleri, acıları, se-

<sup>79</sup> Rağîb el-İsfahânî, *el-Müfredât fî Ğaribi’l-Kur’ân*, Dâru Kahraman, İstanbul 1986, “arf” md., s. 496.

<sup>80</sup> Bakara 2/110; Hac 22/77

<sup>81</sup> Buhârî, Muhammed b. İsmâîl, *el-Câmiu’s-Sahih*, Mısır, 1345H, “İman”, 7; Müslim, “İman”, 71, 73; Tirmizî, “Kıyâme”, 59; İbn Mâce, “Mukaddime”, 9.

vinçleri ve beklentileri olan bir fert olarak tasavvur etmemizi ve bu hallerin tümü için kendimize uygun gördüğümüz seçeneği karşımızdakiler için de uygun görmemizi bizden bekler. Bu temel yaklaşım, global bir ahlâk sistemi oluşturulması yolunda günümüzde çeşitli tartışmalarda bulunan entelektüellerin de gündemindedir.<sup>82</sup> Elbette ki dinde sadece sorumluluk duygusuna dayalı bir ahlâk anlayışı söz konusu değildir. Akıl, hukukî yaptırımlar ve uhrevî karşılık gibi ilave unsurlar, dinin ahlâkî olana dair insanı yönlendiren, sınırlayan unsurlardır. Her şeyden önce risalet geleneği bir aklî sorgulama sürecine açık tarihtir. Her peygamberin apaçık delillerle gönderilmiş olması bunu göstermektedir. Onların, icraına memur kılındıkları düzen bir adalet düzenidir ve bu düzen açık delillerle tahkim edildiği gibi kitap ile ve yaptırım gücü ile de desteklenmiştir: “*Andolsun biz peygamberlerimizi açık delillerle gönderdik ve insanlar adaleti sağlasınlar diye peygamberler aracılığıyla kitap ve mizan/ölçü indirdik* (Hadîd 57/25).” Dolayısıyla merkezde aklî sorgulamanın yer aldığı müşterek bir değerler dünyasının inşasında dinî geleneğin müspet bir rolü vardır, olmalıdır.

Marufun dinden kaynaklanan bir hayır ve güzellikler bütünü olduğuna dikkat çekmek isteyen ulema, dinî içeriğe özel önem verir. Örneğin, maruf gönüllüsü müminlerin hayırlı ümmet olduğunu/olacağını bildiren ayetler topluluğunda marufun bir tür tefsiri olarak karşımıza çıkan hayır kelimesini Taberî, ‘*Allah’ın rızasını kazandıracak şeyler*’<sup>83</sup> olarak açıklar. Cafer el-Bâkır ise bir hadis rivayetine dayanarak hayrı; ‘*Kuran ve sünnete ittiba*’ ile tefsir eder.<sup>84</sup> Yaptığımız her işe inancımızdan gelen bir renk katmak suretiyle hayatiyet ve değer verdiğimiz gibi her türlü marufa da dinî bir anlam katabiliriz. Hz. Peygamber’in, “*Allah’ın adı ile başlanmayan her iş ya da her söz sonuçsuzdur (maruf değildir/hayırsızdır)*.”<sup>85</sup> demesini de böyle anlamak gerekir. İnançlarımızın doğrulamadığı herhangi bir tutum, sonuca ulaşmaktan uzak olduğu gibi marufu/hayrı gerçekleştirmekten de uzaktır; çünkü bu tür davranışlar özü itibarıyla iyi olsalar ve yaptığımız anda hayır ifa etseler bile dinî bir kaynağa bağlanmadığı zaman süreklilik arz etmeyebilirler. Nasıl ki güzel huylar daimi bir surette tatbik edilmediğinde insan mizacında meleke haline gelemiyorsa, süreklilik arz etmediğinde herhangi bir değer de erdeme dönüşemez. Değerlerin insanlar tarafından bir dâhili değer halinde özümsememeleri, bu sürekliliğin önemli bir devam ettiricisi olan toplum-sallıkta karşılık bulmalarını da imkânsız hale getirir.

Maruf, dinî olduğu gibi dünyevî bir maslahatın temini için de söz

<sup>82</sup> Küng, Hans, *a Global Ethic for Global Politics and Economics*, Oxford University Press, New York, 1998, s. 10.

<sup>83</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, II, 505.

<sup>84</sup> İbn Kesîr, Ebu'l-Fidâ İsmail b. Ömer, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azîm* (nşr. Sami b. Muhammed Selâme), I-VIII, Dâru Tayyibe li'n-Neşr ve't-Tevzî', Riyad, 1999, II, 91.

<sup>85</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 359.



konusu olabilir.<sup>86</sup> Müslüman'ca bakışta bir ibadet ne kadar anlamlı ise dinî bir anlam/amaç yüklenmiş herhangi bir dünyevî davranış da en az o kadar anlamlıdır. Marufu yayıp münkerden sakındırma hususunun sadece dinî uygulamalarla sınırlı olduğunu düşünenlerin kanaatimizce, din algısında problemleri vardır. Din, hayatımızı belli kompartımanlara ayırarak her kompartıman için ayrı bir yaşam tarzı oluşturmamıza müsaade etmeyen mekanizmalar içerir. İnsan ömrünü doğumdan ölüme -ve hatta ölümden öteye- bir bütün olarak görür ve bu çizgiye uygun bir hayat önerisi sunar. Bu cümleden olmak üzere, cami içerisindeki eylemlerimizden toplu ulaşım araçlarındakine, sokaktaki hareketlerimizden evlerimizdekine kadar kendine ait öneriler sıralar.

Kâinatın, merkezde insanın bulunduğu bir alan olması, bu alan ve süreçte insana ait birtakım gelişmelerin yaşanmasını da zorunlu kılmıştır. Bu zorunlulukların başında, insanın irşat edilme süreci gelir. İnsanı yaratan ve ona sorumluluklar yükleyen Yaratıcı, bu sorumlulukların neler olduğunu bildirme noktasında insan elçilerle, insanoğluna lütufta bulunmuştur. İncamıza göre, Allah dileseydi tüm insanlar imana gelirdi; fakat Kuran, bu konudaki gerçeğe şöyle işaret eder: *"İnsanlar tek bir topluluktur; (sonra ihtilafa düşmeye başladılar da) Allah, müjdecî ve uyarıcı olarak peygamberler gönderdi. Onlar aracılığıyla hakikati ortaya seren vahiyler de bahşetti ki insanların farklı görüşler edinmeye başladıkları konularda karar verilebilsin. Heyhat, kendilerine hakikatin bütün kanıtları geldikten sonra aralarındaki kıskançlıktan dolayı onun anlamı hakkında ihtilafa düşenler, bizzat bu vahyin tevdi edildiği aynı insanlardı; ancak bizzat kendi iradesiyle Allah, inananları, üzerinde ihtilafa düştikleri hakikate sevk etti; çünkü Allah, ulaşmak arzusunda olanı doğru yola ulaştırır (Bakara 2/213)."* Dolayısıyla tek tip bir insanlık murat edilmemiştir ve bu *de facto* durumun farkında olan Müslüman için bir arada yaşama imkânlarının sonuna kadar kullanılması zorunluluğu vardır.

İnsanın doya doya içmesi için var edilen lütuf ırmaklarının kendisinden doğduğu kaynak, ilahîdir. Bu sebeple din, yalnızca Allah'a aittir ve din konusunda yetkili tek merci Allah'tır. Tarihsel süreç içerisinde bu hakikatin farklı şeraitlerde tezahürü söz konusu olmuşsa da temel öz olarak 'din' hiçbir zaman değişmemiştir. *"O, din olarak Nuh'a emrettiğini, size de emretmiştir. Sana, İbrahim'e, Musa'ya, İsa'ya hep şöyle vahyetmiştir: 'Dini doğru tutun/doğru algılayın ve (eğip bükerek) onda ayrılığa düşmeyin!' Senin onları çağırdığın bu hakikat, Allah'a ortak koşanlara ne kadar ağır geldi! Şüphesiz ki Allah, dilediklerini kendisi için seçer ve (sadece) kendisine yönelenleri doğruya ulaştırır. (İlahî vahyin önceki muhatapları olan) o kimseler, ancak kendilerine (peygamberleri vasıtasıyla) bilgi (vahiy) geldikten sonra, sırf ara-*

<sup>86</sup> Kâdî el-Beydâvî, Ömer b. Muhammed, *Envârü'l-Tenzil ve Esrârü'l-Te'vil*, I-II, Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrut 1988, I, 174.

larındaki kıskançlık yüzünden parçalara ayrıldılar. Eğer belirlenen güne dek senin Rabbinden bir süre tanınmasaydı, onların işleri bitirilmişti. Kendilerinden sonra Kitap'a varis olan sonraki kuşaklar da Kitap karşısında (bilgiyle değil, atalarından devraldıkları) kuşku ve tereddütle hareket ediyorlar! İşte sen ancak buna çağır ve emrolunduğun gibi dosdoğru ol, sakın onların heva ve heveslerine uyma! De ki: 'Ben, Allah'ın vahyedip indirdiği her kitaba inandım. Size karşı adaletli davranmakla emrolundum. Allah bizim de sizin de tanrınızdır. Biz yaptıklarımızın hesabını, siz de yaptıklarınızın hesabını vereceksiniz. Bu saatten sonra sizinle bizim aramızda bir çekişme olmamalı: Allah hepimizi bir araya toplayacaktır; çünkü varış O'nadır.' (Şûrâ 42/13-15)." ayetini bu şekilde anlamak gerekir. "Tek güvencim, benim de sizin de Rabbiniz olan Allah'tır! Her canlıyı gücü altında tutan ve herkese hak ettiğini tasmam verecek olan da O'dur (Hûd 11/56)!" ayetinin delaletiyle, hangi aidiyetle vasıflanırsa vasıflansın, insan güvenle sığınacağı tek merciin Allah Teala olduğunu bilmelidir. Bu sebeple her ilahî din mensubu ile müşterek bir değer birlikteliğine gitmek mümkündür. Tek Allah inancı ve ahirete iman söz konusu olduğunda, salih amel çerçevesine girebilecek her davranış değerlidir. Mekke'nin son dönemlerinde inen ayetlerden birinde şöyle buyrulmaktadır: "İçlerinden zulmedenleri bir yana, Ehl-i Kitap ile en güzel yolla mücadele edin ve deyin ki: 'Bize indirilene de size indirilene de iman ettik. Bizim Tanrımız da sizin Tanrınız da birdir ve biz O'na teslim olmuşuzdur.' (Ankebût 29/46)." Böyle de olmalıdır; çünkü "Kuşkusuz (bu ilahî) kelama iman edenler ile Yahudi inancının takipçilerinden, Hıristiyanlardan ve Sabîîlerden Allah'a ve ahiret gününe inanmış, doğru ve yararlı işler yapmış olanların tümü Rablerinden hak ettikleri mükafatı alacaklardır; ve onlar ne korkacak, ne de üzüleceklerdir (Bakara 2/62; Mâide 5/69)."

Yukarıdaki ayetlerin anlam alanlarını göz önünde bulundurarak şunları söyleyebiliriz: Dindarlar arası bir diyalogun inanç ve değer alanı gibi iki önemli ayağı vardır. İnanç alanı, temelde tevhid ve ahiret inancına dayanır; ancak burada müşterek zemin, bu iki inancın en sade halidir. Mesela, ahiret inancını gündeme getirerek şefaath, rü'yetullah gibi (ahiret inancı çerçevesinde) İslam mezhepleri içerisinde bile ihtilaf konusu olmuş hususlar ile teaddüd-i kudema gibi (tevhid inancı çerçevesinde) tartışmalı konulara girilmemesi gerekir. Yani, kendileriyle ortak eylemler geliştirebileceğimiz inanç gruplarının, en azından bu iki inanç noktasında net olması gerekir. Elbette bu iki inanca sahip olmaları, onlara Kuran'ın ve Hz. Peygamber'in mesajlarını ulaştırmanın anlamı olmadığını yahut artık buna ihtiyaç duyulmadığını söylememizi gerektirmez. Nitekim Bakara 2/62 ve Mâide 5/69 ayetlerinin, Peygamber efendimiz gelmeden önce ölmüş olan din mensupları hakkında indiğinin rivayet edilmesi sebepsiz değildir.<sup>87</sup> Belki de burada anlatılmak istenen, dinî duyarlılıkların dikkate alındığı ilişki biçimlerinde bu iki temel

<sup>87</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, II, 154.

inancın mutlaka bulunması gerektiğini bizlere hatırlatmaktadır. Bu adımdan sonra değerler alanı dediğimiz ikinci alan gelir ki muamelât konularıyla yiyecekler, içecekler vb. haram-helal alanları bu çerçeveye girer. Kuşkusuz bu çerçevenin de inanç konularıyla iç içe giren alanları olabilir; mesela kürtajın haram olması, hem bir değer konusudur hem de kürtajda rızık endişesinin gerekçe olamayacağı şeklindeki naslar itibarıyla bir inanç konusudur. Bununla birlikte domuz etinin haram kılınması, en azından şu an için, sadece bir inanç konusudur. Dolayısıyla değer alanında da salt değer çerçeveli konuları gündeme getirmek diyalog sahasında iyi bir başlangıç olabilir.

Diyalog söylemlerinin gündeme geldiği ortamlarda en fazla öne çıkan; “*De ki: ‘Ey kitap ehli! Sizinle bizim aramızda ortak olan bir söze geliniz. Allah’tan başkasına kulluk etmeyelim, O’na hiçbir şeyi eş tutmayalım ve Allah’ı bırakıp da kimimiz kimimizi ilâhlaştırmayın.’ Eğer onlar yine yüz çevirirlerse, deyin ki: ‘Şahit olun biz Müslümanlarız.’ (Âl-i İmran 3/64)*” ayetinin tefsirinde Hamdi Yazır şunları söylemektedir: “Burada muhtelif vicdanların, muhtelif milletlerin, muhtelif dinlerin, muhtelif kitapların bir vicdan-ı esâsîde bir kelime-i hakta nasıl tevhid olunabilecekleri, İslam’ın âlem-i beşeriyete ne kadar vâsî’, ne kadar vazîh, ne kadar müstakim bir tarîk-ı hidayet bir kanun-ı hürriyyet ta’lim eylemiş bulunduğu ve artık bunun Arap ve Aceme inhisarı olmadığı tamamen gösterilmiştir. [*Allah’tan başkasına kulluk etmeyelim, O’na hiçbir şeyi eş tutmayalım ve Allah’ı bırakıp da kimimiz kimimizi ilâhlaştırmayın.*] kelimesinde toplanan vicdanî vahdetten daha geniş, daha hâkim hiç bir vicdan bulunmak mümkün değildir ki onun arkasına düşülsün. Terakkiyât-ı dîniyye vicdanların iftirak ifade eden hususiyetlerinde değil, külliyyetinde ve genişliğindedir. Bütün hürriyet ve müsâvât davasının esası bu bir kelimedede, bir vicdanda toplanır: [*Allah’ı bırakıp da kimimiz kimimizi ilâhlaştırmayın.*] İşte hürriyet ve müsâvât davasının bütün miftâh-ı halli buradadır. Birbirimizi rab, mevlâ, hâkimi mutlak tanımayalım, bütün harekâtımızı bir hakkın emriyle ve Allahın rızasıyla ölçelim. Allah’ı bırakıp da onun mâdûnunda ve hakkın hilâfında bir tâbiyyet misâkımız olmasın. Hepimiz Allah’a kul olalım ve kendimizi ancak ona mahkûm bilelim; yekdiğerimize de ancak bu nokta-i nazardan tabi ve merbût olalım. Hiçbirimizin hakkına tecavüz etmeyelim. Allah’ın onu tayin ettiği vazifeye de Allah için itaat edelim. Asıl misâk ve asıl vicdan bir Allah’ın emrine itaat olunca her ihtilaf mülâhaza-i hak ve kanun-ı hak ile hallolunur. Ve hiçbir kimsenin arzusu mücerredî hâkim olmaz. Binaenaleyh İsa’yı da rab tanımayalım. Onu da Allah’ın bir kulu ve bir Resulü tanıyalım; kezalik papalar, krallar, rüesâ hep böyle... Her birine Allah’a itaatleri ve hakkı taharrileri nokta-i nazarından bakalım.”<sup>88</sup>

Bu ayetin akıllara getirdiği bir başka şey de şudur: İnsanların baş-

<sup>88</sup> Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur’ân Dili*, I-IX, Eser Neşriyat ve Dağıtım, İstanbul 1979, II, 1131-1132.

kalarını değerlendirirken dayandıkları ölçütler büyük ölçüde kendilerinin oluşturdukları ölçütlerdir. Ne var ki insanları, kendi koyduğumuz ölçütlerden çok onların kendilerine uygun gördükleri tanımlarla değerlendirmeli ve yargılarımızı duygudaşlık yaparak oluşturmalıyız. Diyalogun belki de en önemli faydası, insanları, kendilerini nasıl tanıtıyorlarsa öyle tanımaktır. Bu gerçekleştiği zaman insanların birbirini anlaması ve hatta kabulü çok daha kolay olacaktır. Bu işe başlarken takip edilmesi gereken yol, öncelikle müşterek noktaların tespitidir. Yani anlaşabileceğimiz konulardan başlayarak anlaşamadığımız konulara doğru adım adım ilerlemek, diyalog sürecinin en önemli çıkış noktasıdır.

Ayetin, tek Tanrılı dinleri bu merkezî unsur etrafında birleşmeye çağırması anlamsız değildir. Kuran'da dindarlar arası diyalog çerçevesi içerisinde dikkate alınması gereken değer eksenli müşterek tavır alışlar, merkeze sadece Müslümanların konumlandırıldığı bir karşılıklı ilişkiler şeklinde gelişmemektedir. Çoğu zaman bazı haksızlıkların yaşanabildiği savaş ortamlarında bile Müslümanlara, mümâselet esasına dayalı olarak hareket etmeleri emredilmiştir. Örneğin, haram aylar ya da dinen belli bir değeri haiz olduğu düşünülen davranışlarla ilgili olarak Müslümanların, muhataplarının algılarına saygı göstermeleri istenirken adalet ölçüsünden şaşmamalarına ısrarla dikkat çekilir: “*Sizi Mescid-i Haram’dan alıkoydular diye bir kısım insanlara beslediğiniz kin, sakın haddi aşmaya sürüklemesin sizi! İyilik ve takva üzere yardımlaşın; günah ve düşmanlık üzere değil! Allah’a karşı gelmekten sakının; çünkü Allah’ın cezası pek şiddetlidir (Mâide 5/2).*” Ne var ki mümâselet kuralını meşru gösteren naslar, Allah korkusu ile hareket edilmesini buna eklerken aslında affediciliği ve bağışlamayı da öne çıkarmaktadır: “*Saldırmazlık örfünün geçerli olduğu aylarda size saldıranlara siz de karşılık verin; zira saldırmazlık örfünün ihlali, adil karşılık (kisas) yasasına tabidir. Böylece, her kim size saldırıda bulunursa, siz de o şekilde ve ölçüde ona saldırın; (ancak ileri gitmeyin). Allah’tan korkun ve bilin ki Allah muttakilerle beraberdir (Bakara 2/194).*”

Âl-i İmran ayetinin salt bir dinî olguyu yansıtmadığını, belki bundan çok daha güçlü bir şekilde değer merkezli bir ortak anlayış geliştirilmesi yolunda mesajlar içerdiğini özellikle vurgulamak gerekir; çünkü bu hususu iskalamak, İslam’ın, diğer insanları sadece Kuran’a ve Peygamber’e iman ediyorsa değerli gören bir zihniyete sahip olmakla itham etmek anlamına gelir. Bir defa ayetin nüzul sebebiyle ilgili rivayetler böyle bir anlayışa imkân vermez. Malum olduğu üzere bu ayet, Medine’ye gelerek oradaki Yahudilerle tartışmaya tutuşan Necran Hıristiyanlarından bir grup din adamıyla Hz. Peygamber’in konuşmaları sonrasında nazil olmuştur.<sup>89</sup> İbn Hişâm’ın *es-Sîra*’sında anlatıldığına göre 60 binitle gelenlerin 14’ü Necran eşrafından olup

<sup>89</sup> Taberî, *Câmiu’l-Beyân*, VI, 484.

içlerinde önemli din adamları vardır. Üzerlerinde son derece gösterişli kıyafetleri bulunan heyet Mescid-i Nebevî'de ayin yapmak istediğinde ashaptan buna engel olmak isteyenler çıkmıştı; ancak Hz. Peygamber onlara müsaade edilmesini istemiş, onlar da sabaha kadar ayin yapmışlardı.<sup>90</sup> Bu rivayetlerin de açıkça işaret ettiği gibi ortada salt bir dinî tebliğ görüntüsü bulunmamaktadır. Aksine hem Hıristiyanları hem de Yahudileri öncelikle ortak bir anlayış olan tevhide, daha sonra bu anlayış etrafında şekillenen adalet, insaf gibi insanî değerlere çağrı vardır. Öyle ki İslam'da dindarca bir yaşamın zirve noktasını ifade eden bir kavram olarak 'takva'; yani Allah'a karşı tam bir sorumluluk bilinci içerisinde, olağanüstü dinî hassasiyetlere sahip bir duyarlılık hali, Kuran'a göre, adalet üzere olmaktır. Müslümanların yeryüzündeki varlık sebebi onu imar etmek ve imar ederken Hak ve hakikatin savunucuları, şahitleri olmaktır; yani dünyaya seyirci olarak gelmediğimizin farkında olmak, ona uygun hareket etmektir. İmar ve tanıklık vazifesinin üzerinde seyretmesi gereken bu hat, adaletin kendisidir: *"Ey iman edenler! (Dostunuz da olsa düşmanınız da olsa) herkese adil davranmak suretiyle işlerinizi Allah'ın rızasına uygun yapınız. Herhangi bir topluluğa olan öfkeniz ve hinciniz, onlara karşı bir adaletsizliğe sevk etmesin sizi... Adaletten ayrılmayın; çünkü bu, Allah'tan sakınmanın (takvanın) ta kendisidir. Allah'tan sakının; şüphesiz ki Allah bütün yaptıklarınızdan haberdardır (Mâide 5/8)."*<sup>91</sup>

Diyalog çabalarında kimi zaman Ehl-i Kitap ile ilişkilerde dostluk alakasını yasaklayan ayetlere vurgu yapıldığı malumdur. Oysa *"Ey iman edenler, Yahudileri ve Hıristiyanları veliler edinmeyin! Onlar birbirlerinin velileridirler. Sizden kim onları kendine veli edinirse o, onlardandır. Allah zalim toplulukları doğru yola iletmez (Mâide, 5/51)."* ayetinde olduğu gibi Ehl-i Kitap ile kurulması yasaklanan ilişki, Hıristiyan ile Hıristiyan olduğunu, Yahudi ile de Yahudi olduğunu bilerek bir kardeşlik ve sırdaşlık ilişkisi geliştirmektir. Bunun dışında kalan medenî ve hukukî ilişkiler, dinin herhangi bir yasaklama getirmediği ilişkilerdir. Şayet farklı bir inanca sahip insanlar ya da ülkeler kendi dinlerine girmemizi mecbur ediyorlar ya da böyle bir mecburiyet koymamakla birlikte bizim dinî aidiyetlerimiz ve tasarruflarımıza saygı

<sup>90</sup> İbn Hişâm, Abdülmelik b. Eyyub el-Hımyerî el-Meâfirî, *es-Sıratü'n-Nebeviyye* (nşr. Mustafa es-Sekkâ, İbrahim el-Ebyârî ve Abdülhâfız Şelebî), I-II, Kahire, 1955, I, 571, 574.

<sup>91</sup> Müslüman olmayanlara karşı adaletle davranmak zorunda olduğumuzu gösteren en güzel örneklerden biri, Hz. Peygamber'e yöneltilen bir itâb ayetinin nüzül sebebiyle ilgili tefsir kaynaklarında anlatılan şu hadisedir. Rivayete göre, Tu'me b. Ubeyrik Katâde İbnü'n-Nu'mân'a ait bir zırh çalmıştı. Zırh, içinde un da bulunan bir çuvaldaydı. Çuval da delikti ve Tu'me zırhı evine götürene kadar un dökülmüştü. Daha sonra Tu'me zırhı bir Yahudi'nin evinde saklamıştı. Tu'me'nin evinde zırh aranmış, ancak bulunamamıştı. Ashap, un izlerinin onun evine kadar gittiğini söylese de Tu'menin yemin etmesi üzerine ondan el çekilmişti. Tekrar un izi takip edilerek Yahudi'nin evine ulaşıldı. Yahudi, bunları kendisine Tu'me'nin verdiğini söylese de Tu'me'nin akrabaları ashaba, Resulullah'a gitmelerini ve Tu'me'yi savunmalarını istediler. Peygamber efendimiz tam Yahudi'yi cezalandırma yönünde hüküm vermeye hazırlanmıştı ki şu ayet iniverdi: *"Doğrusu Biz sana gerçeğin ta kendisi olan kitabı (Kuran)'ı indirdik ki insanlar arasında Allah'ın sana gösterdiği şekilde hükmedesin. Sakın ola hainlerin savunucusu olmayasın (Nisa 4/105)!"* Bk. Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, IX, 182 İbnü'l-Cevzi, Abdurrahman b. Ali b. Muhammed, *Zâdü'l-Mesîr fî İlmî'l-Tefsîr*, I-IX, el-Mektebü'l-İslâmî, Beyrut 1404H, II, 190.

göstermiyorsa, o zaman bu kişi ya da ülkelerle herhangi biri ilişki kurulmamalıdır. Esasen aşağıdaki ayet-i kerime tam olarak bunu anlatmaktadır: “*Ey iman edenler! Sizden önce kendilerine Kitap verilenlerden dininizi alay ve oyun konusu edinenleri ve kâfirleri dost edinmeyin. Allah’tan korkun; eğer müminler iseniz (Mâide 5/57).*”

“Müminler, müminleri bırakıp kâfirleri veli edinmesinler. Kim böyle yaparsa Allah ile ilişkisini kesmiş olur; ancak onlar tarafından gelebilecek bir tehlike olursa başka. Allah sizi Kendisine isyan etmekten sakındırır. Dönüş yalnız Allah’adır.” (Âl-i İmrân 3/28).” ayetlerini Taberî, ‘Müminler, Allah’a ve elçisine iman eden müminlerin aleyhine olacak şekilde kafirlere yardımcı olmamalı, arka çıkmamalı ve onlarla dostluk kurmamalıdır’ şeklinde tefsir eder.<sup>92</sup> Suat Yıldırım’ın da naklettiği gibi müfessirler, mezkûr ayetleri şu ayetlerle birlikte ele alırlar: “*Allah’a ve ahiret gününe iman eden hiç bir topluluğun, Allah ve resulünün karşısına çıkan kimseleri -isterse o kimseler babaları, evlatları, kardeşleri ve sülaleleri olsun- sevdiklerini göremezsin (Mücâdile 58/22).*”, “*Ey iman edenler! Benim de sizin de düşmanınız olan kimseleri veli edinmeyin. Onlar size gelen gerçeği reddettikleri halde siz onlara sevgi sunuyorsunuz. Resulullah’ı ve sizi, sırf Rabbiniz olan Allah’a inandığınız için vatanınızdan kovuyorlar (Mümtahine 60/1).*”, “*Dininizden ötürü sizinle savaşımayan, sizi yurdunuzdan çıkarmayan kâfirlere gelince Allah, sizi onlara iyilik etmekten, adalet ve insaflı gözetmekten menetmez; çünkü Allah adil olanları sever. Allah sadece dininizden ötürü sizinle savaşan, sizi yurdunuzdan kovan veya kovulmanıza destek veren kâfirleri veli edinmenizi yasaklar. Her kim onları veli edinirse işte onlar zalimlerin ta kendileridir (Mümtahine 60/8-9).*” Yıldırım’a göre bu ayetler ve onlara yapılan tefsirler Müslümanların başka din mensupları ile barış içinde bir arada yaşayabileceklerini, özellikle Tevrat ve İncil gibi kitapları ilahî kitap, Hz. Musa ve Hz. İsa ve diğer peygamberleri de peygamber olarak kabul ettiklerini, İslâm’ı din olarak kabul etmeyenlerle de bir arada bulunabileceklerini tasrih etmenin ötesinde, onlardaki inanç ve faziletleri takdir ederek onlarla görüşüp konuşmalarını, iyi beşerî münasebetler kurmalarını istemektedir. Böylece Müslümanlar; diğer din mensuplarıyla birbirinin varlığını kabullenme, buldukları konumda birbirlerini bizzat kendilerinin tanımasıyla tanıma, iyi beşerî ilişkiler kurma ve bilhassa pratik hayatta bulunacak ortak taraflarda işbirliği yapma alanlarına yayılacak bir diyalogda bulunabilirler.<sup>93</sup>

Doğrusu Kuran-ı Kerim’de her insanın, amelleri doğrultusunda bir muameleye tabi tutulacağına dair sayısız ayet vardır; ancak yaptıkları işlerin hiçbir değeri olmadığı haber verilen bir grup vardır ki bunlar, bile bile Allah’a ortaklar koşan putperestlerdir. Şirk, Allah’ın hiçbir şekilde affetmeyeceği

<sup>92</sup> Taberî, *Câmiu’l-Beyân*, VI, 313.

<sup>93</sup> Yıldırım, Suat, “Kur’ân-ı Kerim’e Göre Ehl-i Kitapla Diyalog”, *Yeni Ümit Dergisi*, sayı: 68, 2005.

bir büyük günahdır.<sup>94</sup> Bu sebeple müşriklerin kendi bakış açılarına göre çok büyük bir değer olarak gördükleri bazı konular, Kuran'da açık bir dille eleştirilir: “Kendi küfürlerine kendileri tanık iken, müşrikler Allah’ın mescitlerini onarmaya layık değildirler. Onların yaptıkları geçersizdir ve kendileri de sonsuza dek ateştedirler. Allah’ın mescitlerini ancak Allah’a ve ahiret gününe iman eden, namazlarını dosdoğru kılan, (malî yükümlülükleri olan) zekâti veren ve Allah’tan başka kimseden çekinmeyenler onarırlar. Doğru yolu bulmaları umulanlar ancak onlardır! Siz, hacılara su verdikleri ve Mescid-i Haram’ın bakımını üstlendikleri için müşrikleri, Allah’a ve ahiret gününe iman eden ve Allah yolunda cihad eden müminlerle bir mi tutuyorsunuz? Onlar Allah yanında bir değildirlər! Doğrusu Allah, zalim bir topluluğu doğru yola ulaştırmaz (Tevbe 9/17-19).” Mesela, Allah’a kavuşacaklarını hiç akıllarına dahi getirmeyenler, hüsrana uğramış kimselerdir ve bunlara hadsiz bir azap hazırlanmıştır: “De ki: Size, (yaptıkları) işler bakımından en çok ziyana uğrayanları bildirelim mi? (Bunlar;) iyi işler yaptıklarını sandıkları halde, dünya hayatında çabaları boşa giden kimselerdir. İşte onlar, Rablerinin ayetlerini ve O’na kavuşmayı inkâr eden, bu yüzden amelleri boşa giden kimselerdir ki biz onlar için kıyamet gününde hiçbir ölçü tutmayacağız (Kehf 18/103-105).” Aslına bakılırsa bu ceza, onların dünyada iken böyle davranmak suretiyle hak ettikleri bir cezadır.<sup>95</sup>

Kuran açısından şirke düşmeyen bir insanın davranışları Allah’a iman, ahirete iman ve salih amel şeklinde sıralanan üçlü bir temel üzerinde kendisine anlam bulur. Dolayısıyla bu tasnif, dinî değerler alanında bize çok geniş bir hareket alanı açarak dindarlar arası diyalog çabalarına önemli katkıda bulunur. Bu üçlü çerçevesinde halelenen her insanın saygın bir birey olarak değeri vardır. Doğrusu bu çağrı, samimi her dindara yönelik bir çağrı olup her dindarın kabul edeceği üç temel prensip üzerinde ısrar eder. İmanda resmiyet yoktur. Resmiyet kazanan (vicdana hapsolup kalpten dışarı çıkmayan) bir iman insan hayatında çok da önemi yoktur. Şeriat nazarında geçerli olan iman, insanı fesattan, kötülüklerden, zulümden alıkoyup hayırlı işlere sevk eden imandır. İnsan hayatında önemi ve etkisi olan iman, din nazarında da makbul imandır; hayatta önemi olmayan imaninsa elbette din nazarında hiçbir ehemmiyeti yoktur.<sup>96</sup> Aslında Kuran-ı Kerim’de genelleme-cil bir dil kullanılmamaktadır. İnsanları yaptıkları güzel işlere göre değerlendirmek, ilahî adaletin de gereğidir. Bu sebeple farklı inançta olanların kendi aralarında da farklı kategorileri vardır. “Hepsi bir değildir; Ehl-i Kitap içinde istikamet sahibi bir topluluk vardır ki gece saatlerinde secdeye kapanarak Allah’ın ayetlerini okurlar (Âl-i İmrân 3/110).” Bununla birlikte insanların ima-

<sup>94</sup> Nisa 4/48, 116

<sup>95</sup> A’râf 7/147

<sup>96</sup> Bigiyef, Musa Carullah, “İnsanların Akîde-i İlahiyelerine Bir Nazar”, *İlahî Adalet: Rahmet-i İlahiye Bürhanları* (Mustafa Sabri-Musa Carullah, nşr. Ömer H. Özalp), Pınar Yayınları, İstanbul 1999, s. 357-358.

na gelmeleri beklenir: “*Ehl-i kitap da inansaydı, elbet bu, kendileri için çok iyi olurdu. (Gerçi) içlerinde iman edenler var; (fakat) çoğu yoldan çıkmışlardır (Âl-i İmrân 3/110).*” Ne var ki bu tartışmaların gündeme geldiği ortamlarda bireysel örneklerden ya da muayyen gruplardan örnekler verilmek suretiyle insanların cennete ya da cehenneme gidip gitmeyecekleri konusu gündeme getirilerek verilen mesajın derinliği ve genişliği yok edilmektedir. Bu tür spesifik örnekler üzerinden kategoriler oluşturmak yerine insanları hiç olmazsa bu temeller üzerinde birleşmeye çağırarak, hem daha makul bir davranış olacaktır hem de sonuç almaya yardımcı olacaktır.

Burada şöyle bir soru akla gelebilir; ahiretteki durumları itibarıyla müşrikler hiçbir şekilde bağışlanmayacak ise onların bu dünyada değer merkezli bir davranış modunda hareket etmelerini beklemenin anlamı var mıdır? Doğrusu Kuran’dan anladığımız kadarıyla insanların ahiret saadetine nail olmaları ile cezalandırılmaları konuları tek düze ve türdeş bir kavram değildir. Uhrevî mutluluğun ve mutsuzluğun dereceleri ve aşamaları olup bu derece ve aşamaların kendi içlerinde farklı süreçleri bulunmaktadır. Ne cennet ne de cehennem ehli tek bir derece, aşama ya da süreç içerisindedir. Cennet ehlinin dereceleri, cehennem ehlinin de derekeleri vardır. Hatta rivayetlerden anladığımız kadarıyla kimi zaman cehennem ehli belirli bir süre orada kalacak, cennet ehli ise uzun bir süre berzahta beklemenin ardından cennete girecektir.<sup>97</sup> Dolayısıyla müşrik dahi yaptığı herhangi bir iyi davranıştan dolayı kendi çapında bir karşılık bulacaktır.

Diyalog tartışmalarında bir başka sıkıntılı konu da diyalog çabaları hakkındaki önerilerin net bir yol haritası vermediğidir. Kuşkusuz bu endişe yersiz değildir; ancak kanaatimizce bu sıkıntı, daha önce yaptığımız öneriler de göz önünde tutulmak kaydıyla, iki şekilde aşılabılır; öncelikle meselelere bakış açımızı sorun çözücü, sorunları küçültücü bir zemine oturtmalı ve çalışmalara müspet yaklaşım sergilemeliyiz. Bu önerinin kendi içinde çeşitli zorlukları vardır şüphesiz; çünkü sosyal olayların bir tek sebebi olmadığı gibi problemlerin çözümünde aspirin tedbirler de yoktur. Günümüzde Ehl-i Kitap ile bir arada yaşamıyor oluşumuz, önemli bir açmazımızdır; ancak meseleleri çözme irademiz olursa, Hz. Peygamber’in, ashabın ve İslam düşünce tarihinin parlak dönemlerinin tanıklıkları bu yolda işimizi kolaylaştırabilir. Aslında bu bakış açımız, bütün bir din anlayışımızla da ilgilidir ve tarihte bu yaklaşımı yitirdiğimiz zamanlar çoktur. Bu konuda iki örnek vermek isterim.

Bir ayet-i kerimede şöyle buyruluyor: “*Ey iman edenler! Allah’a ortak koşanlar ancak bir pislikten ibarettir. Artık bu yıllarından sonra onlar Mescid-i Haram’a yaklaşmasınlar. Eğer yoksulluktan korkarsanız, (bilin ki) Allah dilerse lütfüyle sizi zengin kılar. Şüphesiz Allah hakkıyla bilendir, hü-*

<sup>97</sup> Mutahhari, *Adl-i İlahi*, s. 364.



küm ve hikmet sahibidir (Tevbe 9/28).” Bu ayete iki bakış açısıyla yaklaşmak mümkündür. İlk bakış açısı müşriklerin Mekke’ye girmelerini ya da Beytullah’a gelip gitmelerini kabul etmeyecektir.<sup>98</sup> İkinci bakış açısı ise onların ibadet maksadıyla buralara girememeleri, tavaf yapmamaları şeklindeki bir yasaklamayı gündemine alacaktır.<sup>99</sup> Bir anlamda bu ayet ile Allah Teala, müminlerin dinî dokusuna zarar verebilecek bir uygulamaya yasaklama getirmektedir.

İkinci örneğimiz olan ayetin metni: “أفضرب عنكم الذكر صفحا أن كنتم قوما مسرفين” (Zuhruf 43/5) şeklindedir. Bu ayeti iki şekilde tercüme edebiliriz: 1. “Yani, haddi aşan bir toplum oldunuz diye sizi azap ile korkutmaktan vaz mı geçelim?” 2. “Yani, haddi aşan bir toplum oldunuz diye size öğüt vermekten vaz mı geçelim?” Dikkat edilirse ilk meal, daha katı bir bakış açısını, ikinci meal ise daha yumuşak bir bakış açısını yansıtmaktadır. Dolayısıyla meselelere bakış açımız yapıcı ve sorun çözücü olursa, karmaşık gibi gelen pek çok sorunsalı halletmek kolaylaşır.

## SONUÇ

İslam, Müslümanları hiçbir zaman basit, pısrık ve başarısız insanlar olarak görmez; aksine onlara dünyanın efendileri nazarıyla bakar. Onları insanlığın önüne çıkarılmış en hayırlı ümmet olarak görür ve Müslümanlar içerisinde statik bir hayır durumunun olmadığını/olmayacağını anlatmak üzere “Hayırlarda yarışınız” çağrısında bulunur. Esasen bu çağrı yalnızca Müslümanlara yapılmış bir çağrı olarak yer bulmamıştır Kuran’da. Kendisini ilahî geleneğe nispet eden her dindar için hayır yarışı önerilmiştir: “(Ey ümmetler!) Her birinize bir şeriat ve bir yol verdik. Allah dileyseydi sizleri tek bir ümmet yapardı; fakat size verdiği (yol ve şeriatlarda) sizi denemek için (böyle yaptı). Öyleyse hayırlı işlerde birbirinizle yarışın. Hepinizin dönüşü Allah’adır. O size, üzerinde ayrılığa düştüğünüz şeyleri (n gerçek yüzünü) haber verecektir (Mâide 5/48).”

Allah’ın insanoğlu için koymuş olduğu bu kural, yeryüzünde bir erdemliler topluluğu oluşturmak yolunda yapılmış bir çağrıdır. Bütün insanların aynı din üzerinde birleşmeleri mümkün değilse de hepsinin ortak değerler üzerinde birleşmeleri imkân dairesindedir. Esasen insanın bu üstün insanî duruma ulaşabilmesi mümkün olduğu gibi yaratılışının da bir gereğidir. Mademki Allah insana takat yetiremeyeceği şeyi yüklememektedir, o zaman insan, takatinin son sınırına kadar yapabileceği şeyleri yapmalıdır; mademki insan akıl sahibidir, o zaman bu duruma uygun hareketleri hayatında gaye edinmelidir.

<sup>98</sup> Taberî, *Câmiu'l-Beyân*, XIV, 191.

<sup>99</sup> el-Mâtürîdî, Ebu Mansur el-Mâtürîdî, *Te’şîru'l-Kur’âni'l-Azîm el Müsemmâ: Te’vilâtü Ehli’s-Sünne* (nşr. Fatma Yusuf el-Haymî), I-V, Müessesetü’r-Risâle, Beyrut 2004, II, 396-397.

Uluslar arası ilişkilerde dinî değerleri (inanç anlamında) öne alan bir ilişki biçimi, yer yer çatışmalara yol açabilmektedir. Dolayısıyla bu ilişkilerde müşterek çıkarları öne alan bir değer anlayışı geliştirmek kaçınılmazdır; ancak burada şunu sormak gerekir: Acaba uluslar arası ilişkilerde dinin zaman zaman bir çatışma sebebi olması ahlâkın da bu ilişkilerde benzer bir problemeye yol açabileceği anlamına mı gelir? Bu ilişkilerde önemli olan ahlâkî davranışlarımız mıdır, yoksa sadece karşılıklı menfaatlerin gözetilmesi midir? Kanaatimizce ahlâkî dışlayan her müşterek çıkar ilişkisi, bir süre sonra ahlâksız bir çıkar ilişkisine dönecektir. Bu sebeple ahlâkî değerleri merkeze almayan hiçbir ilişki, gerçek anlamda bir değer ilişkisi olamaz. Dindarlar arası diyalog çabaları, bize göre tam da bu noktada devreye girmeli ve hiç kimseyi bir inancı kabule zorlamadan; ancak müşterek değerlerin temsili ve savunmasında da insanları ilgisiz ve desteksiz bırakmadan aktif bir rol icra etmelidir. İnançlara saygı göstermek, değerleri el birliği ile muhafaza ve müdafaa etmek, her ilahî din mensubunun görevidir.

Kendi değer dünyamız içerisinde üretmediğimiz terminolojiler ve kavramlar, genel olarak insanlığa, özelde ise Müslümanlığa uymayan muhtevaları dayatabilir. Kimi zaman bir 'insan hakkı' olarak öne çıkan hususlar, yukarıdaki örnekte olduğu gibi 'kul hakkı' anlayışımız ile örtüşmeyebilir. Dolayısıyla bu noktada şu hususa özenle vurgu yapılmalıdır: Kaynağını vahiyden alan ve matıksal olarak rasyonel delillerle temellendirilebilen bir değerler dünyası inşa etmek, her Müslümanın boynunun borcudur. Aksi takdirde kaynağı vahiy olmayan söylemlerin rüzgarlarına kapılırız ve bir süre sonra başkasına göre bir 'hak' ve 'değer' olan husus, bizim açımızdan bir 'haksızlık' ve 'değersizlik' olarak ortaya çıkar. Böylesi durumlarda farklı bir konumu sahiplenmemiz, günümüzde sıkça görüldüğü üzere, 'çifte standartlı' damgası yememize yol açabilir; oysa İslam'ın fert ve toplum için oldukça geniş bir özgürlükler dünyası olduğu kadar birtakım sınırları da vardır ve bu sınırlar bireyin ya da toplumun gelişimini engellemek için değil, onları korumak için konmuşlardır. Onurlu bir İslam toplumu inşa etmenin yolu da bu ilkeleri korumaktan geçmektedir. Kendi inancını ciddiyetle yaşamayanların, ciddiye alınması ve inanç ve değerlerine saygı gösterilmesi beyhude bir beklenti olur. Bu sebeple seküler toplumlarda yaşamakta olan Müslümanların değer merkezli bir ortak alan üretmek için çaba sarf etmeleri, bunu başaramadıklarında en azından, 'eşcinsellerin hakları' şeklindeki bir tartışmayla ilgili Hayrettin Karaman'ın kaleme aldığı şu hususlara dikkat etmeleri, var olmalarının da kaçınılmaz bir gereğidir:

*“1. İslam'a göre ayıp ve günah olana -şahıslara yönelik olmamak, yalnızca fil kastedilmek şartıyla- 'Bize göre ayıp ve günahtır' demek serbesttir.*

*2. Kimse kimseyi belli bir yerde (bölge, mahalle, apartman...) oturmaya mecbur edemez; muhafazakâr Müslümanlar değerlerini en iyi nerede*

koruyabilirlerse oralarda oturmayı tercih ederler.

3. Kimse kimseyi dost ve arkadaş olmaya mecbur edemez. Muhafaza-kâr Müslümanlar dostlarını ve arkadaşlarını ‘açıkça ayıp ve günah’ işleyenler arasından seçerler. Diğerleriyle -zaruri olanlar dışındaki- ilişkileri ise onları ıslah etme [emr-i bi'l-ma'rûf ve nehy-i ani'l-münker] amacına yönelik olur. Asla günaha ve ayıba taviz vermezler, onların tabiîleşmesine katkıda bulunmazlar.

4. Mecbur olmadıkça ayıbın ve günahın hukukî kural olmasına ve meşruiyet kazanmasına oy ve destek vermezler.

5. Sivil toplum dayanışmalarında sıra ‘ayıp ve günahı işleme’ hakkına gelince ‘Bizi bu konuda mazur görün, sizi desteklememiz mümkün değildir’ derler. Birlikte hareketi evrensel iyilere ve iyiliğe bırakırlar.

6. İnsan hakları belgelerinde ‘genel ahlâka aykırılık’ bir hürriyeti kısıtlama sebebi olarak kabul edilmektedir. [Yukarıda sayılan ilkelerin uygulanmasında kullanılabilecek bir örnek olarak] ülkemizde eşcinselliğin ‘ahlâksızlık, genel ahlâka aykırılık’ bakımından değerlendirilmesi hukuk adamları arasında ihtilafa sebep olmuş, bazıları ‘Bu, ahlâksızlık değildir’ demişler bazıları ise ‘ahlâksızlıktır’ hükmünü benimsemişlerdir. Küreselleşmenin, ‘dinî, millî, yerel kültürleri’ silip süpürmesine imkân verilmemeli, medeniyetine ve kültürüne bağlı olanlar, kendi kültür değerlerini korumak için tedbir almalı, bu meyanda ‘Bizim dinimizde ve kültürümüzde ahlâka aykırı olanı, halkımızın genellikle böyle kabul ettiği davranışları’ genel ahlâka aykırı olarak değerlendirmeli ve hürriyetlerin kısıtlanmasında bu ilkenin kullanılmasına destek verilmelidir.”<sup>100</sup>

Son olarak şunu söylemek izteriz: Olmamız gereken yerde olmamamız, olmamamız gereken yerde olmamızı gerektirmez. En azından olduğumuz yer, olmamamız gereken yer olmasın. Dindarlar arası diyalog için de durum aynıdır. Olmamız gereken yerde değilsek, olmamamız gereken yerde olmayalım. Olmamız gereken yerde isek, olmamız gereken yere doğru hareket edelim.

<sup>100</sup> Karaman, Hayrettin, “Eşcinseller vb. ile aynı toplulukta yaşamak”, *Yeni Şafak Gazetesi*, 31 Mayıs 2009.



# İSLAM HUKUKUNA SOSYOLOJİK BAKIŞ\*

## Zur soziologischen Betrachtung des Islamischen Rechts\*\*

Prof. Dr. Joseph SCHACHT

Çev. Prof. Dr. Bülent UÇAR\*\*\* - Hakkı ARSLAN\*\*\*\*

### 1.Giriş.

Max Weber “Ekonomi ve Toplum”<sup>1</sup> eserinin 7. bölümünde kavram dizgesini özellikle Batı hukuku tarihinden yola çıkarak oluşturduğu ve de öncelikle onun üzerinde uyguladığı bir hukuk sosyolojisi oluşturmuştur.

Weber, İslam hukukuna ilişkin dağınık birkaç bilginin yanında bir de özet niteliğinde bir değerlendirme (s. 474ff) sunmuştur, ancak bu değerlendirme İslam hukukunun sistemi ve tarihi ile ilgili belgelerin eksikliği nedeniyle yetersiz kalmaya mahkum olacaktı. Buna benzer bir yaklaşımı İslam hukukuna da uygulamaya çalışma girişimi sadece bu zamana kadar kendi iç yapısının niteliği hakkındaki bilgi eksikliğini tamamlamakla kalmayacak, aynı zamanda sosyolojik konuların İslam hukuk tarihine de uygulanabilir-

---

\* Bu yazıdaki bazı temel düşüncelerin Leiden’deki 7. Hollanda oryantalist kongresinde ( bkz. Oostersch Genootschap in Nederland, Verslag van het zeventende Congres, Leiden 1933, s. 36) ve Bonn şehrindeki 7. Alman oryantalist kongresinde (bkz. ZDMG, N.F. Cilt 13, S. 13) sunulmasından dolayı bundan sonra gelecek olan açıklamalarda elbette ki İslamcılar (şarkiyatçılar kastedilmektedir B.U.) için tabii olan bilgilere de yer verilmesi kaçınılmaz oldu. Bergstraesser ismiyle kendisinin basım aşamasında olan “Grundzüge des islamischen Rechts - İslam Hukukunun ana hatları”, tetkik edip yayına hazırlayan J. Schacht, çalışmasına atıfta bulunulmuştur.

\*\* Bu makale Der Islam, XXII (1935), s. 207-238’de yayımlanmıştır.

\*\*\* Osnabrück Üniversitesi Kültürlerarası İslam Araştırmaları Merkezi, ALMANYA; ucarbu@googlemail.com

\*\*\*\* İslam Bilimlerinde Doktora Öğrencisi, Frankfurt.

<sup>1</sup> Grundriß der Sozialökonomik; 3. Ableitung, 2. Auflage, 1925 s: 389

liğini kanıtlamış olacak.<sup>2</sup> Ancak Weber'in kavramlarının bu şekilde aleltilak İslam hukukuna uygulanabilirliği fikrine kapılmamak lazım: Bilakis onun tarihinin genel olarak sosyolik açıdan incelenmesi gerekir.<sup>3</sup> Bununla birlikte İslam hukuk tarihinin farklı dönemlerinin sosyolojik açıdan da birbirinden ayrıldığı ya da tam tersine birbirinden farklı olguların sosyolojik şartlardan dolayı bir ilişkiye bağlandığı görülecektir. Ayrıca Weber'in kullandığı bir çok kavramın İslam hukuku alanında da anlamına uygun olarak kullanılabilmesi, onların ikinci derecede iki tarafın sonuçlarını onaylama amacına hizmet edebilir. Burada yalnızca teknik olarak İslam hukukunun sosyolojik açıdan değerlendirilmesinin yapıldığı ve de hiç bir şekilde kendisinin sosyal hayat-taki teori ve pratiğinin ortaya koyulmaya çalışılmadığını özel olarak belirt-meye herhalde gerek yoktur.

## 2. Hukuk Alanlarının Farklılaşması (İhtisaslaşma)

Şeriata -İslam hukukuna- göre hepsi aynı türden oldukları için hukuk dalları arasında esasa dair farklılıklar bulunmamaktadır. Sadece ikincil olarak halk bilincine göre din ile yakından ilişkisi olan ve şeriata da pratik hayatta kendini hemen hemen kabul ettirdiği hukuk alanları ile diğer sahalar bazen birbirinden ayrılır. Kimi zaman yapılan biçimsel sınıflandırmalar<sup>4</sup> yüzeysel seviyede saplanıp kalıyorlar. Bu bakımdan şeriatta kamu ve özel hukuk ayrımı da söz konusu olmamaktadır.<sup>5</sup> Bizim anladığımız şekliyle özel hukuk çok geniş tutulmuş olduğundan kamusal yetki alanları genellikle sübjektif karakterli talepler yahut vazifeler olarak karşımıza çıkar.<sup>6</sup> Bu her şeyden önce İslam hukukunun din kökenli olmasından kaynaklanır.<sup>7</sup> Bizim ceza hukuku ile medeni hukuk arasında yaptığımız ayırım ise Şeriatta, tarihsel açıdan bizi aydınlatan, "Allah'ın hakları" ile "insanın hakları" arasındaki karşıtlığa tekabül eder; Kuran'la (ve gelenek-

<sup>2</sup> Bu kavram burada en geniş anlamıyla ele alınmıştır ki, bir yandan İslam öncesi Arap dönemini, diğer yandan da teorinin yanında İslam ülkelerinde uygulanan hukuk düzenini kapsayabilsin. Araştırmanın merkezinde İslam hukukunun dar anlamı yer almaktadır.

<sup>3</sup> Konunun belirgin olması açısından giriş bölümünde büyük ölçüde Weber'i takip ettim; 2-6 bölümler Weber'deki 1,2,4/5,5/6 paragraflara tekabül ediyor.

<sup>4</sup> Mesela İsna Aşeriye şiiilerinde: İbadet (ibadetlerle ilgili görevler) ukud (sözleşmeler), ikaat (tek taraflı hukuki işlemler), ahkam (mesela ceza hukuku ile miras hukuku'nuda kapsayan diğer yükümlülükler).

<sup>5</sup> Fıkh'ın, hukuk biliminin, yaptığı eski bölüm sınıflandırması bile kamusal-hukuksal normları herhangi tutarlı bir şekilde standardize etmeye yönelik değildi, çünkü bu ayırım için gerekli olan bilinç eksikti. Bunlar ana hatlarıyla şu bölümlerin altında toplanmıştır: Namaz (Cuma hutbesinde imam'ın, yani İslam cemaati'nin lideri'nin isminin bağımsızlığın bir işareti olarak anılması), zekat vergisi, hadd cezaları, din savaşları ve kâfirler ile ilişkiler, imamet, yargı; çoğu özel hukuk ile ilgili kurullarla çok sıkı bir ilişki içerisindedirler. Kamusal-hukuksal alanlarla ilgili konuların müstakil çalışmalara konu olması bu olguya ters düşmez, misal olarak Ebu Yusuf'un, Yahya İbn Adem'in, Ebu Ubeyd ve Kudame bin Cafer'in maliye hukuku ile ilgili, el-Maverdi ve İbn Cema'a'nın devlet hukuk ile ilgili eserlerini zikredebiliriz.

<sup>6</sup> Örneğin savaş hukukunda eman'ın verilmesiyle ilgili görev, bir gayri müslim'in güvenliğinin sağlanması, vergi yasasında zekat ödeme yükümlülüğü.

<sup>7</sup> Buna karşın İslamda yaygın olan iktidarın patrimonyal yapısıyla (Weber, s. 388) bir bağlantı gözükmemektedir.

lerle) (sünnet kastedilmektedir B.U.) sabit olan zina, zina iftirası (kazf), şarap içme, hırsızlık ve yol kesicilik (hirâbe) ile ilgili had cezaları prensip<sup>8</sup> olarak birinci kategoriye ait, ikincisi ise hem sivil sorumluluğu hem de suç işlemekten doğan sorumluluğu kapsar.

Bu ceza hukuku tamamen İslami (gerçi kısmen Yahudilikten de etkilenmiş) bir yenilik olarak din temelinde gelişmiştir; bu dini karaktere, bir yandan cezalandırmadan vazgeçme imkanının sağlanmaması, diğer yandan da etkin pişmanlığın<sup>9</sup> dikkate alınması ve hadd uygulamasının suçun çerçevesini daraltarak, zamanaşımını kısa tutarak ve de isbat imkanını zorlaştırarak sınırlandırılması uygunluk arz eder. Aynı durumda “re’sen kovuşturma” uygulaması çok zayıf kalmıştır.<sup>10</sup> Haddi gerektiren suçlar genel olarak Kuran’da (ve geleneklerde) yasaklanan, cezai müeyyide ile tehdit edilen ve böylelikle din suçu haline gelen cezalardır (Bergsträsser);<sup>11</sup> esas itibarıyla dine karşı yapılan suçların sorumluluğu, irtidat hariç,<sup>12</sup> ahirete bırakılmıştır. Buna karşı İslam öncesi örfi hukuktan şeriata geçen bölümler için, suç (Schuld) kavramının ortadan kaldırılmasıyla birlikte “haksızlığın giderilmesi” prensibi altında cezai ve sivil takibat örtüşmektedir (bkz. Aşağıda 6. Bölüm).<sup>13</sup> İslam hukuku bu düşünceyi kararlılıkla özel hukuk alanına yönelik geliştirdi. Bu nedenle bir yandan mükellefiyet kavramı tam olarak gelişmiştir;<sup>14</sup> diğer yandan yaralamalarda kısas veya kefaret yoluyla “intikam” saiki oldukça sıkı bir şekilde kurallaştırılmasına rağmen, tam anlamıyla gerçek bir ceza hukuku geliştirememiştir;<sup>15</sup> daha ziyade haksızlık durumunda basit bir telafiyi öngören medeni hukuka göre bir uyarılma yoluna gidilmiştir. Dini ceza hukuku alanında Hadd cezaları re’sen infaz edilir.<sup>16</sup> Sivil ceza kanunu alanı ise

<sup>8</sup> Suçun şekliyle alakalı nedenlerden dolayı hırsızlık ve zina iftirasının daki hadd’lerde bazı kısıtlamalarla birlikte; ancak hırsızlıkta bile Hanefi öğretilerine göre (Malikiler’de ise hırsız fakir ise) hadd cezası diğer maddi cezaların sorumluluğunu kaldırıyor.

<sup>9</sup> Hırsızlık ve yolkesicilik’te yakalanmadan önce edilen tövbe had cezasının düşmesine neden olur ve işlenen suçlar için sadece, insanın hakları’ kalır.

<sup>10</sup> Hırsızlık ve zina iftirası şikayete bağlı suçlardır; zina durumunda şahitler normalde davacıya benzer bir rol oynamakta; ancak yolkesicilikte “re’sen kovuşturmadan” bahsedilebilir, kısmen muhtesip makamında da (bkz. aşağıda).

<sup>11</sup> Kuranda tıpkı şarap içme gibi yasaklanan domuz eti için had cezası söz konusu değildir: en fazla ta’zir’le (bkz. aşağıda) cezalandırılır.

<sup>12</sup> Ancak mürtedin öldürülmesi dahi genellikle had cezası olarak görülüyor.

<sup>13</sup> Bu yüzden Efendi kölesinin işlediği bir suçtan dolayı maddi sorumluluk kabul etmek istemiyorsa ondan feragat edebilir (satabilir/devredebilir) veya tam tersi durumda borçlanarak köleşen kişiyi belli şartlar altında satın alabilir.

<sup>14</sup> Mirasçı’nın borcunun varise geçmediği cümlesi hala asli durumun bir neticesi (Weber, s. 392) olarak görülebilir mi?

<sup>15</sup> Bu tür yaklaşımlar arasında ‘Allah hakkı’ olarak tanımlanan kefaret ve de bazı durumlarda Kadı’nın kefaretin yanında verdiği değişken ceza olan tazir de görülebilir; bkz. bir sonrakinden sonraki dipnot.

<sup>16</sup> Aynı şekilde her iki alanı kapsayan tazir’de de bu böyledir.

galib gelen tarafın hemen hemen tamamen<sup>17</sup> “kendi kendine yardım etme” hususunu tanır, bunun neticesinde galip tarafın kısas ve kefarete parasından da vazgeçme hakkı vardır. Kısasın uygulanması için cezaya çarptırılan kişi kendisine teslim edilir; otorite sadece bu infazı gözetim altında tutar, uygulanmasını sağlar ve gerektiği zaman kendi imkanlarını bunun için tahsis eder- prensipte ‘kendi kendine yardımdan’ kesin olarak ayrılmayan özel hukuktaki icrada olduğu gibidir bu.<sup>18</sup> Bu iki alan ceza hukukunun tamamının dayandırıldığı, din suçlarının cezalandırılması’ ve ‘kişisel ölç’ modellerini en doğal haliyle temsil etmektedir. Her iki alanda da Tazir, yani kadı tarafından belirlenen ceza uygulanabilmekte; bu uygulama bir yandan had cezasının şartlarının tam olarak oluşmadığı durumlarda onun yerine geçmekte bazen de kuvvetlendirmek için ilaveten yanında durmakta, bir de had cezası olmayan dini cürümlerin yanı sıra sivil cezai sorumluluğun yanında asıl ceza hukuku unsuru olarak devreye girmektedir. İslam hukuk pratiği şeriatın teorik kurallarından özellikle ceza hukuku alanında epeyce uzaklaşmıştır. İkisi arasındaki bu sınırsal alandan *nazir el-Mezalim* ve *Muhtesib*<sup>19</sup> görev almaktadır. İki kurum da şeriat tarafından onaylanmıştır ancak uygulamada çoğu zaman onunla ihtilaf halindedir – hatta kutsal hukukun taleplerini yerine getirmek istediği durumlarda bile onunla çatışır- zira onun usûl kurallarına (Verfahresvorschriften) uymamasından menkuldür bu durum.<sup>20</sup> Mezalim nazırı kâdî’nin yargı yetkisinin sözünün geçmediği yerlerde,<sup>21</sup> “şiddet eylemlerinin denetleyicisi” olarak devreye girer; başarılı bir şekilde olaylara müdahale edebilmesi için dava ve infaz süreçlerinde geniş ölçüde tam yetkiyle donatılmıştır; dini ceza hukuk alanı yetki alanının dışında tutulmasına karşı, sivil ceza hukuku alanına teknik anlamda güçlü ceza hukuku unsurları dahil etmiştir. Asıl görevi sokak, pazar ve zanaat polisliklerini kapsayan ve bu alanlar için sınırlı bir yargısal yetkiye sahip olan Muhtesib aynı zamanda kanun ihlallerini kovuşturma sorumluluğuna da maliktir; bu anlamda onun makamı genel bir dini vecibe olan, ‘emr bi’l-maruf nehy ani’l-münker’ prensibinin resmi makamlarca düzenlenmesine tekabül ederken, esasen dini ceza hukukunda, ‘re’sen kovuşturma’ uygulamasına yol açmaktadır. Bu gelişme aslında ceza hukuku cihetlerine daha fazla vurgu yapıldığına dair bir yönelişi göstermektedir.

<sup>17</sup> Bir istisnai durum Maliki görüşünde vardır. Ağırlaştırıcı koşullar altında denklikte düşük birine karşı işlenmiş cinayet olaylarında, kan davasından vazgeçmenin bir etkisi bulunmamaktadır ve ceza re’sen takip edilip uygulanmaktadır.

<sup>18</sup> Ceza davalarında davalının durumu aynen sivil davada olduğu gibi “şahıs için kefillik” (kefale bin- nefes) durumunu oluşturmaktadır.

<sup>19</sup> Bkz. Amedroz, JRAS 1911, s: 635vd.; 1916, s: 77vd., 287vd.

<sup>20</sup> Bu tür koşullar ticaret yasalarında da bulunmaktadır.

<sup>21</sup> Bu kurumun varlığı –Kadı hukukunun - beklenen başarıyı elde edemediğini öngörür ve bu durum en eski zamanlarda da bilinmemektedir.



İslam hukuku hem şiddet sınırlaması hem de kuvvet ayrılığı olgularını çok güçlü bir şekilde gösteriyor. Gerçi şeriat teorik olarak müslümanların hayatının bütün alanlarını istisnasız ve tek başına düzenlemeyi iddia ediyor; ancak İslam ülkelerinin hukuk pratiklerinde devamlı olarak sadece halk bilincinde din ile daha yakın irtibatı olan bölümlerde kendini kanıtlayabilmiştir, diğer alanlarda ise hükümetin kontrolü altındaki örfi hukuk hakimdir. Bu durum din ulemasını asıl dini çevrelerin dışındakiler tarafından da zımni olarak kabul görmesinin yanında teorik açıdan da olumlu karşılanmıştır. Şeriatin içinde ise idari güç, tebasının çok geniş sübjektif haklarından dolayı geniş kısıtlamalara tabi kılınmıştır.<sup>22</sup> Ayrıca İslam inancına göre hukuk yaratmak insan tasarrufunun dışında olan bir şeydir (bkz. aşağıda, ve de 3. ve 5. bölümlerde); ve hukuk kaynaklarının yorumlanması bile idari gücün elinden ziyade, icma tarafından tayin edici olarak belirlenen din ulemasının elindedir. Yalnızca yargıda idari güç kâdînin yetki alanını mekan, zaman ve maddi olarak kısıtlayarak ve onu belirli mezheplere veya otoritelere bağlayarak teorik olarak preferik alanda, ancak pratikte çok derin şekilde etkileyebilir; bundan dolayı maddi hükümler değiştirilip kaldırılamaz, ancak uygulamasında değişikliğe uğrayabilir (bkz. Aşağıda 4. ve 6. Bölümler). Ama idari ve yargısal görevlerin ayrımı İslam hukukuna yabancı kalmıştır: Kadı ve muhtesip her iki alanı da birleştirir. İslam'da otoritenin patrimonyal (tek bir yöneticinin emrine amade askeri ve idari kurumlara dayanan siyasi sistemin adı, Weber'e göre bir kavram! B.U.) yapısı kendini otoriteye bırakılan alanlarda rasyonel bir kuvvetler ayrılığının eksikliğinde gösterir, bu yüzden kamu hukukunun ilgili mercileri teoride neredeyse hiç gelişmemiş, pratikte ise çok zayıf gelişmiştir, bir de hükümetin olaydan olaya genel kurallardan yoksun serbest kararlar almasında kendini göstermektedir; buna bağlı olarak şeriatta Tazir hiç bir zaman rasyonel olarak düzenlenmemiştir.<sup>23</sup> Yargı oluşumunun ana kaynakları olan şahidlik ve yemin (Eid) İslam öncesi örfi hukuktan gelmektedir ve şeriatteki sıkı ve teknik düzenlemelerine rağmen çok fazla irrasyonel kalmıştır: Şahitlik sıkı biçimde formel kalmış ve delilleri serbest değerlendirmeye yeterli alan bırakmamıştır; benzer sıkı formel kurullarla taraflardan birine yüklenen yemin ise şahitlik delilinin iptal olması durumunda tayin edici olmaktadır. Dolayısıyla ip uçlarının/karinelere hukuki kanıt (delil) olarak hemen hemen hiç bir önemi kalmamaktadır. Özellikle cinayet davasında belirsiz bir sanığa karşı 50 kez yeminli ifade vermek olan *kasâme* - şeriat tarafından tereddütle kabul edilen eski Arap usulü bir kanıt yöntemidir- ve de orjinal İslami bir yenilik olan kocanın hanımına zinadan dolayı dava açması anlamına gelen *li'ânda* beş defa yeminli

<sup>22</sup> Örnek olarak yukarıda başka bir bağlamda değinilen savaş hukukunda eman'ın verilmesi ve vergi hukukunda zekatın ödenmesi verilebilir.

<sup>23</sup> Bu konuda şeriatin kendisine verdiği yetkiye dayanarak (yukarıda belirtilen yetki kısıtlamaları ile) bir otorite tarafından yapılan tek bilinen deneme, 1924 Afgan Ceza Hukuku kodifikasyonu (bkz. S. Beck, Die Welt des Islam 1928, s. 67ff.), kabilelerin direnişi sonucunda başarısız oldu.

ifade vermek dikkat çekecek derecede irrasyoneldir; iki durumda da yeminin sihirli anlamı çok bariz göze çarpmaktadır. İslam yargılama usulü hangi tarafın davacı olarak ispat yükünü taşıdığını ve hangisinin de davalı olarak kanıt olmadığı zaman yemin etmesi gerektiğinin tespiti üzerinde yoğunlaşmaktadır. Çünkü şahitlik delilinin mahiyeti sebebiyle somut kanıtsız yargılamanın çok büyük bir rol oynamasından dolayı bir varsayımlar (karineler) sistemiyle tesbit edilen yemin etme yükümlülüğü veya daha doğrusu hakkı neredeyse maddi alanda hukuki hakların bir parçası gibi görünüyor, öyle ki, maddi olan ile 'dava hukuku' bazen çok zor ayırt edilebiliyor. Bu hukuken geri alınması mümkün olmayan bir kabul olan *ikrar*'da özellikle böyledir;<sup>24</sup> formel olarak yargı usulünün üçüncü sıradaki delilini teşkil etse de somut etkisi bunun çok daha ötesindedir: İkrar, sahibi açısından kesin bağlayıcı olduğundan hayali kurgular oluşturmak için en uygun yöntem olagelmıştır, bunun sayesinde muhatablara hükümlerden çok geniş bir şekilde ayrılma imkanı sağlıyordu;<sup>25</sup> nitekim her türden basit hukuki akitler bile onun dava hukuku açısından son derece etkileyici olan şekline sokuluyor.<sup>26</sup> İslam öncesi Mekke'nin örfi hukukunda etkin olan ve Kuran'ın da belirli bir olayda özellikle emrettiği,<sup>27</sup> diğerinde ise hiç değilse varsaydığı<sup>28</sup> yazılı vesika delilini şeriat artık kabul etmiyor.<sup>29</sup> İslam hukukunda ender görünen ters yöne (geriye) giden bir gelişmedir bu. Ayrıca kanun oluşturma ile yargı oluşum süreci başka şekilde de birbirlerinden farklılaşıyor ki, ikincisi kendini genel olarak oluşturulan normların somut bir olaya uygulanması şeklinde tanımlıyor; bu görüş ve bununla bağlantılı olan konular ve varsayımlar (Weber s. 396) şeriate yabancıdır. Daha önce de vurgulandığı üzere insanın yetki alanının dışında kalan ve çoğunlukla somut olaylarla ilgili olan kanun oluşturmalarının- yani İslam'a göre hukuk kaynaklarının belirlenmesinin- yanında bir de hukuk kaynaklarının yorumlanması meselesi, yani aslında daha başka tikel olayların değerlendirilmesi ortaya çıkıyor. Bu uygulama ve yargısal faaliyet şeriate göre aynı türden sayılıyor; ister tam yetkili (müstakil) müctehid tarafından, ister bağımsız olarak hukuk araştırması yapabilen fakih (müctehid fi'l-mezheb) tarafından, ister belirli din otoritelerinin görüşlerine bağlanmakla yetkili mukallit tarafından icra edilsin. Böylece şeriat her ortaya çıkan yeni olayın hükmü için gerekli unsurları sunduğunu iddia ediyor, ancak yine de bütün akla gelen olayları kuşatan, eksiksiz bir sistem kurmak istemiyordu.

<sup>24</sup> Bkz. örneğin Vesey-Fitzgerald, Muhammadan Law s. 28,91.

<sup>25</sup> İkrar'ın, çift taraflı kullanımda da, bu işlevi kendisini farklı olan pratiği teoriye uydurma çabası olan hilelerin ana unsuru haline getirmekte.

<sup>26</sup> Çok erken dönemde yaygınlaşmış bir hukuki belge örneğinde böyledir.

<sup>27</sup> Sure 2, 282.

<sup>28</sup> Sure 24, 33.

<sup>29</sup> Onun için yazılı belgeler sadece tanık ifadesi delili için yardımcı araç konumundadır.

### 3. Objektif Hukukun Biçimsel Karakteri

İslam hukukunun ortaya koyduğu sistem sadece hukuk nesnelерinin düzenlenmesini içeren dış çerçeveyle (ama çok zayıf olan) sınırlı değildir, bilakis tikel hukuki ilişkiler ve düzenlemeler arasında 'bağlantı kurma' (o yüzden mesela borçlar hukukunun büyük bir bölümünün iç düzeni gayet dengeli), onları belirli dini kriterlere göre 'değerlendirmeyi' (mesela faizin ve garar gibi güvensiz işlemlerin yasaklanması) ve de onların 'hukuki niteliği' hakkında mülâhaza etmeyi kapsar. Şeriat bu sistemi İslam öncesi hukuk materyalleri ile birlikte devralmaktan ziyade, esas itibarıyla<sup>30</sup> kendisi oluşturdu. İslam hukuku için büyük ölçüde karakteristik olan kazuistik yapı analitik metotla yüksek mantıki dereceli hukuk cümlelerinin gelişmesini sağlamamış, bilakis- salt tasvir veya karışık hukuki olayların/ örnek davaların kurgulanması olmadığı sürece- esas itibarıyla genel soyut çözümlerinin yapılamadığı konularda bütün imkânların eksiksiz kullanılmasına yarayan parataktik (yanyana duran müstakil cümleler) bağlantılı kıyas bu görevi üstlenmiştir. İslam hukuku sadece küçük çapta irrasyoneldir: Formel olarak - İslam öncesi büyü kaynaklı (sihirli formüller, delil kaynakları, vs.) irrasyonel unsurlar bir kenara bırakılacak olursa- hem tarihi açıdan hem de İslam sistematiği açısından sadece Peygamber tarafından bildirilen ilahi kanun olması yönüyle irrasyoneldi; pratikte ise şu açıdan irrasyonel ki, belirli somut bir olaya verilen dini-ahlaki hüküm genel hükümlerin uygulanmalarına müdahale edebiliyor.<sup>31</sup>

İslam hukukunun rasyonelliği hem şekilsel hem de maddi açıdan geçerlidir. Formel rasyonelliği onun şekilciliğinde belirginleşiyor; ancak bu mantıki yorumlamadan ziyade (bu yüzden soyut kurallara daha az eğilim var) daha çok duygusal-somut özelliklere dayanıyor (bu yüzden kazuistik yapı baskın). Bu formel-hukuki karakterin zayıf gelişimine uygun olarak onun karşıtı olan maddi rasyonelliğin güçlü oluşumu durmakta; bu olgu İslam hukuku için büyük ölçüde tanımlayıcıdır ve kendisini hukuki problemlerin çözümünde 'soyut yorumların mantıki genellemelerinin' değil de dini-ahlaki nitelikli hükümlerin belirleyici olmasında gösteriyor. Bu maddi rasyonelliğin uygulanması sistem oluşumunun yanında İslam hukuk tarihinin belirleyici bir döneminin ana konusuydu.<sup>32</sup> Burada yine ters yönde gelişme gösteren bir başka olay var, o da şeriatın daha başka formel-hukuki

<sup>30</sup> Bir istisna için bundan sonraki üçüncü nota bakınız.

<sup>31</sup> Bergstraesser, *İslamica* IV, 289'dan bir örnek. Bazen genel kuralların bu tür ihlalleri istisna ya da ıstislah (genel ilgileri dikkate alma) olarak ortaya çıkar ve her ikisi de kıyasın dışına çıkar. Ama genel olarak şeriat için karakteristik olan dini-ahlaki boyutta genel hükümler ortaya koyar.

<sup>32</sup> Bkz. Bergstraesser, *İslam*, XIV, 80 ve de aşağıdaki 4. bölüm.

unsurlarla<sup>33</sup> birlikte İslam öncesi örfi hukuktan devraldığı geçerli-geçersiz kavram ikilisinin esas İslami kavramlar olan helal-haram ikilisi tarafından örtülmesi ve bozulması olayıdır. Delil hukukunun formel bağlayıcılığı doğrudan karar araçlarının sihirli-irrasyonel karakteriyle ilgilidir (bkz. Yukarıda 2. bölüm). Peygamber kanununun formel irrasyonel karakteri tikel olaylara kadar etkisini gösteriyor: Kuranda ve gelenekteki (sünnet) münferit vahiyler diğerleri tarafından nesh edilebiliyor (nasih- nesh eden ve mensuh- nesh edilen), öyleki genel talimatlar bile güvenilir sabitede değildir.<sup>34</sup> Esasen vahyin irrasyonel olması “hükümlere geniş ölçüde hareketlilik” gelmesi anlamına geliyordu, oysa ‘gelenğin’ sonraki hakimiyeti sonunda ‘yüksek bir stereotipleşmeye’ yol açtı (Weber, s. 471). İslam hukuk tarihinin ani ve bilinçli bir şekilde vahiy yoluyla kanun koyma olgusunun bulunduğu tek dönem Peygamber dönemidir; burada hem tikel olayların çözümlenmesi hem de genel kuralların oluşturulması söz konusuydu, zaten ikisinin arasında temelde bir fark yoktu (ikiside aynı şekilde Peygamberin kişisel niteliğine bağlıydı); bunlara çoğunlukla ‘henüz düzenlenmemiş problemler’in ortaya çıkması sebep oluyordu. Peygamber zamanını takip eden gelişme döneminde ‘hakimlerin’, hem halifelerin hem de onların vekillerinin, ‘emsal kararları’ hükümlerin en temel kaynakları olarak çok büyük öneme sahiptirler; en eski kadılar da işverenleri gibi irrasyonel idi, daha henüz belirli hüküm kuralları olmaksızın, kendi serbest takdir yetkisiyle bulunduğu bölgenin veya memleketinin örfi hukukuna dayanarak ve de şahsi konumuna göre az veya çok dini kuralları da hesaba katarak hüküm veriyorlardı (Bergsträsser).<sup>35</sup> Ancak hemen sonraları “verilen her hüküm... yalnız ve her zaman doğru olan geleneğin... bir akıntısı olarak... algılandı”; “yalnızca makbul normları uygulama inancı”, İslam hukuk tarihine en azından ilk halifeler döneminin sonundan beri hakimdir. Bu inanç etkisini iki yönde gösteriyor. Bir yandan müthiş miktarda sadece hukuk için değil, bilakis birçok başka hayat alanları için de Peygamberin ve çağdaşlarının sözlerinde ve davranışlarında yön verici örnekliklerin olduğunu ileri süren, ancak esasen İslamın ilk iki yüzyılında ortaya çıkan değişik ve sık sık birbirleriyle çatışan yönelişlerin<sup>36</sup> ilk zamana (Asr-ı Sa-

<sup>33</sup> Akitlerin temel unsurları olan icab ve kabul de bunların arasında yer almaktadır (bkz. OLZ 1927, Sira 664) Birinci terim (‘vacip kılmak’; anlamı için bu gibi ifadeler bkz.: Vecebet lehül cenne, ona cennet vacip oldu’, o cenneti kazandı) ‘teklif’ için birincil bir isim olamaz (burada fıkıh öğretisine göre teklifin kabulden önce ve hatta sonra bile geri çekilebilmesi hususuna gerekli özen gösterilmemiştir), fakat herhalde taraflardan birinin (alım satım aktinde muhtemelen alan tarafın) hukuki eylemindeki belirleyici unsuru farkedenden daha eski bir düşüncenin varlığı varsayılıyor, ancak bu düşüncenin eski Arap örfi hukukundaki daha başka izleri kanıtlanamaz.

<sup>34</sup> Bu örnek Weber’den alınmıştır. s. 401.

<sup>35</sup> Savaşlarla meydana gelen ‘büyük değişiklikler’, yani İslamın peygamber döneminde Arabistana ve özellikle ilk halifeler döneminde civar ülkelere askeri olarak yayılması, hukuk sosyolojisi açısından pek de önemli değil; çünkü bunlar –en genel şekliyle- esir, ganimet ve toprak hukuku alanlarında öncelikle eski Arap veya fethedilen bölgelerdeki mevcut koşulların devam ettirilmesine yol açmıştır; Peygamberin ve halifelerin bu konulardaki düzenlemeleri de mahiyet olarak diğer yargısal kararlarından farklı değildir. Bu nedenle burada ‘imperium’ ile ‘gelenek’ arasında bir uzlaşma sorunu yoktur.

<sup>36</sup> Orada geleneğin belgesel değeri bulunuyor.

adet), geriye yansıtılmasından' ibaret olan gelenekler (hadis) ortaya çıktı. Bu yağın arasına nispeten az miktardaki sahih haberler de girmiştir. Ayrıca geleneklerin (hadisler) kendileri bu şekilde bağlayıcı örneklik teşkil etmezler, bilakis bunlarla sadece kısmen uyuşan, kısmen de bunları aşan sünnet, yani cari 'adet'- sonradan ikincil olarak Peygamberin sünnetiyle özdeş kabul edilen- İslam toplumunun ameli, yani tamamıyla sosyolojik anlamda 'gelenek' bunu teşkil eder. Bundan sonraki sürecin tamamının kendisini bütün zamanlar için vazedilen ilahi kaynaklı hukuk nizamının yorumu olarak algılaması, prensip olarak aynı 'gelenek'<sup>37</sup> anlayışını yansıtmaktadır.

Diğer yandan da saygın din ulemasının temsil ettiği icma, yani İslam toplumunun fikirbirliği<sup>38</sup> Kuran ve Sünnetin (veya geleneklerin) öğretilerini<sup>39</sup> tamamlayıcı şekilde asıl belirleyici merci olarak geliştirildi; İcma sadece bu iki maddi kaynağın subutunu ve yorumunu garanti altına almakla kalmaz, bunun ötesinde kendi başına bir ölçü teşkil eder. İcmanın bu konumu (Hz.) Muhammed'e nisbet edilen, ümmetinin hiç bir zaman dalalet üzerine ittifak etmeyeceği hadisiyle formel olarak meşrulaştırılır. İcmanın Peygamber döneminden sonra da hüküm koyma yetkisine sahip olduğu teorik olarak kabul ediliyor, ancak sadece normatif olarak hatayı önleyici şekilde, pozitif olarak yaratıcı anlamda değil (Bergsträsser). Tarihsel açıdan bakınca eski zamanlarda daha henüz teorik bir yapıyla değil de İslam toplumunun doğal dini bilincinin yansıması olarak, [icma] Kuran lafzına bile aykırı olmasına rağmen kendini defalarca kanıtladı ve İslam öğretisinin önemli bölümlerinin tek kaynağı durumunda oldu, ancak zaman uzadıkça artan nisbette üzerinde ittifak edilen ve bu yüzden bütün zamanlar için çözümlenmiş sayılan soruların tekrar tekrar toplandığı tamamıyla geleneksel-muhafazakar bir unsur görünümüne girdi. 'Kutsal hukukun' tipik özelliklerinden biri olan bu gelenekselcilik kendini esasen şifahi olan ve isnad zincirleriyle korunan rivayet yönteminde de göstermektedir; bu aynı şekilde hem Kuran, hem gelenekler hem de fıkıh kitapları için geçerlidir; Kur'an için çok erken, gelenekler için biraz daha geç ve -zaten ilk dönemlere kadar gitmeyen- hukuk kitapları için baştan beri uygulanan yazıya geçirme hususu prensipte sadece hafıza yardımına yarıyordu.<sup>40</sup> "Evrensel geçerlilik iddiasında olan rasyonel hukuk ile mevcut yürürlükte olan yerel (...) hukuklar arasındaki tipik uyuşma sorunu" nun yanı sıra "evrensel hukukun her zaman tek meşru hukuk olarak ortaya çıkması" İslam hukuk tarihi açısından (geniş anlamda) belirleyici olan ve teoriye göre ilahi kaynaklı olan şeriat ile adet, yani

<sup>37</sup> İslam-bilimsel değil, sosyolojik anlamda.

<sup>38</sup> Başlangıçta sadece çoğunluğun belirlenmesi (bkz. Nöldeke-Bergstraesser, Geschichte des Qorans, 2. Baskı. 3. bölüm. s. 130 Dipnot. 8)

<sup>39</sup> Bu Şafii'de de var (öl.820) bkz. Şafii'nin Risale'sindeki ilgili bölümün tercümesi için bkz. Schacht, Der Islam (Religionsgeschichtliches Lesebuch, 2. Baskı H.16), s. 25 vd.

<sup>40</sup> Weber'in Kuran'la ilgili yorumları (s. 459) tamamen yanlıştır; ve yazıya geçirilmesinin tipik bir nedeni diye öne sürülen görüş de İslam hukukuna uygun değildir.

örfi hukuk, arasındaki ilişkide ifadesini buluyor. Adet şeriatından ayrılan veya başka alanlara giren hukuk pratiğinin tamamının adıdır ve aynı zamanda da adet (muhtemelen) onun kaynağıdır. Tarihsel açıdan şeriatın büyük ölçüde mevcut örfi hukuktan meydana geldiği gerçeğine bakmaksızın, adete sadece belli bir yere kadar yani kendisinin özellikle işaret ettiği ölçüde bağlayıcılık vasfı tanıyor ki bu da çok nadir gerçekleşiyor.<sup>41</sup> Batı İslam'ında (Mağrib) etkin olan Maliki mezhebi öğretilerinin sonraki dönemlerinde şeriatın vakiyadan (hayatin gerçeklerinden) dolayı katlanmak zorunda kaldığı, ancak teoride göz ardı ettiği örfi hukuk ile asimile ettiği ve kendisinin bir parçası haline gelen örfi hukuk arasındaki sınırlar bazen değişkendir.<sup>42</sup> Şeriat teorisi ile örfi hukuk pratiği en yoğun şekilde hileler alanında birleşiyorlar.<sup>43</sup> Onun yardımıyla hukuki işlemler şekil ve dış görünüş bakımından şeriata uygun düşürülüyor ve dolaylı olarak pratik açıdan ihtiyaç duyulan, ancak teorinin kendisine sorulduğu vakit kabul edemeyeceği, sonuçlar elde ediliyor.<sup>44</sup> Hileler bir yandan şeriatın değişik olan hukuk pratiğini en azından formel olarak asimile etme çabasını – zira *hiyel* kitaplarının yazarları tam da şeriat alimleri-, diğer yandan da pratiğin kendini bu tür bir meşrulaştırmaya tabi kılması eğilimini kanıtıyor – çünkü hilelerin pratik ve sahte olmayan mahiyeti çoğu durumlarda çok açık. Hiyel literatürü bizim orta çağ İslam hukuk pratiği hakkındaki bilgilerimizin neredeyse ana kaynağını teşkil ediyor. İslam hukukunun teorisi ve pratiği biraz farklı manada vesika alanında da temasa geçiyor. Belgeler (şurût, vesâik) içerik olarak genel anlamda<sup>45</sup> şeriatın standartlarına uyuyor ve böylece onun pratikteki uygulaması için bir kanıt teşkil ediyorlar; ama aynı zamanda teori tarafından reddedilen<sup>46</sup> yazma prensibinin şeriatın son “modernist” gelişim döneminde belge delilinin kendisine kalıcı bir yer bulmasından epey önce<sup>47</sup> pratikte çok büyük bir rol oynadığını kanıtlar.<sup>48</sup> Şeriat teorisinin yanında paralel olarak işleyen pratikte de din uleması tarafından bu süreç kaydedildi ve bu alanda geniş, kısmen bütün detayları ayrıntılı bir şekilde şerh edilen, belge koleksiyonu oluşturuldu. Hiyel ve şurût, her iki olgu, İslam içinde de hukukun kendini pek fazla ekonomik

<sup>41</sup> Bazı sözleşme türleri, eğer uygulamada adet olmuş ise serbesttir (ancak bu bile ilk etapta genişletici değil kısıtlayıcı manada kullanılmıştır [Bergstraesser]); örfi hukuk arasına akit sözleşmeleri için bir yorum prensibi olarak ve diğer benzer şeyler için kullanılıyor.

<sup>42</sup> Şeriat ve adet'in dayandığı diğer noktalar için bkn XX, 209 vd, yukarıda Nazır al-Mazalim, Muhtesib ve Kasame ile ilgili verilen 2. alıntıdır.

<sup>43</sup> Bkz. İslam XV, 211.

<sup>44</sup> İslam XX, 210.

<sup>45</sup> İstisna olarak bir yandan Hileler için gerekli olan Muvada'a belgeleri (Bkz. Schacht, Das Kitabal-hijal vval-mahariğ des al-Hassaf, s. 75) diğer yandan da üzerinde örfi hukukun etkisinin daha fazla görüldüğü geç dönem batı Maliki belgelerine bakmak gerekir (bkz. yukarıda).

<sup>46</sup> Bkz. yukarıda ki 2. bölüm.

<sup>47</sup> Bkz. İslam XX, 213, 223, 232; REI 1931 s. 512 vd.

<sup>48</sup> İslami belgelerin hukuki kıymeti ve uygulanması, özellikle ortaçağda Avrupasında menkul kıymetin gelişimini etkilemiştir. Weber, s. 424.

durumlara göre ayarlamadığını ve aynı zamanda nasıl “hukuk tekniğinin... kendi yolunu çizdiğini” gösteriyor (Weber, s. 395, 424). Şeriat ve adet arasındaki uyuma genel olarak bütün alanlarda iki tarafın da yetki alanının eşit bir şekilde düzenlenmesine yol açtı; şeriatla din ile az çok irtibatı olan hukuk bölümleri (İbadet, Evlilik ve Aile, Miras hukuku, Vakıflar<sup>49</sup>) düşerken, devlet hukukunun bir bölümünü, özellikle ceza hukukunu kendi eline almıştır,<sup>50</sup> ancak asıl ticaret ve akit hukuku daima örfi hukukun tekelinde kalmıştır; bu aslında doğrudan şeriatla zıt değildi, fakat asıl olarak piyasanın ihtiyaçlarına uyarlanan daha geniş bir hareketlilik imkanı ile ön plana çıkıyordu (Bergsträsser).<sup>51</sup> Bu örfi hukuk özellikle hilelerde hukuk normu oluşumunun ikinci temel kaynağının etkisini en açık biçimde göstermektedir, ki bu ikinci kaynak “ tarafların birlikte hareket etmeleridir” ve “ikrarların tipik olmasını” sağlar. Weber’in (s.400) “bağlayıcı-zorlayıcı” hakkındaki hesapları ve gai anlaşmaların [Weber’e göre bir kavram: Sipesifik, sayısal itibarla belirli ve sınırlı, soyut kaliteyi gözetmeyen ve genelde ekonomik bir antlaşma. Emredici ve yasaklayıcı özellikten uzak, mubah olanı esas kabul eden antlaşma türü, zıttı. Statü antlaşması.] buna uyarlanması hakkındaki yorumları hilelere de uymaktadır. Zira bunlar gai anlaşmaların şeriatın formel yönüne uyarlanması talebinden başka bir şey değildir. Devletin hukuk icbarı<sup>52</sup> yeterli olmazsa –zira bu kurumların çoğu “kanunun zahiri tarafından desteklenmiyordu/kapsanmıyordu ancak ona muhalif de değildi” (Weber, s.476)- onun yerini konvansiyon (ittifak veya gelenek) alıyordu. Bu, araya aracı kişilerin girmesi şeklinde tezahür ediyordu, bunlar hileler içinde vazgeçilmezdir ve görevleri taraflar arasında şeriatın formel yönüne uyan anlaşmaların sadece gerçekten de hedefledikleri yönünün gerçekleşmesini sağlamaktı. Tarafların akit hukuku alanında “mesleki” olarak çalışan uzman danışmanlara ihtiyacı ortadadır ve bunlar hiyel ve şurut’ta da gördüğümüz gibi genellikle şeriat alimleri arasında bulunmaktaydı. Asıl görevleri “cavere (kendi korumak)” yani hiyel ve şurut literatüründe devamlı yer alan ihtiyacı gerçekleştirmektir.

<sup>49</sup> Bundan dolayı kısmen de emlak hukuku; bkz bir sonrakinden sonraki dipnot.

<sup>50</sup> Bu daha çok mezalim ve muhtesip yargı aracılığıyla gerçekleşiyor (bkz. yukarıda 2.bölüm) yani polis ‘idaresi’ ile (Weber, s. 389; bkz. 4. bölüm). Bunda şeriatın maddi gereksinimleri imkan dahilinde yerine getirilmeye çalışılıyor (Yakalanan hırsızın elinin kesilmesi, şarap içene verilen dayak cezası [hatta Osmanlılarda bile] vs.) ancak bunların belirli bir hukuki prosedür gerektirdiği göz ardı ediliyor.

<sup>51</sup> Şeriatla detaylı olarak ele alınmayan emlak hukuku kendinin gösterdiği temeller üzerine farklı ülkelerde ve zamanlarda farklı şekilde kurallara bağlanmıştır; elbette bu tür bir ilavenin etkisi şeriatla çatışmaya neden olabilir (Bergsträsser). Weber’in (s. 477) bir olay üzerinden vurguladığı hukuk güvensizliği (Tunus’ta ki ne benzer koşullar birçok İslam ülkesinde de mevcut) şeriatın kendine has yargı özelliklerinden kaynaklanmıyor (bkz. aşağıda ‘Kadıhukukuna’ dair 4. bölüm), bilakis yalan şahitlik ile –pratikte- sahte belgelere karşı eksik korumadan meydana gelebilir; İslam delil hukukunun kendine has durumu ikincil olarak, ancak “kestirilemez” olmasından dolayı değil, bilakis özellikle kendisinin formel yapısından dolayı burada etkili oluyor. – Şeriatın Devlet ve savaş hukuku tamamıyla kurgudur ve bu şekilde hiç bir zaman var olmamıştır.

<sup>52</sup> Weber’in (s. 400) devletin hukuk hakimiyetinin mezhepler tarihine etkisi hakkındaki yorumları gerçi eksiktir ve tam isabetli değildir (özellikle Osmanlı İmparatorluğu tüm İslam dünyası ile eşdeğer görülemez) ancak olaya yaptığı değerlendirmede haklıdır. Mezheplerin yayılmasını belirleyen tek faktör şüphesiz siyasal etken değildir.

ve yeni akit şekillerinin –tam da hilelerin yani- icadını sağladı bu durum. Bu şekilde örfi akit hukuku da “hukukçuların hukuku” şeklinde karakterize edilir hale geldi. Bu sayede miras ve şirket anlaşmaları uzmanı ile vakıf danışmanlarının icat yetenekleri vasıtasıyla -bunlar “hukukun özel inisiyatif temelinde müstakil parçalarıdır”- akit hukuku mevcut örfi hukukun şeriatın icbari hukuk fonksiyonuna uyarlanması neticesinde neşet etmiştir. Buna karşın farklı İslam milletlerinde şeriata -hatta miras ve aile hukukunda dahi- mugayir oluşan örfi hukuktaki düzenlemeler, “bir kere karşılıklı kabul temelinde oluşan formların devletin her türlü hukuk icbarına rağmen yüzyıllarca varlığını sürdürebildiğini gösteriyor.”

#### 4. Hukukun ‘hukuk saygınları-uzmanları’ Tarafından Rasyonalize Edilmesi: Hukuk Öğretisi ve Yargı

Maddi rasyonalize işlemini sürükleyen güçlerin teknik-hukuki esaslardan değil de heterojen-maddi temellerden kaynaklanması (bkz. Yukarıda 3. bölüm) şeriata kendisinin rasyonelleşme yönünde hukuki özelliklerinin gelişmesi bakımından bir katkı sağlamadı; bu ilk etapta ‘hukuk saygınlarının’ veya ‘hukuk uygulayıcılarının’,<sup>53</sup> yani hukukun şekillenmesine yönelik ‘mesleki açıdan’ etki edebilecek konumda olan kişilerin kendilerine has özelliklerinden kaynaklanmaktadır (Weber, s. 412). İslam hukukunda bu rasyonalize işlemini harekete geçiren sebep “mal nakliyesinin yükselen önemi” değil, ancak belirli bir dindar kesimin bütün hayat alanlarını dini değerlere göre kıymetlendirme ihtiyacıdır. Böylece şeriat tarihinin belirleyici bir döneminde ‘empirik-pratik’ olarak uygulamayla birlikte değil de, ‘teorik-rasyonel’ bir düzeyde geliştirilmiştir, ama bu yine de ‘hukuki-formel’ yönde değildi. Çünkü formel hukuki açıdan en net ve doğru netice istenilmeyip, dindarların dini ve ahlaki taleplerine en fazla uyumlu olan arzu ediliyordu; hukukun ahlaktan, ibadet alanından ve de adaptan ayrılması hiç hedeflenmemişti (Weber, s. 461, 468). Bundan dolayı şeriat tipik bir ‘kutsal hukuk’a dönüştü ve öğretisinin mahiyeti de Weber’in (s.459) ‘ruhban okullarına’<sup>54</sup> has olarak tanımladığı öğretiyle uyuşuyor. Buradan yola çıkarak ‘geleneğin’ rolü, İslam hukukuna özgü olan kazuistik yapı ile, soyut olmasına karşın çok fazla genelleştirilmiş ve bu yüzden içi boş, renksiz ve cansız olan kendine has terimler (Bergsträsser) oluşturulmuş ve muhatapların çıkarı doğrultusunda sabit normların formel olarak atlatılmasını getirmiştir (hiyel). Nihayet empirik olarak geçerli olan bir hukuk sistemini mantıki açıdan işlemekten ziyade, “insanlara ideal, dini-ahlaki kurallar veya hukuk nizamı” vaz edilmesi

<sup>53</sup> Bununla ürettikleri hukukun pratikle olan ilişkisi hakkında daha henüz bir şey söylenmiş değildir; bkz. tam tersi için daha aşağıda.

<sup>54</sup> Bu terimin kullanılması İslamda da ‘ruhbanların’ olduğunu ya da dini hukukun rivayetinin o dönemde ‘okullarda’ gerçekleştiğini göstermez. Ayrıca İslamda hukuk öğretisinin mahiyeti, yani ‘profesyonel’ şeriat bilginlerinin eğitimi hukuk düşüncesinin oluşumunda belirleyici değildi (Weber’de genel olarak böyle s. 412, 456) bilakis metinde değinilen koşullar ve etkenler belirleyici olmuştur. Weber’in (s. 466) geç dönem İslam hukukcularının eğitimi hakkındaki görüşleri de büyük ölçüde yanlıştır (bkz. tarihsel bakış aşağıda 5.bölüm).



daha iyi anlaşılabilir – bunlar yukarıda kısmen değinilen fenomenlerdir. Şeriatın ‘kutsal hukuk’ mahiyetinde olması geçerlilik alanınınında kısıtlamalara yol açıyor. Bir yandan koyduğu sınırlar yüzünden kendi kendini kısıtlıyor: Şöyle ki şeriat sadece müslümanlar için bağlayıcı, ancak sadece İslam ülkesinde olanlar bakımından, İslam ülkesindeki gayrimüslimler için ise sadece kısıtlı bağlayıcı – yani şahsilik ve mülkîlik ilkelerinin karışımı bir yapı söz-konusu (Bergsträsser); diğer yandan kendi ideal yapısının bilincinde olarak, zamanın bozulmasının dikkate alınması ve de insanın zayıflığı yüzünden kısıtlıdır. Bu yüzden kanun (şeriat) müslümanlardan kayıtsız şartsız bir teorik kabul istiyor (bağlayıcılığını inkar etmek küfürdür), ancak koşulların zorluğunu da kanuna uyulmaması durumunda bir özür olarak kabul ediyor ve müminlere dini vecibelerini yerine getirmediikleri zaman “pişmanlık” imkanı tanıyor (tövbe). Gayri müslimlerin İslam hukukuna tabi kılınmayıp kendi hukuki koşullarının kayıtsız devam ettirilmesinin sağlanması şahsîlik ilkesinin bir tezahürü değil de, şeriatın bir dini görevler sistemi mahiyetinde olmasının sonucudur (bkz. aşağıda 6. bölüm): İslam hukuku zorunlu olarak sadece müslümanları doğrudan veya dolaylı olarak ilgilendiren durumlarda müdahale ediyor; gayri müslimler için burada oluşan hak mahrumiyeti esasen dini mahiyette ve devlet hukukuyla alakalıdır (Bergsträsser). ‘Kutsal hukuk’ olarak şeriat geniş ölçüde heteronomdur;<sup>55</sup> o yüzden kuralları sırf var olduklarından dolayı geçerlidir yoksa mana itibarıyla anlamlı olmalarından dolayı değil: Anlamsızlığa varacak kadar sürekli çıkarım sonuçları üretmek (istinbat) bunun bir neticesi, lafzın korunup mananın göz ardı edilmesi de diğer bir neticesidir<sup>56</sup> (Bergsträsser).

Şeriat nihai şekliyle, özellikle sistematığı açısından bir öğreti ürünüdür;<sup>57</sup> bundan dolayıdır ki çoktan eskimiş olan müesseselere ait birçok mesele halen sürdürülerek devam ettiriliyor: ve yine o yüzden sonraki fakihler kendi başlarına kaynakları yorumlama ve icihad etme yetkisine sahip olmayıp öncekileri taklit etmekle yükümlüler;<sup>58</sup> ve yine bundan dolayı sonraki zamanlarda referans alınan temel eserler Kuran ve geleneklerin (hadis) mecmuaları değil üzerinde icma hasıl olan fıkıh kitaplarıydı; yani

<sup>55</sup> Otonom bir unsur ise İcma’da mevcut.

<sup>56</sup> Burada şeriata karşı rahat bir tutumun ürünü olmayan hileler için sistematik bir çıkış noktası bulunmakta; kıyası reddedip de tamamıyla Kur’an ve geleneğin lafızlarına göre hareket etmeyi hedefleyen ve kendilerini asla rahat olarak nitelendiremeyeceğimiz Zahirî ekolü lafızcılıkta en ileri gidenlerdi.

<sup>57</sup> Weber’e (S.461) göre tüm tipik ‘kutsal’ hukuklarda bu böyledir. İslamda şeriatın ‘stereotipleştirilmiş hukukçu hukuku’ (S.475) karakteri özellikle dikkat çekiyor, çünkü ‘yanılmaz karar merci’ yalnızca saygın hukukçular tarafından temsil ediliyor.

<sup>58</sup> İctihadın yasaklanması sonradan, İcmanın (bkz. yukarıda 3.bölüm) öneminin artmasıyla şeriatın neredeyse tamamen stabilize edilmesinden sonra formüle edildi; gerçekte ise geçiş ilk nesil fukahadan itibaren aşama aşama gerçekleşmiştir. Aynı şekilde sonradan ortaya konan İslam hukukunun dört delil (Usul) teorisinde (Kuran, Sünnet, İcma ve kıyas) kendisinin hakiki oluşum süreci hakkında bilgi vermemektedir; Kıyas ‘deliller’ arasına alınmasını, pratikteki uygulaması sorun olmasa bile, teorik olarak kabul görmesinin çok şiddetli şekilde tartışılmasına borçludur; buna karşın çeşitli denemelere rağmen örf aynı şekilde fıkıh uleması tarafından hukuk kaynağı kabul görmedi.

fakihlerin özel çalışmalarıydı; ve yine bundan dolayı istenilen herhangi bir otoriteye tabi olmaya müsaade edilmeyip, sadece Ehl-i Sünnet çerçevesinde birbirlerini kabul etmiş dört mezhep arasında tercihe izin verilmiştir.<sup>59</sup> Bu zincirlerden kendini ancak günümüzde Avrupa'dan gelen fikirlerden esinlenerek ortaya çıkan Modernizm kurtarmak istiyor:<sup>60</sup> Bakalım acaba ileride geleneksel Şeriat algısının yanında bir de – her ne kadar değişik şartlarda da olsa- o eski canlı pratikle bağını kopardığı zamanla yeniden bir bağlantı kuracak olan modernist üst bakış açısı geliştirilebilecek mi<sup>61</sup> (bkz. tarihsel bakış aşağıda 5. bölümde).

Şeriatın bu gösterilen öğretici-teknik yapısından dolayı, ilgili bir kişinin bir mesele hakkında tek başına malumat sahibi olması mümkün olmayıp, bunun için sonradan müftü adını alan ve devlet memuru olarak da görev alabilen uzman kişinin fetvasına başvurması gerekiyor. Bu kişinin faaliyet alanı kabul gören, yürürlükte olan öğretiyi aktarmaktan (delillerini çoğu zaman belirtmeden) ibarettir ve bu şekliyle sadece yeni ortaya çıkan meselelerde hukukun gelişmesine bir katkısı olur, ama bu durumda da yine mensubu olduğu mezhebin öğretilerine uygun olması gerekiyor. Yani şeriat aslında irrasyonel ve denetlenemez değildir ve bunun dışında da Romalı sorununa göre cevap oluşturan hukukçularla aralarında bazı zahiri benzerlikler olmasına rağmen derin bir yakınlık bulunmamaktadır.<sup>62</sup> Bu bağlamda Max Weber tarafından çokça kullanılan Kadı hukuku (özellikle s. 477, 486) teriminin de düzeltilmesi gerekiyor: Weber'in bu terime verdiği içerik hiç bir şekilde şeriata göre hüküm veren kâdî'nin yargı usulüne denk olmayıp, onun karşıtı olan siyasi gücün elindeki "dünyevi" yargıya denk düşmektedir. İlki, Weberin terimlerini kullanırsak, "teokratik" ikincisi ise "ataerkil"dir. Buna karşın şeriatın yargı usulünde irrasyonel bir öge olarak kâdî'ların tek yargıç olarak verdikleri hükümlerin kesinliğinin<sup>63</sup> (temyiz edilemez oluşu) yanında bir de mahkemeye gidecek taraf açısından seçenek olarak çoğu zaman aynı

<sup>59</sup> Bkz. aşağıda 5. bölüm. Dört mezhep (Hanefiler, Malikiler, Şafiler, Hanbeliler) arasında esas itibarıyla farklılık yoktur; hukuki düşünce tarzları aynı ve bazı tikel konulardaki ihtilaflar çok nadirdir. Weber'in (s. 474vd.) mezheplerin karşılıklı ilişkileri hakkındaki beyanları tamamen isabetsizdir, ancak bunlar İslam hukukunun sosyolojik tahlilinde önemsiz olduğundan burada düzeltmeye gerek yoktur.

<sup>60</sup> Bunun tam karşıtı olan bir nedende dolayı, yani katı gelenekselcilikten dolayı, Hanbeli mezhebinden neşet eden Vehhabilik akımı taklidi reddedip İcma olarak da sadece Sahabe İcmasını kabul ediyorlar; bu tavır dini öğreti (doğma) ve dindarlık hakkında belirgin sonuçlar doğururken, hukukta Hanbeli sistemi aynen sürdürülmektedir.

<sup>61</sup> Mısırdaki bu çabalar hakkındaki görüş için aşağıya bkz.

<sup>62</sup> Temel bir fark fetvanın Roma hukukçusunun responsumundan (hukuki görüş bildirmesi) farklı olarak hakim için bağlayıcı olmamasıdır. Kendisinin sözde irrasyonelliğine gelince, tartışmasız olarak fetvalarla yapılmış olan suistimallerden yola çıkarak bütün bir kurumun yapısı hakkında sonuç çıkarılamaz. Bunun yanında Weber'in (s. 475) vurguladığı İslam ve Roma hukukundaki hukukçuların konumu aralarındaki benzerlik tartışmasız olarak mevcuttur.

<sup>63</sup> Herhangi bir Kadı tarafından verilen hükümler bütün diğer Kadılar tarafından başka mezhebe mensup olsalar veya -teorik olarak -ictihad ederek başka bir sonuca varsalar bile, kabul edilmesi gerekiyor; bu hukuk pratiğinde Hileler konusunda kullanılmıştır. Şeriat öğretisi bir kere verilen bir hükmün kaldırılmasına yönelik çok az imkan tanıyor, pratikte ise mezalim-mahkemelerine karsi geçişte temyiz imkanı mevcuttu.

anda birkaç kâdî'nın (farklı mezheplerden dahi oldukları oluyor) yanyana olması gerçeği bulunmaktadır;<sup>64</sup> bu şartlar geçtiğimiz ve içinde bulunduğumuz yüzyılda çeşitli İslam ülkelerinde yerini Avrupa modeline göre oluşturulan ve yargıç heyeti ile itiraz hakkının bulunduğu sabit yargısal düzenlemelere bıraktı, ki şeriat bu tür bir düzenleme için siyasi güce yeterli imkanı veriyor. Çünkü teori baştan beri kendisini tayin eden otoritenin meşruluğuna bakmaksızın hakimlik müessesesinin geçerliliğini benimsemiştir ve buna binaen de siyasi otoritenin kâdî'nın yetki alanına getirdiği kısıtlamaların bağlayıcılığını kabul etmiştir (bk. yukarıda 2. bölüm). Böylece Şeriat bu alanda (Ceza hukuku alanında da olduğu gibi, krş. aşağı) kendi kendini devre dışı bıraktı. Kadılar fiilen "lonca usulü ilahiyat okullarından" yetişen adaylar arasından atanılıyorlardı:<sup>65</sup> Teori sadece belirli bir bilgi seviyesi ve kişilik özelliklerini gerekli kılıyor; ama yine de otorite tarafından tayin edilen kişi, bu şartlara uygun olmasa da meşru olarak kâdî kabul edilir.

Genel tarihsel bakışta görüleceği üzere (bk. aşağıda 5. bölüm), şeriat tarihindeki en belirleyici olay kutsal emirlerin dünyevi hukuktan ayrılmasının gerçekleşmemesi değil (ki aslında bu da gerçekleşmiştir), tam aksine dini vazifeler öğretisinin (religiöse Pflichtenlehre) mevcut ve kendini geliştirmeye yetkin olan dünyevi hukukun içine sızmasıdır. Sonuç yine aynı: Ortaya şekli açıdan düzensiz bir hukuk yapısı çıkmıştır. Dünyevi hukukun kendini kurtaramadığı (ve bugüne kadar da hala kendini kurtaramamıştır) böyle bir nüfuz etme olayı din ile devlet ve dindarlar ile hükümdarlar arasındaki hususi ve karşılıklı ilişkiden kaynaklanmaktadır (bkz. aynı şekilde 5. bölüm). Gerçi pratikte kutsal hukuk sadece belirli hukuki alanlarda kendini ispatlamıştır (bkz. yukarıda 3. bölüm)- tam da esasen kutsal hukukun ilk etapta ilgilendiği alanlarda,<sup>66</sup>- ama dünyevi hukukun tüm hukuki alanlardaki aksamasız gelişiminin yolunu tıkamıştır. Çoğu İslam ülkelerinin hala korudukları şeriat-mahkemelerinin yanında kurdukları dünyevi yargı bile medeni hukuka (özellikle akit hukuku) gelince<sup>67</sup> diğerine göre hep zor durumda kalmıştır, çünkü her ne kadar davacılar davaların çoğunda kendilerine gelse bile, esas olarak bilahare şeriat mahkemelerine itiraz imkanı hiç bir zaman tamamen ortadan kaldırılmamıştır. Aynı sebepten menkul, yani şeriatın yargı alanında tam yetkili olması ve monopol sahibi olmasından dolayı, dünyevi yasama ve yargı çoğunlukla "idari karaktere" bürünmek zorunda

<sup>64</sup> Bu durum mesela hala Fas'ta mevcuttur, bkz. REI 1933 S.380.

<sup>65</sup> Weber'in (s. 476) varsaydığı gibi sadece İran'da değil; şeriatın kendini iktisadi açıdan önemli olan alanlardan da çekmesi (s. 477) yine genel bir fenomendir; buna karşın özellikle İran'da "din hukukçuları" sınıfı hala bugüne kadar çok güçlü siyasi etkiye sahip.

<sup>66</sup> Ancak Weber'in (s. 472) bu ilgi hakkındaki sıraladığı nedenler İslam hukuku için sadece çok az konularda geçerlidir.

<sup>67</sup> Ceza hukukunda (bkz. yukarıda 3.bölüm) ise durumlar farklıydı, çünkü şeriat burada şahitlik deliline getirdiği yüksek taleple bir nevi kendi kendini devre dışı bırakmış oldu. Genel olarak "kutsal hukukun bütün ceza ve kefaret sorunlarına karşı özel bir ilgisinin" (Weber, s. 472) olduğunu şeriatla görmek pek mümkün değildi (bkz. yukarıda 2. bölüm ve aşağıda 5. bölüm).

kalmıştır (bkz. yukarıda 3. bölüm). Bu durum bugün hatta Avrupa himayesi altında bulunan bir ülke olan Fas'ta bile devam etmektedir.<sup>68</sup> Diğer taraftan özellikle bağımsız bir İslam devleti olan Mısır, Avrupadan gelen özellikle siyasi fikirlerin etkisinde, şeriat mahkemelerinin yetki alanını belirli ve sınırları mümkün olduğu kadar dar olan hukuk alanlarıyla kayıtlamayı ve bunun yanında modern bir yasamayı yürürlüğe koymayı başarmış, hatta şeriatın kendisine bırakılan alanlarına bile yaptığı güçlü hukuki değişikliklerle belirgin bir şekilde müdahale etmiştir.<sup>69</sup> Bu uygulama esas itibarıyla önceki müslüman otoritelerinin hukuki uygulamalarından farklıdır, bunun en tanınmış örneği Osmanlı kanunnamelerinde karşımıza çıkıyor: bunlar (Kanunnameler) esasen sadece teorinin kendilerine tanıdığı sınırlar çerçevesinde şeriate ilaveler getirme veya onun uygulamasına yönelik kurallar koymakla sınırlı olabilirler veya öyle olduklarını iddia etmekte, buna rağmen ceza hukuku alanında (bkz. yukarıda) uygulanamaz olan şeriatın yerine dünyevi yasanın ikame edilmesine yol açtılar. Her ne kadar modern Türkiye Devleti İslam'dan ayrılmadan önce şeriatı ilga ettiyse de, "bununla İslam'ın iç sorunu çözülmeyp sadece bir kenara konulmuştur" (Bergsträsser).

## 5. Tarihsel bakış. `Imperiumun` rolü

Böylece tarihsel bakışın şeriatın buraya kadarki gözlemlenen en mühim özelliklerinin ortaya çıkışını gösterecek olan konusuna gelmiş bulunmaktayız.<sup>70</sup> (Hz.) Muhammed'in zamanında Arabistanda tevarüs eden kabile sistemi hakimdi; yalnızca bir kabileye mensubiyet insana "mal ve hayat" güvenliğini sağlıyordu; en önemli garanti kabilenin dayanışmaya dayalı mesuliyeti altındaki kan davası olup, ancak hafif hallerde fidye vererek kurtulma imkanı da mevcuttu; kabile sistemiyle aynı zamanda şahıs hukuku, aile ve miras hukuku da bağlantılı idi. Geri kalan hukuk alanları bedevilerde çok ilkel, şehirlerde (özellikle Mekke ve Medine'de) ise daha çok gelişmiş bir örf hukuku tarafından belirleniyordu, ki o da içinde yabancı (Roma yerel hukuku belki de Babilonya kökenli hukuk<sup>71</sup>) uyruklu unsurları taşıyordu. Bu yapıda, genel olarak akit, ticaret ve mülkiyet hukukunu kapsayan, daha gelişmiş hukuk sistemi içerisinde ticaret şehri olan Mekke'nin ve hurma vahası olan Medine'nin payları ayırt edilebilir. Bu koşullarda bir dini uyarıcı olarak ortaya çıkan (Hz.) Muhammed, Mekkedden Medineye yaptığı hicretle hem kabile çatışmalarına son vermek hem de adaleti sağlamakla görevlendirildi ve bu yüzden bir `hukuk peygamberi` oldu. Yani kendisi yürürlükte olan bir hukuk sistemi ve bununla da tikel kararların ilkelerinin gelecekte vuku bulacak olan aynı olaylara uygulanması düşüncesi ile karşılaştı. Esasen yürürlük-

<sup>68</sup> Bkz. REI 1931, s. 383ff.

<sup>69</sup> Bu 'yasamaya ilişkin modernizm' hakkında bkz. İslam, XX, 214 vd.

<sup>70</sup> İfadelerin bazıları Bergsträssere dayanıyor.

<sup>71</sup> Bkz. OLZ 1927, Sıra 664vd.

te olan hukuku değiştirmek için bir nedeni yoktu; Onun hedefi insanlara, ahirette hesabı geçip cennete gidebilmeleri için neler yapmaları gerektiğini öğretmekti, yani bir dini görevler sistemi tebliğ etmekte. Ancak bu da önemli bir şekilde hukuk hayatına müdahale ediyor; bu açıdan Kur'an'ın hukuk hayatına yönelik kuralları tamamıyla ahlaki niteliklidir, yani yapılması gereken ve kaçınılması gerekenlerle tanımlanmıştır, belirli hukuki sonuçların belirli eylemlerle bağlantılanması şeklinde değil. Bu şekilde özellikle aile hukuku, miras hukuku ve savaş hukuku düzenlenmiştir; buna yol açan neden, bir yandan zayıfların daha fazla korunma ihtiyaçları, diğer yandan da yürülmekte olan ve ortaya çıkan yeni koşullar için yeterli olmayan hukuktaki boşlukların doldurulmasıdır; eskiyle arasındaki kırılmanın en bariz bir şekilde görüldüğü cezai kurallarda normatif-ahlaki düzeyde anlaşılmalıdır. İlk halifeler (Hz.) Muhammed'in Kur'an'da da açık bir şekilde tescil edilen hakimlik statüsünü devraldılar; onun kanun koyma yetkisi konumunu üstlenemediler; karizmanın kendilerine miras bırakılması düşüncesi ortodox (sünni) İslamda ortaya çıkmamıştır. Şiilerde ise bu vardır: Onlar peygamberliğin değilse de, ilahi nurun peygamberin ailesinden masum imamlara intikal ettiğini kabul ediyorlar, bu İmamların sonuncusu İran'da hakim olan akımın en yaygın görüşüne göre 878 yılından beri gaibdedir. Ancak bu öğreti hukuki alanda neredeyse sadece teoride kalmıştır:<sup>72</sup> Gerçekte hukuki gelişme Sünniliktekiye bağlıydı ve Şii öğretiler her zaman en az bir Sünni mezhebin öğretileri ile birlikte oluşmuştur. İlk halifeler ve onların vekilleri yargısal kararlarda İslam hukukuna göre yargılamak gibi bir düşünce içerisinde henüz değillerdi; Kur'an'ın hükümleri elbette gözönünde bulunduruluyordu ve bunun dışındada da yargı Peygamberin ruhuna göre gerçekleşiyordu; ancak hukuki hayat daha henüz çoğunlukla dini açıdan bitaraf olduğu için hakim hukuk sistemi büyük ölçüde devam ettiriliyordu yahut yeni fethedilen eyaletlerde yabancı hukuk sistemi tereddütsüz alınabiliyordu. Bu durumun devam etmesi kısmen dini görevler sisteminden etkilenen, ancak bir bütün olarak pratikteki uygulamadan kaynaklanan ve onun için de gerçekten geçerli olan bir Hukuk sistemine dönüşebilirdi (Bergsträsser). Bu gelişim siyasi koşullar yüzünden engellendi: (Hz.) Muhammed'in en yakın çevresi iktidarı elinde tutmayı başaramadı ve hakimiyet Mekke'nin eski soylu ailelerinden Emevilere intikal etti. Böylece Emevi halifeleri ile Medine'nin dindar çevresi arasındaki karşıtlık ortaya çıkmış oldu. Bu sonuncular görevler öğretisi sisteminin (Pflichten-

<sup>72</sup> Şiiler'in hukuk kaynakları teorisi bile esas itibariyle Sünnilerinkiyle aynı sonuca ulaşıyor (bkz. yukarıda 4.bölüm); onlar kaynak olarak iki temel, Kur'an ve Sünnet, ikide tali kaynağı, İcma ve Aklı kabul ediyorlar. En belirgin unsur olarak, Sünnilerdeki İcmanın önemli rolüyle kıyaslanabilen, Sünnet ortaya çıkmaktadır, burada Peygamberin ve İmamların sünneti kastediliyor; bütün öğretiler gelenek üzerinden onların otoritesine dayandırılıyor. Gelenek (hadisler/haberler) hakkında Sünnilerdekinin aynıysa geçerlidir (bkz. 3.bölüm). Son İmamın kaybolmasından sonra belirleyici olan icthad ehli olan ulemanın İcmasıdır- İctihada (Sünnilerin hakim görüşünün aksine) bir alt zaman sınırı getirilmediği için, bu Şii müctehidler Sünnilerin sonraki dönemlerdeki İcma taşıyıcılarına benzemektedirler. Müctehidler Kur'an ve Sünnetten hüküm çıkarmak için kullandıkları akli istidlal yöntemi Sünnilerin kıyas metodundan farklı bir şey değildir. Bunlara göre Weber'in söyledikleri s. 476vd. düzeltilmelidir.

lehre) saflığını korumak ve geliştirmek için çaba sarf ederken bütün hukuki hayatı da tutarlı bir dini-ahlaki boyuta tabi kılıyorlardı. Hukukun bu yönde kanunlaştırılmasına yönelik olan bu eğilim Emevilerin dünyevileşmesine ve hakiki duruma karşı gelişmiştir, yani çok katı ve gerçekliğe uzaktı. Geleneğin (haberlerin/hadislerin) ana gövdesi, Sünnet terimi ve hatta İcma ilkesinin ve kıyasın pratikte uygulanışı<sup>73</sup> dahi hep bu dönemde, Medine'nin yedi fakihî zamanında ortaya çıkmıştır.

Bir başka değişiklik de Abbasi halifeleri'nin hakimiyeti devralmasıyla birlikte gerçekleşti. Dünyevi Emevilere karşı ayaklanma ile yükselen (Abbassiler) kendilerini dindar olarak gösteriyorlardı ve bu dünyada Tanrı devletini kurmayı iddia ediyorlardı. Onlar kutsal hukuk ile hayat arasındaki derin uyumsuzluğu gidermeye çalışıyor, devlet hukuku ve idaresi hakkında bile fetvaya başvuruyor ve din ulemasını yüksek hakimlik görevlerine atıyorlardı. Ancak şeriatın gerçekten uygulanabilmesi için çok geçti ve hemen sonra da zaten hem istek hem de bunun için gereken güç kayboldu. Sonuç olarak kâdîlik makamıyla kutsal hukukun birleşmesi kalmıştır (Bergsträsser): Abbasilerden beri kâdî bir din alimidir.<sup>74</sup> Gerçi kâdî aldığı kararlarda dahi kendisini atayan, görevinden alan ve kendisine uygulama için yetki araçlarını sunan veya esirgeyen hükümete bağımlı kalmıştır; ancak yine de her zaman kâdîlar tayin edilmiş ve prensipte bütün icra organları onların hizmetine sunulmuştur. Aynı zamanda bundan böyle hukuki soruların idari şekilde karara bağlanması dönemi başladı. Hukuk ilminin üretken dönemi, dinin hukuk hayatına nüfuz etmesi Abbasilerin erken döneminde son bulmuştur ve sıra hukukun çeşitli, kısmen eski akımların devamı niteliğindeki ve baştaki şiddetli çatışmalardan sonra gitgide birbirlerini tanıyan ve içlerinden dört tanesinin sürekli ayakta kaldığı mezhepler çerçevesinde sağlamlaştırılması ve sistematize edilmesine gelmiştir (bkz. yukarıda 4. bölüm). İçlerinden birinin kurucusu olan Şafii (ö. 820) hukuk düşüncesini başlı başına bilinç haline getirdi ve böylece İslam'da hukuk ilminin kurucusu oldu (Bergsträsser). Hemen sonra daralma ve donuklaşma meydana geldi. Çünkü İcma prensibi bir kere halledilmiş olan sorular hakkında daha fazla mülahaza fırsatını imkansız kılmaktadır. Bu henüz 9. yüzyılın sonunda artık başka ictihad için mahal kalmadığı ve sadece rivayet edilen öğretinin uygulanması ve yorumunun mümkün olduğu kanaatine yol açmıştır; gerçekte ise bu sonraki faaliyet dahi, kendini özellikle fetvalarla irtibatlı olarak yeni gelen olayları kavrayıp sistematize etmesinden dolayı (bizim anladığımız manada) hukuki açıdan üretkendi (Bergsträsser). Diğer yandan bu duraklama çöküş döneminde destekleyici devlet otoritesinin eksikliğinde istikrarın sağlanması için çok değerli bir güvence sunmuştur, bunun sayesinde İslam hukuku bu çöküş döneminden öteye kendini kurtarabilmiştir.

<sup>73</sup> Ancak hukuk kaynaklarına dair nazariye daha sonra oluşmuştur.

<sup>74</sup> Önceki durum hakkında bkz. yukarıda 3.bölüm.

Osmanlı Türkleri'nin İslama girmesiyle şeriat tarihinde yeni bir döneme girilmişti. Tarihi koşullarla ipotekli olmayarak İslam hukukunu son derece ciddiye aldılar Osmanlılar ve ona Hanefilik kimliğiyle İslam hukuk tarihinin başından bu yana sahip olduğu en büyük itibarı kazandırdılar. Şeriat hukuku ve kâdî makamı devlet tarafından destekleniyordu: Bunun yanında iyi niyetle Kanunnamelerle birlikte şeriatı aykırı olmayan, bundan ziyade onun uygulamasını kolaylaştırmayı veya boşluklarını doldurmayı hedefleyen bağımsız bir yasama geliştirilmiştir; burada polis hukuku, ceza ve arazi hukukunun yanında bir de savaş hukuku ve gayrimüslimlerin hukuku ön plandadır. Türkiye'nin (Osmanlı) yıkılmasıyla birlikte İslam hukukunun da bu geç parlak dönemi sona ermiştir ve geçerliliğini 19. yüzyılın reform hareketleriyle ve özellikle Avrupa modeline göre yürürlüğe konulan kanun kitaplarıyla birlikte git gide yitirmiştir. Elbette İslam hukuku öncelikle tamamen ortadan kaldırılmamıştı: Borçlar ve eşya hukuku 1869-1877 arası *Mecelle*'de kanunlaştırılmıştı; Mecelle materyal olarak esasen İslam hukukunu içermekteyse de kanunlaştırma düşüncesi bizatihi şeriatın doğasına aykırıdır.<sup>75</sup> Türkiyedeki gelişmeye paralel olarak diğer İslam ülkelerinde de Avrupa hukukunun nüfuzu gerçekleşmiştir, bu nüfuzun hızı ve etkisi Avrupalı güçlerin siyasi müdahalelerinin mahiyetine göre değişiyordu. Yeni Türkiye'deki devletin ve dolayısıyla hukuk hayatının tamamıyla baştan aşağı Avrupaileşmesi Şeriat tarihinin sona ermesi anlamına geliyordu; diğer yandan onun geleneksel şeklinin Modernizm tarafından- Modernizmin ilk aşamalarına yukarıdaki 4. bölümde değinilmişti- değiştirilmesi yeni bir gelişmenin de çıkış noktasını teşkil edebilir.

Bu tarihsel bakış aynı zamanda İslam hukuk tarihi içerisinde 'imperium' ve 'gelenek' veya 'müşterek hukuk' (gemeines Recht) arasındaki ilişkinin çeşitli evrelerini ortaya koymuştur. Özellikle yukarıda da tekrar tekrar değinilen, "ya karar veren hakimi bağlayıcı bir şekilde yönlendirmek (...) ya da davaları gönüllü veya zorla kendisine veya özel bir mahkemeye çekmek", vasıtasıyla "sonuçta geçerli olan ortak genel hukuk [bu bağlamda şeriat] geniş ölçüde geçersiz" kılınmaktadır (Weber, s. 483 vd.). Bu noktada 'genel' hukukun 'emirin' hukukuna karşı olan karakteristik tavrı kendini göstermektedir, ki dini karakteri olmadığı için onun kendini diğeriyle aynı seviyeye koyması mümkün değildi. Sıklıkla uygulanan ve şeriatın da onayladığı kâdîların belirli okullara veya otoritelere olan bağlılığı "İmparatorluk yetkisindeki resmi hukuk" (Weber, s.433) olarak tanımlanabilir (bkz. yukarıda 2. bölüm). Osmanlı gelişme döneminin iki karakteristik belirtisine daha özellikle değinmeye değer: bunların Weber tarafından (s. 483, 488, 490) imparatorluğun genel hukuka müdahale etmesine getirilen tanımlamasına uymaları belki de tesadüf değildir. Bu kendini bir kere Osmanlı Kanunnamelerinin ceza hukukuna olan ilgilerinde gösterir. Ancak diyet paralarını

<sup>75</sup> Mecelle'nin tanıtımı için bkz. İslam, XX, 213.

tarifeleme düşüncesi ise eski Arap kabile hukuku kaynaklıdır ve şeriatın üretken döneminde yaralama olaylarının tamamını kapsayan kefaret sistemi olarak geliştirilmiştir ve tamamlayıcı nitelikte kısasın yanında uygulanmıştır;<sup>76</sup> ancak çok daha geniş çaplı olan ve hadd cezaları ile taziri de içine alan kanunnamelerdeki suçlunun maddi durumuna göre kademeli olarak düzenlenmiş para cezaları sistemi tamamıyla `emirin` eseridir. Buna göre Kanunnamelerin bu şekilde ortaya çıkmasında İmparatorluğun özellikle hukuk birliğinin sağlanması<sup>77</sup> amacıyla güçlü siyasi bir yeniden oluşuma, bir kanunlaştırmaya<sup>78</sup> yönelik tipik bir çabasının olduğu görülür.

## 6. Belirli hukuk alanlarıyla ilgili

Dini bir görevler sistemi olarak İslam hukuku eylemleri şöyle bir skayla dini açıdan bir değerlendirmeye tabi tutmuştur: yükümlülük (farz, vacip), tavsiye (sünnet,<sup>79</sup> müstehab), belirsiz (mübah), çirkin (mekruh), yasak (haram): mübah - yani ne emredilmiş ne de yasaklanmış olan- caizden- yani uygun, izin verilmiş, yapılmasında sakınca olmayan- ve de helal den- yani haram olmayan herşey- farklıdır. Bunun yanında bir de iki ucunda geçerli (sahih) ve geçersiz (batıl) kategorileri olan hukuki meşruluğu gösteren skala var; aralarında da bütün ekollerin aynı şekilde kabul etmediği, özellikle Hanefilerin belirgin biçimde ayırt ettiği kategoriler olan *mekruh* ve *fasid* var; bu aynı şekilde hukuki açıdan geçerli ancak iptal edilebilir olması (nisbi butlan) ile de irtibatlıdır. İki silsilenin de birbirinden farklı alanları temsil etmedikleri, *mekruh*un ortak oluşu ve daha ziyade *caizin* manası gösteriyor: *sahih*le adeta eşanamlı olup eylemleri ahlaki-dini ve aynı zamanda hukuki açıdan uygun addediyor ve dolayısıyla hukuken geçerli ve etkili kılıyor. Bu terimde hukuk nesnesinin dini açıdan değerlendirilmesi en açık bir şekilde görülmekte; kuşkusuz meydana gelebilecek bütün olayları kapsıyor.<sup>80</sup>

Bununla İslam hukukunun şahsa tanıdığı akit hürriyetinin kapsamı hakkında soru ortaya çıkıyor. Bu hürriyet özellikle ticaret hukukundaki çağdaş terimlere nazaran, çok kısıtlı; bu kısmen doğrudan yasaklarla olduğu gibi, mesela haksız kazancın yasaklanması (faiz ve diğer tefecilik işlemlerinin de) ve risk yasağı (ve genel olarak güvensizlik etkenleri), veya bazı eski Arap hukuk işlemlerinin kesin şekilde reddedilmesi gibi; kısmen de huku-

<sup>76</sup> Weber tarafından vurgulanan dini kurumların ceza hukukunun gelişimine olan etkisi özellikle kısasın geri itilmesinde görülüyor; bu eğilim (kisasın geri plana itilmesi) etkisini henüz Kur'an'da da göstermiştir ve daha sonra şeriatta uygulanmaya devam edilmiştir (ancak tamamen ortadan kaldırılmasına kadar değil).

<sup>77</sup> Osmanlı zamanındaki Kadıların çoğu zaman Hanefi mezhebi çerçevesinde belirli görüşlere bağlı kalmaları da bu sebepten kaynaklanmaktadır.

<sup>78</sup> Bu gayret diğer İslam devletlerinde, ataerkil devlet yapısıyla bağlantılı olarak çarpıcı bir şekilde azdı; yeni dönemdeki Kodifikasyonlar her ne kadar (evlilik ve aile hukukunda Mecelle ve Kadri Paşa'nın Mısır kodifikasyonunda olduğu gibi) İslam hukuku içerikli olsalar da Avrupa'nın etkisi altında kalmışlardır; 1924 deki Afgan ceza kanunu hakkında bkz. yukarıda 2.bölüm.

<sup>79</sup> Bu terimin "yaygın olan, alışılmış olan" manasındaki Sünnet kelimesiyle karıştırılmaması lazım.

<sup>80</sup> Bu ifadeler Bergstraessere dayanıyor.



kun belli akit modelleri ortaya koymamasından menkul ve değerlendirilen meselelerin hukuki sonuçlarını öyle düzenliyor ki neticede red edilen akit şartları ile ahenk sağlanıyor; *Hilelerin* büyük bir bölümü ticaret hukukuna getirilen sınırları genişletmek için vaz edilmiştir. Hukuki işlemlerin (akit hukuku) sonuçları ayrıntılarına kadar düzenlendiği için, akit hürriyetinin geçerli olduğu alanda çok sınırlı “değişken hukuk” alanı vardır, ki o da taraflar başkaca bir şey kararlaştırmamışsa geçerli olur; bu da genel olarak evlilik akdinde “uygun mehrin” belirlenmesi ve ona benzer eksik kalan akit sözleşmelerine ilavelerin yapılmasıyla sınırlıdır. Dikkati çekecek kadar geniş hareket serbestliği olan bir alan var ki kendisinin içinde bulunduğu özel durumdan dolayı üçüncü şahısların esaslı bir şekilde ilgisini çekiyor, o da *vakıf* alanıdır; burada vakfedenin kendi vakfını kullanım ve idare şeklindeki tasarruf hakkı büyük oranda hukuken garanti altındadır. Akit hürriyetinin genel olarak kısıtlanması akit hukuku alanında ekonomik gücü zayıf olanlara yarıyor, çünkü onlar bu sayede piyasadaki zenginlerin kendilerini ekonomik üstünlüklerini kullanıp sömürmelerinden korunuyor. Genel olarak İslam hukukunda akit hürriyetinin kısıtlanması özellikle dini-ahlaki sebeplerden menkuldür. Medeni hukuka hakim ve Kur’an’ı Kerim kaynaklı olan iki kesin yasağa daha önce değinilmişti; Mekke’nin ticaret hukukunda faizin ve spekülatif işlemlerin önemli rolü vardı.<sup>81</sup> Cinsel sözleşme alanında kadın takası (şığâr)<sup>82</sup> bazı daha başka eski Arap usulü evlenme şekilleriyle birlikte red edilmiştir, sahih bir evliliğin yanında erkeğin kendi köleleri arasından olan cariyesi ile birlikteliği – bu konuda en eski, daha Hz. Ömer (ö. 644) tarafından yasaklanan durumu devam ettiren Şiiler’de- geçici nikah (mut’a) ise kabul edildi; diğer bütün cinsel ilişki şekilleri ve dolayısıyla fuhuş zina kabul edilerek yasaklandı. Evlilik ve cariyelik müesseseleri ana hatlarıyla eski Arap hukukunun (Hz.) Muhammed zamanında ulaştığı gelişme düzeyini yansıtıyor: normal evlilik biçimi kadının satın alma yoluyla alımıydı, her ne kadar mehir artık genellikle kadının velisine değil de kendisine veriliyor idiyse de;<sup>83</sup> kadının konumu Kur’ân ve ardından gelen İslami gelişmelerle belirgin şekilde düzeltilmiştir. Evlilik akdindeki kısıtlamalara karşı erkeğe kadına nazaran çok daha fazla öncelikler tanınan boşanma hürriyeti sürpriz bir şekilde çok geniş tutulmuştu.<sup>84</sup> Bu suretle “kadının mülkiyet hukuku alanındaki ekonomik açıdan çok serbest ve emniyetli konumu”, cinsel akit hürriyetine benzer bir

<sup>81</sup> İslam hukukuna göre borca faiz alınmaması ilk dönemin kalıntısı değildir yani (Weber, s. 420).

<sup>82</sup> Weber’e göre (s. 428) “en eski cinsel akit” işlemidir bu. [Şığâr nikâhı: İki kadının mehirsiz olarak biri diğerine mukabil olmak üzere iki erkeğe nikâhlanması. İki erkeğin, kız kardeşlerini mehirsiz olarak değiş tokuş yoluyla birbirlerine nikâh etmeleri gibi. B. U.]

<sup>83</sup> Evliliğin ataerkil karakteri, kadının kabilesine saygı, asil kadınların ataerkil erkek egemenliğinden kurtulma gayretleri ve de sahih evliliğin belirgin özellikleri burada da mevcut, ancak mehir müessesesi eksik. Cariyelikten olan çocukların konumu babanın keyfiyetine bağlıydı; ancak İslam hukuku onları sahih evlilikten olan çocuklarla eşit hale getirdi, diğer yandan gayri meşru çocukların varlığını kabul etmedi. Bütün bunlar için bkz. Weber, s. 428.

<sup>84</sup> Boşanma biçimleri arasında eski Arap irrasyonel artıkları da devam edegelmişti.

durum oluşturmuştur (Weber, s. 429). Miras hukuku akrabalar arası vasiyet sırasına göre vasiyetten evvel bağlayıcılığı olan ve sabit oranlarla kayıtlı bir sisteme sahiptir: bu durum eski Araplardan kaynaklıdır, diğeri (vasiyet) ana hatlarıyla Kur'an tarafından istisnai zorlukları dengelemesi için getirilmiştir; vasiyet verme hakkı terekenin üçte biriyle kısıtlı olup varislerin lehine geçerli değildir; bu zamanla en büyük servetin bile parçalanmasıyla sonuçlanmaktadır: o yüzden çok defa vakıflar kurmak yoluyla bir çıkış yolu aranmıştır veya dini karakterine rağmen miras hukuku gayri menkuller söz konusu olunca örfi hukuktaki kurullarla değiştirilmiştir. Kölelik müsamaha ile karşılanmıştır, ancak eğilim onu kısıtlamaya yöneliktir: sadece doğuştan veya (gayri müslim olarak) savaş esiri olarak köle olunabiliyor, anlaşma yoluyla köleliğe girmek yasaklanmıştır; köle azadı dini açıdan tavsiye ediliyor, bazı durumlarda ise yasal olarak devreye giriyor ve buna hukuki açıdan öncelik tanınıyor. Kölelik şartlarının ataerkil yapısı ve ahlaki açıdan şekillendirilmesinden dolayı, ki bu kölelerin güçlü hukuki<sup>85</sup> ve bunun da ötesine giden örfi güvenceler almalarına neden oldu, durumları gayet uygun; aileden sayılan ev hizmetçilerinin yanında bir de çok büyük dolaşım serbestliği olan faiz getirici yatırım aracı olarak mesleki ve ticari köleler var, ve bazı zamanlarda kölelik askeri açıdan büyük öneme sahip olduğundan askeri köleler ve azad edilenlere sosyal açıdan yüksek ilerleme imkanları tanınıyordu; ekonomik sömürü aracı olarak tarım ve endüstriyel işçi köleler İslamda<sup>86</sup> neredeyse hiç bir zaman olmadı. Azad olunan köle eski mevlasıyla aile hukukuna ilişkin etkileri de bulunan bir bağımlılık ilişkisiyle bağlı kalıyor. Buna benzer bir ilişkide Arap olmayan birinin bir Arapla yapmış olduğu bağımlılık anlaşmasıdır: Önceleri İslam'a giren her Arap olmayan kişi bu tür bir "statü anlaşmasıyla" kendisini bir Arap kabilesine bağlamak zorundaydı, ancak Arap olmayan müslümanların önemi git gide artınca bu uygulamada zamanla eskimiştir.<sup>87</sup> Evlilik ve mevlalık sözleşmeleri gibi "konumu belirleyen akitlerin" yanında şeriat bir de İslam öncesi örfi hukuktan "amaca yönelik" olan akitleri de hazır bir şekilde devraldı: Tarihi geçmişleri hakkında söylenebilecek tek şey, özellikle "gai sözleşmelerin" ağırlıkta uygulandığı ticaret hukuku alanında yabancı etkilerin tesir ettiğiidir (bkz. yukarıda 5. bölüm): O yüzden detaylara sadece Arap dışı kaynaklığın/ tesirin bilincinde olarak de-

<sup>85</sup> Bu yüzden köle mevlasına karşı büyük ölçüde dava ehliyetine sahiptir (yargıya başvurabilir).

<sup>86</sup> Emevilerin Arabistandaki arazileri hariç bundan.

<sup>87</sup> İki ayrı statü anlaşması Kur'an tarafından yürürlükten kaldırılmıştı: İslam öncesi Araplarda yaygın olan evlatlık alma 33. surenin 4, 5 ve 37 ayetleriyle ve de önce Kur'an tarafından getirilen Mekkeli ve Medinelî müminler arasındaki kardeşlik anlaşması 33. Surenin 6. ayetiyle.

ğınilecektir,<sup>88</sup> aslında Weber'in (s. 416ff.) bunların oluşmasıyla ilgili geliştirdiği teoriye güzel şekilde uyardı. Gai sözleşmelerden başka gelişmiş bir akit ve ticaret hukuku talep hakkının vekaletini ve devredilebilirliğini gerektirir (Weber, s. 423); ikisi de (vekalet ve havale) mutlaka aynı şekilde İslam öncesi kurumlardan dolayı şeriatte gelişmiş düzeyde mevcuttur; buna karşın daha önceden Mekke'deki örfi hukukta bilinen yazı prensibi tekrar kaldırılmıştır, bu yüzden tarihi açıdan önemli olan vesika alanının ticarileşmesi yalnız hukuk pratiğiyle sınırlı kalmıştır (bkz. yukarıda 2. ve 3. bölümler).

Şeriatın belirttiği veya kabul ettiği özel haklar daha ziyade dini-ahlaki temellidir; otonom iradi hukuk ve tüzel kişilik burada sadece küçük bir derecede rol oynuyor:<sup>89</sup> Yan yana mevcut olan mezhepler şahsın veya bir topluluğun kendileri için kullanabilecekleri imtiyazlar olmaktan ziyade, şahsın kendi eylemleri için ve kâdî'nın (siyasi otoritenin bağlayıcı şartı temelinde ancak fetva isteyen mezhebini dikkate almadan) da verdiği hükümler için mesned kıldığı tek şeriatın çeşitli algılamalarıdır. Gayri müslimlerin özel haklarının dini ve siyasi temelli oluşumu yukarıda (4. bölüm) zaten vurgulanmıştır: Hatta İslam hukuk tarihinin haricinde duran kendilerinin özerk hukuk sistemleri bile sadece kayıtlı olarak otonom iradi hukuk diye nitelendirilebilir<sup>90</sup> ve şeriat tarafından gayri müslimler için öngörülen azınlık hukuku ise hiç birşekilde o yapıya sahip değildir.<sup>91</sup> Başka özel haklar için, özellikle fakirler ve Peygamberin soyundan gelenlere ait olmak üzere, yapılan girişimlerde aynı şekilde dini-ahlaki karakterlidir. Şeriatın mülkiyet hukukunun düzenlenmesi ve akabinde dünyevi otoriteler tarafından yürürlüğe konan toprak vergisi ve ikta ile ilgili ayrıntılı ve özel düzenlemeler siyasi ve vergi hukukuna göre gerçekleşmiştir; ancak burada bile bireyler arası yapılan anlaşmalar ile cari hukuk arasındaki tezat söz konusu değildir.

<sup>88</sup> (Detaylarda Hanefi hukuku esas alınarak) buraya özellikle şunlar aittir: kendi kendine yardım yoluyla dava başlangıcı ki su şekilde oluyor: "davacı davalıyı zorla mahkemeye götürür ve yalnız hakim davalıyı suçlu bulduğunda ve onun kefareti kabul edeceği emniyeti oluştuğunda davalıyı davacı nihayet serbest bırakır"; "mahkemede hazır bulunma için kefillik" ve hazır olmaması halinde kefilin tutuklanması veya davalının kefil tarafından mahkemeye intikali için tutulması; borçlunun mülkü ile değil de fiziki şahsı ile mesul tutulması; bu yüzden mahkeme yoluyla icra yoktur, ödeyene kadar veya ödeme gücünün olmadığı ortaya çıkana kadar tutuklanır; alacaklının mahkeme yoluyla savunabileceği hak ile kanuna aykırı hareketlerden dolayı oluşan hakların bir arada bulunması (bk. yukarıda 2. bölüm). İslam hukukunun tüm bu özellikleri neredeyse kesin bir şekilde İslam öncesi döneme aittir. Öte taraftan kabilenin dayanışmacı ceza mükellefiyeti ve bir kabileye ait şahısların mahkemeye gerçek manada başvuramamaları gibi eski Arap kabile yapısının organizasyonu ile ilgili özellikler şeriat tarafından ilga edilmiştir.

<sup>89</sup> Burada kastedilen eski tip özel haklar, vakıf gibi genel bir yetki esasında olan özel hukuk müessesesi değil: bkz. Weber, s. 431 vd.

<sup>90</sup> Bunun imtiyaz olarak algılanması geçerli olmayıp "özel anlaşmalar cari hukuku bozar" düşüncesi de burada geçerli değildir; aksine bütün gayri müslimler için kadıya başvurmak serbesttir, ondan sonra yalnızca şeriat geçerlidir; şeriat gayri müslimlerin hukuki şartlarını gözetmekten ziyade onları bu bakımdan daha fazla göz ardı ediyor.

<sup>91</sup> Mevalilerin eski Arap hukukundaki azınlık hakları -ki onlardan bazıları mevali akitlerinde varlığını İslamda da sürdürmüştür- dini sakıncalar yüzünden küçük kalıntılar dışında bastırılmıştır.

Topluluk-birlik (Verband) probleminden kaynaklanan hukuki şahsiyet-tüzel kişilik (juristische Person) terimi İslam hukukuna tıpkı kurumsal dernekler (korporative Organisation) ve kurum (Anstalt) terimleri gibi yabancıdır. Şeriatın kabul ettiği tek kurum (Korporation) eski Arap kabile sisteminden devralınan ve çoğu zaman kan diyetini ödemek zorunda olan kan bağına göre oluşturulan soybirliğinin hukuki mükellefiyettir (âkile). Akile ilk olarak kabile mensuplarından müteşekkil, azad olunan ve köle için de mevlası ve onun akilesini kapsayan bir yapıdır;<sup>92</sup> Akile teriminin eğer fail onlara mensupsa devletten özel ücret alanlara (Divan ehline) ve meslektaşlara, komşulara (Hanefi öğretisine göre) tahsis edilmesi İslami açıdan öngörülmüştür; ancak akilenin şehir yapısına uyumu yetersizdi (Bergsträsser) ve bütün kurum bu yüzden erken dönemde çöktü. Şeriat bundan başka sadece belirli şekillerde bir iktisap şirketini- birlikteligini öngörüyor, onlar için de hukuki şahsiyet terimi tümüyle uygunsuzdu (Weber S. 44ovd.); bunlar daha çok elbirliği ortaklığı prensibinin “genelin ayrı bir hukuki şahıs olarak değerlendirilmesi ve (...) birlikte sahip olunan servetin tasnifine”<sup>93</sup> göre oldukça değişik ve rasyonel oluşumlarıdır. Kardeşlik ve kült birlikleri olarak organize olan asıl meslek birlikleri oluşumu İslam hukuku tarafından görmezlikten gelindi; bunlar İslam öncesi antik geleneği devam ettirip müşterek kült soforaları ve kasaları mevcut olup, kriminal ve sivil davalara kendi üyeleri arasında izin vermiyorlar ve kendi hazırladıkları tüzükler için özerklik talep ediyorlar; bu yüzden ve de kendilerinin bazı adetlerine karşı dini-İslami itirazlar sebebiyle şeriat alimleri tarafından hem de tekrar tekrar red edildiler. Sadece hukuk pratiği (yargı) daha çok ilk zamanlarda -özellikle köy topluluğu bağlamında- zorunlu toplulukların-birliklerin mesleki açıdan zorunlu topyekun hukuki mesuliyetlerini, tanıyıp kabul ediyor. Devlet ne bir kurum ne de tam olarak bir hukuki şahsiyet olarak algılanıyor: devletin müntesiblerinin-üyelerinin (Mitglieder) hukuk alanları birliğinkinden (Verband) esasen prensip olarak büyük ölçüde ayrılmasına rağmen aslında sadece yetersiz olarak ayrılmıştır:<sup>94</sup> devlet hazinesi özel hukuk açısından iktisab hakkına sahiptir ancak dava ehliyeti yoktur.<sup>95</sup>

<sup>92</sup> Bu husus ta Mevralığın daha doğrusu mevali akdinin temel anlamı yatmakta.

<sup>93</sup> Bunun yanında buraya ticari kölelerin “iktisab hakkı olarak sınırsız yetkiyle hareket edebilmesi, Efendisinin onun anlaşmaları hususundaki kısıtlı sorumluluğu ile ve de özel mülkiyetin-birikimin bir tür yatırım şirketi idaresi biçiminde sınırlı kullanımıyla ilgili“ oluşumlar katılabilir.

<sup>94</sup> Bir tek müslüman geneli yükümlendirebilir, mesela eman da olduğu gibi (bkz. yukarıda 2.bölüm), keza bireylerden oluşan bir grup yeni bir idarecinin (Halife, İmam) kabulünde bütün geneli sorumlu kılabilir; birlik-grup organları teorisi çok zayıf kalmıştır. Devlet hazinesinin (beyt’ül-mal) sahibi olarak müslümanların tamamı (o yüzden: beyt’ül-muslimin) geçiyor; toplu servet ile kişisel mülkün arasındaki sınır fethedilen topraklara yapılan muamelelerde ve dağıtımlarının burs usulü ödemeleri şeklinde (gelirden yapılan dağıtım) olmasından dolayı iç içe idi; ancak şeriatın gelişmiş sisteminde bu ayrım bariz bir şekilde sürdürülmekte; imanın özel serveti de özellikle dini-siyasi amaçlar için kullanılan devlet hazinesinden kesin bir şekilde ayrılmıştı (ancak pratikte elbette görülen bunun tam tersi idi).

<sup>95</sup> Ancak İmam (devlet başkanı) bizatihi özel şahıs olarak bu yetkiye sahiptir.

Vakıflar dahi hukuki şahsiyet değiller:<sup>96</sup> Gerek dini amaçlar itibarıyla gerekse dünyevi ilişkilere aktarılmalarında öyle gözüküyorki şeriat tarafından hiç şüphesiz fethedilen bölgelerin hukukundan alınmışlar<sup>97</sup> ve sonra İslam'da olağanüstü büyük rol oynamışlardır: Ancak kurum ve korporasyon terimlerinin geliştirilmesine katkıda bulunmamışlardır.

Şimdiye kadar anlatılanlardan, şeriatın, her ne kadar eski Arap örfi hukukunun önemli bölümlerini bünyesinde korumuşsa da, özellikle hukuki ilişkilerin dayanağı olan kabilecilik düzeninin sivil ve ceza hukuku alanındaki dayanışma ilkesini nasıl bastırıldığı, tekrar tekrar görülmüştür: Bu İslam'a has bir özellik olan ve (Hz.) Muhammed'in kendisine dayanan, kabilenin yerine bireysel sorumluluğun vurgulandığı toplumun (cemaatin/ inanç birliğinin/ ümmetin) geçmesinden kaynaklanan bir etkidir. Bu bağlamda eşya hukuku alanında dayanışmayı ve kooperatif anlayışı esas alan bir hukukun eksikliğiyle birlikte herhalde İslam öncesi Araplarda mevcut ve nihayet Abbasilerle birlikte iyice kesinleşen ataerkil karakterli siyasi patrimoniyalizm (tek bir yöneticinin emrine amade askeri ve idari kurumlara dayanan siyasi sistemin adı, Weber'e göre bir kavram! B.U.) kabile gibi kooperatif yapılara karşı etkili oldu.

Anlatılan şeylerden sonra şeriatın bir bütün olarak veya belli bölümlerinin bir tek sloganla içerik olarak tasvir edilmesi beklenilemez; ancak formel olarak en belirgin özelliği, içeriğine de büyük ölçüde yansıyan, bir dini vazifeler sistemi öğretisi (religiöse Pflichtenlehre), bir kutsal hukuk (heiliges Recht) niteliğinde olmasıdır.

<sup>96</sup> Vakfın mülkiyet sahibi hakkındaki soru İslam hukukunda hiç bir zaman net olarak çözümlenememiştir (burada onun Allahın mülkü olduğunu savunan çözüm önerisi zikredilebilir).

<sup>97</sup> Gerçek kökeni tam olarak incelenememiştir.



## İSLÂM'ı MEZHEBLERİ YOK EDEREK ISLAH ETMEK: ŞEVKÂNÎ VE YEMENDE ONU TENKİT EDEN ZEYDÎLER\*

**Bernard HAYKEL\*\***

**Çev. Nail OKUYUCU\*\*\***

On sekizinci yüzyılın Yemenli meşhur fakihî Muhammed b. Ali eş-Şevkânî (ö. 1250/1834), sosyal, siyasî ve kazâî düzen alanlarında çerçevesi iyi oluşturulmuş ıslahçı bir bakış açısına sahiptir. Bu görüşün merkezinde, yerleşik fikhî mezheplerden hiçbirine ne bağlı ne de taraftar olan ve gerçek hayattaki Şevkânî'ye çok benzeyen, *mutlak müctehid* bir hukukçu yatar. Bu çalışma Şevkânî'nin, *İrşâdü'l-fuhûl* isimli kitabında (ve daha küçük birkaç risalesinde) ortaya konduğu şekliyle, fıkıh usûlü alanındaki öğretilerinin düzen görüşü ile sıkı bir şekilde eklemelenmiş olduğunu kanıtlamaya çalışacaktır. Bu öğretiler sadece dört Sünnî fıkıh mezhebine saldırmayı gerekli kılmamış, daha da özelde, Şevkânî'nin de memleketi yukarı Yemen'de hâkim olan Zeydî-Hâdevî mezhebini de hedef almıştır.

### **Zeydî-Hâdevî Mezhebinin Tarihçesi**

Zeydî-Hâdevîler, Yemen'de Zeydî imametini ilk tesis eden imam olan el-Hâdî ile'l-Hakk Yahyâ b. el-Hüseyin'in (ö. 911) öğretilerini takip eden Şii

---

\* Reforming Islam by Dissolving The Madhâhib: Shawkânî and His Zaydî Detractors in Yemen" başlıklı makalenin tercümesidir. *Studies in Islamic Legal Theory* (ed. Bernard G. Weiss) içinde, Brill 2002, sy. 337-364.

\*\* 1998 yılından beri New York Üniversitesi, "Middle Eastern and Islamic Studies" bölümünde öğretim üyesi yapan Bernard Haykel, 2007 yılında Princeton Üniversitesi "Near Eastern Studies" bölümüne atanmıştır. Yazarın Şevkânî hakkındaki doktora tezi, *Revival and Reform The Legacy of Muhammed al-Shawkânî* adıyla (Cambridge University Press, Cambridge, 2003). yayınlanmıştır. (ç.n.)

\*\*\* Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İslam Hukuku Bilim Dalı Doktora Öğrencisi. Tercümeyi gözden geçirerek tashih önerilerinde bulunan Bayram Pehlivan'a teşekkür ederim.

müslümanlardır.<sup>1</sup> el-Hâdî'nin fikhî görüşleri, başta *Kitâbü'l-Ahkâm* ve *Kitâbü'l-Müntehab* olmak üzere birçok kitapta ortaya konmuştur. Fikhî meselelerde, Medine hukuk geleneğini takip eden dedesi el-Kâsım er-Ressî'nin birçok görüşünü kabul etmiştir. Bununla birlikte, birçok güçlü Şîî öğretiyi de (*hayyâ alâ hayri'l-amel* gibi) savunan el-Hadî, imametle ilgili meselelerde Ebûbekir ve Ömer'in halifeliğini kafir olduklarını öne sürerek reddeden bir Cârûdî Şîî idi.<sup>2</sup> Ehl-i Beyt'in icması, el-Kâsım er-Ressî'nin olduğu gibi, el-Hâdî'nin öğretilerinde de önemli bir ilke idi. el-Hâdî fikhî istidlallerinde hiçbir zaman, yazarlarını Haşviyye'ye (Sünnî ehl-i hadisciler) mensup olmakla kınadığı Sünnî hadis mecmualarından rivayette bulunmaz. el-Hâdî'nin rivayet ettiği bütün hadisler, onun Ali'nin soyundan gelen atalarına kadar uzanan raviler zincirinden elde edilmiştir.

Bir kısmı Basra Mutezilesi'nin kelâmî öğretilerini benimsemiş olan daha sonraki Zeydîlerin tamamı, el-Hâdî'nin fikhî öğretilerine sadık kalmıştır. Bu öğretiler Ahmed b. Yahyâ el-Murtezâ'nın Yemen Zeydîlerinin en muhterem fikhî kitabı olma özelliğini bugüne dek muhafaza etmiş olan *Kitâbü'l-ezhâr* isimli eserinde sistematik bir şekilde izah edilmiştir. Bununla birlikte, İbnü'l-Murtezâ'nın döneminden önce, aralarında *Sahihayn*'in da bulunduğu standart Sünnî hadis mecmualarından özgürce rivayette bulunabiliyorlardı.<sup>3</sup> Bu durum, 14. yy.da Zeydîler arasında Sünnî öğretilerine ve kaynak metinlerine yönelik bir açılımın işaretidir.

14. yy.da Muhammed b. İbrahim el-Vezîr (ö. 1436), Sünnî hadis ilimlerinden ciddi manada etkilenmiş ve Yemen'de bu ilimlerin propagandasını yapmıştı. İbnü'l-Vezîr, Sünnî mezheplerden birine intisab ettiğini resmî olarak ilan etmemekle birlikte Zeydî-Hâdevî mezhebini terk etmiş, Sünnî ehl-i hadis âlimlerinin yolunu tercih etmiş ve Sünnî hadis mecmualarının dinde kayıtsız şartsız otorite olduğunu deklare etmiştir.<sup>4</sup> İbnü'l-Vezîr'in zuhûru, 18. yy.ın ortalarında San'a'da iktidar ve eğitim çevrelerini ellerinde tutacak olan Zeydî menşeli âlimler arasında Sünnî ehl-i hadis eğiliminin başladığının işaretidir.

17. yy.da karizmatik bir imam olan İmam el-Mansûr el-Kâsım b. Muhammed (ö. 1620) tarafından kurulan Zeydî hanedanı iktidara yükselmiştir. Madelung'un da ifade ettiği gibi, el-Kâsım el-Mansûr ortaçağ Yemen Zeydî

<sup>1</sup> Karşılaştırınız; C. Van Arendork, *Les Debuts de l'Imamat Zaidite au Yemen* (Leiden: E. J. Brill, 1960).

<sup>2</sup> İlk dönemlerinden 16. yy. ortalarına kadar Zeydî düşüncesinin mukayeseli bir tarihi için bkz. Wilferd Madelung, *Der Imam al-Qâsim ibn İbrâhîm und die Glaubenslehre der Zaiditen* (Berlin: Walter De Gruyter, 1965).

<sup>3</sup> el-Müeyyed Yahyâ b. Hamza (ö. 1347) Gazzâlî'nin *İhyâu ulûmi'd-dîn*'i gibi kitaplardan ciddi şekilde etkilendiği.

<sup>4</sup> Karşılaştırınız; Muhammed b. İbrahim el-Vezîr, *el-Avâsım ve'l-kavâsım fi'z-zebbi an sünneti Ebi'l-Kâsım*, 9 cilt, tahkik: Şuayb el-Arnaût (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1992) ve bu kitaba kendi yazdığı muhtasar olan *er-Ravdü'l-bâsım fi'z-zebbi an sünneti Ebi'l-Kâsım* (San'a: el-Mektebetü'l-Yemeniyye li'n-neşr ve't-tevzi', 1985). Bu dönemde Zeydî menşeli âlimler arasında yaşanan Sünnîliğe açılım muhtemelen Şafîî âlimlerle ilişkilerin o dönemde artmasıyla alakalıydı. Özellikle de aşâğı Yemen'deki Rasûlî bölgesinde ve yine Mekke'de yaşayanlarla.



düşüncesinin önemli bir parçası olan Mutezile mirasını reddetmiş ve öğretilerinde sadık bir şekilde Hâdevî tavrını muhafaza etmiştir.<sup>5</sup> el-Kâsım el-Mansûr, imamet meselesi itibariyle Cârûdî idi ve kitabında Sünnî hadis mecmualarından rivayetlerde bulunmasına rağmen Sünnîliğe karşı olan tavrı da düşmancaydı. Şevkânî'nin öğretileri, 17. yy.da hüküm sürmüş ilk Kâsımî imamlarının Hâdevî mezhebine olan sıkı bağlılıkları bağlamında anlaşılmalıdır. Bu imamların halefleri olan 18. yy. imamları onlardan farklıydı. Onlar süreç içerisinde Hâdevî öğretilerinden kendilerini uzaklaştırmışlar ve Sünnî ehl-i hadis âlimlerini desteklemiş ve himaye etmişlerdir. Mezheb yönelimindeki bu kırılmanın (hiçbir zaman resmî olarak ilan edilmese de) bazı sebepleri şunlardır: aşağı Yemen bölgelerinde vergi ödeyen çok sayıda Sünnî Şafîî vatandaşın hassasiyetleriyle uyum içerisinde olma, Zeydî siyaset düşüncesindeki ideal varsayımı hayata geçiremeyen 18. yy. Kâsımî imamlarının hanedanlık heveslerini meşrulaştırmaları ve Zeydîliğin, özelde de silahlı isyan (hurûc) ve hicret şekilleri ile zâlim idarenin reddini savunan siyasî görüşünün, meşruiyetinin kaybettirilmesi.<sup>6</sup>

### Şevkânî'nin Entellektüel Açıdan Konumlandırılması

Şevkânî'nin kısmen hem Zeydî hem de çeşitli Sünnî geleneklerini geniş ölçüde okumuş ve bunların eğitimini almış olmasından dolayı, onu fıkıh mezheplerinden birisine büsbütün yerleştirmek zordur. Gerçekte böyle bir şey yapmak, onun bütün mezheplerin üzerinde bir müctehid olmak için ürettiği iddialarla da bir anlamda çatışmış olmaktadır. Bununla birlikte, onun Sünnî bir ehl-i hadis mensubu olduğu söylenebilir. Yani onun ilmî dikkati, en güvenilir (*authoritative*) gördüğü ve görüşlerini oluştururken büyük ölçüde dayandığı hadis mecmualarına ve hadis ilimlerine yönelmişti.<sup>7</sup> Bir ehl-i hadis mensubu olarak, fıkıh mezheplerinden birine intisab etmeyi reddetmiş ve *ictihadi* savunarak *taklidden* şikâyet etmiştir. Keza büyük ölçüde Yemen Zeydîleri arasındaki Mutezile ile ilişkili olan aklî ilimleri de reddetmiştir. Mısırlı Şafîî âlimlerden İbn Hacer (ö. 1448) ve Suyûtî (ö. 1505) gibi muhaddis ve fakihler ile İbn Teymiye (ö. 1328) ve talebesi İbn Kayyim el-Cevziyye (ö. 1350) gibi Hanbelî âlimlerin tesiri de Şevkânî'yi anlamak için önem taşımaktadır. Aslında Şevkânî'nin, verdikleri eserlerin çok yönlü tabiatına öykündüğü İbn Teymiye ve Suyûtî gibi âlimleri kendine model aldığı ve belki de, birinci sınıf âlimler ve müceddidler olan bu isimlerin itibarlarına sahip birisi olarak algılanmak istediği iddiası ileri sürülebilir.

<sup>5</sup> Madelung, *Der Imam*, 220 ve devamı.

<sup>6</sup> Kâsımî imametinin ayrıntılı bir siyasî ve entellektüel tarihi için bkz. Bernard Haykel, "Order and Righteousness: Muhammad b. Alî al-Shawkânî and the Nature of Islamic State in Yemen" (Doktora tezi, Oxford Üniversitesi, 1997).

<sup>7</sup> Bunu yaparak Yemen'de Zeydî mezhebine mensup dağlık bölgelerinde Muhammed b. İbrahim el-Vezîr (ö. 840/1436), el-Hasan b. Ahmed el-Celâl (ö. 1084/1673), Sâlih b. Mehdî el-Makbelî (ö. 1108/1696) ve Muhammed b. İsmâil el-Emîr (ö. 1182/1769) ile daha az tanınmakla birlikte Şevkânî'nin en meşhur hocası olan Abdülkadir b. Ahmed el-Kevkebânî (ö. 1207/1792) gibi âlimler tarafından başlatılan geleneğin varisi oluyordu.

Sünnî menşe'li âlimlerin karşısında Zeydî-Hâdevî'lerin yer aldığı Şevkânî'nin durumu ile Sünnîlik adına *bidat*'le savaştan Suyûtî gibi Sünnî müceddidler arasındaki paralellik, her iki kesimde yer alan Yemenli âlimlerin dikkatinden kaçmamıştır. Şevkânî ve kendisinden önce Muhammed b. İsmâîl el-Emîr (ö. 1769), Yemen'i Hâdevî öğretilerinin ve Hâdevîliğin de bir tezahürü olduğu bütün taklid şekillerinin her tarafa yayılan etkilerinden kurtarmak istemişler, Hâdevîler de mezheplerini ve neticede kimliklerini Sünnî menşe'li âlimlerin saldırılarından muhafaza etmek istemişlerdir. Şevkânî gibi "ıslahçı" âlimlerin Sünnet'in muhalifleri olarak nitelendirdikleri kişilere karşı üstlendikleri saldırı, hukukun -fıkıh usûlü sahası- belirli kaynaklarının açıklanmasını ve yeniden vurgulanmasını ve mevcut kuralların -furû fıkıh sahası- fıkıh usûlüyle uyumluluk taşımayan görüşlerden tasfiye edilmesini gerekli kılmıştır.

### Şevkânî ve Fıkıh Usûlü

Şevkânî'nin bütün eserlerinde hep şu nakarat seslendirilmiştir: farklı fıkıh mezhepleri arasında var olan, *taklid* yani geçmiş hüküm ve görüşlere körü körüne bağlanmaktan doğan mezhebci ve düşmanca eğilimlerle (*mezhebcilikle*) savaşmanın bir aracı olarak *ictihad*'ı tatbik etmeye duyulan mutlak ihtiyaç. Şevkânî'ye göre bu durum, âlimlerin sırf *re'yine* dayandırılan hükümlerden ve ileri sürülen herhangi bir görüşe dair *delilin* bilinmemesinden kaynaklanmaktaydı. Taklid, çoğunluğu *ictihad* faaliyetinin sonraki müslüman nesiller için artık imkânsız olduğunu -ictihad kapısının kapandığını- iddia eden, farklı fıkıh mezheplerinin tabileri tarafından geliştirilmiş olan çirkin bir bidattir.<sup>8</sup>

Şevkânî ıslahçı mesajı sayesinde birçok çağdaş kitapta müslüman modernistler ve hatta ictihadı özgürleştirici düşünce ile eş gören ve ona Arap ve müslüman rönesansında bir araç rolü yükleyen milliyetçi gelenekler kategorisine yerleştirilmiştir.<sup>9</sup> Şevkânî'nin kendi eserleri ve dönemin ta-

<sup>8</sup> Karşılaştırmızı; Şevkânî, *el-Kavlü 'l-müfid fi edilleti 'l-ictihâd ve 'l-taklîd, er-Resâil es-Selefiyye fi ihyâi sünneti hayri 'l-beriyye* içinde (Beyrut: Dârü'l-kitâbi'l-arabî, 1991), 191 ve devamı. "İctihad kapısının kapanması" hakkındaki ihtilafa İslâm hukuku araştırmalarında bulunan batılı akademyanın büyük bir ilgi göstermesine işaret etmek dikkate değerdir. Mesela Wael Hallaq, Joseph Schacht'ın ictihad faaliyetinin dördüncü/onuncu yüzyıldan sonra devam etmediği şeklindeki anlayışına karşı çıkar. Bkz. Wael B. Hallaq, "On the Origins of the Cotroversy about the Existence of Mujtahids and the Gate of Ijtihad", *Studia Islamica*, 63 (1986): 129-141 ve "Was the Gate of Ijtihad Closed", *International Journal of Middle Eastern Studies* 16.1 (1984): 3-41, ayrıca bkz. J. Schacht, *An introduction to Islamic Law* (Oxford: The Clarendon Press, 1964), 69-71. Bana öyle geliyor ki soru kuruluşu itibariyle yanlıştır (yani ictihad kapası kapalı mı yoksa açık mı bırakıldı?). Kapanma hakkındaki tartışma elbette ortaçağdan itibaren müslüman hukukçuların ilgilendiği bir konuydu. Çoğunluk onu kapanmış olarak görürken bazıları özellikle de Şevkânî aksi kanaattedir. Meseleyi şu veya bu şekilde tartışmak, Müslümanların retorik terimleri içerisinde kalmak ve esas önemli olan noktayı gözden kaçırmaktır. Bu meselede bizim için daha önemli olan şeyse kullanılan stratejiler ve meseleyi tartışan hukukçuların gayeleridir. Yoksa gerçekten kapanmış olduğu veya açık kaldığı değildir.

<sup>9</sup> Mesela kaynakçada geçen; Kâsım Ahmed, Hüseyin el-Amrî, Muhammed el-Ğamârî, İbrahim Hilâl, Şa'bân İsmail, Abdülaziz el-Mekâlîh, Salih Mukbil, Abdullah Numsük, Abdülğanî eş-Şercî ve Ahmed Subhî'nin eserlerine bakınız.

rihî kaynakları hakkındaki çalışmamızda daha karmaşık bir resim ortaya çıkmaktadır. Onun ilgileri, İslâm tarihi ve geleneği açısından esaslı saydığı ve *taklid* uygulamasında özetlenen problemlere uzanmaktadır. O, taklidin müslümanları birbirinin muhalifi mezheblere böldüğünü ve daha da tehlikeli olacak şekilde onları ana kaynaklardan uzaklaştırdığını söylemektedir. Bir ikincisi, onun teklif ettiği çözüm Raşid Halifeler Dönemi'nin saf, bozulmamış geçmişini cazip hale getirmektedir. Fakat o aynı zamanda söz konusu dönemdekine benzeyen erdemli bir düzene götüreceği bazı pratik öneriler de sunmaktadır. Çözüm, kendisi gibi hukukçuların, *ictihadda* bulunmalarına, kendilerini eğitim açısından geliştirmelerine ve şeriatın yorumlanması ve tatbik edilmesini yönetmelerine izin verilmesinde yatmaktadır.

### Zahirî Bir Eğilim

Zahirî bir eğilim, Şevkânî'nin bütün eserlerine nüfûz etmiştir. O, sürekli olarak, zahirî şekilde anlaşılması gereken ana kaynaklara (Kur'ân ve Sünnet) dönmeye teşvik eder. Kişiyi naslardan uzaklaştıracak yorumların ise yasak olduğu kanaatindedir. Onun bütün kitaplarının ruhu, müslümanları ana kaynaklardan uzaklaştırmış olan, kavramsal ve metodolojik terminolojiye sahip ilimleri tahrip etmektir. Kendisi usûl düzleminde standart modele göre daha kesin bir şeyi amaçlamıştır. Onun hadis çalışmaları üzerindeki ısrarı ve özellikle de bu çalışmaların Sahihayn'a dayanmasına yaptığı vurgu, büyük bir kesinlik taşıdığı iddia edilen hukukî sistemi akla yatkın hale getirebilir.\_

Şevkânî'nin fıkıh usûlünü oluştururken temel vaadi, Kur'ân ve Sünnet'in bütün zamanların ahkâmını detaylı olarak ortaya koymaya yeterli ve kapsamlı kaynaklar oluşudur. Müctehid varacağı hukukî hükümlerin ispatı için gerekli delilleri *icma*, *kıyasın* birçok şekli ve *re'y* gibi diğer hiçbir kaynağa ihtiyaç duymadan bu iki kaynaktan bulabilir. Şevkânî bu argümanı desteklemek için mecmualarda özellikle de Sahihayn'da yer alan hadislerin şüpheye mahal bırakmayan bir sahihlik taşıdığını ileri sürer. Bu konuda onun temel iddiası, tüm İslam ümmetinin Sahihayn'ı Kur'ân'dan sonra en sahih iki kitap olarak kabul ettiği yönündedir. Bu argüman icmaya dayandırılmıştır ve İslâm hukuk düşüncesinde farklı şekillerde olmak üzere uzun bir şecereye sahiptir.<sup>10</sup> Bu iddianın örnek ifadesi İbnü's-Salâh'ın İngilizcede *Introduction to the Hadith Sciences* diye bilinen *Marifetü envâi ilmi'l-hadîs* isimli eseridir.

Hâdevîlerin zaviyesinden Şevkânî'nin iddiası problemlidir. Çünkü bu kitaplarda yer alan rivayetlerin çoğu âhâd rivayetlerdir -daha az ravi tara-

<sup>10</sup> Muhammed eş-Şevkânî, *İrşâdu'l-fihûl ilâ tahkiki'l-hakk min ilmi'l-usûl* (Beyrut: Dâru'l-ma'rife, tarih yok), 44. Ayrıca bkz. Şevkânî, *Tuhfetü'z-zâkirin* (Beyrut: Dâru'l-fikr, tarih yok), 4. İbnü'l-Emîr'in bu görüşe katılmaması ancak yine de *Sahihayn*'a büyük bir otorite tanınması dikkate değerdir. Onun şu eserine bkz. *İrşâdü'n-nükkâd ilâ teysiri'l-ictihâd*, tahkik: Muhammed Subhi Hallâk (Beyrut: Müessesetü'r-reyyân li't-tubâa, 1992), 45-50.

findan rivayet edildikleri için tevatür derecesinden aşağıda olan rivayetler-. Esasında problem, Hâdevîlerin bu sahabîlerden bazılarını Ali ve Ehl-i Beyt'e bazı yönlerden muhalif olmalarından dolayı âdil görmemeleri ve bu nedenle onların güvenilir kabul edilmemeleri gerçeğine dayanmaktadır. Argüman hangi sahabîlerin adil olduğu etrafında dönmektedir. Şevkânî sahabenin tamamının âdil olduğunu kabul ederek bu konuda azamî pozisyonu alırken, Hâdevîler bu konuda daha seçici davranmakta ve onların bu tavrı daha katı bir şekilde Hâdevîlerin Sahihayn'ın her ikisini de reddetmesine yol açmaktadır.<sup>11</sup> Geleneksel bir Hâdevî şunları söylüyor:

Ehl-i haktan (yani Zeydîlerden) birisi, onlara (yani Sünnîlere) Kitab'dan {Zeydî öğretileriyle} uyumlu bir ayet veya bir sünnet sunsa, karşılık olarak mevzû bir hadis rivayet eder ve şöyle derler: "Biz Ehl-i Sünnetiz. Sahih kabul ettiğimiz hadisleri kullanırız". Ayrıca bu bozuk niyetlerini tamamlamak üzere, kendi âhâd rivayetlerinde tezahür eden şeye rağmen (yani Kur'ân ve Ehl-i Beyt'in öğretilerine zıt olan), bütün sahabîlerin adil olduğunu ilan etmeyi üstlenmişlerdir.<sup>12</sup>

Şevkânî'nin ve genel olarak Yemenli ehl-i hadis mensuplarının *Hadis* terimleriyle verdiği klasik cevap, Zeydîlerin hükme varırken ve karar alırken naslardan dayanağı olmayan re'ye dayandıkları yahut rivayetlere dayansalar da bu rivayetlerin çoğunun mürsel<sup>13</sup> kategorisine dâhil, sıhhatleri şüpheli rivayetler olduğudur. Diğer bir ifadeyle, Zeydîler hadislerin sıhhatiyle ilgili sıkı usûllere bağlı kalmamışlardır. Bunun neticesi olarak da görüşlerinin ve kanaatlerinin çoğu ya zayıf veya yanlış rivayetlere ya da ne olursa olsun metinsel otoritesi olmayan veya doğruluk taşımayan şeylere dayanmışlardır. *Âhâd* rivayetlere gelince, Şevkânî yukarıda ifade edilen argümana benzer bir şekilde icmaya dayanarak bunların otoriter statülerini güçlendirmiştir. O şöyle diyor:

{Fukaha arasında} âhad bir rivayetin fikhî bir gayeyle kullanımı hakkında bir icma hasıl olduğunda artık bu rivayetin *ilim* (yani zannî değil kat'î bilgi) ifade edeceği hakkında bir görüş ayrılığı yoktur. Çünkü icma bu rivayetin doğruluğunu kesinliğe ulaştırmıştır. İslâm ümmetinin âhad bir rivayeti, olduğu gibi alarak veya yorumlayarak kabul etmesi durumunda da aynı şey söz konusudur. Buhârî ve Müslim'in Sahih'lerindeki rivayetler, ümmet tarafından kabul edildiklerinden dolayı bu kategoriye girerler...<sup>14</sup>

<sup>11</sup> Karşılaştırınız; İsmâil en-Nu'mî, *Kitâbü's-seyfi'l-bâtir*, Garbiyye Kütüphanesi, mahtut nüsha, San'a, *Mecmû'*, no:188, vr. 1-36 ve *Mecmû'*, no: 91, vr. 55-77; Muhammed b. Sâlih es-Semâvî, *el-Gatamtamü'z-zehhârü'l-mutahir li'riyâdi'l-Ezhâr min âsâri's-Seyli'l-cerrâr*, 6 cilt, tahkik: Muhammed İzzân (Amman: Matâbiü şerikâti'l-mevâridi's-sinâiyye, 1994), c. I, 3-157.

<sup>12</sup> *Gutamtam*, c. I, 13.

<sup>13</sup> Rivayet zincirinde kopukluk olan hadisler.

<sup>14</sup> *İrşâdü'l-fuhûl*, 44.

## Şevkânî'nin İcma ve Kıyas Hakkındaki Görüşleri

Şimdi de Şevkânî'nin icma ve kıyas hakkındaki görüşüne gelelim. Şevkânî icmayı (Peygamber'in vefatından sonra herhangi bir asırda müctehidlerin herhangi bir mesele üzerinde fikir birliğine varmaları) hukukun bir kaynağı olarak görmez. Bir kere, şöyle der, onun bir ilke olması için nassa dayalı hiçbir delil mevcut değildir. Dahası, İslâm topraklarının genişliği ve çağlar boyu yaşamış olan âlimlerin çokluğundan ötürü bütün müslümanların görüşlerini tespit etmek mümkün değildir. Onların çok azı görüşleri hakkında yazılı delil bırakmıştır. Hatta bırakanlar arasında da belli bir konuda taşındıkları fikri deliliyle ortaya koymak [neredeyse] imkânsız bir şeydir. Sonuç olarak, *mukallidleri* kontrol etmekte olan fıkıh mezheplerinin hâkimiyetinden ötürü birçok âlim misilleme (intikam) korkusu sebebiyle gerçek görüşünü ifade etmeye cesaret edememiştir.<sup>15</sup> Bu meselede Şevkânî'nin şunları söylemiştir:

Kendi döneminin müslüman âlimlerinin dinî bir meselede icma ettiğini iddia eden kimse, çok büyük bir iddiada bulunmuş ve elde etmediği bir şeyle onlun varlığını ileri sürmüş olur. Bir kimse her bir kişinin veya grubun görüşlerini araştırıp öğrenmeden, böyle bir fikir birliğinin mümkün olduğunu var saysa bile bunun imkânı yoktur. Gerçek, bunun imkânsız oluşudur. Bunun sebebi, her bölgedeki bütün âlimlerin bir mesele üzerinde icma etmesinin, farklı mezheplerin, mizaçların, anlayış farklılıklarının, zıt tabiatların ve ihtilaf arzusunun varlığından ötürü imkânsız oluşudur. Bu, kendi neslinin icma hakkında konuşan kimseyle ilgilidir. Birisi, sahâbe döneminden sonra, kendisinin bilmediği bir neslin icmasını iddia ediyorsa, bu iddia da imkânsızdır... Bir kimsenin icmanın bir delil teşkil ettiğini iddia etmesi doğru değildir. Zira böyle bir iddia müslüman ümmetin parçası olan bir fert için yalnızca zan teşkil eder. Buna dayanarak kimse Allah'a ibadet edemez... Ben kitaplarımda başkalarından bir icma aktardığımda bunu icmanın delil teşkil ettiğini kabul edenlere görüşümü ispat etmek için yaparım.<sup>16</sup>

Şevkânî'nin bu tipte bir icmayı reddedişinin önemi, onun Hâdevî fıkıh görüşlerini tenkidinde açığa çıkmaktadır. Hâdevîler, imamlarını kastederek, Ehl-i beytin (*ıtra*) icmasını kendi fikhî görüşlerine otoriter bir kaynak teşkil edecek şekilde değerlendirirler.<sup>17</sup> Onların ayırıcı ve belirleyici hukukî görüşlerinin çoğu böyle bir icmaya dayanmaktadır. Mesela Hâdevîler ezanda "Allahu Ekber" ifadesinin sadece iki kere söylenmesi ve ardından "Hayya'

<sup>15</sup> İbn Hazm'ın *icma* hakkındaki benzer görüşleri için bkz. *el-lhkâm fi usûli'l-ahkâm*, 2 cilt (Beyrut: Dârü'l-kütübü'l-ilmiyye, tarih yok), c. I, 546 ve devamı.

<sup>16</sup> Şevkânî, *Veblü'l-ğamâm alâ şifâi'l-evâm*, *Kitâbü şifâi'l-evâm* içinde, 3 cilt (yayın yeri yok: Cem'iyetü ulemâi'l-Yemen, 1996), c. I, 26-29, not 1.

<sup>17</sup> el-Hüseyn b. el-Kâsım, *Kitâbü hidâyeti'l-ukûl*, 2 cilt (yayın yeri yok: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1401/1981), c. I, 509 ve devamı; karşılaştırmak için bkz. el-Kâsım b. Muhammed, *el-lrşâd ilâ sebili'r-reşâd* (San'a: Dârü'l-hikme el-Yemeniyye, 1996).

alâ hayri'l-a'mel" denmesinde ısrar ederler. Bu tatbikatı kısmen *icmâu'l-itra* deliline dayandırırılar. Şevkânî eserlerinde, Hâdevîlerin iddia ettiği icmanın bir geçerliliğinin olmadığını söyleyerek bu iddialarını reddeder ve "Allahu Ekber" ifadesinin dört kere söylenmesi gerektiğini ispat etmek için hadisler sunar. Dahası o "Hayya' alâ hayri'l-a'mel" ifadesinin sünnetten bir dayanağının olmadığını çünkü Peygamberin bu ibareyi söylediğinin hadis mecmualarında bulunamayacağını söyler.<sup>18</sup> Aynı delil Hâdevîlere karşı İbnü'l-Emîr tarafından, özellikle ibâdât alanında Hâdevî öğretilerine karşı çıkarken getirilmiştir. İbnü'l-Emîr, bütün İslâmî fırkalarda ve fıkıh mezheplerinde Ehl-i beyt üyelerinin bulunabileceği için, birisinin sadece Zeydî imamlar ve âlimlerin icmâna dayanarak Ehl-i beyt icmâna dair bir iddiada bulunamayacağını ileri sürer.<sup>19</sup>

Kıyasa gelince, Şevkânî yine onun da birçok şeklinin fikhî görüşlerin üretiminde bir kaynaklık teşkil edemeyeceğini söyler. Çoğu kıyas *re'ye* dayanmaktadır ve bu başlık altında *re'y* İslâm hukukunda çokça uygulanmıştır. Şevkânî'ye göre kıyas, ne Kur'an'dan ne de Sünnet'ten dayanağı olan serbest düşünceden elde edilen argümanlara ve görüşlere müsaade etmektedir.<sup>20</sup> *İrşâdü'l-fuhûl*'de kıyası ele alırken Şevkânî bazı sınırlı şekillerine izin verir görünmektedir. Şöyle diyor:

Şunu bil ki kıyas; nass sebebi ile birlikte gelirse (*illet-i mansûsa*), metindeki durumu diğer bir durumdan ayırmak için makul bir sebep yoksa (*nefy-i fârik*) ve *fehva'l-hitâb* ve *lahnu'l-hitâb* kabilinden ise geçerlidir.<sup>21</sup>

Şevkânî burada kendisini, bazı hukukçuların *kıyas* diye isimlendirdiği şeylerin en az tartışmalı (ancak önemsiz değil) olanlarıyla sınırlandırmaktadır. Gerçekte, onun zikrettiği türlerin hepsi *celî kıyas* olarak sınıflandırılabilir.<sup>22</sup> Şevkânî burada, zarûret olmadıkça kıyas kullanılmasına benzer

<sup>18</sup> Şevkânî, *es-Seylû'l-cerrârü'l-mütedeffik alâ hadâiki'l-Ezhâr*, 4 cilt, tahkik: Mahmud Zâyid (Beirut: Dârü'l-kütübî'l-ilmiyyeü 1985), c. I, 202–205; *Veblü'l-ğamâm*, c. I, 256–260; *Neylü'l-evtâr şerhu ünteka'l-ahbâr*, 4 mücellerde 9 cilt (Beirut: Dârü'l-fikr, 1989), c.1, bölüm 2: 16–20.

<sup>19</sup> Karşılaştırmız; Muhammed b. İsmâil el-Emîr, *Mesâil ilmiye* (baskı yeri ve tarihi yok).

<sup>20</sup> Şevkânî, *Edebü'l-taleb* (San'a: Merkezü'd-dirâsât ve'l-buhûsi'l-Yemeniyye, 1979), 163–165.

<sup>21</sup> *İrşâdü'l-fuhûl*, 178. "Mansus illet" nassın *illetinin* az veya çok açık bir şekilde nasta ifade edildiği durumları kapsar. "Nefy-i fârik" nastaki durumu diğer bir durumdan ayırmayı gerektiren makul bir sebebin olmadığı türdür. Bunun klasik örneği, cariye bazı hükümlerde köle muamelesinde bulunmaktır. "Fehvâ" ve "Lahn" ise bazıları tarafından *celî kıyas* olarak nitelenen durumlardır. Ancak diğer bazıları, ki Şevkânî de onlardan gibi görünüyor, onlara farklı bir muamelede bulunurlar. Genellikle *fehvâyı* nasdaki hükme fazlasıyla muhatap olan durumları ifade etmek üzere ayırırlar. Bunun klasik örneği, ayette geçen "üffin" ifadesinden dolayı kişinin ebeveynine vurmasının haram olmasıdır (Nisa, 23). *Lahn* ise eşit derecede uygunluk taşımakla birlikte bir meselenin nastaki hükmün aşığınsında kalmasıdır. Mesela Kur'an yetimlerin mallarının telef edilmesini yasaklar, onu ateşle yok etmek de eşit derecede uygunluk arz eder. Buna karşılık *nefy-i fârikta* nastaki hükmün gayesine bir gönderme yer alır.

<sup>22</sup> Karşılaştırmız; Abdülkadir b. Bedrân, *el-Medhal ilâ mezhebi'l-imâm Ahmed* (Beirut: Dârü'l-kütübî'l-ilmiyye, 1996), 151.

şekilde karşı çıkan Hanbelîlerin usûllerini benimser görünmektedir.<sup>23</sup>

### Usûl ile Furû Arasındaki Bağlantı: Ribâ Meselesi

Şevkânî'nin kıyasın birçok şeklini reddedişi diğer fıkıh mezhepleri hakkında olduğu kadar Hâdevî fikhî hakkında da imalara sahiptir. İnsan onun Hâdevî fikhî üzerine yazdığı şerhe bakarken, onun yanlış usûller üzerine temellendirilmiş ve metinsel dayanaktan yoksun bütün görüşleri sistematik bir biçimde yok etmek arzusunda olduğu izlenimine kapılır. Bunun aynı zamanda kendisinin kıyas hakkındaki sıkı tutumunu da gösteren iyi bir örneği, Zeydîlerin (ve Hanefîlerin) faizin illeti hakkındaki görüşlerine getirdiği tenkittir. Faiz İslâm'da büyük günahlardan sayılır ve onunla ilgili hükümler, belirli bir nesne üzerinde gerçekleşen bütün mübadelelerin eşit ve peşin olarak yapılmasını gerektirir. Bununla ilgili temel rivayetlerden birisi, Ebû Saîd el-Hudrî tarafından rivayet edilen Peygamber'in şu sözüdür: "Altın altınla, gümüş gümüşle, buğday buğdayla, arpa arpayla, hurma hurmayla, tuz tuzla..." Bu rivayete dayanarak Şevkânî, faiz hükümlerinin sadece bu altı nesnede, aynı maddenin farklı bir cinsle mübadele edildiğinde uygulanacağını söylemektedir. Bu rivayetin diğer bir tariki, altının aynı maddenin bir cinsi ile değil de farklı bir şeyle mübadele edildiğinde eşitlik kuralının uygulanmayacağını ancak mübadelenin peşin yapılması gereğini ifade etmektedir. Zeydî ve Hanefîler bu rivayet üzerinde kıyas tatbik etmişler ve *illet* olarak da bu ürünlerin *vezn* (ağırlık) ile veya *keyl* (hacim) ile ölçülmesini görmüşlerdir. Böylece kuralı, ilgili ürün (farklı olduklarını varsayarak) aynı yolla ölçülmüş olsa da (nitelikleri farklı olabilir) "mübadelenin peşin yapılması gereği" şeklinde genişletmişlerdir. Aksine Şafî ve Malikîler bazı farklılıklar olmakla her ikisi de illetin (altın ve gümüş meselesinde ayrı olarak) gıda maddesi olmak olduğunu düşünürler. Şevkânî kıyasın, özellikle de büyük günahlardan ve şeriatın kat'iyâtından olan bir meselede bu şekilde kullanılmasının mekrûh olduğunu düşünmüştür.<sup>24</sup> Bu konuya ilişkin söyledikleri şunlardır:

Bu tür yollarla kurulan fikhî hükümleri [kabul etmeyi] biz reddediyoruz. Aslında, bu meselede *illet* dedikleri şeyin bu türden bir şey olduğu düşüncesini reddediyoruz. Bir kimsenin Şeriat'ın metinleriyle kendisini sınırlandırması ve bunların dışına çıkmak ve müminlerin sadece zorluklarını artırıcı özelliğe sahip bazı şeyler ekleyerek mükellefiyetlerin sahasını geniş-

<sup>23</sup> Şunu da ifade etmek gerekir ki Şevkânî "Bir kıyası terk ederek başka bir kıyasa göre hüküm verme" olarak ana hatlarıyla tanımlanabilecek istihsan deliline tamamen karşıdır. Bunun gerekçesi nassa dayalı bir delilin olmamasıdır. Bkz. *Edebü'l-İlahî*, 165-166 ve Aron Zysow, "The Economy of Certainty: an Introduction to the Typology of Islamic Legal Theory" (Doktora tezi, Harvard Üniversitesi, 1984), 399-402.

<sup>24</sup> *es-Seylü'l-cerrâr*, c. III, 63 ve devamı; Muhammed Sıddık Hasen Han, *er-Ravdatü'n-nediyye şerhu'd-Dürreri'l-behiyye* (Beyrut: Dâru'n-nedâ, 1993), c.II, 228-36; İbn Miñtâh, *Şerhu'l-Ezhâr*, 4 cilt (Kahire: Matbaatü şerikâti't-temeddün, 1332/1914), c. III, 69 ve devamı; Ahmed b. Kâsım el-Ansî, *et-Tâcü'l-müzehb li'ahkâmi'l-mezheb*, 4 cilt (San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, tarih yok), c. II, 376 ve devamı.

letmek suretiyle sıkıntıya girmemesi ne kadar da güzeldir. Biz kıyası reddedenlerden değiliz ancak illetin *mansûs* olduğu veya *fehva'l-hitâb* altında tesis edildiği durumlar dışında onunla hüküm üretilmesini men'ediyoruz.<sup>25</sup>

İbnü'l-Emîr gibi Zahirîler de faiz hükümlerinde kıyasın uygulanmasına karşı çıkma hususunda Şevkânî'nin görüşünü paylaşmışlardır. Diğer büyük Sünnî mezhepler ise onu uygulamış görünürler.<sup>26</sup> Şevkânî'nin buradaki konumuna dair önemli bir ima, bir mesele hakkında nas bulunmadığında, sahâbenin veya ümmetin icmaı da yoksa ve de kıyas da tatbik edilemiyorsa kuralın *hazır* değil *ibâha* olacaktır.

Şevkânî'nin fikhî eserlerinde, onun fıkıh usûlündeki görüşlerine günlük hukukî meselelerde hayat kazandırma yönünde açık bir kararlılık taşıdığına altını çizerek diğer örnekler de bulunabilir. Mesela Şevkânî, "icab ve kabul" sürecinde akdin geçerli olması için bazı ifadelerin özellikle telaffuz edilmesi gerektiğine dair genel olarak kabul edilen görüşten şikâyet eder. O, böyle bir görüşün ne Kur'ân'da ne de hadis mecmualarında dayanağı olmadığını ve dolayısıyla reddedilmesi gerektiğini iddia eder. Bunun yerine, icab ve kabul olarak yorumlanabilecek bütün örfî uygulamaların geçerli bir akit kuracağını ileri sürmektedir.<sup>27</sup> Şevkânî'nin öğretilerini tahlil ederken, onun usûlü ile furûu arasındaki bağlantı ya açıkça ifade edilmeli ya da bütün hukukî hükümlerinde böyle bir bağlantının var olduğu farz edilmelidir. O öncelikle *usûlü* yenilemeden hâlihazırda mevcut hukuku ortadan kaldıracak bir reformu göze alamazdı. *Usûl-ı fikhın furûa* uygun olup olmadığı meselesi, Şevkânî'yi absürt birisi gibi gösterebilir. Bu, (kendisinin kolayca kabul ettiği ve agresif bir tarzda çaresini aradığı bir vakıa olarak) onun döneminden önceki *furûun* büyük bir kısmının *usûlde* temellenmediğinden değil de, kendi planının *furûun* zeminini sahip olduğu ıslah edilmiş *usûl* şekliyle sıkıca oluşturma noktasında olmasındandır.

### İctihad Konusunda Şevkânî

Şevkânî'nin bilgi kuramının ve hukuk metodolojisinin köşe taşı, bir âlimin sadece muhtemel cevapları elde ederek, meseleler hakkındaki hükümlerini bağımsızca üretmesinin bir aracı olarak gördüğü *ictihad* hakkındaki değerlendirmelerinde açığa çıkar. O, ictihadın, saptırılmış toplumsal uygulamaların ıslah edilmesi için bir araç olduğu kadar, mezhebcilik ve taassubun kötülüklerine karşı da bir çözüm ürettiğini iddia etmiştir. Şu da açıktır ki Şevkânî *ictihad* hakkındaki düşüncelerinin çoğunu selefi olan İbnü'l-Emîr'den almış ve *müctehidler* yetiştirebilmek için sistematik bir me-

<sup>25</sup> *Veblü'l-ğamâm*, c. II, 427.

<sup>26</sup> İbn Hazm, *el-Muhallâ bi'l-âsâr*, 12 cilt, tahkik: Abdülğaffâr el-Binderî (Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmîyye, 1988), c. VIII, 467; İbnü'l-Emîr, *Sübülü's-selâm*, 4 cilt (Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-arabî, 1987), c. III, 73; İbnü'l-Emîr, *el-Kavlü'l-müctebâ fî tahkiki mâ yahrumu mine'r-ribâ* (San'a: Mektebetü dâri'l-Kuds, 1992).

<sup>27</sup> *es-Seylü'l-cerrâr*, c. III, 6; *ed-Derâri'l-mudîyye şerhu'd-Düreri'l-behiyye* (Beyrut: Dârü'l-cil, 1987), 297.



tod sunmak istemiştir.<sup>28</sup> Hem o hem de İbnü'l-Emîr ictihadın artık mümkün olmadığını ve müslümanların ilk dönemlerdeki *müctehidler* yani teşekkül etmiş mezheplerin imamlarını *taklid* etmek zorunda olduğunu iddia edenlerle münakaşa etmişlerdir. Şevkânî ve İbnü'l-Emîr'in iddialarının çerçevesini evrensel İslâmî istilahlar oluşturmuştur ancak onların bu konudaki görüşlerinin birçoğunun temelini oluşturan şey, Hâdevî mezhebine karşı muhalefetleridir. Esasen onların söylemi güçlü bir toplumsal ve bireysel ögeye sahip olup sırf teorik terimlerle sunulmuş değildir.

Şevkânî'nin iddiaları, ictihadın sürekli ve zorunlu bir süreç olduğu ve sonraki dönemlerde müctehidler ortaya çıkmasının daha kolay olduğudur. O, Peygamber'den gelen şu rivayete dayanarak hiçbir dönemin müctehidden mahrum kalamayacağını söyleyerek [sözlerine] başlar: "Ümmetimden bir taife hesap gününe kadar hak üzere kalacaktır". Allah adaleti gereği ilk nesillere sonraki nesillerden daha cömert davranamaz. Ayrıca *mukallidlerin* kendileri ile metinler arasında bir tür aracıya ihtiyaç duymalarından ötürü *müctehidler* yokluğu, daha sonraki nesillerle temel kaynaklar –Kur'ân ve Sünnet- arasında bir kopukluğu doğurmuştur. Bu nedenle Şevkânî, bütün durumlar için kapsamlı ve yeterli olduğunu iddia ettiği kaynaklara geri dönüşü savunur.<sup>29</sup>

Şevkânî'nin daha sonraki âlimlerin de müctehid olma hakkında nisbî bir kolaylığa sahip oldukları hakkındaki iddiası onun epistemolojik yaklaşımının da altını çizmektedir ki bu yaklaşım; muteber bilginin nassa dayalı olan ve ancak nassa dayanarak elde edilen bilgi olduğudur. Peygamber zamanından kendi dönemine kadar âlim kuşakları bu nas mirasını cem', tasnif ve tedvin etmiştir (yani hadis mecmuaları, ilgili kitaplar, sözlükler, gramerler vs. şeklinde). Böylece bu kaynaklar deyim yerindeyse müctehidin kolayca erişebileceği kitaplar haline gelmiş ve daha sonraki nesillerin otoriter fikhî hükümlere ulaşma kabiliyeti ilk nesillere göre daha üstün olmuştur.<sup>30</sup> Onun sonraki nesillerin vahiy kaynaklarına daha iyi bir şekilde ulaşabilecekleri noktasındaki iddiası, kendisini yetkili kılmanın yanı sıra, son müctehidler mezheb imamı olduğu iddiasının temelini oluşturan önlenemez düşünüş fikrinin reddi için bir araçtı.

Daha sonraki Hâdevîler, yazdıkları *usûl* eserlerinde *ictihad* faaliyetini teoride kabul ettiler fakat pratikte İbnü'l-Murtezâ'nın *Kitâbü'l-ehzâh'*ında ortaya konduğu şekliyle el-Hâdî'nin öğretilerine bağlı kalma beklentisi için-

<sup>28</sup> Karşılaştırınız: Muhammed b. İsmâil el-Emîr, *Usûlü'l-fikh el-müsemmâ İcâbet es-sâil şerhu Buğyeti'l-âmil* (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1986), 383 ve devamı; *İrşâdü'n-nukkâd ilâ teysîri'l-ictihâd*.

<sup>29</sup> Bkz. *İrşâdü'l-fuhûl*, 228.

<sup>30</sup> Aynı delil İbnü'l-Emîr tarafından *İrşâdü'n-nukkâd* adlı eserinde dile getirilmiştir, 36–37.

de oldular.<sup>31</sup> Daha önce de ifade edildiği gibi, Hâdevîler ilk imamların (özellikle de el-Hâdî'nin) görüşlerini dikkate alırlar ve bu görüşlerin fikhî meselelerde otoritenin temel kaynağı olduğu yönünde bir fikir birliğine sahiptirler. İmamlarının görüşleriyle ters düşen bütün görüşler geçersizdir; çünkü onlar Ehl-i Beyt'in sırat-ı müstakim üzere bulunan ve ahirette de kurtuluşa erecek olan tek Müslüman fırka olduğu düşüncesine dayanmaktadırlar.<sup>32</sup> Kaynaklarda kendilerini “hakki açığa çıkararak fırka” (*el-fırka ez-zâhira ale'l-hakk*) ve “kurtuluşa eren fırka” (*el-fırka en-nâciye*) olarak nitelerler. Kısaca, Hâdevîlere göre taklid caizdir ve aslında emredilmiştir. Mesela el-Kâsım el-Mansûr, *müctehidler*in Ehl-i beyt imamlarının görüşlerini dikkate almak zorunda olduklarını ve Kur'ân ve Sünnet'e sadece imamların görüşleri arasında bir farklılık olduğu zaman cevaplara ulaşmak için bakmaları gerektiğini söyler. Ayrıca, ihtilaflı bir meselede Ali b. Ebî Talib'e ait bir görüş varsa, “Allah'ın Kitab'ının ve Rasûlü'nün Sünnet'inin müfessiri” olması nedeniyle onun görüşüne uyulması gerektiğini ifade eder.<sup>33</sup> el-Kâsım el-Mansûr'un tavsiyelerinde *ictihad*ın kolayca ulaşılabilen bir şey olmadığına işaret edilmektedir. Takip edildiğinde kolaylıkla müctehid olunabilecek sistematik bir metodun tasvir edilmemesi de bu düşüncüyü desteklemektedir. Hâsılı *ictihad*, imametin şartlarından birisiydi ve Zeydî tarihinde de genelde müctehidler olmamasından dolayı imamete aday kimseler ortaya çıkmamıştır.

### **Doktrin Üzerinde Çarpışma: “el-Hakkü vâhidün”e [doğru tektir] karşı “Küllü müctehidin musîb” [her müctehid isabet etmiştir]**

Hâdevî *ictihad* anlayışının diğer bir ögesi, zannî amelî meselelerde müctehidlerin yanılmazlığı hakkındaki “küllü müctehidin musîb” ibaresinde ifadesini bulan inançlarıdır. Bunun etkilerinden birisi, müctehidler arasında pek çok görüşün olması yönündeki hoşgörünün belli bir derecede devreye sokulmasıdır. Bu kısmen, Zeydî âlimlerin Yemenli ehl-i hadis mensuplarına karşı taşıdıkları nisbî hoşgörüyü de izah edebilir.<sup>34</sup> Ehl-i hadis mensuplarının fikhî görüşleri geçerli kabul edilse bile Hâdevîlerin görüşlerini, bunlar da doğru sayıldığı için, yıkmamıştır. Ancak Şevkânî devletin de

<sup>31</sup> Karşılaştırınız; el-Hüseyn b. el-Kâsım, *Çâyeti's-sûl fî ilmi'l-usûl, Mecmûu'l-mutûni'l-hâmm* (San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, 1990), 296; *Kitâbu hidâyeti'l-ukûl ilâ Çâyeti's-sûl* (yayın yeri yok: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1401/1981), c. II, 685–687; Muhammed b. Yahyâ b. Behrân, *Metnü'l-kâfil, Mecmûu'l-mutûni'l-hâmm* içinde, 326–328.

<sup>32</sup> el-Kâsım b. Muhammed, *el-İrşâd ilâ sebili'r-reşâd* (San'â: Dâru'l-hikme el-Yemeniyye, 1996), 108.

<sup>33</sup> *el-İrşâd ilâ sebili'r-reşâd*, 73-81.

<sup>34</sup> Aron Zysow tarafından ifade edilen diğer bir geniş ölçekli etki de kelim gibi diğer ilimlere daha fazla önem verirken fikhin öneminin düşürülmesiydi. Bkz. “Economy of Certainty”, 459–483. Şu da ifade edilmelidir ki el-Kâsım el-Mansûr, müctehidler yanılmazlığı anlayışını Basra Mutezilesine isnad ederek ve yalnızca bir görüşün doğru olacağına ısrar ederek müctehidler yanılmazlığına karşı çıkmıştır. Onun Zeydî imamları arasında ortaya çıkan ihtilafları çözmeye girişimi *el-İrşâd ilâ sebili'r-reşâd* isimli eserinde görülebilir. Kısacası, el-Kâsım el-Mansûr, Ali b. Ebî Talib'in görüşüne ayrıcalık tanınması ve ihtilaflı meselelerde Ehl-i beytin icmasına daha çok vurgu yapılması için çağrıda bulunur.

desteğiyle kendi görüşlerini empoze etmekte ısrar edip de Hâdevîlerin onu kendi mezhebini kurmayı istemekle itham ederek ciddi bir tepki gösterdiklerinde böyle bir durum ortaya çıkmıştır.<sup>35</sup>

Hâdevîlerin görüşlerinin aksine Şevkânî, ilgili bir meselenin tek bir doğru cevabı olduğunu öne sürerek müctehidlerin hatasız olduğu anlayışına karşı çıkmıştır. O bu görüşünü Peygamber'in şu hadisine dayandırır: "Kadı ictihad ettiğinde isabetli ise iki sevap kazanır. Hatalı ise tek sevap kazanır ve günah işlemiş olmaz". Şevkânî'ye göre doğru görüşün sağlaması, müctehidin görüşünü nassa dayanan bir delile ve Kur'ân ve Sünnet kaynaklı bir otoriteye dayanıp dayanmadığına bakılarak yapılır. Yine de Şevkânî, avâmın bir müctehidin görüşünün diğer bir müctehide karşı doğruluk taşıdığına asla hükmedemeyeceğini öne sürer. Bu durum, kendisi gibi mutlak bir müctehidin, hukuk sistemi ile ilgili eserleri bir şekilde denetleyeceği ve ortaya konan görüşlerin doğruluğu hakkında nihai hakem olarak kalacağı şeklinde anlaşılır. Maalesef Şevkânî bu sistemin ayrıntılı kitapları hakkında derinlemesine bir araştırma yapmamıştır. Bununla birlikte bu sistemi muhafaza eden müctehidler hakkında yapılabilecek açık bir varsayım, onların öncelikle hadis ilimleri olmak üzere Şevkânî'nin eğitim sürecini ve öğretilerini paylaşan kimseler olduğudur. Diğer bir ifadeyle, standart Sünnî hadis mecmualarını görmezden gelmeyi tercih eden Zeydîler *müctehid* olarak görülmemiştir.

Tahmin edileceği üzere Hâdevîler müctehidlerin yanılmazlığı anlayışını benimsedikleri için bu tasarıya bazı hususlarda karşı çıkmışlardır. Ayrıca onlar, Şevkânî'nin yanılabilirlik anlayışını benimsediği için, kendi görüşlerinin yanılmazlığını iddia ettiğinden de kuşkullanmışlardır. İbn Herîve olarak da bilinen Muhammed es-Semâvî (ö. 1241/1825) bu bağlamda şunları söylüyor:

Senin iddianın hülasası; (kendi görüşünün) yanılmazlık (ismet) taşıdığını ileri sürmen olup bu senin peygamberlerin seviyesine çıktığını iddia etmeni gerektirmektedir... ya da bu alanın zannî olduğu varsayımı ile diğer müctehidlerin ictihadları gibi senin ictihadının da hata içerebileceğini kabul etmendir. Dolayısıyla diğerlerinin görüşünü terk ederek seninkileri kabul etmeyi gerektirecek bir argüman kalmamaktadır ve taklid edecek olan kişi istediği görüşü tercih etmekte özgürdür. Eğer durum böyleyse, başkasının görüşünü kabul edenin sapıtacağına, senin görüşünü kabul edenin ise doğru yolda olduğuna dair delilin nedir?<sup>36</sup>

İbn Herîve'nin sorusu, Şevkânî'nin *usûl*ünde öngörülen hukuk sisteminde *taklidin* oynadığı rol ve dolayısıyla avâmın konumu hakkında önemli bir soruyu ortaya çıkarmaktadır.

<sup>35</sup> *el-Ğatamta*, c. I, 18–20.

<sup>36</sup> *el-Ğatamta*, c. I, 65.

### **Taklid Konusunda Şevkânî**

Şevkânî, “birinin görüşünü (re’y) dayanağı olan delili bilmeden kabul etmek” olarak tarif ettiği taklid faaliyetinin kesinlikle haram olduğunda ısrarlıdır.<sup>37</sup> O fıkıh mezheplerinin kurucularının da taklidi haram gördüklerini ve ancak tabilerinin benzeri görülmemiş ve ihdas edilmiş bir bidat olarak taklidi zorunlu hale getirdiklerini iddia etmiştir.<sup>38</sup> Şevkânî sahâbenin ve ardından gelen iki nesil zamanında taklidin bulunmadığını ve hatta bilinmediğinden bahseder. Sahabeden birisi herhangi bir meselede kendi kendine bir kanaate varamadığı zaman ilgili meseledeki şer’î hücceti bilen birisine sorardı. Şevkânî bu iddiayı temellendirirken Müslümanların Kitab ve Sünnet’e müracaat etmelerinin teşvik edildiğini ispatlamak için “Bir şeyde ihtilafa düşerseniz onu Kur’ân ve Sünnet’e irca edin” (Nisa, 59) ayetini ve meşhur Muâz hadisini aktarır. Diğer bir ifadeyle, kendi re’yinden oluşmayan ve nassa dayalı rivayetler üzerinde temellenen bir delili, soran kimseye sunabilecek yaşayan bir âlime başvurmanın gerekliliği kadar nassa dayalı delilin kullanılması da bir zorunluluktur. Bundan dolayı, avâm veya delillere ulaşabilmede eksiklik taşıyan birisi (*mukassır*) başına gelen bir meselede döneminde yaşayan Kur’ân ve Sünnet’i bilen fakihlere bunu sormalıdır. Şevkânî şöyle diyor:

Şeriatın hükmünün ne olduğunu sorması kişi üzerine bir vecibedir ve sorduğu kimsenin de bunu bilen kimselerden biri olması gerekir. O kişi (*müftî*) insanların mezheplerini sormayı bırakıp Kur’ân veya Sünnet’e dayalı bir fetva verir ve onların ilk imamı olan Allah’ın Rasûlü’nün mezhebine bağlı olmaya razı olur.<sup>39</sup>

Şevkânî’ye göre *Kur’ân ve Sünnet* müctehidlerî İslâm dünyasının her yerinde bulunabilir ve avâm çok fazla aramak zorunda kalmaz. Bu, Şevkânî’nin, hukuk ve eğitim seviyesinin düştüğü yönündeki genel kabul gören ve bundan dolayı da sonraki dönemlerde müctehidlerî azaldığı ve ortadan kalktığı argümanının kendisine dayandırıldığı anlayışa karşı takındığı titiz bir tavidir. Bununla birlikte, bu mesele Şevkânî’nin cevapsız bıraktığı şu önemli ve pratik meseleyi de gün yüzüne çıkartır: bir âmmî *müctehidin* kendisine sunduğu nass delilinin anlamını nasıl kavrayacaktır? Şeriatı bilmeyen kişiler olarak tanımlanan avâm, nasların manasını anlayacak durumda olmayan veya diğer makul delillerle mukayeseli hükümlere varamayan kimsedir. Böyle bir kavrayıştan yoksun olan avâm, farklı bir kisve altında da olsa fiilen *taklidde* bulunmaya devam edecektir. Hâdevîler hemen bu hususu Şevkânî’ye karşı dile getirmişler ve onu kendisini mutlak otorite yapmak ve böylece herkesin onun verdiği hükümleri taklid etmesini istemekle itham

<sup>37</sup> *İrşâdü'l-fuhûl*, 237 ve devamı.

<sup>38</sup> *el-Kavlü'l-müftîd*, 209 ve devamı.

<sup>39</sup> *İrşâdü'l-fuhûl*, 239.

etmişlerdir. İbn Herîve, Şevkânî'nin taklidin haram olduğu yönündeki iddiasına karşı şunları söylemektedir:

Senin [yani Şevkânî'nin] avamın Kitab veya hadis metinlerini temin edip bunlara tabi olacağı ve de böylelikle taklide düşmeyeceği şeklindeki inatçı iddian bir saçmalaktır. Eğer onun temin edeceği metin, hakkında ihtilaf olmayan bir şeyse konu bununla alakalı değildir. Ancak (aktarılan bir metinle alakalı olarak) birbiriyle çelişen durumlar (ihtilaf) ortaya çıkarsa mukallid farklı durumlar arasında bir tercihte bulunmalıdır ki onun bunu yapamayacağı farz edilir. Bu durumda birisine bağlanacaktır ki bu taklidin ta kendisidir... kısaca, sen avâmdan görüşlerini ve ihtilafı meseleler üzerindeki ictihadlarını kabul etmelerini istiyorsun ve onları kendini taklide mecbur bırakıyorsun.<sup>40</sup>

Şevkânî'nin, bütün müslümanların ya bizzat müctehidler olarak ya da birisine danışıp elde edilen görüşün nassa dayandığından emin olmak suretiyle ictihad işlemine ve ictihadın meyvelerine ulaşmaları şeklinde önerdiği görüş, müctehidler her tarafa yayılmaları, nasıl yetiştirilecekleri ve eğitim sürecinin zorluğu veya kolaylığını ile ilgili daha ilginç meseleleri ortaya çıkarmaktadır.

### **Düzenli Şekilde Müctehid Yetiştirme: Şevkânî'nin Pedagoji [Anlayışı]**

Sonraki dönemlerde de müctehidler var olduğu iddiasını takiben Şevkânî düzenli olarak uyulduğu takdirde bu nitelikte âlimleri ortaya çıkaracak bir müfredat hazırlamıştır. O bu sürecin ana hatlarını alışılmamış bir pedagojik çalışma olan, *Edebü't-taleb ve müntehe'l-ereb* isimli kitabında ayrıntılı bir şekilde çizmiştir. Bu kitapta hem *mutlak müctehidin* hem de daha alt seviyede yer alacak âlimlerin bu seviyeleri elde etmek için takip etmeleri gereken müfredatı sıralar. Her tabakanın çalışması gereken konular listelenmiş ve her bir ilimde okunması gereken kitaplara göre uzmanlık dereceleri de ifade edilmiştir. Şevkânî ilim taliplerini dört tabakada sunar<sup>41</sup>:

1. “Kendisine başvurulmuş bir imam olmak” (merci), ilim öğrenen, *fetva* veren ve kitap yazmak isteyenler.
2. Allah'ın kendisinden istediğini (yani görev ve mükellefiyetlerini) kendi başına müstakil olarak bilmek arzusunda olanlar. Bu tabakada yer alan bir âlim, bağımsız olarak kendi görüşlerini ortaya koyabildiğine göre *müctehid* derecesini elde etmiş kabul edilir. Ancak o başkalarının kendisine başvurabileceği bir otorite değildir.
3. Şeriat'ta araştırdığı şeyleri daha iyi anlayabilmek için Arap-

<sup>40</sup> *el-Ğatamta*, c. I, 42-43.

<sup>41</sup> *Edebü't-taleb*, 97-98.

çasını geliştirmek isteyenler. Şevkânî bu tabakada yer alanların müstakil olarak hareket edemeyeceklerini, bunların ihtilafı meselelerde veya *tercih* olarak isimlendirilen, bir delile diğeri karşısında daha fazla ağırlık vermeyi gerekli kılan durumlarda ulemaya bunları sormaları gerektiğini açıkça ifade eder.

4. Dünyevî amaçlarla bir ilim veya disiplini öğrenmek isteyenler. Şair, muhasebeci gibi.

Birinci tabakada yer alan yani niyeti Şevkânî gibi birisi olmak olan *müctehid* aşağıdaki ilimleri veya disiplinleri okumalıdır<sup>42</sup>:

1. Nahiv
2. Mantık
3. Sarf
4. Meânî ve Beyân
5. Vaz' ve Münâzara
6. Bedî'
7. Lugat
8. Fıkıh Usûlü
9. Kelâm
10. Tefsir
11. Sünnet
12. Cerh ve Tadil İlmi ve hadis âlimlerinin ıstılahları
13. Tarih kitapları
14. Fıkıh
15. Şiir
16. Matematik, fizik, geometri, tabiat ilimleri ve tıp.

Liste etkileyicidir ve takip edildiği takdirde Şevkânî gibi bir *müctehid* formasyonuna götürecektir bir rehber olması amaçlanmıştır; Şevkânî'nin kendi eğitimine olan göndermeler eseri daha da güzelleştirir ve bunlar süreci daha somut hale getirmek için eklenmiştir. *Edebü't-taleb* nasıl *müctehid* olunacağını gösteren bir kılavuz olmaktan öte, İslâm ümmetinin başına bela olan hastalığı –yani *taklidin* neticesi olan *mezhebcilik*'i- ve hastalığı tedavi edecek ilacı (:Ana kaynaklar olan Kur'ân ve Sünnet'e geri dönüş şeklinde ic-

<sup>42</sup> *Edebü't-taleb*, 113–124. Şevkânî burada her konu ile ilgili kitap isimlerinin listesini ayrıntılı bir şekilde verir ve yeterli seviyeyi elde etmek için hangilerinin ezberlenmesi veya okunması gerektiğini tek tek izah eder.

*tihad* ve *müctehidler*in yetişmesi) sunan şahsî bir manifestodur. Bu nedenle Şevkânî için müctehid olmaktan maksat, her zaman hüküm istihracında bulunabilmek ve belli bir hüküm veren birine bakmak zorunda olmamak, bunun yerine, söylenen şeyin muhtevasına bakıp onu Kur'ân ve Sünnet bilgisinin ışığında tenkit edip hakkında bir hükme varabilmektir. Şevkânî'ye göre *müctehid*:

Fıkhî delilleri kaynaklarından çıkartabilen ve âhir zamanda yaşıyor olsa da kendisini nübüvvet döneminde, vahyin indiği ortamda tahayyül eden kimsedir. Kendisinden önce hiçbir âlimin yaşamadığını ve hiçbir *müctehid*in daha önce var olmadığını tahayyül etmelidir. Şer'î hitapları hiçbir fark olmaksızın sahâbe gibi almalıdır (tenavül etmelidir).<sup>43</sup>

Şevkânî'nin kendisini bir *müctehid* olarak gördüğünde şüphe yoktur. Birçok eserinde kendisini hakikati ortaya koyan, delilleri tedarik edip nassa dayanmayan her şeyi süpürüp temizleyen mutlak bir hakem olarak takdim eder.<sup>44</sup> Şevkânî bir *müctehid* olmaktan daha fazlasını, muhtemelen bir *müceddid* yahut en azından bütün İslâm dünyasında tanınan en üst seviyede bir âlim olarak görülmeyi de istemiştir. Kendisi için "asrın müceddidi" gibi bir iddiayı dile getirmez ancak Hz. Peygamber'in "Yüce Allah bu ümmet için her yüzyılın başında dinini tecdid edecek birisini gönderir"<sup>45</sup> hadisini inceleyen üstü kapalı bir şekilde bunu ifade eder. Bu sıfat Şevkânî'ye talebeleri ve mevcut Yemen devletinin üst düzey yetkilileri tarafından kendisine sık sık "on üçüncü asrın müceddidi" şeklinde göndermelerde bulunularak verilmiştir.<sup>46</sup>

Burada Zeydî entelektüel geleneği ile yaşanan bir kırılma bahse değerdir. Sünnî anlamda "Müceddidler" Zeydî düşüncesinin öğelerinden birisi değildir.<sup>47</sup> İmamlar entelektüel gerçeğin hem de dünyanın buna riayet etmesi için gösterilen çabanın mihveridirler. İmamların olmadığı dönemlerin de

<sup>43</sup> *Edebü't-taleb*, 122.

<sup>44</sup> *Veblü'l-ğamâm*, c. I, 20-21; *İrşâdü'l-fuhûl*, 2-3.

<sup>45</sup> Ebû Dâvûd, *Sünen*, *Kitâbü'l-melâhim*, 1. Bkz. Şevkânî, *Katru'l-veli alâ hadisi'l-veli*, tahkik: İbrahim Hilâl (Beyrut: Dâru İhyâi't-turâsi'l-arabi, tarih yok), 353.

<sup>46</sup> Karşılaştırınız; Muhammed eş-Şicnî, *Hayâtü'l-imam eş-Şevkânî el-müsemma Kitâbü't-tiksâr*, tahkik: Muhammed b. Ali el-Ekva' (San'a: Mektebetü'l-cilî'l-cedid, 1990), 33-35. Muhammed el-Ekva' Şevkânî'nin on üçüncü yüzyılın müceddidi olduğunu ileri sürmektedir. Yine bkz. el-Hüseyn b. Bedrüddin, *Kitâbü şifâi'l-evâm fi ehâdisi'l-ahkâm*, 3cilt (yayınevi yok, Cem'iyetü ulemâi'l-Yemen, 1996), c. I, 16. Kâdî'l-kudâtlik müessesine çok benzeyen Yemen yüksek mahkemesinin (*Meclisü'l-kadâi'l-a'lâ*) başkan vekili Muhammed el-Haccî de aynı iddiayı ileri sürmektedir.

<sup>47</sup> Ella Landau-Tasserón'un Zeydîlikte *müceddid* geleneğinin kullanımını ayrıntılarını ortaya koymaya çalıştığını ve Sünnî anlayışının Zeydîlere uygun olmadığını ortaya çıkardığını kaydetmek gerekir. Karşılaştırınız; "Zaydî İmâms as Restorers of Religion: *Ihyâ and Tajdîd in Zaydî Literature*", *Journal of Near Eastern Studies* 49 (1989): 247-263. Bu bağlamda Landau-Tasserón'a Zeydîlikte *tecdid* çalışmasını yapmasına imkân veren *İthâfî'l-mühtedîn* isimli eserin, Şevkânî'nin *ictihad* ve *taklid* konularındaki görüşlerinden ciddi derecede etkilmiş olan Muhammed b. Muhammed Zebâra'ya ait olduğunu da ifade etmek gerekir. Haddizatında eser konu ile ilgili önceki Zeydî-Hâdevî görüşünü yansıtmamaktadır.

olabileceği bir delil olmakla birlikte, Zeydîlik daha iyisi olmadığı için geçici bir efendinin kabul edilmesi yerine adil bir önder arayışının sürdürülmesini yeğlemiştir. Bütün şartları taşımayan kısıtlı imamlar (*el-Eimme el-muhtesibûn*) geç Zeydî düşüncesinde tanınmıştır ancak entelektüel olarak imametinin karakterinden taviz verilmemiştir.<sup>48</sup> Tam tersine Şevkânî'nin *müceddid* rolüne olan ilgisi, hakikat ile iktidar arasındaki fiilî ayrılığın teorik kabulü ile uyumluluk arz eder. Şevkânî'nin tesiri altındaki imamet, *muhtesiblerin* basit bir eyaleti olmamış ancak *mülk* veya krallıkla özdeşleşen geçici bir düzen olmuştur;<sup>49</sup> bu arada adillik ayrı veya başka bir grup ulemanın ilgisi olmuş, onların görüşleri aralarında daha bilgili olanlara boyun eğmek zorunda kalmıştır. Bir *müctehid* ve *müceddid* olarak Şevkânî, benzer âlim ve idarecilere uygun bir merci olabilir. Şevkânî'nin körü körüne taklide karşı ictihad üzerindeki ısrarı, gerçekte kendi içinde çelişki arz etse de, müslümanların kendi kural ve fikirlerine uymalarını ima eder. Bu, ömrünün büyük bir kısmını kâdî'l-kudât olarak geçiren bir adam için önemli bir iddiadır.

Mezhepler arasındaki farklılıkları aşma konusundaki ısrarına rağmen Şevkânî'nin pozisyonu siyasî ve anayasal meselelerde en azından tamamıyla Sünnî olan bir gelenekle uygunluk arz eder. Bu, onun Zeydî-Hâdevî imamet anlayışına yönelik tenkidinin en açık olduğu yerdir. O, imam olmanın yolunun “davet”ten geçtiği şeklindeki Hâdevî iddiasına karşı çıkar. Buna karşılık, “ehlül-hal ve'l-akd” olarak ifade edilen insanların ümmet içerisinde salih birisine biat ettiklerinde, müslümanların “emr bi'l-ma'rûf ve nehy ani'l-münker”de ona itaat etmek zorunda olduklarını söyler. İmam olmanın diğer bir yolu, Ebûbekir'in Ömer'e yaptığı gibi imameti halef tayin ederek aktarmaktır.

Erkek, bâliğ, âkil ve hür olmak vb. gibi Hâdevîlerin imametle ilgili öne sürdüğü sıkı şartlara gelince, Şevkânî bunların bazısına katılır bazısına ise itiraz eder. Mesela imamın âkil olması gerektiğine katılır. Ancak Fâtımî-Alevî olma şartına, “İmamlar Kureyş'tendir” hadisinden ötürü böyle bir özelliği şart koşturmak için bir delil olmadığını iddia ederek itiraz eder. Dahası, “İtaat et, başı kuru üzüm gibi olan bir Habeşli köle bile olsa itaatkâr ol”, “Habeşli

<sup>48</sup> *Şerhu'l-ehzâr*'ın kenarlarındaki şerhte, bazı müteahhirin Şiîlerin *mukallidîn* –siyasî konularda *müctehid* olması gerekse de- imam olmasını caiz gördükleri ifade edilmektedir. Zira onlara göre sonraki dönemlerde *ictihad* imkânsız hale gelmiştir. Görünüşe göre İmam el-Mutahhar, *ictihad* etme seviyesinde olmamasına rağmen imamet iddiasında bulunan birisiydi. Bu şahıs muhtemelen h. 802'de vefat eden el-Vâsık bi'l-lah el-Mutahhar b. Muhammed'dir. Bkz. Şevkânî, *el-Bedri'ü't-tâli*, 2 cilt, tahkik: Muhammed Zebâra (Beyrut: Dârü'l-ma'rife, 1348/1929). Bu şerhin devamında, imamet için meşru bir aday bulunmazsa bir *muhtesibin* (kısıtlı imam) meşru imam göreve gelene dek bu makamda kalacağı ifade edilmektedir. Muhtesibin müctehid olması, Hasan-Hüseyn'in soyundan gelmesi veya Kureyş'ten olması şart değildir. Yeterli bir muhakeme gücüne sahip olması, cesur ve idrak sahibi birisi olması yeterlidir. Muhtesib meşru imamın bütün görevlerini yerine getirebilir ancak şunlar hariç: dört had cezası, Cuma namazı, gazâ ve zekât toplama. Karşılaştırınız; İbn Miftâh, *Şerhu'l-ehzâr*, c. IV, 520-521; eş-Şerefi, *Kitâbü'uddeti'l-akyâs*, 2 cilt (San'a: Dârü'l-hikmeti'l-Yemeniyye, 1995), c. II, 223-226; R. Strohmman, *Das Staatsrecht der Zaiditen* (Strassburg: Verlag Von Karl J. Trübner, 1912), 94 ve devamı; Madelung, “İmâmah”, EI2.

<sup>49</sup> Bkz. Mecdüddin el-Müeyyidi, *et-Tuhaf şerhu'z-zelef* (basım yeri ve tarihi yok), 161.



bir köle de olsa itaat etmeniz gerekir çünkü mümin deve gibidir, bağlanırsa boyun eğer”<sup>50</sup> hadislerinden ötürü köle de olsa sultana itaat mecburidir.

Şevkânî'nin hakikatle [toplum] düzenini birbirinden ayrı olduğu hakkındaki görüşü, imamın *müctehid* olması gerektiği şeklindeki Hâdevî şartını tartıştığı yerde gayet net olarak ortaya çıkar. Buna karşı çıkarken şöyle der:

Cahil bir sultan, *müctehid* olan ve sırf şer'î işlerin icrasını üstlenebilecek bir din âlimini, onun bilgili, âdil ve dinî meselelerde iyi yetişmiş birisi olduğuna karar verdikten sonra istihdam etmelidir... Bana göre [Şevkânî] imamın veya sultanın yerine getirmesi gereken en önemli şartlar ve kurumlar şunlardır: yolların güvenliğini sağlayabilmek, mazlumlara adalet getirmek, kafir orduları veya isyankarlar tarafından yapılacak anî saldırılara karşı müslümanları korumak... Bu ifade ettiğimiz şartları yerine getirdikçe [Zeydî] bir yazar tarafından ifade edilen bir veya daha fazla şartı yerine getirmemesi imama bir zarar vermez. Müslümanların mescidde oturan, tesbih çeken, kendisini dinî kitapları okumaya adayan, kendi dönemindeki talebelere bunları öğreten ve onların meseleleri üzerinde yorumlarda bulunan ancak kan dökülmesine, malların ziyan edilmesine, müslümanların birbirini yağmalamasına ve güçlünün zayıfa zulmetmesine ilgisiz kalan bir imama ihtiyacı yoktur. Bu durumda imamet veya saltanatın hiçbir şartı yerine getirilmemiş olur. Çünkü az önce ifade ettiğim daha önemli hususlar yerine getirilmemiştir [yani güvenlik, adalet ve savunma].<sup>51</sup>

Şevkânî'nin çizdiği eğitimli ancak etkin olmayan imam resmi, neredeyse Hâdevî fıkıh muhtasarlarında önerilen veya tarihî kaynaklarında gösterilen modelin aynısıdır. İlk Kâsımî imamları ideal kılıç ve kalem adamını tecessüm ettirmişlerdi ve onlar yakın tarihî hafızanın ötesinde bir şey ifade etmiyorlardı. Şevkânî'nin zamanında diğer model sürdürülemez veya alakasız mıydı? Şu açıktır ki referans çerçevesi, Hâdevî öğretilerinde tasavvur edilen siyasî doktrinlerden ve ahlakî düzenden uzaklaşmıştır. Bu, Şevkânî'nin müslümanların namaz kıldığı ve küfre düştüğü açık bir şekilde ortaya çıkmadığı müddetçe zâlim bir imama karşı ayaklanmalarının (hurûc) haram olduğunu iddia etmesiyle bir kez daha onaylanmıştır.<sup>52</sup>

Şevkânî'nin siyasî düzen görüşü, zamanındaki devlet işlerini dikkate değer bir genişlikte tasvir etmiştir. İktidardaki imamlar âlim veya *müctehid* değillerdi. Çeşitli adlar altında kanunî olmayan vergiler yüklemekle itham ediliyorlardı ve özel yaşamları ideal imam profilinden oldukça uzaktı. Ayrıca Şevkânî imamların kendisine başvurduğu bir *müctehid* idi. Şevkânî'nin

<sup>50</sup> Bu hadisin farklı versiyonları Buharî'de bulunabilir; “Ezân” ve “Ahkâm”, 4, 5, 156; İbn Mâce, “Cihâd”, 29; Ahmed, c. III, 114, 171.

<sup>51</sup> *Veblü'l-ğamâm*, c. III, 500–501.

<sup>52</sup> *es-Seylü'l-cerrâr*, c. IV, 505–515.

himayesinde Zeydî-Hâdevî iktidar ve otorite şekillerinden Sünnî Ehl-i hadis şekillerine doğru yaşanan kayış, daha gelenekçi Zeydî-Hâdevî âlimi tarafından reddedilmiştir. Bunların Şevkânî'ye karşı tepkilerinin şiddeti, Şevkânî ve onun Kâsımî hamileri tarafından on sekizinci yüzyılın sonları ve on dokuzuncu yüzyılın başlarında gerçekleştirilen değişikliklerin ne kadar başarılı olduğunu göstermektedir.

### Zeydî-Hâdevî Muhalefeti

Ehl-i hadis çizgisindeki görüşlerinden dolayı Şevkânî'yi suçlamaya yönelik en ciddi girişim, yukarda zikri geçen İbn Herîve lakaplı Hâdevî âlim Muhammed b. Sâlih es-Semâvî (ö. 1825) tarafından gelmiştir. İbn Herîve Şevkânî'nin *ictihad* hakkındaki görüşleri ile kâdî'l-kudât olarak sahip olduğu iktidar bir araya geldiğinde, Hâdevî mezhebi için bir tehlike arz ettiğini ve kendisini Yemen'deki en üst hukukî otorite kılmak için bir vasıta olduğunu gördü. Bu iki âlimin ilmî çarpışması Şevkânî'nin 1235/1820 yılında *es-Seylü'l-cerrâr*'ı yazmasıyla olmuştur. Şevkânî bu kitapta, Yemen Zeydîleri tarafından kullanılan başlıca muhtasar fıkıh kitabı olan *Kitâbü'l-ehzâr*'a satırı satırına bir tenkit ve reddiye getirmiştir. *es-Seyl*'i yazarak Şevkânî Yemen'deki *Kitâbü'l-ehzâr*'a şerh yazma geleneğine dayanmış oluyordu. Kendisinden önce Yemenli ehl-i hadis mensupları el-Hasen el-Celal ile İbnü'l-Emîr de benzer eserler kaleme almışlar ve Şevkânî bunlara, özellikle de el-Hasen'in *Dav'u'n-nehâr*'ına dayanmıştır.<sup>53</sup> Bununla birlikte, görünüşe göre Şevkânî'nin tenkidi daha sert ve seleflerinkilere göre daha esastır.

İbn Herîve *es-Seylü'l-cerrâr*'a *el-Ġatamtamü'z-zahhâr el-mutahhir min ricsi's-Seyli'l-cerrâr* isminde bir kitapla cevap vermiştir. Eserinde Şevkânî'yi bütün kitaplarında el-Celâl gibilerinin eserlerinden özellikle de İbn Hacer'in *Telhîsü'l-habîr* ve *Fethü'l-bârî* isimli kitaplarından intihalde bulunmakla itham etmiştir.<sup>54</sup> İbn Herîve daha da ileri giderek Şevkânî'nin Ehl-i Beyt'in öğretilerinden saptığını, Peygamber'in ailesinden (*itra*) nefret eden birisi olduğunu iddia etmiş ve onun cehl-i mürekkeb içerisinde olduğunu öne sürmüştür.<sup>55</sup> Ayrıca, bazı muasır Hâdevîlerce de paylaşılan bir görüşünde İbn Herîve Şevkânî'nin kendi fıkıh kitabı olan ve üzerine yine kendisinin *ed-Derârî el-mudiyye (:el-mudîa)*<sup>56</sup> diye bir şerh de yazdığı *ed-Dürerü'l-behiyye* ile *Kitâbü'l-ehzâr*'ın yerine geçerek Hâdevî mezhebini yıkmaya çalışmakta olduğunu dile getirmiştir. İbn Herîve'nin son iddiası, Şevkânî'nin Muhammed b. Abdülvehhâb'ın mezhebine tam anlamıyla bağlı olduğudur. Bu bağlamda o şunları söylüyor:

<sup>53</sup> Bkz. Şevkânî, *el-Bedrü'l-tâli*, 2: 223. el-Hasan el-Celâl'in *Dav'u'n-nehâr* isimli kitabı ile İbnü'l-Emîr'in *Mînhatü'l-Ġaffâr*'ı, Yemen Yüksek Adalet Kurulu tarafından dört cilt halinde tahkik edilip basılmıştır. Kaynakçaya bakınız.

<sup>54</sup> *el-Ġatamtam*, Mukaddime, c. I, 65–74; 132–133.

<sup>55</sup> *el-Ġatamtam*, Mukaddime, c. I, 53.

<sup>56</sup> *el-Ġatamtam*, Mukaddime, c. I, 50.

Ve sen mutlak icthad ve onun bütün sahalarında ehil olma iddiasında bulduktan sonra eserlerinde delillendirdiğin bütün görüşlerden ve tercihlerden amacın nedir? Eğer insanların senin sahip olduğun ancak kendilerinin olmadığı bilgiye başvurmalarının gerekli olduğu ise bu senin haram gördüğün *taqlid*in ta kendisidir! *Mukallid* seçiminde özgürdür, senin görüşünü tercih ederse onu kabul etmeli, Ehl-i beyt'in görüşünü kabul ederse de onlara göre davranmalıdır. O halde diğer müctehidlerin icthadlarını değil de senin icthadını doğru kılan nedir? Biz bu ümmetten, senin iştirak ettiğin mezheb hariç, Necdî [Muhammed b. Abdülvehhab] ve Hasan b. Hâlid'i kastediyorum, kendi görüşü veya icthadının diğer insanlar üzerinde bağlayıcı olduğunu ve kim olursa olsun başka bir müctehidin görüşünü kabul etmenin haram olduğunu iddia eden bir müctehidin olduğunu bilmiyoruz. Necdî'nin söylediği şeylerden birisi, onun ihtilafli meselelerde haklı olduğu ve diğerlerinin ise hatalı olduğudur. Bununla o müslümanların kanının akıtılmasını ve mallarının alınmasını helal görmüştür. İhtilafli meselelerde senin haklı olduğunu ve diğerlerinin hatalı olduğunu iddia etmekle sen bu mezhebe katılmış oluyorsun. Bundan dolayı, Ehl-i Beyt'in görüşlerini, kendilerine hata nisbet ederek lekelemek istiyorsun. Kendi kitaplarını ve görüşlerini insanlar arasında yayma kararını kendin veriyorsun ve görüşlerinin doğru olduğunu iddia ediyorsun.<sup>57</sup>

İbn Herîve açıkça, Şevkânî'yi Zeydîliğe yabancı ve zıt bir gelenek içerisinde yerleştirmek istemekte ve bunu yaparak onu Zeydî arkadaşlarının gözünde itibardan düşürmektedir. Şevkânî'nin düşmanlarının çoğunda olduğu gibi, İbn Herîve'nin kendi mezhebinin üstünlüğü hakkındaki en önemli iddiası, İslâm ümmetinde Ehl-i Beyt tarafından icra edilen özel rolü tekrar vurgulamaktır. Hukukî ayrıntılar, önemli olmakla birlikte sonuçta Zeydîliğin siyasî ve uhrevî boyutlarına göre ikincil konumdaydı. İbn Herîve *el-Ğatamtam*'ı tamamlayacak kadar uzun yaşamamıştır. O, iktidardaki rejime yönelik aşırı eleştirilerinden dolayı, Kâsımî İmam el-Mehdî Abdullah'ın (imameti: 1816-1835) emri üzerine idam edilmiştir. Son vasiyetnamesinde Şevkânî, İbn Herîve'nin ölümünde parmağı olmakla kendisini itham edenleri uyarmaktadır. Bununla birlikte çağdaş Zeydîler İbn Herîve'yi şehid kabul ederler ve Şevkânî'nin onun ölümünde bir rol oynadığında şüpheleri yoktur.<sup>58</sup>

<sup>57</sup> *el-Ğatamtam*, c. I, 128-129. el-Hasan b. Hâlid (ö. 1234/1819), Asir bölgesindeki Damed hicresinden ehl-i hadisci bir seyyid idi. O, Vahhâbî görüşler gibi ehl-i hadisci görüşleri de paylaşır görünmektedir. Muhammed Ali'nin birlikleri bozguna uğratana dek Tihâme'nin büyük bir kısmına hâkim olan Şerif Hamûd'un idaresi altında başdanişmanlık ve kadılık yapmıştır. Bkz. Muhammed Zebâra, *Neylü 'vatar min terâcimi ricâli 'l-Yemen fi 'l-karni 's-sâlis aşar* (San'a: Merkezü'd-dirâsât ve'l-ebhâs el-Yemeniyye, tarih yok), c. I, 323-327.

<sup>58</sup> Bkz. Zebâra, *Neylü 'l-vatar*, c. II, 274-279; Hüseyin el-Amrî, *el-İmâm eş-Şevkânî râidü asrihi* (Dimeşk: Darü'l-fikr, 1990), 269-272; Ahmed eş-Şâmî, *Nefehât ve lefehât mine 'l-Yemen* (Beyrut: Dârü'n-nedveti'l-cedide, 1988), 401-405.

## Sonuç

Şevkânî düzen anlayışı açık bir biçimde Zeydî-Hâdevî mezhebinin reddini gerektirmiş ve bu, mezhebin bütünlüğünü ortadan kaldırma-yı amaçlayan çok taraflı saldırıları gerekli kılmıştır. Bu saldırının en önemli yönlerinden birisi, *usûl-ı fikh*ın bazı prensiplerinin ıslah edilmesi ve yeniden tanımlanmasının gerekliliği idi. Bu süreçteki birçok öge arasında Şevkânî'nin *Sünneti* hususen standart Sünnî hadis kaynakları ile sınırlama ve her zaman kendi *ictihad* anlayışını vurgulayıp (bütün fıkıh mezheplerinin otoritesinin temeli olan) *icma* ve *taklidi* reddetme çabası zikredilebilir. Bu süreç, on sekizinci yüzyılda Yemen'in dağlık bölgelerinde yeni otorite yapılarının teşkili ile de açık bir şekilde alakadardır. Şevkânî'nin anlayışı yalnızca Kâsımî devleti bu anlayışı kendi anlayışı olarak kabul etmek ve Şevkânî'yi kâdî'l-kudât olarak otorite konumuna yerleştirmek istediği zaman tatbik edilmiştir. Hukukî ve siyâsî otorite yapılarından olduğu kadar Zeydî-Hâdevî dinî kimliğinden kaymaları da gerekli kılan bu ittifakın etkileri, şu anki Yemen'de açık delilleri bulunan bir fenomen olan Zeydîliğin gerilemesine nihaî olarak yol açan dinamiğin bir parçası olmuştur.<sup>59</sup> Yemen'in hâlihazırdaki kâdî'l-kudâtı olan Kadı Muhammed el-Hâcc'ın kendisini Şevkânî'nin mezhebine mensup birisi olarak göstermesi bir tesadüf değildir.

## KAYNAKÇA

*Avrupa dillerindeki kaynaklar*

Hallaq, Wael. "Was tehe Gate of Ijtihad Closed", *International Journal of Middle Eastern Studies* 16 (1984): 3-41

- "On the Origins of the Cotroversy about the Existence of Mujtahids and the Gate of Ijtihad", *Studia Islamica*,(1986): 129-141

Haykel, Bernard. "Order and Righteousness: Muhammad b. Alî al-Shawkânî and the Nature of Islamic State in Yemen" (Doktora tezi, Oxford Üniversitesi, 1997).

- Bernard Haykel, "Rebellion, Migration or Colsultative Democracy? The Zaydîs and their detractors in Yemen", *Le Yēmen contemporain*, Paris: Karthala, 1999.

Landau-Tasserou, Ella. "The Cylical Reform: A study of *mujaddid* Tradition". *Studia Islamica* 70 (1989): 79-117.

- "Zaydî Imāms as Restorers of Religion: *Ihyā and Tajdîd* in Zaydî Literature", *Journal of Near Eastern Studies* 49 (1989): 247-263.

Wilferd Madelung, *Der Imam al-Qāsim ibn Ibrāhîm und die Glaubenslehre der Zaiditen*, Berlin: Walter De Gruyter, 1965.

- "Imāma". In *The Encyclopedia of Islam*. 2.nd ed. Leiden: E. J. Brill, 1954-present.

J. Schacht, *An introduction to the Islamic Law*, Oxford: The Clarendon Press, 1964.

Strothmann, R. *Das Staatsrecht der Zaiditen*. Strassburg: Verlag Von Karl J. Trübner, 1912.

Van Arendork, *Les Debuts de l'Imāmat Zaidite au Yemen*, Leiden: E. J. Brill, 1960.

Aron Zysow, "The Economy of Certainty: an Introduction to the Typology of Islamic Legal Theory", Doktora tezi, Harvard Üniversitesi, 1984.

<sup>59</sup> Bkz. Bernard Haykel, "Rebellion, Migration or Colsultative Democracy? The Zaydîs and their detractors in Yemen", *Le Yēmen contemporain* (Paris: Karthala, 1999).

*Arapça kaynaklar*

Ahmed, Kasım Ğâlib, *Min a'lâmi'l-Yemen: Şeyhülislâm el-müctehid Muhammed b. Ali eş-Şevkânî*, Kahire: Metâbi' el-Ehrâm et-Ticâriyye, 1969.

el-Emîr, Muhammed b. İsmâil, *Mesâil ilmiye*, baskı yeri ve tarihi yok.

- *Sübülü's-selâm*, 4 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-arabî, 1987.
- *el-Kavlü'l-müctebâ fî tahkiki mâ yahrumu mine'r-ribâ*, San'a: Mektebetü dâri'l-Kuds, 1992.
- *Usûlü'l-fikh el-müsemâ İcâbet es-sâil şerhu Buğyeti'l-âmil*, Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1986.
- *İrşâdü'n-nükkâd ilâ teysîri'l-ictihâd*, tahkik: Muhammed Subhi Hallâk, Beyrut: Müessesetü'r-reyyân li't-tibâa, 1992.
- *Minhatü'l-ğaffâr alâ dav'i'n-nehâr*, el-Celal'in *Davü'n-nehâr*'ının kenarında, 4 cilt, San'a: Meclisü'l-kadâi'l-a'lâ.
- *el-İktibâs li'marifeti'l-hakk min envâi'l-kıyâs*, tahkik: Abdullah el-Hâşidî, Cidde: Mektebetü's-sevâdî li't-tevzî, 1995.
- *Semerâtü'n-nazar fî ilmi'l-eser*, tahkik: Râid İbn Ebî Alfa, Riyad: Dârü'l-âsime, 1996.

el-Amrî Hüseyinb. Abdullah, *el-İmâm eş-Şevkânî râidü asrihî*, Dımeşk: Darü'l-fikr, 1990.

el-Ansî, Ahmed b. Kâsım, *et-Tacü'l-müzheb li'ahkâmî'l-mezheb*, 4 cilt, San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, tarih yok.

el-Ğamârî, Muhammed b. Hasan, *el-İmamü'ş-Şevkânî müfessiran*, Cidde: Dârü'ş-şurûk, 1981.

Hasen Han, Muhammed Sıddık, *er-Ravdatü'n-nediyye şerhu'd-Düreri'l-behiyye*, Beyrut: Dârü'n-nedâ, 1993.

Hilal, İbrahim İbrahim, *Ümenâü'ş-şeria li'l-imami'ş-Şevkânî*, Kahire: Dârü'n-nahdati'l-arabiyye, tarih yok.

- *el-İmamü'ş-Şevkânî ve'l-ictihad ve't-taklîd*, Kahire: Dârü'n-nahdati'l-arabiyye, 1979.
- *Min nikati'l-iltikâ beyne'l-imâmeyn Muhammed Abduh ve'l-imam eş-Şevkânî*, Kahire: Dârü'n-nahdati'l-arabiyye, 1987.

el-Hüseyin b. Bedreddin, *Kitabü şifâi'l-evâm fî ehâdîsi'l-ahkâm*, 3 cilt, yayinevi yok, Cem'iyetü ulemâi'l-Yemen, 1990.

el-Hüseyin b. el-Kâsım, *Ğâyeti's-sûl fî ilmi'l-usûl*, *Mecmûu'l-mutûni'l-hâmm*, San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, 1990.

- *Kitabü hidâyeti'l-ukûl ilâ Ğâyeti's-sûl*, yayın yeri yok: el-Mektebetü'l-İslâmiyye, 1401/1981.

İbn Bedrân, Abdülkadir, *el-Medhal ilâ mezhebi'l-imâm Ahmed*, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, 1996.

İbn Behrân, Muhammed b. Yahyâ, *Metnü'l-kâfil*, *Mecmûu'l-mutûni'l-hâmm* içinde, San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, 1990.

İbn Hazm, *el-Muhallâ bi'l-âsâr*, 12 cilt, tahkik: Abdülğaffar el-Binderî, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, 1988.

- *el-İhkâm fî usûli'l-ahkâm*, 2 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, tarih yok.

İbn Miftâh, *Şerhu'l-Ezhâr*, 4 cilt, Kahire: Matbaatü şerikâti't-temeddün, 1332/1914.

İsmail Şa'ban Muhammed, *el-İmamü'ş-Şevkânî ve menhecuhü fî usûli'l-fikh*, Manama: Katar University, 1989.

el-Celal, el-Hasen b. Ahmed, *Davü'n-nehâri'l-müşrik alâ safahâti'ezhâr*, San'a: Meclisü'l-kadâi'l-a'lâ, tarih yok.

el-Mekâlih, Abdülaziz, *Kırâe fî fikri'z-Zeydiyye ve'l-Mutezile*, Beyrut: Dârü'l-avde, 1982.

el-Müeyyedî, Mecdüddin b. Muhammed, *Tuhaf şerhu'z-Zelef*, yayın evi ve tarihi yok.

Mukbil, Sâlih Muhammed, *Muhammed b. Ali eş-Şevkânî ve cuhûduhu't-terbeviyye*, Cidde: Mektebetü Cidde, 1989.

en-Nu'mî, İsmâil, *Kitâbü's-seyfi'l-bâtir*, Garbiyye Kütüphanesi'nde mahtut nüsha, San'a, 188 numaralı *Mecmû'*, v. 1-36 ve 91 numaralı *Mecmû'*, v. 55-77.

Numsûk, Abdullah, *Menhecû'l-imami's-Şevkânî fi'l-akîde*, Riyad: Mektebetü dâri's-selâm, 1994.

el-Kâsım b. Muhammed, el-Mansûr, *el-İtisâm bi'habli'l-lâhi'l-metîn*, 5 cilt, San'a: Mektebetü'l-Yemeni'l-kübrâ, 1987.

- *Kitâbü'l-esâs li'akâidi'l-ekyas*, tahkik: Muhammed el-Hâşimî, Sa'de: Mektebetü't-turâsi'l-İslâmî, 1994.
- *el-İrşâd ilâ sebîli'r-reşâd*, tahkik: Muhammed İzzân, San'a: Dâru'l-hikmeti'l-Yemeniyye, 1996.

es-Semâvî, Muhammed b. Sâlih, *el-Ğatamamü'z-zehhârü'l-mutahhir li'riyâdi'l-Ezhâr min âsâri's-Seyli'l-cerrâr*, 6 cilt, tahkik: Muhammed İzzân, Amman: Matâbiü şerikâti'l-mevâridi's-sinâiyye, 1994.

eş-Şâmî, Ahmed, *Nefehât ve lefehât mine'l-Yemen*, Beyrut: Dâru'n-nedveti'l-cedîde, 1988.

eş-Şerefî, Ahmed b. Muhammed, *Kitâbü üddeti'l-akyâs fi şerhi meânî'l-esâs*, 2 cilt, San'a: Dâru'l-hikmeti'l-Yemeniyye, 1995.

eş-Şercî, Abdülganî, *el-İmâmü's-Şevkânî hayatuhû ve fikruhû*, Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1988.

eş-Şevkânî, *İrşâdu'l-fuhûl ilâ tahkiki'l-hakk min ilmi'l-usûl*, Beyrut: Dâru'l-ma'rife, tarih yok.

- *el-Kavlü'l-müfid fi edilleti'l-ictihâd ve't-taklîd, er-Resâil es-Selefiyye fi ihyâi sünneti hayri'l-beriyeye* içinde, Beyrut: Dâru'l-kitâbi'l-arabî, 1991.
- *Katru'l-velî alâ hadisi'l-velî*, tahkik: İbrahim Hilâl, Beyrut: Dâru'ihyâi't-turâsi'l-arabî, tarih yok.
- *Tuhfetü'z-zâkirîn*, Beyrut: Dâru'l-fikr, tarih yok.
- *Veblü'l-ğamâm alâ şifâi'l-evâm, Kitâbü şifâi'l-evâm* içinde, 3 cilt, yayın yeri yok: Cemiyetü ulemâi'l-Yemen, 1996.
- *el-Bedrü't-tâli' bi'mehâsini men ba'de'l-karni's-sâbi'*, 2 cilt, tahkik: Muhammed Zebâra, Beyrut: Dâru'l-ma'rife, 1348/1929.
- *es-Seylü'l-cerrârü'l-mütedeffik alâ hadâiki'l-Ezhâr*, 4 cilt, tahkik: Mahmud Zâyd, Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmiyyeü 1985.
- *ed-Derâri'l-mudiyeye şerhu'd-Düreri'l-behiyye*, Beyrut: Dâru'l-cil, 1987.
- *Edebü't-taleb*, San'a: Merkezü'd-dirâsât ve'l-buhûsi'l-Yemeniyye, 1979.
- *Neylü'l-evtâr şerhu ünteka'l-ahbâr*, 4 mücellede 9 cilt, Beyrut: Dâru'l-fikr, 1989.

eş-Şicnî, Muhammed, *Hayâtü'l-imami's-Şevkânî el-müsemmâ Kitâbü't-tiksâr*, tahkik: Muhammed b. Ali el-Ekva', San'a: Mektebetü'l-cili'l-cedîd, 1990.

Subhî, Ahmed Mahmud, *ez-Zeydiyye*, ikinci baskı, Kahire: ez-Zehrâ li'l-ilâmi'l-arabî, 1984.

el-Vezîr, Muhammed b. İbrahim, *er-Ravdü'l-bâsim fi'z-zebbi an sünneti Ebi'l-Kâsım*, San'a: el-Mektebetü'l-Yemeniyye li'n-neşr ve't-tevzi', 1985.

- *el-Avâsim ve'l-kavâsim fi'z-zebbi an sünneti Ebi'l-Kâsım*, 9 cilt, tahkik: Şuayb el-Arnaût, Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1992.

Muhammed Zebâra, *Neylü'l-vatar min terâcimi ricâli'l-Yemen fi'l-karni's-sâlis aşar*, San'a: Merkezü'd-dirâsât ve'l-ebhâs el-Yemeniyye, tarih yok.

# **GÜNÜMÜZ TÜRK AİLE DOKUSUNDA ZİHNİYET DEĞİŞİKLİĞİ ÜZERİNE GÖZLEME DAYALI BİR ANALİZ\***

**Prof. Dr. Saffet KÖSE\*\***

## **An Analysis of mindset change in Today's Turkish Family Fabric through Observation**

The Institution of Family and Religion is as old as the human history and both institutions are interrelated. Islam like other religions has introduced important principles and rules in detail for steps taken before and after starting a family, during its survival and ending. The most distinctive features of these two institutions are that they both have powerful defense mechanism against changing.

In addition to these, due to present conflict of the fundamental Islamic values with viewpoint of modern life, it should also to be stated that their fundamental strength points which lead the family life are to be crumpling, even shattering. However the main problem here is that the mindset shattering those resisting points is being received innocently and directly without being questioned because of being presented in a concept and way that sit well with Muslims. In this article we will through observation examine some reflections of modernite which is problematic with religion, inflicting its ethos on family values under these headings establishing as far as we can as follows:

A. Taking right centered relationship to the family, instead of duty centred

Relationship

B.The formation of repulsiveness in the concept of mercy that determines relationships inside the family, as a result of semantic-shift

C. Change in definition of freedom

D. Variation in consuming mindset

E. Attempt for diminishing privacy of family

---

\* 22-25 Mayıs 2008 Tarihlerinde Konya Sivil Toplum Örgütlerince Antalya'da düzenlenen Ufuk Turu Toplantısındaki konuşmanın gözden geçirilmiş metnidir.

\*\* Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Ana Bilim Dalı / e-mail: saffetkose@selcuk.edu.tr

#### F. Problem caused for interest in children by modern working life

There could be different and additional findings to those headings. However it is believed that those are mainstream. In addition, these findings could also be verified using statistics and new researches could be done from this point of view.

## Giriş

Aile ve din insanlığın tarihi kadar kadim iki kurumdur ve bu iki müesese birbiriyle sıkı ilişki içindedir. Din, ailenin oluşmadan önceki aşamalarında, kuruluşunda, işleyişinde ve sonlanmasında önemli ilkeler ve ayrıntılı hükümler getirmiştir. Bu, bütün dinlerde böyledir. Aslında dinin en etkili alanlarından birisi ailedir. Konumuz açısından bu iki kurumun en temel özelliklerinden birisi değişime karşı güçlü direnç noktalarına sahip oluşudur.

Bir başka açıdan bakıldığında dini değerlerin muhafazasında ailenin rolü ne kadar büyükse ailenin korunmasında da dinin etkisi o kadar önemlidir. Dolayısıyla bu iki kurum bekası için belli ölçüde birbirine muhtaçtır. Son din İslam ve onun öğretilerinin yön verdiği Müslüman aile için de bu esas geçerlidir. Bütün bunlarla birlikte bu günün toplumunda İslam'ın temel değerleri ile modern hayatın telakkileri arasında önemli çatışma noktaları bulunmaktadır. Bu gerilimin yüksek seyrettiği alanların başında aile gelmektedir.

İslam'ın öngördüğü aile modelini oluşturacak ana ilkeler, ayrıntılı hükümler ve bunlar doğrultusunda oluşan Müslüman toplumlardaki gelenek kendi değerler bütünlüğü içinde ele alındığında oldukça sağlam ve tutarlılık arz etse de topluma ve dolayısıyla aileye yön veren temel direnç noktalarının modernliğin güçlü araçları tarafından örselendiğini hatta kırıldığını da ifade etmek durumundayız. Fakat burada esas sorun, direnç noktalarını aşındıran zihniyetin masum şekilde ve Müslümanlara hoş gelen bir takım kavram ve kalıplarla geldiği için farkında olmadan dolayısıyla sorgulanmadan doğrudan doğruya kolayca kabullenilmesinde ortaya çıkmaktadır.

Özellikle batılı modern kültür, Müslümanca bir hayat tarzını dönüştürme hususunda büyük çaba sarfetmektedir. Bu çerçevede İslâm'ı modern hayatın önünde bir engel, bir sorun ve tehdit algısıyla karşısına alarak değersizleştirmeye çalışmakta, bu yolda etkili araçlarıyla bütün gücünü kullanmaktadır. Bu da İslam ile sağlıklı ortamlarda karşılaşmaya mani olmaktadır. Bu amaçla bazı kavramlar istismar edilmekte (msl. İslam ve terörü özdeşleştirme bunun aracı olarak da cihâd<sup>1</sup> gösterme, hadd cezalarını barbarlık

<sup>1</sup> 05.02.2010 tarihli haberlerde yer alan bilgiye göre Almanya'da diş hekimine giden ismi Cihat olan bir Müslüman sırf bu sebeple tedavi edilmemiştir. İsminin kutsal savaş anlamına geldiğini belirten hekim kendisini tedavi edemeyeceğini belirtmiş ve hastayı reddetmiştir. Hasta, ilgili hekim hakkında dava açacağını belirtmiştir. Bu tarihlerde ülkemizin gündemini oluşturan tartışmada Başbakan'ın eşinin GATA'da yatan bir sanatçıyı ziyaretinin başörtülü olduğu gerekçesiyle engellenmesinin ortaya çıkması benzer bir zihniyeti yansıması açısından ibret vericidir.



olarak öne çıkarma vs.; ülkemizdeki uzantısı ise irtica, gericilik, yobazlık, tutuculuk, orta çağ karanlığı, laikliğe aykırılık iddiası), Müslümanların hakim zihniyetini asla yansıtmayan bir takım itici uç örnekler gündemde tutularak İslâm'ı linç politikası izlenmektedir. Bu da tabii olarak İslam'a karşı bir antipatiye sebep olmaktadır. Bunun karşısında yüceltilen seküler kültür ve seküler kutsallar İslam'ın fark edilmesini engellemekte, onun değerlerini, ilkelerinin yön verdiği kültür ve medeniyeti perdelemektedir. "Bu çağda bu kafa" gibi klişe dogmalarla adeta dinin temel umdeleri daha baştan mahkum edilerek gündeme getirilmesi bile engellenmektedir. Oysa din içindeki her konuyu kendi kabulleri açısından eleştirenler bu tutumlarıyla çelişki içindedirler. Din çağdaş değerlerin verileri esas alınarak eleştirilebilir ama din merkeze alınarak çağdaş kabuller tenkide tabi tutulamaz.

Modern kültürün ülkemizdeki entelektüel savunucularının en büyük hatası, beslendikleri batılı kaynakların da etkisiyle İslam'a dışarıdan bakıp kilise kültürü ve tarihi açısından yaklaşımları, Yahudi ve özellikle Hıristiyan geleneğinin ortaya çıkardığı sorunların İslam'da da var olduğu, dolayısıyla temel çözümün aydınlanma felsefesinin zihniyetiyle aşılabileceği fikrini sürekli canlı tutmaları yönündeki gayretleridir. Esasen kendilerinin İslam'a içeriden bakabilecekleri bir donanımları ve birikimleri de yoktur.<sup>2</sup> Sadece bir örnekle bu tezimizi somutlaştırabiliriz. Bir öğretim üyesi bir yazısında İslam'a göre padişahın yetkisinin Tanrı'dan gelmiş olduğunu, padişahın idari yetkisini şartsız Tanrı'dan aldığını söyleyebilmektedir.<sup>3</sup> Bu yaklaşım, Hıristiyanlıktaki Tanrı adına hareket eden din adamları (ruhban) sınıfının İslam'da da var olduğu ön yargısından kaynaklanan bilgisizliğin ifadesidir. Oysa İslam sadece yönetim ilkelerini belirlemiş uygulamasını ise zaman-mekânın ihtiyaçlarına göre insanlara bırakmıştır ki bu prensipler evrensel karakter taşır. Daha da önemlisi yönetim ilâhi değil beşeridir. Her bir yönetici yaptıklarından dolayı sorgulanabilir, gerektiğinde görevden azledilebilir, ispatlanmış olan süistimallerinden dolayı cezalandırılır. Ayrıca İslam'la ruhbanlığın bağdaşmayacağını gösteren çok önemli esaslar da vardır. Hz. Peygamber bir beşerdir. Ama o vahiy alır.<sup>4</sup> Aldığı vahye o da tabidir.<sup>5</sup> Bunu insanlara okur, onları güzel ahlakla donatır, kitabı ve hikmeti öğretir.<sup>6</sup> İnsanlar üzerinde zorlayıcı bir yetkisi yoktur, o sadece hatırlatıcıdır.<sup>7</sup> Bir beşer olarak kişisel

<sup>2</sup> İslam hukukunun yetersizliği, Müslümanların ictihad kapısını kapattıkları, bir takım hile-i şer'iyelerle Allâh'ın emir ve yasaklarının ters yüz etikleri şeklindeki oryantalistlerin iddialarını doğru kabul ederek ya dini dışlayan ya da dinde reform isteyen Türk aydınlarının fikirleri şayan-ı dikkattir. Konuyla ilgili iddialar ve değerlendirmeleri için bk. Saffet Köse, *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslam Hukuku*, İstanbul 2004, s.9-42.

<sup>3</sup> Osman Okyar, "19. Yüzyıl Osmanlı Çağdaşlaşmasında Politikanın Yeri", *Liberal Düşünce*, II/7, Ankara 1997, s. 65, 66.

<sup>4</sup> Kehf (18), 110; Fussilet (41), 6.

<sup>5</sup> Ahzâb (33), 2.

<sup>6</sup> Bakara (2), 129; Âl-i İmrân (3), 164; Cumu'a (62), 2.

<sup>7</sup> Gâşiye (88), 21-22.

taleplerine itiraz edilebilir,<sup>8</sup> insan olarak tercihlerinde hataları olabilir.<sup>9</sup> Bunun da ötesinde bizzat Hz. Peygamber İslâm'da ruhbanlığın bulunmadığını beyan buyurmuş,<sup>10</sup> bu yönde çabası olanlar açıkça uyarılmıştır.<sup>11</sup>

Sonuçta şunu belirtmeliyiz, doğu toplumlarının dini tecrübesiyle batının ki bütün yönleriyle birbirinden ayrıdır. Dolayısıyla sorun da çözüm de farklıdır.

Her şeyiyle batılı hayat tarzını benimseyerek ülkemizde bunun yaygınlaşmasını savunarak bu yönde çaba sarfeden anlayışın en önemli faaliyeti batıdaki gelişmeye paralel olarak dini yani İslâm'ı, modernliğin ürettiği kavramlarla yeniden tanımlayarak beşerileştirmek, dinin alanını tekrar belirlemek, böylece içi boşaltılmış, hayatla bağları koparılmış, Hıristiyanlığa benzer, her şeyiyle tartışılabilir bir din algısı oluşturmaktır. Bu yolda diğer dinlere gösterilen saygı İslâm'dan esirgenmektedir. Bu sebeple ülkemizde bazı çevrelerce dini olana karşı çok güçlü bir duyarlılık gösterilmektedir.<sup>12</sup> Çünkü anlaşıldığı şekliyle modernliğe karşı en anlamlı direnç ve eleştiri İslâm'dan gelmektedir.

Modern dünyanın oluşturduğu kavramlarla dini tartıştığımızda dini değerleri merkeze alanlar dışarıdan bir bakışla gericilik, tutuculuk gibi yaf-talarla değersizleştirilmeye çalışılmaktadır. Bir başka boyutuyla aynı tutum

<sup>8</sup> İbn Mâce, "Talâk", 29; Nesâî, "Kudât", 28; Dârimî, "Talâk", 15; Tahâvî, *Şerhu Me'âni'l-âsâr* (Muhamed Zührî en-Neccâr), Beyrut 1399, III, 82; a.mlf., *Şerhu Müşkili'l-âsâr* (nşr.Şuayb el-Arnaût), Beyrut 1415/1995, XI, 194.

<sup>9</sup> İbn Sa'd, *et-Tabakâtü'l-kübrâ* (nşr. İhsan Abbâs), Beyrut 1388/1968, II, 15; III, 567; Hakim, *el-Müstedrek*, Kahire 1417/1997, III, 524, nr. 5872-5873; Halebî, *es-Siretü'l-Halebiyye*, Beyrut 1400, II, 393.

<sup>10</sup> Dârimî, "Nikâh", 3; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, VI, 226.

<sup>11</sup> msl. bk. Kasas (28), 77; Buhârî, "Savm", 51, 55, "Nikâh", 89, "Edeb", 84; Müslim, "Sıyâm", 182, 192.

<sup>12</sup> Mesela bazı yıllarda ramazan ayında her hangi bir resmi kurumun idarecisi iftar saatine bağlı basit bir düzenleme yaptığında nasıl kıyametlerin koptuğunu hatırlıyoruz. En tabii hak olarak okulda namaz kılan birkaç öğrencinin nasıl manşetlere çekilerek linç edilmeye çalışıldığını gördük. Ama bu öğrenciler başka bir dinin mensupları olarak ayin yapmış olsalardı itiraz bir yana geleneksel Türk hoşgörüsü gündeme getirileceğinden de eminiz. Nitekim yakın zamanlarda Milli Futbol Takımında Cuma namazı kılmak isteyen (2002 Kore ve Japonya'da düzenlenen Dünya Kupasında olduğu gibi) ya da Ramazanda oruç tutmak isteyen futbolcuların yazılı ve görsel medyada kıyasıya eleştirildiği halde ülkemizin bir takımında oynayan Yahudi futbolcu hamursuz bayramı dolayısıyla maça çıkmayı reddettiğinde geleneksel Türk hoşgörüsünden hareketle taktikâr ifadeler kullanıldığını hatırlıyoruz. İlginçtir ramazan ayında oruç tutan oyuncular yüzünden bir futbol takımının performansının düştüğünü belirten bir futbol yazarı ve TV yorumcusu "Kur'an'daki bir hadisten!" hareketle futbolcuların oruç tutmaması gerektiği yönünde bir itihad! yapmıştır. "Bu yıl hacc kurban bayramına geldi" şeklindeki meşhur ifade ülkemizdeki bazı aydınların İslamla ne kadar ilgili olduklarını göstermeye yeter iyi bir örnektir. Hacc ve umre görevi için kutsal topraklara gidenlerin sayısı artmaya başladığında ülkenin döviz kaybını gündeme getirenler, tatil için batıdaki merkezlere akın edenleri unutmuşlardır. Kutlu doğum haftası ihtifallerinde bazı programlarda ilahî söyleyen küçük çocukların ortaya çıkması neredeyse darbe için meşruiyet kaynağı kabul edilirken benzer yaşta ki çocukların müzik yarışmalarında boy göstermesi başarı sayılmakta, çağdaş bir faaliyet olarak takdirle karşılanmaktadır. Ülkemizde üniversiteye giriş sınavlarındaki farklı puan uygulaması ile ilgili tartışmaların merkezinde imam-hatip liselerinin varlığı da gerçekten dikkat çekicidir. Genel kanı bu okulların farklı fakülterlere girişinin engellenmesi bunun için de bütün meslek liselerinin olumsuz şekilde etkilenmesinin göze alınmasıdır. Aynı şekilde YÖK'ün farklı fakülter arasındaki geçişe esneklik getireceği yönündeki haberlerin 04.03.2010 tarihli gazete ve TV'lerde "İlahiyat Fakültesine gir Tıp Fakültesinden mezun ol" şeklinde verilmesi oldukça manidardır. Üstad'ın dediği gibi öz yurdunda garipsin, öz yurdunda parya...

içeriden de en iyimser bakışla taassup ve tutuculukla, klasik kalmakla damgalanarak fikirleri anlamsızlaştırılmaya çaba gösterilmektedir. Bu anlayışın en önemli yan etkisi Müslüman'ca düşünme biçimi önünde engel oluşmasıdır. Böylece değersizleştirilmeye çalışılan İslâmî hayat tarzı içinde yeni kavramlar üretilmesinin önü kesilmekte, modernlikle çatışan ve tepkiye sebep olan kabuller buna göre tanımlanma yoluna gidilmektedir. Mesela bir dönem tartışılan Kur'ândaki bazı hükümlerin tarihselliği meselesi, başörtüsü mü türban mı tartışmaları, başörtüsünün farz derecesinde bir yükümlülük olmadığı görüşleri bunun en çarpıcı örneklerindedir.<sup>13</sup>

Değişim sürecinin hızlandığı ve radikal adımların atıldığı dönemlerde Türk modernleşmesi temel tezini genel anlamda dinin, gelişmenin önünde engel oluşturduğu dolayısıyla onun yön verdiği gelenek içinde kalarak çağdaşlaşmanın imkânsızlığı üzerine oturtmuş gözükmektedir. Bu da dine ve dini olana karşı negatif bir tavrın gelişmesine sebep olmuştur. Bunda modern dünyanın güçlü araçlarıyla zihinler üzerinde kurduğu egemenliğin etkisi olsa da Müslümanların da kendi ilkeleri doğrultusunda oluşturabildikleri örnekliklerinin olmayışı ve etkin bir aktör olarak sahnede yer almışlarının tesirinin bulunduğunu belirtmek gerekir.

Geçmişten günümüze aile toplumun örgütlenme modeli olarak görüldüğünden modernliğin bu kuruma olan etkisinin bir fotoğrafının çekilmesi dikkate değer bir husustur. Bu yazının amacı da budur.

## AİLE DOKUSUNDA MEYDANA GELEN ZİHNİYET DEĞİŞİKLİKLERİ

Modernlikle aile ve değişim ilişkisi şu başlıklar altında ele alınacaktır:

- A- Vazife yerine hak merkezli ilişkilerin aileye taşınması
- B- Aile içi ilişkileri belirleyen merhamet kavramında anlam kayması
- C- Özgürlüğün tanımında meydana gelen değişim
- D- Tüketim zihniyetinde farklılaşma
- E- Aile mahremiyetinin örülenmesi
- F- Modern iş hayatının aile bireyleri arasındaki ilgiyi azaltması

<sup>13</sup> Bir başka uç zihniyet de selefi akımdır. Saf İslam'ı yaşama iddiasıyla birçok uygulamayı *bid'at* ve *şirk* kavramlarıyla ölçen ve böylece kültürel değerleri ortadan kaldırmaya çalışan bir akımdır. Oysa din toplumda kültürel formlarıyla hayat bulur ve onun genişlemesini, dinamizmini sağlayan da bu yönüdür. Rafine olmuş gelenek şeklinde yaşayan bu kültürel değerlerin temelinde dinin ana ilkeleri vardır ve her toplum bu tür uygulamaları kendi tabii ortamında oluşturur. Bunların yerel özellik taşıması, farklı toplumlara göre değişiklik arzemesinin bir Müslüman açısından sorun teşkil etmesi bir yana tam aksine bunlar İslam'ın evrenselliğinin ve dinamizminin de göstergesidir. Çünkü kök, menba aynıdır. Bu açıdan Türk toplumunun kandil kutlamaları, mevlit geleneği, kabir ziyaretleri, yöresel bazı evlilik merasimleri, giyim-kuşam biçimleri İslam'da bulunmadığı gerekçesiyle yok sayılmaz. Selefi söylemin açmazı da budur.

## A- VAZİFE YERİNE HAK MERKEZLİ İLİŞKİLERİN AİLEYE TAŞINMASI

Günümüz ailesinin en temel sorunlarından birisi bireyler arası ilişkilerde hak merkezli yaklaşımın aile içi münasebetlerde de esas alınması ve bu zihniyetin doğurduğu çatışma ortamıdır. Bu gün “her hak sahibine hakkını ver”<sup>14</sup> anlayışından sıkça duyduğumuz “hak verilmez alınır” noktasına gelinmiştir. Bir başka ifadeyle *hakşinaslık* kültürü *hakperestlik* zihniyetine doğru evrilmiş, bu da önemli bir çatışma alanı açmış, bazı sancılara sebep olmuştur. Toplumdaki hakim zihniyetten onun kurumlarını ayrı tutmanın mümkün olmadığını düşünürsek aynı bakışın ailede de egemen olduğunu görmemiz kaçınılmazdır. Ancak modern zamanın temel haklar teorisi bir çatışma ve ahlâkî yozlaşma sürecinin ürünüdür ve gücün despotik biçimde kullanımına karşı zayıf pozisyonda bulunana korunma sağlamayı amaçlamaktadır. Bu nazariye, tarihi süreçte hak ve yetkiden kaynaklanmayan katı ve acımasız vesayet zihniyetine –hatta buna insan üzerinde kurulan mülkiyet demek daha açıklayıcı olur- karşı güvence temin eden yaklaşımı ifade eder. Bu sebeple ezilen kesimler için öngörülmüştür ve tepkisel karakter taşır. Temelinde haksızlık vardır ve haksızlığa karşı başkaldırı ve mücadelenin sonucunda elde edilen kazanımları deyimler. Devlet karşısında ezilen birey için insan hakları, ailesi içinde ezilen çocuk için çocuk hakları, işveren karşısında ezilen işçi için işçi hakları, erkek (kocası ya da ailesi veya toplum olabilir) tarafından ezilen kadın için kadın hakları, hekim karşısında hasta hakları hep bunu ifade eder ve bireyi güçlü kılmayı hedefler. Hem bu arka planıyla hem de yapısı gereği ilişkileri hak üzerine oturtmak kanunî ya da toplumsal müeyyidelere bağlı olarak şekilsel sorumlulukların yerine getirilmesini sağlasa da vazife ve sevgi temelli ilişkiler zincirinin sağladığı bütünleşmeyi, kaynaşmayı, ilişkilere kazandırdığı derinliği, gerektiğinde fedakârlığı, diğerkâmlığı gerçekleştiremez. Çünkü hak talebi kişinin kendini merkeze alarak var olma mücadelesinin bir ürünüdür ve zımnî olarak karşı tarafın vazifesini ihmal ettiğini, bir başka ifadeyle kendisinin hakkına karşı tecavüzde bulunduğunu sonuçta da haklı bir tepkiyi ifade eder. Buna göre hak mücadelesinde ötekine rağmen elde edilmiş kazanımlar vardır. Böyle bir ortamda hakkı ikrar ya hak sahibinin gücünden kaynaklanır ya da koruyucu araçlarla (müeyyideler) sağlanır. Bu ise hakkın en zayıf zeminini teşkil eder. Çünkü bir zaman sonra hakkı koruyan güç kaybolabilir ya da hak ihlali hukuken ispat edilemeyecek biçimde gerçekleştirilmiş olabilir. Dolayısıyla sadece harici mekanizmalar hakkı korumak için kâfi değildir. Vazife sorumluluğu ise kişinin karşı tarafın hakkını merkeze alarak kendisini sorumlu tutmasını öngörür. Böylece doğrudan karşı tarafın var olma hakkını tanır.

<sup>14</sup> Ebû Ya'lâ, *el-Müsne'd* (nşr. Hüseyin Selim Esed), Dimaşk 1984-86, II, 193; *Sahihu İbn Hibbân bi-tertibî İbn Balabân* (nşr. Şuayb el-Arnaût-Hüseyin Selim Esed), Beyrut 1404-1408/1984-88, II, 24; Taberânî, *el-Mu'cemü'l-kebir* (nşr. Hamdi es-Selefi), Beyrut 1404/1983, XXII, 112.

Bu sebeple İslam'ın temel metinlerinde haklardan bahsedildiğinde bile hak sahibine hakkının hatırlatılması yerine daha çok o hakka karşı vazifeli olanın sorumluluğuna dikkat çekilmesinin sebeplerinden birisi de budur. Hak merkezli bir zihniyetin huzuru sağlayabilmesinin tek şartı hak sahibine hakından çok ona karşı vazifeli olana sorumluluğunu hatırlatmak, vazife bilincinin düzeyini yükseltmektir. Aile de buna daha da çok ihtiyaç vardır. Yapısı itibariyle de vazife merkezli ilişkiler daha sağlam, hak talebi temelli ilişkiler ise daha kırılğan ve ayrışmaya daha meyillidir. Çünkü hak mücadelesinin nihai hedefi adalettir. Adalet ise zorunlu olarak hak edene hak ettiğini vermekle sınırlıdır. Bu, ilişkilerdeki en alt sınırı ve en son noktayı temsil eder, esneme payı yoktur, sınırı zorlama kırılmayı beraberinde getirir. Bu sebeple belirlenen çizginin ötesine geçmek zulümdür. Dolayısıyla aile içi ilişkileri en alt düzeyi temsil eden değere göre yürütmek sağlıklı bir yol değildir. Ailedeki münasebetleri adaleti de aşan değerler belirler.

Vazife ve sorumluluk şuurunun belirleyici olmadığı ilişkiler ağında hak sahipleri ne kadar haklı olurlarsa olsunlar çoğu kere mağdur olmuşlardır. Vazife ahlakı, sorumluluk bilincini zorunlu olarak doğurduğu için karşı tarafın hakkını istemeye ihtiyaç bırakmadan garanti altına alan bir davranış biçimi geliştirir. Bunun tabii sonucu olarak karşı tarafı ezme gibi anlayış ya da duygu söz konusu olamaz. Haklar başkaları vazifelerini yerine getirdiği ölçüde korunabilir. Bu sebeple İslam açısından kişi hak sahibi olmaktan öte sorumlu bir varlıktır. Bu bilinç diğerinin hakkını ikrar sonucunu doğurur. Buna göre mesela mehir kadının hakından önce kocanın vazifesidir. Bir Müslüman önce Allâh'a sonra kendisine ve çevresine karşı sorumlu varlık olarak her hak sahibinin hakkını gözetmek, onun saygınlığını çiğnememekle yükümlüdür. Hz. Peygamber'in Kur'an-ı Kerim'in birden fazla evliliklerde şart koştuğu eşler arası eşitlik<sup>15</sup> hususunda onların talebine gerek olmaksızın vazifesini müdrük sorumlu bir kişi olarak: "Allâhım! Benim gücüm dâhîlindeki taksimim budur, gücümün haricinde kalan ve sadece senin tasarrufunda bulunan konularda ise beni sorguya çekme!"<sup>16</sup> şeklindeki yakarışında bu zihniyet açık bir şekilde görülmektedir. Kısaca vazife ahlakı ve sorumluluk bilinci bizi karşı tarafın hakkına karşı doğrudan görevli kılar. Esas olan, hep alan ve isteyen değil veren ve vermeyi seven bir zihniyetin sahibi olabilmektir. Çünkü veren el alan elden üstündür.<sup>17</sup> Bu sebeple *İslam kültürünün hâkim zihniyeti: Bu benim hakkım senin de vazifen yerine bu senin en tabii hakkın benim de en temel vazifem* şeklindeki anlayıştır. Kısaca ifade etmek gerekirse benim hakkım onun vazifesi ya da senin vazifen yerine benim vazifem senin ya da onun hakkı şeklindeki zihniyettir. Müslüman toplumlarda başkalarına karşı vazife ve sorumluluk öyle sağlam bir zemine bağlanmıştır

<sup>15</sup> Nisâ' (4), 3.

<sup>16</sup> Dârimî, "Nikâh", 25; Ebû Dâvûd, "Nikâh", 38.

<sup>17</sup> Buhârî, "Zekât", 18; Müslim, "Zekât", 94; Ebû Dâvûd, "Zekât", 29; Nesâî, "Zekât", 52...

ki bunun adı da *kul hakkı*dır ve ihlal durumunda Allâh'ın bağışlamadığı ve sahibi dışında da hiç kimseye af yetkisi vermediği bir olgudur.

Modern batının vazifeyi teğet geçip hak sahibini kışkırtan seküler haklar nazariyesi, modernliğin temel aldığı eşitlikçi yapı, paylaşımı, fedakârlığı, diğerkâmlığı unutturmuş, ben merkezli / bencil, veren el değil hep alan el olmak isteyen, kendisiyle baş başa kalmaktan mutlu olacağını düşünen bir insan tipi üretmiştir. Haklara dayalı münasebetler sistemi İslam toplumunda vazifeyi merkeze alan ilişkiler düzenini sarsmış bu da ailede yeni bir evlilik anlayışına zemin hazırlamıştır. Evlilik sıradan bir akit ve adeta karşılıklı çıkarlara dayalı bir antlaşma özelliğine bürünerek huzur veren<sup>18</sup> sıcak yuva hüviyetini ve büyüdü dünyasını neredeyse kaybetmiştir. Bu türden bir yaklaşım aile bireyleri arasındaki bağı esnetmiş, çözmüş, birbirinden bağımsız bireyler üretmiştir. Daha derin duygularla eş ve çocukları birbirine bağlayan, bütünleştiren dini ve ahlâki değerler yerine rasyonalite temelli mantık evlilikleri ailenin doğal/fitrî yapısını örselemiş onu dış şoklara karşı dayanaksız hale getirmiş, tabii olarak da boşanmaların arttığı bir süreç doğmuştur. Oysa aileyi ören duygulardır. Fedakârlığı sağlayan da budur. Bu öyle bir fedakârlıktır ki eşlerin birbirlerine karşı hayatının özel alanlarını bir kenara bıraktığı bir paylaşımı ifade eder. İlişkileri rasyonalite üzerine kurmak

---

<sup>18</sup> Rûm (30), 21.

onu sıradanlaştırır, ilişkilerin derinleşmesini engeller.<sup>19</sup> Bir Arap kadınının kızını gelin olarak evinden çıkarırken söylediği şu sözü karı-kocanın birbirlerine karşı konumlarını oldukça anlamlı biçimde ifade eder: “*Sevgili kızım! Sen kocana cariye ol ki o da sana köle olsun.*”<sup>20</sup> Burada evliliğin köle-cariye ilişkisine vurgu ile açıklanmaya çalışılması modern zihin açısından prob-

<sup>19</sup> Maalesef ibadetlerin bile sosyal ilişkilere getirdiği bu yöndeki derinlik büyük ölçüde ortadan kalkmış, bu türden dini vazifeler sıg bir görüntüyle şekilsel sorumlulukların ifa edildiği ritüellere dönüşmüştür. Mesela artık dini bayramlar bile birçok aile için paylaşmanın, kaynaşmanın, tanışmanın, coşkunun, belki dertleşmenin yansıdığı hatta belli ölçüde tatlı bir telaşın, meşakkatin zevkinin tadıldığı, büyük aileyi oluşturan birçok akrabanın bir araya gelebildiği müstesna günler olmaktan çıkmış tatil halini aralar insanlardan kaçış için bir fırsat telakki edilmiştir. Bu açıdan kurbanların yükümlüsü tarafından hiç görülmeden bir dernek veya vakıf aracılığıyla vekâleten kesilmesinin de sorgulanması gerekebilir. Bu bile kurban telaşından kaçışın, yalnız kalmanın bir ifadesi olabilmektedir. Bu ibadet de artık profesyonel kurumların sahibine vekâleten kesildiği, ruhundan uzaklaşmış sadece et ihtiyacını karşılamaya dönük yönüne bakılan bir zihniyete doğru yol almaktadır. Bu sebeple en azından bir ailede birden çok kurban kesimi söz konusu olduğunda hiç değilse birisini aile ile birlikte eda etmenin daha uygun olacağını belirtmek gerekir. Keza camilerde cemaatle namaz kılmakla neredeyse evde tek başına namaz kılmak arasında bir fark kalmamıştır. Günlük hayattaki ilişkilerde de bunun yansımaları her an gözlenebilmektedir. Mesela borç ilişkilerindeki değişime bakmamız bu hususta oldukça açıklayıcıdır. Kur’ân-ı Kerim günlük hayatta ihtiyaç sahibine karşılıksız borç vermeyi Allâh’a borç vermek olarak takdim etmekte (msl. bk. Bakara, 2/245; Maide, 5/12; Hadîd, 57/11, 18), borçlunun, ifa vakti geldiğinde borcunu ödeyemez duruma düşmesi halinde de ona ek süre tanınmasını tavsiye etmekte hatta bağışlayıvermenin daha hayırlı olacağını belirtmektedir (Bakara, 2/280). Bu gün borçlunun borcunu zamanında ödeyemediği takdirde alacaklının alacağını yasal faiziyle birlikte tahsil edeceğini daha baştan bildirmesi ilişkilerin boyutunun hangi noktaya geldiğini yansıtan önemli bir örnektir. Günümüzde muhafazakar ailelerin birçoğunda kızların okutulmasının ana sebebi ekonomik bağımsızlık ve kocanın karşısında bir güce sahip olabilmektir. Keza evlilik öncesinde “ben şu kadar mehir isterim ve almadan imzayı atmam” ya da “evlenmeden önce bir talâk hakkı isterim” türü talepler bu tür bir zihniyetin eseridir. Hâlbuki Kur’ân-ı Kerim ve Hz. Peygamber bu tür konularda faziletli/fedâkâr/lütüfkâr davranılmasını istemektedir (Bakara, 2/236-237). Mesela devlet-vatandaş, karı-koca, ana-baba, satıcı-müşteri, işçi-işveren ilişkilerinde hep lütüfkârlığa, rahmete dayalı vazife merkezli anlayış ve bunun doğurduğu sevgi ve mahabbet/meveddet vardır. Söz gelimi karı-koca ilişkilerinde ayrılık söz konusu olsa bile lütüfkârca davranabilmek, ihsanı merkeze alarak ayrılabilmek (Bakara, 2/229), satıcının tartarken ağır ağır tartması ve fazlasıyla vermesi (İbn Mâce, “Ticârât”, 34) bu anlayışın ne kadar önemli olduğunu göstermeye yeter iki misaldir. Hz. Peygamber’in: *Satarken, satın alırken ve alacağını talep ederken kolaylık gösteren kişiye Allâh rahmetiyle muamele etsin*” (Buhârî, “Büyû’”, 16; İbn Mâce, “Ticâret”, 28) şeklindeki duası ilişkilerimizin nasıl olması gerektiğini anlatan sadece örneklerden birisidir. Burada bir hususa daha işaret etmek gerekir. O da şudur: Modern dönemin en temel özelliklerinden birisi teknolojik gelişmelerin birçok alanda insanı kendisine yeter hale getirmesidir. Bu imkan fedakârlığa dayalı ilişkilerin zayıflamasında belli ölçüde etkin olmuştur. Birçok alandaki hizmetler bu gün profesyonelce icra edilen meslek haline gelmiştir. Bunun sonucunda artık günlük hayatta insanların yardımlaşma noktasında birbirine muhtaç olmaması yönündeki çaba hızla sonuç vermektedir. Bu durum belli bir değer karşılığında hizmet alan ve hizmet veren ilişki düzeni kurmuştur. Esasen kapitalizmin en temel özelliklerinden birisi de budur. Daha fazla kazanma hedefi de hizmet çeşitliliğini beraberinde getirmiştir. Daha da önemlisi artık yardım ya da borç istemek neredeyse ayıplanır hale gelmiştir. Mesela borç isteyen yapılabilecek ilk tavsiye kredi çekmesidir. Aracıyla bir yere götürüverme talebine karşı söylenecek söz, ihtiyacı olanın taksit tutmasıdır. Zaten bu yöndeki arzuların da söndüğü söylenebilir. İlginçtir bu günlerde TV reklamlarında borç isteyen kredi çekmesini teşvik eden ve kendisinden borç isteyen bir dostuna borç vermeme için çeşitli daleveralar çeviren insanlar tavırları sergilenmektedir. Böylece bir başkasından borç isteme yerine bankaya müracaatın daha iyi olduğu mesajı verilmektedir. Prfesyonel hizmetler imkânı olanlar için bir rahatlık sağlasa da ilişkilerdeki derinliği azaltmış ve bencilliğin kökleşmesine vasıta olmuştur. Teknolojiyi kullanma imkânından mahrum olanların hareket alanını daraltmıştır. Batı dünyası genel anlamda vatandaşlarına sağladığı hayat standardı ile ihtiyaç duyduğu hizmetleri karşılayabileceği imkânları sunmuş ve boşlukları doldurmuştur. Oysa bizim gibi ülkelerde insanlar hala birbirlerine muhtaçtır. Burada söz konusu edilen teknolojik imkanların kullanılmasının eleştirisi değil bunun doğurduğu boşlukların insanca doldurulması yönündeki çabaların aksamamasıdır.

<sup>20</sup> İbn Abdîrahbîh, *el-İkdü'l-ferîd*, Beyrut 1420/1999, VI, 91; Meydânî, *Mecma'u'l-emsâl* (nşr. M. Muhyiddin Abdülhamîd), Beyrut, ts. Dâru'l-Ma'rîfe, II, 263; İbşîhî, *el-Mustatraf fi külli fennin mustazraf* (nşr. Müfîd M. Kumeyha), Beyrut 1406/1986, II, 479; Ahmed Zeki Safvet, *Cemheretü hutabi'l-'Arab*, Beyrut, ts. (el-Mek-tebetü'l-İlmiyye), I, 145.

lemli gözükebilir. Ancak bunun karı-kocanın birbirleriyle bütünleşmelerini ifade eden metaforik bir anlatım olduğunu belirtmek gerekir.

## B-AİLE İÇİ İLİŞKİLERİ BELİRLEYEN *MERHAMET* KAVRAMINDA ANLAM KAYMASI

İslam'ın genel anlamda varlıkla, özel anlamda da aile içi ilişkilerde (anne-baba, eşler ve çocuklar)<sup>21</sup> esas aldığı en temel kavram rahmet ve merhamettir. Rahmet, Allâh-insan, insan-insan ve insan-âlem ilişkilerinin dinamiğidir. Allâh Te'âlâ Kur'ân-ı Kerîm'in hemen başında kendisini Âlemlerin Rabbi olarak takdim ettikten hemen sonra *rahmân* ve *rahîm* sıfatına yer verir,<sup>22</sup> rahmeti kendisine ilke edindiğini,<sup>23</sup> rahmetinin her şeyi kuşattığını bildirir.<sup>24</sup> Bir kutsî hadiste rahmetinin gazabını geçtiğini / aştiğini bildirir.<sup>25</sup> Kendisini rahmet edenlerin en merhametlisi<sup>26</sup> ve en hayırlısı sayar.<sup>27</sup> Peygamberini de rahmet vasfıyla ön plana çıkarır ve müfessirlerin ifadesiyle sadece son Peygamberine beraberce *raûf* ve *rahîm* sıfatlarını layık görür,<sup>28</sup> Onu alemlere rahmet olarak gönderdiğini bildirir,<sup>29</sup> O da kendisini rahmet peygamberi olarak tanımlar,<sup>30</sup> ashâbı için yaptığı duanın son kısmında "Bize merhamet etmeyi başımıza musallat etme" yakarışında bulunur.<sup>31</sup> Kur'ân-ı Kerîm, mü'minlerin de aralarında merhamet duygusu ile hareket etmeleri gerektiğini belirtir<sup>32</sup> ve birbirlerine merhameti tavsiye etmelerini ister.<sup>33</sup> Hz. Peygamberin bir Müslümanın hayırlı olan bütün işlerine besmelesiz başlamasını eksiklik olarak belirtmesi de<sup>34</sup> *rahmân* ve *rahîm* olan Allâh'ın adıyla başlanan işte merhametin etkisinin gösterilmesinin istemesindedir ki besmele çeken mü'min de bunu taahhüt etmektedir. Aksi tutum rahmetten uzak tutulmaya sebep olur (bk. aş.). Günde beş vakit kılınan namazların her bir rekatında okunan Fâtihâ suresinde de Alemlerin Rabbinin *rahmân* ve *rahîm* sıfatı tekrarlanır. Bütün bunlar bu kelime ile ifade edilen anlamın

<sup>21</sup> İsra (17), 23-24; Rûm (30), 21; Buhârî, "Edeb", 18; Ebû Dâvûd, "Edeb", 144; Tirmizî, "Birr", 12; İbn Mâce, "Edeb", 3.

<sup>22</sup> Fâtihâ (1), 3.

<sup>23</sup> En'âm (6), 12, 54; A'râf (7), 156; Mü'min (40), 7.

<sup>24</sup> A'râf (7), 156; Mü'min (40), 7.

<sup>25</sup> Buhârî, "Tevhîd", 15, 22, 28, 55, "Bed'ü'l-halk", 1; Müslim, "Tevbe", 14-16; İbn Mâce, "Zühd", 35.

<sup>26</sup> A'râf (7), 151; Yûsuf (12), 61, 92; [Enbiyâ (21), 83].

<sup>27</sup> Mü'minûn (23), 109, 118.

<sup>28</sup> Tevbe (9), 128.

<sup>29</sup> Enbiyâ (21), 107.

<sup>30</sup> Müslim, "Fezâil", 124.

<sup>31</sup> Tirmizî, "De'avât", 79.

<sup>32</sup> Fetih (48), 29.

<sup>33</sup> Beled (90), 17.

<sup>34</sup> Muttakî el-Hindî, *Kenzü'l-'ummâl* (nşr. Bekrî Hayyânî-Safvet es-Sekkâ), Beyrut 1401/1981, I, 555, nr. 2491; Suyûtî, *Câmi'u'l-ehâdis*, nr. 15584; Aclûnî, *Keşfü'l-hafâ'*, Kahire 1352, II, 119, nr. 1964; ayrıca bk. Dâ-rekutnî, *es-Sünen* (Seyyid Abdullah Haşim), Beyrut 1386/1966, I, 229.



Müslümanın hayatında ne kadar merkezi bir konumda bulunduğunu göstermeye yeter bir husustur.

Rahmet kelimesi Allâh açısından Onun yarattıklarına lutuf ve inayeti demektir. Bu rahmet sayısal olarak / nicelik açısından (kemmiyet) sonsuz, kalite / nitelik bakımından (keyfiyet) ise en üstündür. Bu açıdan merhametin aynı zamanda acıma karakteri taşıması tabiidir, olumludur ve beklenen de bir şeydir. Çünkü Allah-kul arası ilişkiler dikeydir.

İnsan ilişkileri açısından rahmetin tecellisi olan merhamet iki unsur ihtiva eder.<sup>35</sup> Birincisi incelik, nezaket, şefkat anlamına gelen *rikkat*; ikincisi de gönülden gelen bir sevgiyle, incitici bir tavır takınmaksızın istenilenden fazlasıyla iyilik etmek manasındaki<sup>36</sup> *ihsân*dır. İhsân kelimesinin kökü dikkate alındığında iyilikte estetik bir unsurun bulunduğu ve buna da özen gösterilmesi gerektiği açıkça görülür. Kur'ân-ı Kerîm ve hadislerde iyilik için özellikle *hüsn* (güzel) kökünden türemiş olan *hasene* (ç.hasenât) kelimesinin kullanılması da<sup>37</sup> buna işaret içindir. Kaldı ki Kur'ân-ı Kerîm iyilik olsun diye yapılan eylemde miktarı ne olursa olsun incitici bir tutumun bulunması halinde onun iyilik olmaktan çıkacağını ve bunun Allâh katında bir değerinin bulunmayacağını açıkça belirtir.<sup>38</sup> İşte bunun için Hz. Peygamber, Allâh Te'âlâ'nın bütün varlıklarla ilişkilerde ihsân hassasiyetinin gözetilmesini istediğini bildirir.<sup>39</sup> Çünkü davranışlarda kabalık, ilişkilerde sertlik, sözlerde kırıcılık, hatada hoş görümsüzlük kısacası taş kalplilik (*fazz ve galîzu'l-kalb*) ve merhametsizlik sağlıklı bir iletişimi engellediği için kurumsal yapıyı yıkan ve dağıtan bir niteliğe sahiptir.<sup>40</sup> Öyle ki Kur'ân boşamada bile ihsân duyarlılığının gösterilmesini ister.<sup>41</sup>

Toplumda olduğu gibi onun en küçük ama en önemli birimi olan ailede de *rahmetten doğan merhametin* tabii olarak doğurduğu *muhabbet ve sevginin belirleyici olduğu iyilik merkezli ilişkiler*, istenilen şeyin gönül coşkusuyla fazlasıyla yapıldığı (ihsân), her davranışın olumluya yorumlandığı, af ve hoş görünün bir lutuf değil vazife telakki edildiği huzur ortamını doğurur. İlişkilerin temeline oturan bu zihniyet adaleti aşan bir özellik arzeder ve her türlü ilişkiye sadaka değeri kazandırır.<sup>42</sup> Fazlalığın verilmesi bir gönül işi olduğu için sevgi temeline dayanır ve bu tür bir davranış, verene de

<sup>35</sup> Râğıb, *el-Müfredât*, "r.h.m." md.

<sup>36</sup> Bk. Râğıb, *el-Müfredât*, "h.s.n." md.

<sup>37</sup> M. Fuâd Abdülbâkî, *el-Mu'cemü'l-müfhehes*, "h.s.n." md.; Wensinck, *Concordance*, "h.s.n." md.

<sup>38</sup> Bakara (2), 262-264.

<sup>39</sup> Müslim, "Sayd", 57; Ebû Dâvûd, "Edâhî", 11; Tirmizî, "Diyât", 14; Nesâî, "Dahâyâ", 22, 26; İbn Mâce, "Zebâih", 2.

<sup>40</sup> Âl-i İmrân (3), 159.

<sup>41</sup> Bakara (2), 229.

<sup>42</sup> Buhârî, "Cenâiz", 37, "Merdâ", 75, "Vesâyâ", 2, "Menâkıbü'l-ensâr", 49; Müslim, "Vasiyet", 5; Dârimî, "Vesâyâ", 7.

alana da huzur veren bir atmosfer oluşturur. Bu sevgi sayesinde adalet aşılır, katı hiyerarşik tavır ortadan kalkar, gönüller bu bağla kopmaz biçimde birbirine bağlanır. Yine merhamet, aile içinde buyurgan tavır, güce dayalı iktidarı, duyguların bencilliğini ortadan kaldıran bir işlev görür, ilişkilerin yatay biçimde seyretmesini sağlar, fedakârlığı güçlendirir, başkasına kendisini tercih etme anlamına gelen ve Kur'ân-ı Kerîm'in övdüğü îsâr ahlakını<sup>43</sup> pekiştirir. Aslında insanların buldukları ortamda gösterdikleri ülfet, sevgi ve merhamet Allâh'ın yüze bölüp ahirette mü'minlere muamelesinde göstereceği için yanında tuttuğu doksan dokuzundan arta kalan ve dünyaya indirdiği rahmetin yüzde birlik dilimin bir tecellisidir.<sup>44</sup> Varlıkla ilişkilerde merhameti esirgemek aynı sonuçla karşılaşma sonucunu doğurur.<sup>45</sup>

Sonuçta Müslüman aile, ilişkiler ağını merhametten doğan sevgi/meveddetin ördüğü, fedakârlığın, feragatın zirveye çıktığı, derin duyguların, kopmaz bağların bütünleştirdiği büyü, mahrem bir yapıyı ifade eder. Bunun karşılığı da huzur ve mutluluktur.

Günlük dilde kullandığımız merhametin acıma hissinden doğan esirgeyicilik anlamında yaygınlık kazandığını biliyoruz.<sup>46</sup> Bu manasıyla merhamet bir hiyerarşiyi de ifade etmektedir. Dolayısıyla bir iticilik de gözükme-  
tedir. Birisi acıdığı için onun affına mazhar olmak ya da acıdığı için ondan iyilik görmek, lutfuna mazhar olmak incitici tutumu ifade eder. Çünkü bir tarafın güçlü diğerinin acz içinde olduğunu belirtir. Bu anlamı ve özelliğiyle merhamet sadece Allah açısından anlamlıdır ve beklenen de bir durumdur ve ona mazhar olmak kul açısından bir şereftir, nimettir. Çünkü Allah-kul ilişkisi hiyerarşik yapı arzeder ve dikey özellik taşır. Oysa aile içi ilişkilerde bu anlam yoktur. Merhamet, az önce üzerinde durulduğu üzere *rikkat* ve *ihsan*'dan oluşan iki unsuruyla ilişkilere yatay seyir kazandırır. Bu ise acıma duygusunun oluşturduğu bir ilişki düzeni değildir. Çünkü eşler üstün yönleriyle birbirlerinin eksikliklerini tamamlayarak<sup>47</sup> sarıp sarmalayan<sup>48</sup> böylece bütünleşip yek vücut olan<sup>49</sup> ayrılmaz bir bütündür. Merhamet ve meveddetin yön verdiği ilişki, hiyerarşik ve eşitlikçi düzlemi aşan derinlikli bir ruh hali ve duygu iklimini ifade eder.

<sup>43</sup> Haşr (59), 9.

<sup>44</sup> Buhârî, "Edeb", 19; Müslim, "Tevbe", 17; Tirmizî, "De'avât", 100; İbn Mâce, "Zühd", 35.

<sup>45</sup> Buhârî, "Tevhîd", 2, "Edeb", 18; Müslim, "Fezâil", 65-66.

<sup>46</sup> Mesela kurumlarının özelleştirmesine karşı greve giden işçilere bir bakanın 25.01.2010 tarihinde merhametli davranmakla hata ettikleri şeklindeki beyanı üzerine basında çıkan merhamet algısında bunu açıkça görmek mümkündür.

<sup>47</sup> Nisâ' (4), 34.

<sup>48</sup> Bakara (2), 187.

<sup>49</sup> Nisâ' (4), 21.

## C-ÖZGÜRLÜĞÜN TANIMINDA DEĞİŞİM

Müslüman kültüründeki özgürlük anlayışı ile modern batı dünyasının bu kavrama yüklediği anlam taban tabana zıttır. İki zihniyet açısından özgürlüğün tanımında belirleyici unsurun din olduğunu söylemek çok da hatalı değildir. Modernliğin kaynağını oluşturan Hıristiyan batı toplumlarının kültüründe hürriyet, Tanrı'dan özgürleşme anlamına gelmekte, Tanrıdan uzaklaştıkça / bağımsızlaştıkça artan bir özellik arz etmektedir. Bu anlayışı doğuran temel itici güç (saik) tanrısal yetkileri elinde bulunduran, bir anlamda tanrılaşmış ruhban sınıfına karşı oluşan tepkidir. Özellikle aydınlanma felsefesinin de etkisiyle modern batı dünyasında kutsal dışlayan ve Tanrının yerine insanı, vahyin yerine aklı, dinin yerine bilimi, mabedin yerine mektebi merkeze alan *hümanist*, *pozitivist* bir zihniyet gelişmiş, bir anlamda insan daha özel ifadesiyle *nefis* tanrılaştırılmıştır. İnsan, Tanrıdan daha doğrusu onun temsilcileri olduğu inancıyla hareket eden ve Tanrısal yetkileri kullanan ruhban sınıfından bağımsızlaşırken nefesine bağımlı hale gelmiştir. Sonuçta nefsin arzuladığı her şey neredeyse mubaha dönüşmüş, hedonizm / hazcılık hayatın en özel alanlarına bile nüfuz ederek hakim olmuş, nefis arzuların önündeki bütün engeller kalkmış, adeta vahşi / kontrolsüz şehvete kapı aralanmıştır. Bununla sadece cinsel haz değil daha genel anlamıyla nefsi arzuların, fitrî / tabii değerlere karşı hazcı / hedonist egemenliğin kastedildiğini belirtmeliyiz. Aslında batıdaki özgürlük sürecini ruhban sınıfının tutkularından insanın kendi nefsinin egemenliğine geçiş süreci olarak ifade etmek de mümkündür. Bu açıdan batıda gelişen aydınlanma değerleri ile özgürlük anlayışı arasında bir ilişki vardır ve aydınlanma dinin karanlığından, aklın daha doğrusu nefsin aydınlığına! çıkış sürecini deyimlemektedir. Orta çağ karanlığı ifadesinin arka planında da bu anlayış vardır.

İslâmî düşüncede gelişen özgürlük anlayışının buna zıt karakter taşıdığı görülmektedir. Çünkü ulema açısından gerçek hürriyet nefisinden / dünyevî tutkularından kurtulmak ve Allâh'a kul olmaktır. Allâh'a kulluk hürriyetin özünü teşkil eder. Çünkü bu sayede insan "*nefsânî arzu ve istekler*"inin etkisinden, onların kişiyi hakimiyeti altına almasından kurtulmakta, onun prangalarını kırmaktadır. Bunun için Kuşeyrî (ö.465/1072) özgürlüğün hakikatinin kulluğun kemalinde olduğunu belirtir.<sup>50</sup> Şu halde Allah'a bağlılık ölçüsünde özgürlük kemal bulur, artar, mükemmelleşir. Bu açıdan özgürlük ubûdiyetin nihâî / zirve noktası kabul edilir.<sup>51</sup> Allâh'ın dışındaki her şeyi gönülden çıkarmak / *mâsivâ*'dan / *ağyârdan* (Allâh'ın dışındaki her şey) azad olmak, dünyanın taşı ile altınını bir görmek özgürlüğün esasıdır. Ebû Ali ed-Dekkâk'ın (ö.405/1015): *Kim dünyaya ondan özgür olarak girerse ahirete*

<sup>50</sup> *er-Risâle* (nşr. Abdülkerim el-Atâ), Dimaşk 2000, s. 349.

<sup>51</sup> Tânevî, *Keşşâfu Istulâhâtî'l-funûn*, Kalküta 1862, I, 292.

*göçerken de ondan hür olur* (ondan hesabı kolay olur)<sup>52</sup> sözü bu noktayı aydınlatmaktadır.<sup>53</sup>

Kur'ân-ı Kerîm, Allah ile kul arasındaki sözleşme<sup>54</sup> hükümleri ile nefsânî arzu ve isteklerin çatışması karşısında ikinciye uymayı mecazi anlamda *“heveyı / arzuları tanrı edinmek”* olarak vasıflandırır. Çünkü bunda kasıt olmasa da fiili olarak Allâh'ı bir kenara bırakarak nefsi dinleme ve ona tabi olma vardır. Hz. Peygamber'in *“Zina eden zina ettiğinde mü'min olarak zina etmez, çaldığında mü'min olarak çalmaz, içki içtiğinde mü'min olarak içmez”* hadisini<sup>55</sup> de bu bağlamda anlamak isabetli olur. Çünkü Allah'ın yasakladığı, nefsin ise emrettiği bir şey karşısında nefsi dinlemek ya da Allâh'ın emredip nefsin karşı çıktığı bir şey konusunda nefse uyarak Allah'ın emrini yapmaktan kaçınmak nefsi tanrı edinmek gibidir. İşte Allah Teâlâ Kur'ân-ı Kerîm'inde bu tutumu *“Gördün mü süflî arzularını (hevasını) kendisine tanrı edineni?”*<sup>56</sup> ayetiyle kendi buyruklarını bir kenara bırakıp nefsinin taleplerine tabi olanı, mecazi anlamda heva heveslerin/nefsin kulu/tutsağı olarak değerlendirir. Buna göre gerçek anlamda hürriyet bu sözleşmeye uyarak nefsânî isteklerin prangasından kurtulmaktır. O halde insan bu sözleşmeye uygun davrandığı ölçüde özgür ve kendi kendisinin efendisidir, nefsânî arzu ve isteklerine uyduğu nispette de onun esiridir, görünüşte hür olsa da gerçekte tutsaktır. Bundan dolayı ünlü mutasavvıf Mevlânâ'nın (ö.672/1273) *“Yâ Rabbi! Her köle âzâd edildiği gün sevinir. Ben ise sana gerçekten kul-köle*

<sup>52</sup> Kuşeyrî, s. 349.

<sup>53</sup> Burada şu hususa işaret zarureti vardır. Bu ifadeler, dünyanın ya da dünyevi zenginliklerin önemsenmesi gibi bir anlama gelmez. Anlatılmak istenen dünyayı gönlüne yerleştirmenin, dünya için ahireti feda etmenin doğru olmadığı fikridir (Nâzi'ât, 79/37-39). Müslümana düşen dünya ve ahiret dengesini kurması (Kasas, 28/77), maddi olanın kendisine (Âl-i İmrân, 3/180; Nisâ', 4/37; İsrâ', 17/100; Muhammed, 47/38; Hadîd, 57/7, 10, 24; Hümeze, 104/2-4) değil kendisinin maddi olan neyi varsa ona hükmedebildiği (Bakara, 2/177, 195; İbrahim, 14/31; Haşr, 59/9; Teğâbün, 64/16...) bir zihniyete sahip olması, gerektiğinde Allâh'ın rızasını kazanmak amacıyla bütün maddi varlığını feda edebilmesidir.

<sup>54</sup> A'râf (7), 167.

<sup>55</sup> Buhârî, “Mezâlim”, 30, “Eşribe”, 1, “Hudûd”, 1, 6, 14; Müslim, “İmân”, 100, 104...; Küleynî, *el-Kâfî*, “Babü'l-Kebâir”, 6, 16, 21; “Bâbü'l-Kimâr ve'n-nühbe”, nr. 4.

<sup>56</sup> Furkân (25), 43; Câsiye (45), 23.

*olduğum zaman sevineceğim*” sözü bu gerçeğin bir ifadesidir.<sup>57</sup> Müslüman düşünürler açısından özgürlüğün fotoğrafı budur.

İki farklı özgürlük zihniyeti tabii olarak kadın-erkek ilişkilerinde de dolayısıyla aile ile ilgili konularda iki zıt yaklaşıma (mahremiyet ile ibâha) sahiptir. İslam kültürü aileyi ilgilendiren bütün alanları insanın en özel sahası olarak gördüğü için hürmeti / mahremiyeti (haramlılık) esas almış<sup>58</sup> serbest alanları sıkı kurallara bağlamıştır. Bu anlayış doğrultusunda aile ile ilgili hususlarda Müslüman toplumlarda bir hassasiyet gelişmiştir. Modern kültür ise bu hususta daha serbestiyetçi (ibâha) bir tavır takınmıştır. Mesela bu günkü bazı batı toplumlarında özgürlük adına fitrata aykırı evliliklere izin verilmesi bu zihniyetin sonucudur. *Tanrı İnsan!* neyi isterse o meşrudur. İşte Kur’ân-ı Kerim’in tutkuları tanrı edinmek şeklideki eleştirisi<sup>59</sup> ve Hakkın ölçüsü karşısında tutkularına / arzularına mağlup olmuş olanlara uymama konusundaki uyarısı<sup>60</sup> bu açıdan oldukça manidardır.

Neslin korunması ve güvenli şekilde devamının sağlanması bütün dinlerin ortak hedeflerinden sayılmış, nikâhla ilgili bütün emir ve yasaklar bu amacı gerçekleştirmek amacıyla meşru kılınmıştır. Bu sebeple İslamî ilkeler doğrultusunda oluşan geleneksel aile modelinin en temel fonksiyonlarından birisi bu hedefe ulaşmak ve bunun için gerekli tedbirleri hayata geçirmektir. Günümüzün haccı/hedonist özgürlük zihniyeti kadın merkezli cinselliği kışkırtarak insanı en zayıf noktasından yakalamış ve bu disiplini bozmuş, geleneksel evlilik uygulamalarını değersiz kılmak için kadın-er-

<sup>57</sup> Karşıt iki özgürlük zihniyetinin en güzel örneğini güncel bir sorun olan başörtüsüne yaklaşımda görmek mümkündür. Müslüman açısından başörtüsü az yukarıdaki anlayışın tabii sonucu olarak dini bir vecibenin yerine getirilmesi ve dolayısıyla özgürlüğün simgesi şeklinde anlaşılması gerekirken, seküler batıcı aydınlar açısından tutsaklığın sembolü anlamına gelmektedir. İlginçtir ki Azerbaycan’ın başkenti Bakü’nün merkezi noktalarından birisinde örtüsünü atan kadın heykelinin adı *Âzâd (özgür) Kadın*’dır ve örtüsünü çıkaran kadının özgürlüğüne kavuştuğunu resmetmekte tersinden okunduğunda da tesettürlü kadının esaretini sembolize etmektedir. Bunun bir uzantısı da yakın zamanda bir partiye mensup kadınların 03.Mart.2010 tarihinde Mersin’de hilafetin kaldırılışının yıldönümünü kutlamaları sırasında “Aydınlık Türkiye İçin Karaçarşafı Yırtın” sloganıyla çarşaf yırtmaları hatta bir kadının sembolik olarak üzerine aldığı çarşafı üzerinden çıkarıp yere atması ve çiğnemesi ve bu kadınların yırttıkları çarşafı ayaklarıyla öfkeli biçimde çiğnemeleri de aynı zihniyetin ürünüdür. Aslında ülkemizdeki başörtüsü karşıtlığının sebebi de onun batılılaşmaya bir tepki şeklinde algılanarak modern yaşam biçimi önünde engel görülmesine bağlı olmalıdır. Çünkü günümüzün modern zihniyeti çağdaşlaşmanın sembolü olarak kadını ölçü almış ve modernliğin / ilericiliğin / çağdaşlığın ölçüsünü kadın giyimi ve kadının toplumsal hayattaki rolüne göre belirlemiştir. Kur’ân-ı Kerim’de hiçbir ihtimale açık kapı bırakmayacak şekilde başörtüsünün farz olduğu anlaşılabilirken (Nûr, 24/ 31; Ahzâb, 33/ 59) ve dolayısıyla din özgürlüğü çerçevesinde ele alınması gerekirken ona karşı bir tavrın gelişmesinin sebebi bu açıdan anlaşılabilir bir durumdur. Ancak bazı İlahiyatçıların Kur’ân’da başörtüsünü farz kılan bir emrin bulunmadığı yönünde bir görüşü savunmalarının bir izahı yoktur. Öte yandan başı açık olanların başını örtenlerden psikolojik baskı hissettikleri gerekçesiyle başörtüsüne karşı çıkan ve yasaklanmasını savunan kalem sahipleri yanında idari mekanizmada en katı biçimde bu yasağı uygulayanlar başörtülülere fiili baskı yaparak müthiş bir çelişki içinde bulunmaktadır. Güya hissedilen baskı temel alınarak fiili baskıyı meşrulaştırma...

<sup>58</sup> Suyûtî, *el-Eşbâh ve’n-nezâir*, Kahire 1378/1959, s. 61; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve’n-nezâir* (Hamevî, *Gamzû ‘uyûni’l-besâir* ile), Beyrut 1405/1985, I, 225.

<sup>59</sup> Furkân (25), 43; Câsiye (25), 23.

<sup>60</sup> Câsiye (45), 18; ayrıca bk. Nâzi’ât (79), 37-41.

kek beraberliğine dayalı modern yaşam biçimini yüceltmıştır. Bu çerçevede flört'ün ön plana çıkarılması, evlilik öncesi tecrübe kazanma amaçlı ilişkiler, seviyeli birliktelikler!, erkeklerin kız ve kızların erkek arkadaş edinmeleri yönündeki teşvikler, kadın-erkeğin serbest yaşamasının ilericiliğin bir göstergesi sayılması, bu yöndeki tercihlerin ön plana çıkarılarak terviç edilmesi özellikle toplumda öne çıkarılan insanların (sporcu, sanatçı! vs.) haberleriyle ilginin bu noktalara çekilmesi böylece bu tür tutumların normalleştirilmesi, bakireliğin, geleneksel evlilik biçimlerinin alaya alınması ve küçümsemesi, karşıt görüşlerin gericilik vb. yaftalarla damgalanması hep bu anlayışın sonucudur. Bu değersizleştirme kampanyası tarihi süreç içerisinde Müslüman toplumlarda İslam'ın özünü de çok ilgisi bulunmayan bazı uygulamaların gözden geçirilmesi önünde de engel oluşturmaktadır. Geçtiğimiz yıllarda zina eyleminin suç olmaktan çıkarılması yönündeki güçlü çaba ve bu çerçevede oluşan tartışmaları göz önüne getirdiğimizde fotoğraf netleşmektedir. Bunun altında yatan zihniyet şudur: Bir birey, kiminle, nerede ve ne şekilde olacağına sadece kendisi karar verir. Bu konuda onun özgürlüğünü sınırlamaya kimsenin hak ve yetkisi yoktur.<sup>61</sup>

İslam kültürü açısından nikâh'ın diğer akitlere göre dini motiflerle bezenmiş özel bir yönünün bulunduğu bilinmektedir. Hatta İslâm âlimlerinin bir kısmı nikâhın değerini ifade için onun Hz. Âdem'den itibaren meşru kılınıp da cennette de devam edecek iki ibadetten birisi olduğu tespitinde bulunur (diğeri iman).<sup>62</sup> Bu sebeple bazı fıkıh kitaplarında nikâha dört ibadetten (namaz, zekât, oruç, hacc) hemen sonra ve muamelat bahislerinden önce yer verilmesi yani nikâh bölümünün ibadet konularıyla muamelât bahisleri arasına yerleştirilmesi bu akdin bir yönden ibadet, diğer açıdan hukuki işlem (muamele) olmasıyla izah edilmiştir.<sup>63</sup>

Nikâhın, ibadet olduğu konusunda İslam hukukçularının büyük çoğunluğu hem fikirdir.<sup>64</sup> Hatta haramdan koruması, neslin devamını temin gibi fonksiyonlarıyla sağlamış olduğu dini ve dünyevî faydaları sebebiyle de

<sup>61</sup> 22 Ocak 2010 tarihli ABD'deki gazetelerde çıkan haberlerde şu ibret verici olay yer almaktadır: Ohio eyaletinin Toledo kentinde ana yolun kenarında gündüz vakti Kütüphaneye gitmekte iken 15 yaşındaki bir gencin tecavüzüne uğrayan 26 yaşındaki kadın oldukça yoğun trafik akışına sahip olan yoldan geçen sürücülerin olayı görmesine rağmen ilgilenmemeleri sebebiyle bu duyarsızlığa isyan etmiş, polise telefon eden sürücülerden bir kısmı ise bunun tecavüz mü (rape) yoksa isteğe bağlı sex mi (very public consensual sex) olduğunu anlayamadıklarını belirtmişlerdir. Buna göre iki kişi anlaşlıktan sonra özgürce sokak ortasında sex yapabilirler (haber için bk. [http://www.truecrimereport.com/2010/01/anferney\\_fonetet\\_15\\_rapes\\_wom.php](http://www.truecrimereport.com/2010/01/anferney_fonetet_15_rapes_wom.php): erişim tarihi: 23.01.2010).

<sup>62</sup> İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir* (Hamevî şerhi ile), Beyrut 1405/1985, II, 102.

<sup>63</sup> Serahsî, *el-Mebsût*, Kahire 1324-31, IV, 192-193; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, Kahire 1327-28/1910, II, 229; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, Kahire 1272-1324, II, 258.

<sup>64</sup> Serahsî, IV, 192-193; İbn Kudâme, *el-Muğni*, Kahire 1405, III, 77; Sıbtu İbni'l-Cevzî, *İsâru'l-İnsâf* (nşr. Nâsir el-Huleyfi), Kahire 1408/1987, s. 103-105; Behûtî, *Keşşâfü'l-knâ'* (nşr. Hilâl Musaylhi Mustafa Hilâl), Beyrut 1402/1982, II, 364; İbn Âbidîn, II, 258; *el-Mevsû'atü'l-fikhiyye*, "Nikâh" md.

nikâh, nâfile ibadetten daha faziletli kabul edilmiştir.<sup>65</sup> Bu anlayış, nikâhın bu tür ibadetlere göre daha önemli fonksiyona sahip olmasıyla temellendirilirken evlenmeyi terk edip nafile ibadetlerle meşgul olacaklarını söyleyen bazı sahâbileri uyaran şu hadisle de desteklenmiştir: “*Nikâh benim sünnetimdir, sünnetimden yüz çeviren benden değildir.*”<sup>66</sup>

Buraya kadar anlattıklarımızdan iki zihniyetin farkı ortaya çıkmaktadır. Sonuç olarak dini motiflerle bezenmiş ve dini değerlerin yoğunlaştığı örf-adet/geleneğin sarıp-sarmaladığı aile kurumunun dış şoklara karşı son derece dirençli olduğunu, bununla beraber genelde din, özeldede İslâm ile sorunlu modern kültürün dini değerler ve bu çerçevede gelişen Müslüman toplumların örfünü örselediğini, yer yer ortadan kaldırdığını ve aileyi olumsuz yönde etkilediğini belirtmeliyiz. İslam hukukunun mutluluk ve kalıcılık esasları üzerine geliştirdiği evlilik kurumu bu gün, geçinememek ayrılırız türü ifadelerle büyümlü yapısını kaybetmeye başlamış ve sıradan bir akit haline gelmiştir. Oysa Müslüman nazarında boşanmak Allâh'ın hiç sevmediği halde ihtiyaçtan izin verdiği bir çözüm olarak görülmüştür.<sup>67</sup> Boşama da her an dönüşe izin verecek şekilde üç aşamalı olarak düzenlenmiştir.<sup>68</sup>

Burada bir hususa daha işaret etmek gerekir ki o da hürriyetin fikrî anlamdaki köleliğe, esarete ve bağımlılığa karşı insanın serbest olabilmesi ile ilgili bir boyutunun da bulunduğudur. Bu sebeple herhangi bir ideolojiyi, kültürü, mezhebi, tarikatı, kişiyi ya da siyasi birliği körü körüne taklit etmek, taassup ve tutucu bir biçimde, bağnazca ona bağlanmak fikrî kölelik anlamına gelir ki bu İslam'ın onayladığı bir anlayış değildir. Çünkü taassup gerçeğe karşı gözü kör, kulağı sağır eden bir özelliğe sahiptir.<sup>69</sup> Birçok ayette atalar kültü yerilmiş, hata yaptığı aşikâr olan insanların herhangi bir sebeple takip edilmesi zemedilmiş,<sup>70</sup> insanlar akıl nimetinin sahibi olarak düşünmeye teşvik edilmiştir.<sup>71</sup> *Düşünmenin aklın ibadeti olduğu* yönündeki ifadenin tutarlılığı dikkate alınırca Müslüman açısından beşeri bir düşüncenin ürünü olan herhangi bir oluşumu sahip olduğu değerler süzgecinden geçirilmeden kabullenmesi ya da kat'î deliller ve burhan aksini göstermesine rağmen sırf aidiyet duygusuyla bulunduğu çevreye bağlı kalması tasvip edilebilir bir husus değildir. Bu sebeple gerçek Müslüman zihinsel anlamda da özgür olan insan demektir. Çünkü insan düşünebildiği ve düşüncesi doğrultusunda hareket edebildiği ölçüde hürdür. Bu da ona kendi kendisininin

<sup>65</sup> Serahsî, IV, 192-193; Kâsânî, II, 229; İbn Âbidîn, II, 258.

<sup>66</sup> Buhârî, “Nikâh”, 1; Müslim, “Nikâh”, 5; Nesâî, “Nikâh”, 4; Dârimî, “Nikâh”, 3...

<sup>67</sup> Ebû Dâvûd, “Talâk”, 3; İbn Mâce, “Talâk”, 1.

<sup>68</sup> Bakara (2), 228-230.

<sup>69</sup> A'râf (7), 179, 195, 198; Yûnus (10), 43; Hûd (11), 20.

<sup>70</sup> Maide (5), 104; A'râf (7), 28; Yûnus (10), 78; Enbiyâ' (21), 53; Şu'arâ' (26), 74; Lokman (31), 21; Zuhruf (43), 22-23.

<sup>71</sup> Bakara (2), 219, 266; En'âm (6), 50...

efendisi olma özelliği bahşeder. O halde kınayanın kınamasına aldırmadan<sup>72</sup> özü muhafaza yolunda çaba sarfetmek en büyük vazifedir. Bu gün batıdan ne gelirse doğrudan kabul etmek ya da onun propagandasını yapmak kendi değerlerimiz çerçevesinde oluşan geleneğimizi ise batılı ölçülere göre değerlendirerek doğrudan doğruya reddetmek bağnazlık, taassup ve fikri köleliğin bir başka ifadesidir. Müslüman kültürüne dayalı hayat tarzı her şeyiyle reddedilirken batı kültürünü gözü kapalı taklit özgürlük adına bir çelişkidir.

## D-TÜKETİM ZİHNİYETİNDE FARKLILAŞMA

Tüketim denildiğinde iki şeyi ifade etmek zaruridir. Bunlardan birincisi modern batı açısından en mahrem alanların bile tüketime konu edilmesi, pazar bulan her ne varsa tüketicie sunulmasıdır.<sup>73</sup> Bir başka ifadeyle tüketimin dininin imanının kalmamasıdır. İkincisi de tüketim furyası ya da çılgınlığıdır. Burada söz konusu edilen ikincisidir.

Modern dünyanın üretim-tüketime dayalı zihniyeti eşyaya bakışı baştan sona değiştirmiştir. Tüketim kültürünün temel hareket noktası sanal ihtiyaçlar üretmek ve moda ya da reklam gibi araçlarla da pazar oluşturmaktır. Hatta öyle ki pazarlama stratejisi çöldeki adama ısıtıcı, kutuplardakine de buzdolabı satabilme becerisi üstüne oturmuştur. Sonuçta artık günümüzde eşyada asıl olan fonksiyonelliği değil, kişiye kazandırdığı statü ya da ona sağladığı imaj ve itibar veyahut bu yolla elde edeceği saygınlık ve çekeceği dikkattir. Mesela cep telefonu gibi bir cihaz ya da otomobil gibi bir araç veya bir meskenin ya da bir giysinin artık ihtiyacı görüp görmediğinden çok kişinin statüsüne uyup uymadığına, ona yakışıp yakışmadığına bakılmaktadır. Aynı husus hizmet alımlarında da görülmektedir. Bu da yersiz harcamaları tetikleyici bir rol oynamaktadır. Bunun sonucunda aç gözlü, doyumsuz, mal ve dünyaya karşı hırslı, gösteriş meraklısı, şımarık ve en önemlisi mutsuz, üretim-tüketim arasında gidip gelen ruhsuz, makineleşmiş bir insan tipi oluşmuştur. Adeta ticaret ve eğlence merkezleri mabetlerin yerini almış, ürettikçe tüketen ve tükettikçe tükenen bir insanlık zuhur etmiştir. Haliyle bu zihniyet hem ailenin kuruluşunu, hem aile içi ilişkileri olumsuz yönde etkilemiştir. Manevî duygunun zirvede olduğu haccta bile modern tüketim kültürünün tesiri görülmektedir. Sonunda Müslümanlar lüks ve sefahat içinde yüzen *kendi sosyetesini*<sup>74</sup> üretmeyi başarmışlardır!. Buradaki esas zihniyet değişikliği madde ile ilişkide ortaya çıkmıştır. Maddeye hükmeden

<sup>72</sup> Maide (5), 54.

<sup>73</sup> Bunun en tipik örneği bakire kızların bekâretini satılığa çıkarmasıdır. Mesela 16 yaşında Kuzey İrlandalı bir kız eğitim masraflarını karşılayabilmek için bekâretini bir ilanla satılığa çıkarmıştır. Konu ile ilgili haber için bk. (<http://www.jon44w.co.uk/forum/viewthread.php?tid=282679&page=1>): erişim tarihi 27.01.2010.

<sup>74</sup> Yüksek maliyetlere müslüman kadınlara hitabeden tesettür defilelerinin düzenlenmesi nasıl bir zihniyetle karşı karşıya olduğumuzu gösteren önemli bir örnektir. Bunun İslam'ın hangi ilkesiyle örtüştüğü doğrusu merak konusudur.



insandan maddenin hükmettiği insan tipinin ortaya çıkması esas sorunu oluşturmaktadır.

Bütün bunlar ailenin kuruluşu sırasındaki masrafları (nikâh-nişan-düğün vs.) arttırmakta, dar gelirli uzun süreli borç yükünün altına sokmakta, ilerleyen zaman içinde de talep çeşitliliği aile bütçesini olumsuz anlamda etkilemektedir. Bu da aile içi ilişkilere menfi yönde tesir etmektedir. Özellikle ergenlik dönemi çocuklarının kendi devirlerinin zorunlu sonucu olarak ailelerinden talep ettikleri şeyler onları büyük bir külfetin altına sokmaktadır. İmkânı sınırlı olan ailelerde bu durum ciddi bir krize yol açmakta ve mutluluğu engelleyen bir hal alabilmektedir.<sup>75</sup>

## E- AİLE MAHREMİYETİNİN ÖNEMSİZLEŞTİRİLMEME ÇALIŞILMASI

Kur'ân ve sünnetin aile için belirlediği temel ilkelerden birisi evliliğin mutluluk ve kalıcılık esası üzerine kurulmasıdır. Bu bağlamda İslam hukukunun iki temel kaynağı Kur'ân ve Sünnet hem evlilik öncesi (evleneceklerin birbirine denkliği, görüşme, daha yakından tanıma fırsatı veren nişanlılık, velinin işin içinde olması vb.) hem de evlilik sürecinde öngördüğü tedbirlerle ailenin mutluluk ve kalıcılık esası üzerine kurulmasını benimsediğini ortaya koymuştur. Herhangi bir ihtilâf durumunda da kalıcılığın örsellenmemesi için aile içi mahremiyete saygı ve buna bağlı olarak aile içi sorunların kendi dinamikleriyle dışarıya taşmadan çözümlenmesi öngörülmüştür. Önce taraflar nezaket ölçülerini çok fazla zorlamadan kol kırılır yen içinde kalır anlayışıyla kendileri sorunlarını çözmeye çalışırlar.<sup>76</sup> Eğer başarı-

<sup>75</sup> Burada bir hususa işaret etmek yerinde olur. İslami disiplinler içinde nefis terbiyesini hedefleyen tasavvuf, tüketim çılgınlığının ve azınlığın panzehiri olan *zühhd* zihniyetinin kurumsal kimliği olan tarikatlar bilinçli bir şekilde *hem kendi içinden hem de dışarıdan yozlaştırılmış*, hep olumsuz örneklerle sunularak iticilik oluşturulmaya çalışılmıştır. Bu gün batı toplumlarında özellikle bu yolla Müslüman olan insanların sayısı bir hayli fazladır. Çünkü çıldırması nefsin tatmini söz konusu değildir. Öyle haller vardır ki tatminsizlik ölümlerle (intihar) sonuçlanmaktadır. Çünkü nefsi bu dünyada tatmin edecek bir şey kalmamıştır. O zaman ona bir yerde dur demek gerekmektedir. Bu sebeple bu girdaba düşmüş birçok batılı gerçek hazrı ve mutluluğu nefisini dizginlemede ve mahkûm etmede bulduklarından bu yolla İslam'a girme şansı yakalamışlardır. Burada amaç nefsi öldürmek değil onun meşru taleplerine meşru yollardan gerektiği kadar cevap verebilmek, gerektiğinde onun taleplerini reddedebilmektir. O sebeple sağlıklı bir zühhd hareketi günümüzün üretim-tüketim girdabında kaybolmuş insanına mutluluğa götüreceği bir çıkış yolu sağlayabilir. Bundan ise yeterince yararlandığımız söylenemez. Çünkü tasavvuf kültürü işlevselliğini kaybetmiş, tüketimi çıldırtan reklam tufanı ve moda gösterisi ise bütün bariyerleri aşarak hayatın her alanına hakim olmuştur.

Burada önemli bir hataya işaret etmemiz gerekir. Toplumumuzda tasavvuf düşüncesini temsil iddiasında bulunanların yaptıkları hatalarla bu disiplini mahkûm etme yerine tasavvuf düşüncesinin kendi ilkeleri ve kaynakları açısından o tür insanların yaptıklarını değerlendirip onları mahkûm etmemiz gerekir. İkinci bir husus da kendisine özgü bir metodolojisi ve düşüncesi bulunan, ekol haline gelmiş alimleri kendi sistemlerini anladıktan ve zihniyetlerini çözümledikten sonra kısaca onların buldukları noktadan bakabildikten sonra eleştirmek daha tutarlı bir yoldur. Özellikle sembollerin çokça kullanıldığı tasavvuf kültüründe bu bir zorunluluktur. Herkes kendi durduğu yerden bir değerlendirme yaptığında bir kargaşa ortaya çıkmaya başlıyor. Mesela İbn Arabî'nin bir açıdan şeyh-i ekber diğer bir zaviyeden şeyh-i ekfer olarak iki uçta değerlendirilmesinin sebebi de budur. Her iki tarafta duran araştırmacılar vardır. Gerçekten İbn Arabî hangi çizgidedir?! Bu biraz da durduğumuz yere ve ne kadar anladığımızı bağlıdır.

<sup>76</sup> Nisâ' (4), 34; Bakara (2), 226-227 vb.

lı olamazlarsa kadın ve erkeğin birer yakını hakem tayin edilir.<sup>77</sup> Hakemlerin yakınardan olmasının temel sebeplerinden birisi de sır saklamaları ve aile mahremiyetini ihlal edecek eylemlerden sakınmalarıdır. Kur'ân-ı Kerîm bu konuya o kadar önem verir ki Hz. Peygamber'in kendisine verdiği sırrı diğer eşine fısıldayan öbür eşinin davranışını tasvip etmediğini belirtir.<sup>78</sup>

Hakemlerin de başarılı olamaması halinde ve evliliğin devamının sağlanamayacak bir noktaya gelinmesi halinde dahi boşamaya gidilecekse bunun da iyilikle ve güzellikle yapılması istenmiştir.<sup>79</sup> Allâh Te'âlâ hiç sevmediği halde evlilik hayatının taraflardan birisi ya da her ikisi için de çekilmez hale gelmesi sebebiyle evlilik birliğinin sona ermesine izin vermiştir.<sup>80</sup> Evliliğin boşama ile son bulması halinde bile aradaki sorunların çözülüp tekrar aile birliğini kurtarma ihtimaline karşılık boşama süreci dönüş imkanı verecek biçimde kademeli olarak üç talak şeklinde belirlenmiş ve boşama sırasında *ih-san* esasına bağlı kalınarak kabalık ve nezaketsizlikle ilişkilerin bir daha tamir edilemez boyutlara taşınmaması istenmiştir. Böylece aile birliğinin devamına tekrar tekrar şans tanınmıştır. Bu sebeple birinci ve ikinci boşamalardan sonra kadının iddeti içinde yeni bir nikâha gerek kalmadan evlilik birliğinin devamı sağlanabilmektedir ki buna literatürde *ric'î talak* denilmektedir. Böyle bir durumda aile birliği yeniden tesis edilmemişse bile birinci ve ikinci boşamalardan sonraki iddet bitimlerinde yeni bir nikah akdiyle bunu temin imkanı mevcuttur. Buna da literatürde *küçük bâin talak* denir.

Bu gün aile içinde ya da eşlerin yakınlarının devreye girmesiyle çözümlenmesi gereken sorunları halkın önünde tartışarak aileyi linç eden TV programlarını yoluyla mahremiyet mefhumu ortadan kaldırılmaya çalışılmaktadır. Seyircilerin önünde tarafların birbirlerine söylemedik söz bırakmamaları teşvik edici özelliği sebebiyle mahremiyetine büyük zarar vermekte ve aile içindeki kırık ve çatlakları büyüterek tamir imkanını ortadan kaldırmaktadır. Oysa bizim kültürümüzde sır saklamak kişinin karakterini gösteren bir alamet-i fârîka olarak kabul edilmiş ve içindekini dışarıya sızdıran kapta hayır olmadığı gibi sırrını tutamayan insanda da hayır bulunmadığı ifade edilmiştir. Sonuçta da büyük bir yıkım ortaya çıkmakta bundan da en büyük zararı çocuklar görmektedir.

## F- MODERN İŞ HAYATININ ÇOCUKLARA İLGİDE ÇIKARDIĞI SORUN

Modern kültürün, çocuğun şefkat ve merhamet duygularıyla yoğrulması, çocukların sosyalleşmesinin temini, manevi değerlerin, kültürel biri-

<sup>77</sup> Nisâ' (4), 35.

<sup>78</sup> Tahrîm (66), 3.

<sup>79</sup> Bakara (2), 229.

<sup>80</sup> Ebû Dâvûd, "Talâk", 3; İbn Mâce, "Talâk", 1.

kimlerin kuşaklar arasında geçişinin sağlanması ve yaşatılması gibi ailenin en temel fonksiyonlarını olumsuz yönde etkilediği hemen her ailede gözlemlenebilen bir durumdur. Günümüzün çekirdek ailesinin çocukları en iyi bilgi ve kültürel değerleri aktarabilecek role sahip dede ve ninelerden mahrum bırakması, çalışan kadın nüfusunun artmasıyla da annelerin çocuklarla ilgilenme oranlarının düşmesi çocuklar açısından ciddi bir olumsuzluk olarak görülmektedir. Elbette burada söylenmek istenen çalışan eski büyük ailenin yeniden ikamesinin mücadelesini vermek ya da kadının çalışmasına karşı bir tutum almak değil çocuk açısından bu boşluğun doldurulmasının önemli bir ihtiyaç olduğu ve bunun da yeterince yapılmadığıdır. Özellikle annelerin üzerinde durulmasının sebebi onun yerinin bir başkası tarafından doldurulmaması gerçeğidir. Modern psikiyatrinin de çocuğun ana kucağından mahrumiyetini en temel *depression* sebeplerinden birisi olarak tespiti bu gerçekliği bilimsel anlamda ispat eden bir husustur. Bu açıdan bakıldığında İslam hukukçularının karı-kocanın herhangi bir sebeple ayrılması ya da boşanmaları halinde çocuğun yedi yaşına kadar mutlaka anneye verilmesi gerektiği konusundaki görüş birliği içinde olmaları (icma)<sup>81</sup> daha iyi anlaşılabilir. Bunun temelinde de az önce bahsedilen gerçeklik bulunmaktadır. Bu sebeple olmalı ki ayrıldığı kocasıyla çocuk hakkında anlaşmazlığa düşen ve Hz. Peygamber'e gelerek: "Ey Allah'ın elçisi! Şu oğluma rahmim yuva, göğsüm pınar, kucağım kundak olmuştur. Şimdi ise babası beni boşamıştır ve çocuğu benden çekip almak istemektedir" şeklinde müracaatta bulunan kadına Rasûlullâh, "Sen evlenmedikçe daha çok hak sahibisin" cevabını vermiştir.<sup>82</sup> Buna benzer bir olay da Hz. Ebû Bekir'in halifelîği döneminde meydana gelmiş, Hz. Ömer ile boşadığı karısı Ümmü Asım arasında çocukları Âsım'ın kimde kalacağı hususunda anlaşmazlık çıkmış, nihayet Hz. Ebû Bekir, Hz. Peygamberin uygulaması istikametinde çocuğun annesiyle birlikte kalmasına karar vermiş ve bu vesileyle Hz. Ömer'e şunu söylemiştir: "Annenin kokusu, nefesi, okşaması ve şefkati çocuk için büyüyüp kendi tercihini kullanıncaya kadar senin yanındaki petekli baldan daha hayırlıdır."<sup>83</sup> En vahşi hayvanlarda bile mevcut bulunan anne sevgisi ve şefkati bunun anneye tanınmış bir ayrıcalık olduğunu göstermektedir. Bu sebeple anne-çocuk bağılılığı çok farklı bir nitelik taşımaktadır. İslam alimleri, Hz. Peygamber'in, iyilik etmeme en layık kimdir? şeklindeki soruya verdiği cevapta art arda üç defa anneyi peşinden de babayı dördüncüde zikretmesinin<sup>84</sup> sebepleri arasında baba ile mukayese edildiğinde annenin hem şefkat ve sevgisinin

<sup>81</sup> Bk. Ali Bardakoglu, "Hidâne", *DİA*, XVII, 467-468.

<sup>82</sup> Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, II, 182; Ebû Dâvûd, "Talâk", 35; Cemâlüddin ez-Zeyla'î, *Nasbu'r-râye* (nşr. Muhammed Avvâme), Beyrut 1418/1997, III, 265-266.

<sup>83</sup> Abdürrezzâk, *el-Musannef* (nşr. Habîburrahmân el-A'zamî), Beyrut 1403/1983, VII, 154, nr. 12601; Zeyla'î, *Nasbu'r-râye*, III, 266; Muttakî el-Hindî, *Kenzü'l-'ummâl* (nşr. Bekrî Hayyânî-Safvet es-Sekkâ), Beyrut 1401/1981, V, 576, nr. 14021.

<sup>84</sup> Buhârî, "Edeb", 2; Müslim, "Bir", 1, 2; Ebû Dâvûd, "Edeb", 120; Tirmizî, "Bir", 1; İbn Mâce, "Edeb", 1; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, V, 3, 5.

hem de çocuğuna olan bağlılığının ona göre daha çok olması ve çocuğun da buna ihtiyacının bulunmasını saymışlardır.<sup>85</sup> Bu sebeple işten gelen ebeveynin hususiyle annenin çocuklarına olan sevgisini göstermeleri, onlarla yeterince ilgilenmeleri ruh sağlığı açısından kaçınılmaz bir zorunluluktur. Çünkü modern psikiyatri ihmali pasif şiddet olarak kabul etmektedir. Hz. Peygamberin *çocuğu olan onunla çocuklaşsın*<sup>86</sup> hadisi bu konuda önemli bir uyarıdır. Özellikle çocuğun oyununa en azından seyirci olarak iştirak etmek, onun mutluluğuna ortak olmak yapılması gereken işlerdendir. Bazı psikiyatri uzmanlarının isabetle belirttiği gibi oyun çocuğun işidir ve oyun seyirci ile oynanır.<sup>87</sup> Bu sebeple çocuklara özel odalar tahsis edip istediği bütün oyuncakları alıp onunla baş başa bırakmak çözüm değildir. Ebeveynler modern dönemin yorucu iş trafiğine rağmen çocukları kazanmak için gerekli fedâkârlık için uygun şartları oluşturmak durumundadırlar. İlgisiz çocuklar sadece aileye değil içinde yaşadığı topluma da bir sıkıntıdır. Çocukla çocuk olmak, onunla çocukluğu paylaşmak, oyununu fark etmek, seyretmek gerektiğinde onunla oynamak Hz. Peygamber'in ifadesiyle çocukla çocuklaşmak en ideal çözüm yolu olarak gözüküyor. Gündüzleri kreşe giden ve akşamları da anne-babası yanında olmasına rağmen onların yalnızlığını çeken çocuktan ebeveyni kendisine muhtaç hale geldiğinde yani yaşlandıklarında ondan merhametli davranmasını beklemek safdillik olur. Onlar da huzurevinin yolunu tutacaklarının farkında olmalıdırlar. Bu gün aileyi çocukla en az zamanda buluşturan bir hayat tarzının dayatıldığı dünyada yaşıyoruz. Aile dışı kurumla sadece dışarıda değil eve geldiğinde de çocukların zamanını çalmakta ve aileye bırakmamaktadır. Hâlbuki aile içi ilişkiler sıcaktır, samimidir ve derinliğe sahiptir. Bu açıdan çocukların zamanının çoğunu aile ile paylaşmasının büyük önemi vardır. Kurumlardaki ilişkiler ise daha resmidir ve soğuktur. Dolayısıyla günümüzde aile içi ilişkiler çocuk açısından olumsuz bir seyir takip etmektedir.

## Sonuç

Müslüman toplumların en sağlam kurumu şüphesiz ailedir. Hem kendine özgü hassas yapısı hem de dini motiflerle örgülenmiş sağlam bağları ona dış şoklara karşı çok güçlü bir direnç sağlamaktadır. Son dönemlerde dinle sorunlu modern batı kültürünün oluşturduğu zihniyet onun direnç noktalarını olumsuz yönde etkileyerek zayıflatmıştır. Hakim kültür olarak

<sup>85</sup> İbn Atıyye, *el-Muharraru'l-veciz* (nşr. Abdüsselâm Abdüşşâfi Muhammed), Beyrut 1413/1993, IV, 348-349; Zehebî, *a.g.e.*, s. 45; İbn Hacer el-Heytemî, *a.g.e.*, II, 130-131; Ahmed Davudoğlu, *Sahih-i Müslim Ter-cemesi ve Şerhi*, İstanbul 1983, X, 481. Bu konuda bk. Saffet Köse, "İslam Açısından Ebeveynin Çocukları Üzerindeki Hakları veya Çocukların Ebeveynine Karşı Vazifeleri", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 12, Konya 2008, s. 345-368.

<sup>86</sup> bk. İbn Mahled, *Ahbârü's-sığar*, III, Rabat 1986, s. 135; Suyûtî, *el-Câmi'u's-sağir*, Beyrut 1415/1994, VI, 271; Münâvî, *Feyzü'l-Kadir*, Beyrut 1415/1994, VI, 271.

<sup>87</sup> Msl. bk. Mücahit Öztürk, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu* (İstanbul 2010)'ndaki bir tebliğin mü-zakeresi, s. 519.

çok güçlü araçlarını da kullanarak diğer yaşam tarzları üzerinde etkili bir baskı oluşturduğu herkesin görebileceği açıklıkta bir husustur. Sonuçta dönüşen bu kültürün kınama, dışlama, alaya alma vs. gibi toplumsal müeyyidelerinin de etkisiyle bir çok samimi Müslümanın bile kendi değerlerini koruyarak batılı olabilmenin yollarını aradığı görülmektedir. Bunun ne kadar mümkün olabileceği tartışılabilir. Çünkü zihniyetler birbirinden oldukça farklıdır. Bu açıdan başından itibaren bu yazıda günümüz Türk ailesinde göze takılan bazı hususların fotoğrafı çekilmeye çalışılmıştır. Burada yer alan tespitler gözleme dayalı olduğu için istatistiki bilgilerle yeniden ele alınarak daha sağlam zeminde tartışılabilir, elde edilen verilere göre analizler yapılarak çözümler üretilebilir.



## FIKHİ AÇIDAN BİYOLOJİK ANNELİK VE BABALIK

Prof. Dr. Sabri ERTURHAN\*

### Özet

Çağımızda, özellikle de günümüzde cinsel özgürlük söylemleri daha yüksek sesle dillendirilmektedir. Bu cereyanın yaygınlaşması evlilik dışı ilişkilerin de yaygınlaşmasını intaç etmektedir. Bu evlilik dışı ilişkiler tabiatıyla gayri meşru çocuk sorununu da beraberinde getirmektedir. Bu makalede zina ilişkisi sonucu doğan çocukların biyolojik baba ve anneleriyle aralarındaki nesep ilişkisi (soy bağı-kan bağı) İslâm hukuku açısından sorgulanacak, böyle bir bağıın İslâm hukuku açısından mümkün olup olamayacağı inceleme konusu yapılacaktır. Makalede ayrıca zina mahsulü çocuklarla ilgili diğer hukukî meseleler ele alınmayacaktır.<sup>1</sup>

### Biological Parenthood from the Juristic Point of View

In our century, especially today, sayings of sexual freedom are being mentioned more loudly. The spreading of this current results in the spreading of the illegitimate relations among people. And the problem of these illegitimate relations naturally brings together with it the problem of illegitimate children. In this article, affinity (genealogy and blood connection) of the children born of adultery with their biologic fathers and mothers will be interrogated from the juristic point of view, and whether a kind of this connection is possible will be examined from the angle of Islamic law. In the article the other juristic matters related to the children born of adultery will not be taken up.

### GİRİŞ

Batı dünyasında son yüzyıllarda sloganlaşan cinsî serbestlik veya cinsel özgürlük akımı, sonuç olarak Batı toplumlarında birçok sapıklıkla-

\* C.Ü. İlahiyat Fakültesi İslâm Hukuku Anabilim Dalı Öğr. Üyesi; serturhan@cumhuriyet.edu.tr

<sup>1</sup> Bu konuda müstakil bir çalışma için bkz. Ahmed Adülmeçid Mahmûd Hüseyin, *Ahkâmu veledi 'z-zinâ fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Yüksek Lisans Tezi), Câmîatü'n-necâh el vataniyye/Külliyetü dirâsâti'l-ulyâ, Nablîs/Filistin 2008.

rın, doğal olmayan ilişkilerin, iğrenç zevklerin yayılmasına, önü alınamayan hastalıkların, ruhi bunalımların baş göstermesine yol açmış bu olumsuzluklardan zamanla bütün dünya ülkeleri etkilenmeye başlamıştır.<sup>2</sup> Bu çerçevede

<sup>2</sup> Ali Bardakoğlu, “Cinsî Hayat”, *İslâm’da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, I, 343-346; Nevzat Tarhan, “Cinsel Özgürlük, Hedonizm ve Uyuşturucu”, [http://www.mcatürk.com/Cinsel-Ozgurluk-Hedonizm-ve-Uyusturucu\\_57\\_kose.html](http://www.mcatürk.com/Cinsel-Ozgurluk-Hedonizm-ve-Uyusturucu_57_kose.html) (20. 02. 1-2010). Nevzat Tarhan’ın adı geçen makalesi tarafımızdan yapılan bazı tasarruf ve kısaltmalarla şöyledir:

Günümüzde nefsin egemenliğini ifade eden sözün karşılığı Hedonizm’dir. Zevkçilik akımı da denilebilir. Tarihte ilk defa Yunan filozofu Epikür haz peşinde koşmayı insanın amacı olarak tanımlamıştır. Günümüzde bu düşüncenin bilimsel kaynağı Freud olmuştur. İnsanın varoluş amacını zevklerini tatmin olarak tarif etmiş bunun bastırılması sonucu ruhsal rahatsızlıkların ortaya çıktığını savunmuştur.

**Hedonistlerin karakteristik özellikleri şunlardır:** Birincisi “Her arzunu tatmin et, her zevki tat” ilkesi. Bunu engelleyen şeyler onların düşmanıdır. İkincisi “En kutsal değer senin çıkarındır” Kendi değeri için feda edemeyeceği değer yoktur. Üçüncü özellikleri; çalışmayı sevmemektir. Kazanmak için ter dökmek ahmaklıktır. İş ve çalışma zamandan ve keyiften alıp götüren şeylerdir. Bunun için tembellek ve zor şeylerden kaçma bu kişilerin özelliklerindedir. Dördüncü özellikleri kurallar, yasaklar, sınırlar en nefret ettiği şeylerdir. Din ve ahlak kelimeleri en rahatsız oldukları kelimelerdir. Ölüm gerçeği onları çok rahatsız eder. Düşünmemek için en büyük silahları alkol ve keyif verici maddelerdir. Beşinci özellikleri aileyi cinsellik olarak görmeleridir. Kadın yasak zevklerin aracıdır. Aile için sorumluluklar, çocuk sahibi olmak onun rahatını kaçıtır. Bunun için boşanmayı çok yaşarlar veya evlenmekten kaçınırlar. Altıncı özellikleri son derece “ben merkezci” olmalıdır. Şahsi menfaatlerini çok iyi kollarlar. Narsisisttirler sadece kendilerini severler. Kendilerini özel ve önemli görürler. Alçak gönüllülüğü ahmaklık olarak kabul ederler. Övgü ile beslenirler, eleştiriyi çok duyarlıdırılar eleştirilmekten hoşlanmazlar.

Hedonizmin günümüzde artış nedenleri çerçevesinde şunlar söylenebilir:

Çağımızın insanın zevk peşinde koşması idealize edildi. Bu, bilim adına yapıldı. Budizm’den semavî dinlere kadar bütün öğretilerin günah saydığı eylemlere savaş açıldı. Bunun bilimsel tezi Freud’un, “insan ruhunun amacının zevklerini tatmin etmek olduğu, edemediği zaman ruhsal hastalıklar çıkacağı” öğretisi oldu. Böylece ahlak kelimesinin güncelliği ortadan kalkıyordu. Bu düşüncenin eğitimciler arasında benimsenmesi ahlakın güncelliğini kaldırdı. 1960’larda Amerika da din karşıtı, nikah karşıtı akımların ortaya çıkmasının bilimsel dayanağı oluştu.

**Cinsel Özgürlük:** İnsanın varoluş amacını arzularını tatmin tezi oluşturdu. Bu bilimsel bir formatla sunuldu. Arzuların en zirvesi olan cinsellik tatmin edilmeliydi, bunun yaşam felsefesindeki yeri de cinsel özgürlüktü.

İnsanın zevklerinden en önemli bir tanesi yemek içmektir. Yeme içmede sınırsızlık şişmanlık hastalığını ortaya çıkarır. Şişman insanda kanser dahil bir çok hastalığın aşırı arttığı bu gün bilimsel olarak doğrulanmaktadır. Bu itibarla yeme zevkine sınır konulması nasıl doğru ise cinsel eylemlere de sınır konulmalıdır.

Sınırsız cinsellik cinsel doyum eşliğini yükseltiyor. Geçmiş çağlarda kadının topuğunu görerek orgazm olan insan, bugün esrar alınmadan orgazma ulaşamaz hale gelmiştir. Tıpkı bugün pasta yiyen bir insanın bir süre sonra zevk almaması gibi.

Cinsel beklenti düzeyi yükselen insan kadını yasak zevklerin aracı olarak görür. Eşi yaşlandığında cinsel obje olarak arayışlara girer. Para ve imkanlar müsaitse kırk-elli yaş civarında aile bağları zayıflar. Aile sadakatine uymayan eylemler başlar. Aile parçalanmaya başlar, faturayı çocuklar öder. 1955’de ABD’de boşanma %10 idi. 1995’de %52’ye çıktı. Bu sonuçta cinsel özgürlük adına olan karşıtı, nikah karşıtı akımların büyük rolü vardır. Bugün ABD’de Hollywood’da aileyi mutlu yuvayı özendiren filmler yapılması teşvik edilmektedir.

**Cinsel Özgürlük ve Depresyon:** Cinsel beklenti düzeyi yüksek olan insan bu beklentisine ulaşamadığı zaman ümitsizlik, karamsarlık veya öfke ve saldırganlık duygularına yönelir. Cinselliğin en uzun süresi 8 dakikadır. 8 dakika sonra insan bedensel olarak hazı kaybeder. Ama yaşam felsefesince cinselliğin en büyük zevk olarak algılayan insan yine tatmin olamaz. Ayrıklı cinsel eylemlere yönelir. Lezzetin doğasında devam etme beklentisi vardır. Lezzetin devam etmemesi kişinin kendisini kötü hissetmesine neden olur. Hedonist genç arzusunu tatmin edemiyorsa yaşamı da bir anlam ifade edememektedir. Cinsellikten de zevk alamayan insan yaşam sebebi kaybettığı duygularını kapılırsa depresyona gidecektir. Bugün İngiltere de intiharla ölüm trafik kazalarındaki ölümden daha fazladır. Sabıkalı nedenlerden bir tanesi de cinsel özgürlüktür....

Yaşamaktan zevk almayı tek amaç edinen insan bir müddet sonra bu zevklerini devam ettirememenin sıkıntısını yaşıyor. “Devam etmeyen şeyde lezzet yoktur” gerçeği onun neşesini kaçırıyor. Yakalamaya çalıştıkça lezzetler elinden kaçıyor. Daha fazla zevke bir uyuşturucuya, bir pornoya yöneliyor. Müstehcen yayınlar doyum araçlarının başında geliyor. Uyarılıyor ama tatmin olmuyor. Ancak yaşam felsefesini değiştirip özgürlüklerine sınır koymayı, ertelemeyi başarırsa rahatlıyor. Aksi takdirde amaçsız bir birey ortaya çıkıyor ve depresif olması doğal sonuç oluyor... Netice itibarıyla şu söylenebilir: Gerçek zevk, elemsiz lezzet, kedsersiz sevinç, hayattaki mutluluk, sağlam inanç, doğru ahlak, gerçek bilim dairesindedir.



müslüman toplumların da bu cereyandan şu veya bu şekilde etkilenmekte olduğu bir vâkiadır. Bu söylem veya eğilimin sürekliliği veya desteklenmesi sonuçta zina ve fuhşun sivilleşmesi ve rutinleşmesi anlamına gelecektir.

Nikahı reddetme ve cinsel özgürlük söyleminin tabî ve menfî bir sonucu zina mahsulü çocuklardır. Makalede bu çocukların İslâm hukuku açısından meşruiyeti sorunu incelenmiştir. Çalışmamıza bir temel teşkil etmesi ve bir fikir oluşturması açısından ana hatlarıyla nikah ve hikmetleri ile zina ve neden olduğu bireysel ve toplumsal zararlarına yer vermenin isabetli olacağı değerlendirilmiştir. İslâm'ın nikah ve zinaya bakışından hareketle biyolojik baba ve anneliğin fikhî hükmü ortaya konulmaya çalışılacaktır.

İslâm akidesinde insan, yaratılmışların en şerefliisidir.<sup>3</sup> Hz. Allah, insanı en güzel şekilde yaratmış,<sup>4</sup> ona kendi ruhundan üflemiş,<sup>5</sup> melekleri ona secde ettirmiş,<sup>6</sup> yeryüzünde hilâfet/vekâlet görevini ona vermiş,<sup>7</sup> yerde ve göklerde bulunan her şeyi onun hizmetine vermiş (teshîr),<sup>8</sup> yeryüzünün imarını<sup>9</sup> ve emanet görevini<sup>10</sup> ona tevdi etmiştir.

Cenâb-ı Hak, alemi yaratırken Sünnetullah da denen fitrat kanunlarını yaratmıştır. Tenâsül kanunları da bu fitrat kanunları cümlesindedir. Bu kanunlar mucibince insan da dahil her bir canlı neslinin devamı karşı cinslerin birlikteliğine bağlı kılınmıştır. Şu kadar var ki, insan bütün mahlukatın üzerine yüceltilen müstesna bir varlık olunca onun hayvanlarla eşitlenmesi o derekeye düşürülmesi, başıboş bırakılması mümkün değildir.<sup>11</sup> Çünkü Allah böyle bir eşitlemeyi kabul etmemiş insanı “tekrîm” etmiştir; mahlûkatın en şerefli ve onurlusu kılmıştır. Onun bu tekrîmi, insanın çoğalmasının mücerred ihtilatla yani karşı cinslerin salt cinsel birliktelikleriyle olmamasını aksine yukarıda sayılan üstün niteliklere ve onuruna mütenasip olmasını gerekli kılmaktadır ki bunun yolu da nikahtır.<sup>12</sup>

Aile kurumunun temelleri insanlık kadar eski olduğu herkesçe müsellemdir. Yaratıcı kudret ilk insanı bir aileye sahip olarak yaratmıştı.<sup>13</sup> Bu

<sup>3</sup> İsrâ, 17/70.

<sup>4</sup> Tîn, 95/4.

<sup>5</sup> Hicr, 15/29.

<sup>6</sup> Bakara, 2/34; A'râf, 7/11; Hicr, 15/29-30; İsrâ, 17/61; Kehf, 18/50; Tâhâ, 20/116; Sâd, 38/73.

<sup>7</sup> Bakara, 2/30.

<sup>8</sup> Bakara, 2/29; Hac, 22/65; Nahl, 16/5, 14, 80; Lokmân, 31/20; Ğâfir, 40/79; Zuhruf, 43/12; Câsiye, 45/12-13.

<sup>9</sup> Hûd, 11/61.

<sup>10</sup> Ahzâb, 33/72; Haşr, 59/21.

<sup>11</sup> Kıyâme, 75/36.

<sup>12</sup> Muhammed Mustafa Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, Beyrut 1397/1977, s. 38-39.

<sup>13</sup> Muhammed Alâuddîn İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Beyrut 1412/1992, III, 3; *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, Kahire 1957, s. 19; Hamdi Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, İstanbul 1995, s. 17-20, 125.

durum Kur'an<sup>14</sup> ve Sünnette<sup>15</sup> sarahaten haber verilmektedir.

Şöyle de ifade edilebilir: Cenâb-ı Hak, âlemi en mükemmel bir şekilde yaratmış, hayatın idamesi hususunu (emr-i maâş) en güzel şekilde tanzim etmiş, âlemdeki bu nizam ve intizamın kıyamete kadar bekasını irade buyurmuştur. Âlemin nizamının bu şekilde bekâsı ise insan nevinin bekâsına bağlıdır. İnsan nevinin en güzel ve kâmil manada bekâsı, onun tenâsül ve tevâlûdü (neslini devam ettirmesi, üremesi) ise karşı cinslerin izdivacına bağlıdır. Bu izdivacın insanın yukarıda sayılan üstün vasıflarına mutabık bir şekilde gerçekleşmesi gerekir. Bunun yolu da Hz. Adem'den beri carî ve meşru olan nikah akdinden geçmektedir.<sup>16</sup> Bir başka ifadeyle yeryüzünün imarını gerçekleştirecek, hilafet görevini ifa edecek ve dünyada emanet vazifesinin şuuruyla ikamet etmeyi hak edecek nesil, nikah kanalıyla gelen nesildir.<sup>17</sup>

Bu günün modern toplum hayatında da ailenin önem ve fonksiyonunu herkes tarafından bilinmekte ve adeta itirazsız kabul edilmektedir. Akl-ı selîm de bunu gerektirmektedir. *Aile terbiyesi*, *aile şerefi*, *aile görgüsü* gibi tabirler ailenin cemiyet için önem ve rolünü ifade etmektedir. Denebilir ki, muazzam ve muhteşem bir mimarî eserin vücuda getirilmesinde kullanılan malzeme ne derece önemli ise, bir milletin doğuşunda da aile o derece elzem ve önemli bir unsurdur.<sup>18</sup>

Nikah, eşler arasında bir ünsiyet, sevgi, kaynaşma ve bütünleşme kaynağıdır. Nitekim ayet<sup>19</sup> ve hadisler<sup>20</sup> bu hususu sarahaten ifade etmektedir.

Karşı cinsler evlendiklerinde adeta tek bir kişi olmaktadırlar. Çiftlerden biri diğeriyle sükûn bulduğunda onunla ünsiyet peyda etmektedir. Rahmet ve sevgi de böyle oluşmaktadır. Tabiatıyla böyle bir ortamın doğması da tarafların hak ve görevlerini müdrîk olmalarından geçmektedir.<sup>21</sup> Dolayısıyla nikah, salt yararlanma (istimtâ') amaçlı bir akit olmayıp bünyesinde çok ulvî özellik ve gayeleri barındıran, eşleri birbirine hayat boyu sevgi ve merhamet bağlarıyla

<sup>14</sup> Bkz. Bakara, 2/35; Nisâ, 4/1; A'râf, 7/19, 23, 190; Tâhâ, 20/117-119; Yâsin, 39/6. Nikahla ilgili diğer ayetler için bkz. Bakara, 2/221, 235; Nisâ, 4/3, 25, 22; Nûr, 24/32-33...

<sup>15</sup> Hz. Peygamber bir hadislerinde haya, güzel koku, misvak ve nikahın bütün peygamberlerin sünnetlerinden olduğunu ifade etmiştir (Tirmizî, "Nikâh", 1; Ahmed b. Hanbel, V/421). Nikah konusunda diğer bazı hadisler için bkz. Ahmed b. Hanbel, V, 163; Taberânî, *el-Mu'cemu'l-evsat* (thk. Mahmûd et-Tahhân), Riyâd 1415/1995, VIII, 315.

<sup>16</sup> Şemsüddîn Muhammed b. Hamza b. Muhammed Molla Fenârî, *Fusûlü'l-bedâyi' fi usûli'ş-şerâi'*, İstanbul 1289, II/378; Ali Haydar Efendi (Küçük), *Dürerü'l-hukkâm şerhi Mecelleti'l-ahkâm*, İstanbul 1330, I, 16; Muhammed Ebû Zehra, *el-Ahvâlü'ş-şahsiyye*, s. 21; Ebu'l-ayneyn Bedrân, *el-Fıkhü'l-mukâren li'l-ahvâlîş-şahsiyye*, Beyrut 1967, s. 12.

<sup>17</sup> 'Abderrahmâne Abdelkhâlîq, *Le mariage à la lumière de l'İslam, Editions Al-Fajr, Imprimé en Catalogne-Espagne*, 2005, s. 19-21.

<sup>18</sup> Turgut Akıntürk, *Aile Hukuku Dersleri*, Ankara, 1967, s. 3-4.

<sup>19</sup> Bakara, 157; Rûm, 21.

<sup>20</sup> Nesâî, "İşretü'n-nisâ", 1; Ahmed b. Hanbel, III, 128, 199, 285.

<sup>21</sup> Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 40; 'Abderrahmâne Abdelkhâlîq, *Le mariage à la lumière de l'İslam*, s. 21-23.

bağlayan bir ahit ve misaktır. Öyle ki sanki çiftler tek bir şahıs haline gelmekte, kederde ve kıvançta birbirlerinin ortağı ve desteği olmaktadırlar. *Eşlerin birbirlerine örtü olduklarını* ifade eden ayetin<sup>22</sup> bir anlamı da budur.<sup>23</sup>

Nikahın sayılabilecek hikmetleri arasında özellikle ikisinin 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.<sup>24</sup>

Cinsel ihtiyaç, fitrîdir.<sup>25</sup> Bu fitrî arzunun tatmin ve teskininin en doğru ve mübah yolu nikahtır. Bu bağlamda Hz. Peygamber, evlenmenin nefsi koruyacağına dikkat çekmiş,<sup>26</sup> evlenenin dininin yarısını ikmal edeceğine<sup>27</sup> vurgu yapmıştır. Dolayısıyla sapmaların ve cinsel kaynaklı problemlerin önüne geçilmesinin yolu da evlilikten geçmektedir.<sup>28</sup>

Evliliğin önemli hikmetlerinden biri insanî kemâle erişmeyi sağlamasıdır. Hakikaten insanî kemale sadece hukukî bir evliliğin himayesinde erişilebilir. Çünkü hak ve görevlerin adalet, rahmet ve ihsana dayanan Rabbanî bir taksimle edası ancak bu şekilde mümkün olabilir. Bunun aksine zina kaynaklı bir birliktelikte ise başıboşluk, kaba güce, zorbalığa ve nüfuzaya dayanan bir taksim söz konusudur. Bir başka ifadeyle kişi, gerek bedeni gerekse ruhî itminanı ancak vefa, merhamet ve gerçek sevgiye dayanan nikahın nezahetinde bulabilir. Zina kaynaklı birlikteliklerde bu denli yüce hisler bulunmaz. Orada sadece behîmi arzuların ve bedeni zevklerin tatmini söz konusudur. O nedenle zina kaynaklı birlikteliklerde ihtiram, sevgi ve vefa yerine küçümseme, aşağılama ve saygısızlık söz konusudur. Zanilerin duygularında karmaşıklık ve istikrarsızlık söz konusu iken evlilerin duygu ve davranışları tutarlı, ahenkli ve dengelidir. Zinakarda sorumsuzluk hakim iken, nikahta sorumluluk esastır. Evlilikte eşlerin yüce hedefleri vardır. Biri birlerini mutlu etme, kutsal aile çatısını koruma, çocuk yapma ve onları yetiştirme ile erkeğin evin nafakasını temini gibi hususlar bu yüce hedefler arasındadır.<sup>29</sup> Aynı şekilde evlilik insanda çok yüce sıfat ve üstün ahlakî hasletlerin yeşermesini de sağlar. Başkalarını sevmeye, îsâr ahlakı, sorumluluk bilinci gibi. Ailede eşlerden her biri diğerrinin rahat ve mutluluğu için çaba

<sup>22</sup> Bakara, 2/187.

<sup>23</sup> Bedrân, *el-Fıkhü'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 11; Muhammed Ebû Zehra, *el-Ahvâliş-şahsiyye*, s. 20.

<sup>24</sup> Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, İstanbul 1971, II, 1327; Muhammed Muhyiddin Abdülhamid, *el-Ahvâliş-şahsiyye fi'ş-Şeriatü'l-İslâmiyye*, Beyrut 1424/2003, s. 8-9.

<sup>25</sup> Âl-i İmrân, 3/14; Yusuf, 12/23-24, 30, 32-34 Rûm, 30/21; Ahzâb, 33/37.

<sup>26</sup> Buhârî, "Savm", 10, "Nikâh", 2-3; Müslim, "Nikâh", 1, 3; Ebû Dâvûd, "Nikâh", 1; Nesâî, "Siyâm", 43, "Nikâh", 3; İbn Mâce, "Nikâh", 1; Dârimî, "Nikâh", 2; Ahmed b. Hanbel, I/378, 425-426.

<sup>27</sup> Taberânî, *Mu'cemu'l-evsat*, VIII, 315, IX, 367.

<sup>28</sup> Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 43.

<sup>29</sup> Abderrahmâne Abdelkâlîq, *Le mariage à la lumière de l' Islam*, s. 23-27.

gösterir. Baba, eş ve çocuklarının nafakasını temin için gayret gösterirken hanım ev içinde eşini mutlu edecek her türlü çaba ve gayretin içerisinde olur. Ona ev dışında maruz kaldığı olumsuzlukları giderecek ortam hazırlar.<sup>30</sup>

Evlilik, erkeğe omuzlarına yüklenen sorumluluğu hissettirir. O daha önce sadece kendisinden sorumlu iken şimdi hem eşi ve hem de çocuklarından sorumludur. Bu sorumluluk duygusu da insanî bir meziyet, yücelik ve üstün bir ruh halidir.<sup>31</sup> İnsanın hayatını anlamlandıran, ona yaşama azmi ve sevinci veren, eş ve çocuklarının mutluluğunu hedefleyen bu sorumluluk duygusudur. Bu duygu ve gaye yok olduğunda hayatın anlamı veya hayata bağlanma enerjisi de önemli oranda yok olacaktır.

Evliliğin hikmet ve yararları sadece bu dünya ile sınırlı olmayıp bunun uhrevî boyutu da bulunmaktadır. İslâm'a göre bu kutsal çatının kıymetini bilip de salih evlat yetiştiren kişilerin amel defterleri öldükten sonra da kapanmayacaktır.<sup>32</sup> Bu inanç, bir mü'min bakımından nikaha rağbette etkili bir rol oynayacaktır.<sup>33</sup>

Hâsılı, aile kurmanın beklenen faydaları arasında cinsel ihtiyaçların tatmini, yalnızlıktan kurtulma, kimlik ve kişiliğimizin parçası olarak toplumsal rollerimize alışma, hastalık ve yaşlılığımızda çevremizde bizimle ilgilenecek birilerinin bulunması, sevgi ve şefkat ortamında mutluluğu arama, hayatımızı eşimiz ve çocuklarımızla birlikte daha anlamlı kılmaya, annelik-babalık gibi tarifi imkânsız duyguların yaşanmasına imkân tanıma<sup>34</sup> gibi hayatı anlamlandıran hususlar sayılabilir. Meşrû yoldan neslin devamı, neseplerin korunması, şehvetin teskini ve zina girdabından korunma ancak nikahla mümkündür. Eşler, zinanın yayılmasının yol açtığı frengi, bel soğukluğu veya aids gibi hastalıklardan meşrû evlilik yoluyla korunmuş olacaktırlar. Sorumluluk duygusunu geliştirmesi yanında nikah, eşler arasında sevgi, ülfet ve ünsiyetin, insanî ve ahlakî erdemlerin yükselmesinin ve sonuçta sıcak bir aile ortamı oluşmasının da garantisidir. Nikah ayrıca akraba ve dost çerçevesini de genişletir.<sup>35</sup>

<sup>30</sup> Bedrân, *el-Fikhu'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 13.

<sup>31</sup> Bedrân, *el-Fikhu'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 13; Abderrahmâne Abdelkhâlîq, *Le mariage à la lumière de l' Islam*, s. 27-28. Bedrân, *el-Fikhu'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 12.

<sup>32</sup> Ebu Dâvûd, "Vasâyâ", 14; İbn Mâce, "Mukaddime", 20.

<sup>33</sup> Bedrân, *el-Fikhu'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 13.

<sup>34</sup> Mustafa Acar, "Çağdaşlık, Cinsel Özgürlük, Zina ve Aile Kurumu Üzerine" <http://www.mustafaacar.com/agenda.asp?ShowDetail=Yes&AgendaId=17> (29 Mart 2010).

<sup>35</sup> Geniş bilgi için bkz. Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed Gazâlî, *İhyâu ulûmi'd-dîn*, Beyrut 1402/1982, II, 24-33; Şâtübî, *el-Muvâfakât*, Beyrut, ty, II, 396-398; Abdülhamîd, *el-Ahvâlî'ş-şahsiyye fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye*, s. 6-9; Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 37-44; Bedrân, *el-Fikhu'l-mukâren li'l-ahvâliş-şahsiyye*, s. 12-14; Zekiyyüddîn Şa'bân, *el-Ahkâmü'ş-Şer'iyye li'l-ahvâli'ş-şahsiyye*, Bingazi, 1993, s. 49-56; Muhammed Ali Sâbüni, *Ravâiu'l-beyân tefsîru âyâti'l-ahkâm mine'l-Kur'ân*, İstanbul, ty, II, 186-187; Hayrettin Karaman, *İslâm'da Kadın ve Aile*, İstanbul 1995, s. 197-198; Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, s. 128; Muhammad İqbal Siddiqi, *The Penal law of Islam*, Lahore, 1985, s. 14-16. Ayrıca bkz. Acar, agm.

Zinanın yasaklanma gerekçelerine ve barındırdığı olumsuzluklara gelince bu hususta ana hatlarıyla şunlar söylenebilir:

Öncelikle belirtmeliyiz ki zina, insanın onur ve misyonuna aykırı bir fiildir. Yukarıda da arz edildiği üzere insan, mahlukâtın zirvesinde yer alan, onurlu, haysiyetli bir varlıktır. Âlemdaki nizamın bekası onun bekasıyla doğru orantılıdır. Bu derece ulvî bir varlığın şanına uygun birliktelik bünyesinde birçok bireysel ve toplumsal fesadı barındıran zina olamaz.

Zina nesep, ırz-namus, aile ve hatta hayat gibi vazgeçilemez temel insanî değerleri tehdit etmektedir. Bu nedenle İslâm'da şiddetle yasaklanmıştır. 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. Bu itibarla İslâm, zinaya yaklaşmayı dahi yasak kapsamına<sup>36</sup> almıştır.<sup>37</sup>

Zina, emanet ilkesine aykırılık teşkil eden bir fiildir. Şöyle ki, İslâm'da ırz ve namus, hayat ve diğer vazgeçilmez değerler gibi kişinin koruması gerekli emanetleri arasındadır. Bir başka ifadeyle kişinin ırz ve namusu kendisine Allah'ın bir emanetidir. O nedenle bu emanette tasarruf ancak Allah'ın izni çerçevesinde ve izin verdiği oranda mümkün olabilir. Bunun yolu da nikahtır. Nasıl intihar ve vücut bütünlüğüne yönelik ihlaller yasaksa, nikah dışı birliktelikler de aynı şekilde yasaktır. Bu birlikteliğin iradî olması, onun gayri meşru olmasını ortadan kaldırmaz. Sadece İslâm hukukunda değil birçok hukuk sistemlerinde de “her iradî ve rızaî eylem meşrudur”, şeklinde bir kural bulunmamaktadır.<sup>38</sup>

Zina, evrensel ahlak kurallarına aykırıdır. O nedenle İslâm'da şiddetle yasaklanmıştır.<sup>39</sup> Çünkü İslâm, iffet ve haya gibi üstün ahlakî erdemlerin yaşatılmasına son derece önem atfetmiş, hayanın imandan olduğunu<sup>40</sup> be-

<sup>36</sup> En'âm, 6/151; İsrâ, 17/32.

<sup>37</sup> Ebû Abdullah Fahrüddîn Muhammed b. Ömer Râzî, *Mefâtihu'l-gâyib*, Beyrut 1411/1990, C. X, Cüz, 20, s. 158-159; Şah Veliyullah b. Abdîrahmân Dehlevî, *Huccetullâhi 'l-bâliğa* (neşre haz. Muhammed Şerif Sükker), Beyrut 1423/1992, II, 421-422; Salih b. Nâsir Huzeeyim, *Ukûbetü 'z-zinâ ve şurûtü tenfiziâh*, Cidde, 2001, s. 28-30, 58-63; Abdulkadir Udeh, *et-Teşriü 'l-cinâi 'l-İslâmî*, Beyrut 1415/1994, I, 618; Ebû Zehra, *el-Cerime*, Kahire, ty, s. 48; Muhammed b. Abdillâh Zâhim, *Tatbiku 'ş-Şeriatü 'l-İslâmiyye fi men 'i 'l-cerime*, Kâhire, 1412/1991, s. 66-67, 172-173; Abdülkerim Zeydân, *Mecmûatü bühûsi 'l-fikhiyye*, Bağdat, 1402/1982, s. 410-411; Sâbûnî, *Ravâiu 'l-bevân*, II, 52-53.

<sup>38</sup> Abdülazîz Buhârî, *Keşfu 'l-esrâr alâ Usûli 'l-Pezdevî* (nşr. Muhammed el-Mu'tasım billâh el-Bağdâdî), Beyrut 1417/1997, I, 571; (الأصل في الإيضاح التحريم) Bedrüddîn b. Bahâdır Zerkeşi, *el-Mensûr fi 'l-kavâid*, yy, 1402/1982, I, 177, 80; Ebu'l-Fadl Celâlüddîn Abdurrahman b. Ebû Bekir Suyûtî, *el-Eşbâh ve 'n-nezâir*, dâru'l-fikr, Beyrut, ty, s. 44; Zeynüddîn b. İbrahim İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve 'n-nezâir*, Beyrut 1993, s. 67-69; Udeh, *et-Teşriü 'l-cinâi*, I, 444-446; Zeydân, *Mecmûatü bühûsi 'l-fikhiyye*, s. 412; Ali Bulaç, “Zina ile fuhşun sivilleşmesi”, *Zaman Gazetesi*, 01.09.2004 Çarşamba.

<sup>39</sup> Udeh, *et-Teşriü 'l-cinâi*, I, 70-71, II, 384; Zâhim, *Tatbiku 'ş-Şeriatü*, s. 66, 175.

<sup>40</sup> Buhârî, “İman”, 3, 16, “Edeb”, 77; Ebû Dâvûd, “Sünnet”, 14; Tirmizî, “Birr”, 56, 80, “İman”, 7.

lirtmiş, haya duygusunun körelmesini ise bir çok suçun işlenmesinin sebebi olarak görmüştür.<sup>41</sup>

Pozitif hukuk tarafından da suç sayılan hırsızlık, tecavüz, kap-kaççılık, cinayet, gasp, şiddet kullanma gibi sayısız eylemin hiçbiri de ahlâken iyi kabul edilen eylemler değildir; aksine bunlar ahlâka aykırı görülen, kınanan ve lanetlenen fiillerdir. O halde ahlâken kötü olan zinanın hukuken de suç sayılması gayet anlamlıdır.<sup>42</sup> Hukukun en esaslı kaynaklarından birinin de ahlâk olduğunda kuşku yoktur.<sup>43</sup> Esasen hukuk kuralları insanlar için vardır; bunların nihaî amacı insanın mutluluğu, toplumun huzuru, temel hakların korunmasıdır. Toplumda yaşayan bireylerin ahlâk anlayışından bağımsız, onların iyi ve kötü algılamalarına duyarsız hukuk kuralları problem çözmekten çok problem yaratıcı olabilirler; dolayısıyla hukukî düzenlemelerin toplumun ahlâk kodlarını dikkate almasından daha doğal bir şey olamaz.<sup>44</sup>

Zina, mantık ilkelerine aykırıdır. Selim akıl, düzensizliği, sorumsuzluğu, haksızlığı, ahlaksızlığı, başıboşluğu, insanın bedenî arzularının esiri olmasını kabul etmez. Bu itibarla selim akıl her türlü fesadın kaynağı olan zinanın asla insan onuruyla bağdaşır bir çözüm ve yöntem olamayacağına, çözümün nikahın keramet ve nezâhetinde olduğuna hükmeder.

Zinanın neden olduğu sayısız olumsuzluklar bulunmaktadır. Ailelerin dağılması, yuvaların yıkılması, cinsel hastalıkların yayılması, zina ürünü çocukların neden olduğu problemler, yine zina mahsulü olmalarının bu çocuklar üzerindeki olumsuz etkileri, çocuk yapma oranının azalması, insanî ve ahlakî hasletlerden uzaklaşılması, suç işleme oranlarında önemli artışlar gibi hususlar bu olumsuzluklar arasında sayılabilecekler cümlesindedir.<sup>45</sup>

Özü itibariyle zina, yukarıda da vurgulandığı gibi, bedelini ödemediğinden nimete konma eylemidir. Zina ile yapılan şey, kendisine sadık kalma yükümlülüğü olmayan, hastalık ve sağlığında yanında olma, gerektikçe çeşitli fedakârlıklarda bulunma sorumluluğu üstlenilmeyen biriyle cinsel arzuların geçici olarak tatmin edilmesidir. “Sevmek bir ömür boyu sürer, sevişmek beş dakika” dizesinde veciz ifadesini bulduğu üzere, aile bir ömür boyu süren değerlerin mekânıdır, zina ise sorumluluk almadan, bedel ödemediğinden, ama

<sup>41</sup> Bkz. İbn Mâce, “Fiten”, 27.

<sup>42</sup> Acar, agm.

<sup>43</sup> Bu konuda bakınız. Necip Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, Ankara, 1987, s. 20; Ali Fuat Başgil, *Esas Teşkilat Hukuku*, İstanbul 1960, I, 41-42; Udeh, *et-Teşrû'l-cinâi'l-İslâmî* I, 70; Ahmet Yaman, “Kur'an'da Yasamanın Arka Planı Olarak Ahlak”, *Marifê*, 6/1, Bahar, 2006, s. 43; Sami Selçuk, “Ahlak, Hukuk ve Suç Hukuku”, (Star Gazetesi, 19. 01.2010); a. mlf, “Hukuk da, Devlet de Evrensel Ahlak Yasasına Uymak Zorunda”, Star Gazetesi, 12 Ocak, 2010); a. mlf, “Açık Ahlak ve Demokrasi”, (Star Gazetesi, 5 Ocak 2010).

<sup>44</sup> Acar, agm.

<sup>45</sup> Udeh, *et-Teşrû'l-cinâi*, II, 347-349; Fadlı İllâhî, *et-Tedâbiru'l-vâkiye mine'z-zinâ fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Beyrut 1422/2001, 44-70; Aids hastalığının %73 oranında fuhuş kaynaklı olduğu tespit edilmiştir. Bkz. Ahmet Coşkun, *İlim ve İslâm'ın Işığında AIDS*, İstanbul 1993, s. 13-35; Nebi Bozkurt, “Fuhuş”, *DİA*, XIII, 211-214; Acar, agm.

başkalarına belki bir ömür boyu sürecek ağır bedeller ödeterek beş dakikalık geçici heveslerin tatmin halidir.<sup>46</sup>

Zinanın itiyadı demek olan fuhuş ise cinsiyet ahlakı bakımından 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 ise fuhuş, başka bir kişiye bir insan gibi değil bir eşya gibi bakma anlamı taşıdığı için insani prensiplere tamamen zıttır. Nihayet fuhuş sevgisiz olarak bedenini satmaktır; kişilik şuurunu yitirdiği için kişiliğe en ağır hakarettir.<sup>47</sup>

İstenmeyen hamilelikler, kürtajlar, buna bağlı depresyonlar, babasız doğan, ya ölüme terk edilen, ya cami avlusuna bırakılan, ya da hasbelkader büyüyecek olurlarsa tinerci, ayyaş, uyuşturucu müptelası, hırsız, gaspçı, mafya fedaisi veya katil olarak toplumun başına bela olma riski gibi istenmeyen durumlar da zinanın sebep olduğu olumsuzluklar arasında yer almaktadır. Yine bu ilişkilerin bir çırpıda sayılamayacak kadar yıkıcı etkileri ve zararları arasında bakireliğini yitirmiş genç kızların evlenmekte zorluk çekmeleri, insanlara ve özellikle de karşı cinse nefretle bakan tiplerin çoğalması, evliliği sırasında evlilik öncesi ilişkilerinin öğrenilmesi durumunda eşlerin bunalıma düşmeleri, bu yüzden boşanmalar ve ailelerin parçalanmaları gibi birçok husus sayılabilir.<sup>48</sup>

Özetlemek gerekirse, zina neseplerin zayi olmasına, aileler arasında hıyanet ve denâetin (alçakça davranışlar) zuhuruna, toplumda iffet ve nezahetin kaybolmasına, ahlakî değerlerin temelden sarsılmasına neden olur. Aileler 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<sup>49</sup> Zinanın yaygın olarak işlenmesi demek olan fuhuşun neden olduğu tehlikeli hastalıklar da fitrat kanunlarının dışına çıkmanın bir isyanı, bu fiillerin faillere ve bazen de masum kimselere geri dönüşümü olarak değerlendirilebilir.<sup>50</sup> Nitekim bir hadiste, *bir toplumda zinanın yaygınlık kazanması halinde (zina kaynaklı hastalık ve husûmet-*

<sup>46</sup> Acar, agm.

<sup>47</sup> Bozkurt, "Fuhuş", *DİA*, XIII, 211-214.

<sup>48</sup> Acar, agm.

<sup>49</sup> Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslâmîyye ve İstulâhâtü Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1967, Bilmen, *İstulâhât*, III, 202; Ali Bardakoğlu, "Zina", *İslâm'da İnanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi*, IV, 586-588.

<sup>50</sup> Coşkun, *İlim ve İslâm'ın Işığında AIDS*, s. 17-18.

ler nedeniyle) ölümlerin artacağı<sup>51</sup> ifade edilmektedir.<sup>52</sup>

Bu kısmı M. Hamdi Yazır'ın şu mütalaalarıyla noktalayalım: “Gerek sıhhi, gerek tabii, gerek ahlakî, gerek hukukî gerek içtimaî hangi cihetten mülâhaza edilirse edilsin zina çok muzır, muharrib bir seyyiedir. Erkek ve kadının hilkî ihtiyâcâtında bulunan münâsebât-ı cinsiyelerinin meşrû ve müstahsen yolu zinada değil, nikahtadır. Nikahta hayatın bir feyzi, zina ve sifahta ise onun itlâf ve ta’kîmi (akamete uğratılması) vardır. Nikahın sühulet, 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 hadisi şerifte<sup>53</sup> zinadan sakınmamız gerektiği ifade edildikten sonra zararları şöyle sıralanmıştır: Dünyadaki zararları behâyı gidermesi, fakirlik irâs etmesi, ömrü kısaltması; ahiretteki zararları ise, Allah'ın kızgınlığını celbetmesi, hesabın kötü geçmesi, cehennemde ebedi kalma olarak sıralanmıştır. Binaenaleyh, insanlara re’fet ve merhamet ona teşvikde değil, ondan men ü zecr ile kurtarmaktadır.”<sup>54</sup>

## İSLÂM HUKUK AÇISINDAN BİYOLOJİK BABALIK VE ANNELİK

Babalık, annelik ve çocukluk bir mensubiyet ve aidiyet ifadesidir. Literatürde bunun karşılığı “nesep”tir.<sup>55</sup>

Fıkıh terminolojisinde nesep; erkek spermi ile kadının yumurtasının, şer’î çerçevede karışmasından ibarettir. Bu karışmanın şer’î çerçevede değil de yasak/gayri meşru şekilde gerçekleşmesi halinde nesepten değil mutlak anlamda bir “halk (yaratılma)”dan bahsedilebilir.<sup>56</sup>

İslâm hukukunda nesep olgusu son derece müstesna bir konumu haizdir. Şöyle ki nesep, aileyi ayakta tutan dayanakların en kuvvetlisidir. Aile bireyleri arasındaki kan bağının oluşması ve daimî parça-bütün (çocuk-baba) ilişkisi ancak nesep ile mümkün olabilmektedir. Nesep, adeta ipleri iç içe geçmiş, biri birinden ayrılmayan aile örgüsüdür. Nesep, Allah'ın insana

<sup>51</sup> Mâlik, “Cihâd”, 26.

<sup>52</sup> Zinanın yasaklanma gerekçe ve hikmetleri hakkında geniş bilgi için bkz. Udeh, *et-Teşrîu'l-cinâi*, II, 347-349; Ali Ahmed Cercâvî, *Hikmetü'l-teşrîu'l-İslâmî ve felsefetühü*, Beyrut 1427-28/2007, II, 283-300.

<sup>53</sup> Yazır'ın hadis olarak geçtiği rivayetin sahabelerden birine ait olduğu nakledilmiştir (Bkz. Bursevî, İsmail Hakkı, *Tenvîru'l-eshân min tefsîri Rûhi'l-Beyân* (thk. Muhammed Sâbûnî), Dumaşk 1408/1988, II, 342).

<sup>54</sup> Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, V, 3470-3471.

<sup>55</sup> Bkz. Akıntürk, *Aile Hukuku Dersleri*, s. 241-243; İbrahim Kafi Dönmez, “Nesep”, *DİA*, XXXII, 573-575.

<sup>56</sup> Ebû Bekir Muhammed b. Abdullah İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an* (thk. Muhammed Abdulkâdir Atâ), Beyrut 1408/1998, III, 447; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed Kurtubî, *el-Câmi' li ahkâmi'l-Kur'an*, Beyrut 1985, XIII, 59.



bahşettiği nimetlerin en büyüğüdür.<sup>57</sup> Çünkü nesep olmadığında aile bağları kopar ve aralarındaki irtibat kaybolur. Böyle olunca da aile bireyleri arasında şefkat, merhamet ve duygusal bağlardan herhangi bir eser kalmaz.<sup>58</sup>

Nesep, bünyesinde çocuk, baba ve Allah hakkını barındıran bir olgudur. Şöyle: Çocuğun en doğal hakkı, sperminden yaratıldığı babasına ait olmasıdır. Meşru nikah sonucu dünyaya gelen çocuğun nesebinin onun doğmasına sebep olan babasına ait olması ise babanın hakkıdır. Nikahı emretmesi, bu evlilik sonucu çocuğu yaratması, onun varlık alemine gelmesini takdir etmesi sebebiyle de nesepte Allah hakkı bulunmaktadır.<sup>59</sup> İşte nesep bu denli önem arz eden bir bağdır. Hal böyle olunca hiç kimse sübutundan sonra bir çocuğun nesebini inkar edemeyeceği gibi bir çocuğun babasından başkasına nispet edilmesine de asla cevaz verilmemiştir.<sup>60</sup>

Hâsılı nesep, sosyal hayatın zorunlulukları arasındadır. İnsan neslinin düzen ve nezâhet çerçevesinde devamı, fertler arasında şefkat, yardımlaşma ve dayanışmanın tecellisi, medenî ve temiz bir çevrenin oluşması, her türlü gelişme, ilerleme ve kalkınma, bağlı bulunduğu toplum ve ülkeye bağlılık gibi yüce hasletler ancak neseplerin sübutu ile mümkün olabilmektedir. İnsanlığın diğer canlılardan temâyüzü de ancak bahse konu neseplerin korunmasıyla mümkündür. Binaenaleyh sabit ve sahih bir nesebin ikrarı ne derece menfur ise aile hayatına girmemesi gereken yabancı bir şahsı dahil ederek nesebin sahih dokusunun bozulması da o derece çirkin ve yanlıştır.<sup>61</sup>

İslâm hukukunda nesep bu denli önem arz edince doğal olarak zina ürünü bir çocuğun tabîî ana-babasına hukukî bir statü verilip verilemeyeceği sorunu karşımıza çıkmaktadır. Araştırmamızın omurgasını teşkil eden bu bölümde bu problem etrafındaki fikhî yaklaşımlar ortaya konulup, tahlil edilmeye çalışılacaktır.

## A-Biyolojik Babalık

Nikah dışı meydana gelen çocuğun (veled-i zinâ) tabîî yani biyolojik babasının aynı zamanda çocuğun hukukî babası da sayılıp sayılmayacağı

<sup>57</sup> Furkân, 25/54.

<sup>58</sup> Vehbe Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühü*, Dımaşk 1989, VII, 673; Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 675-676; Zekiyyüddîn Şa'bân, *el-Ahkâmü's-Şer'iyye li'l-ahvâli's-şahsiyye*, s. 554-556.

<sup>59</sup> Abdülkerîm Zeydân, *el-Mufasssal fi ahkâmi'l-mer'e ve'l-beyti'l-müslim fi's-Şer'iati'l-İslâmiyye*, Beyrut 1415/1994, IX, 316.

<sup>60</sup> Zeydân, *el-Mufasssal fi ahkâmi'l-mer'e*, IX, 316.

<sup>61</sup> Bilmen, *İstılâhât*, II, 397. Ayrıca bkz. Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 675-676; Zekiyyüddîn Şa'bân, *el-Ahkâmü's-Şer'iyye li'l-ahvâli's-şahsiyye*, s. 554-556; Zeydân, *el-Mufasssal fi ahkâmi'l-mer'e*, IX, 317. Genel olarak nesebin sübut yolları firâş yani sahih evlilik, ikrar ve beyyineden ibarettir. Bkz. Ebû Abdillâh Şemsüddîn İbn Kayyim el-Cevziyye (751/1350), *Zâdü'l-meâd* (thk. Şuayb el-Arnâvûd, Abdülkâdir el-Arnâvûd), Beyrut 1414/1994, V, 410; Abdülvehhâb Hallâf, *Ahkâmü'l-ahvâli's-şahsiyye fi's-Şer'iati'l-İslâmiyye*, Kuveyt 1410/1990, s. 177-187; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, VII, 689-696; Dönmez, "Nesep", *DİA*, XXXII, 573-575.

konusunda iki temel yaklaşım bulunmaktadır.<sup>62</sup>

### 1-Kabul Etmeyenler

Cumhûra göre veled-i zina, zânînin nesebine katılamaz. Bir başka ifadeyle çocuk ile onun tabîi babası arasında nesep bağı teessüs edemez. Hanefî,<sup>63</sup> Şâfiî,<sup>64</sup> Mâlikî,<sup>65</sup> Hanbelî<sup>66</sup> ve Zâhirî<sup>67</sup> mezhebi bu cumhûrun içerisinde. Ayrıca Zeydiye<sup>68</sup> ve İmâmiye Şîasına<sup>69</sup> mensup hukukçular da aynı hükmü vermişlerdir. Diğer taraftan nikah bağı bulunmayan bir erkeğin sperminin bir şekilde başka bir kadının rahmine dercedilmesi, kadının yumurtasının aşılması (et-telkîhu's-sinâî) sonucu doğan çocuğun nesebi de aynı gerekçelerle biyolojik babaya ilhak edilemez. Bu davranış da bir tür zinadır.<sup>70</sup>

Cumhûr bu görüşlerini aklî ve naklî delillerle gerekçelendirmişlerdir. Konuya ilişkin en kuvvetli gerekçe, çocuğun doğduğu yatağa ait olduğu, zânînin ise mahrum kalacağını beyan eden (الْوَالِدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ)<sup>71</sup> hadisidir.<sup>72</sup>

Kaynaklarda bahse konu hadisin (الولد للفراش), bu hususta Hz. Peygam-

<sup>62</sup> Bu konuda bir çalışma için bkz. Adnân b. Muhammed b. Atîk ed-Dâkilân, “Nesebü veledi' z-zinâ”, *Mecelletü'l-Adl*, Rebîü'l-âhîr, 1425, Sayı, 22, s. 123-139.

<sup>63</sup> Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, Beyrut 1414/1993, III, 295, 432; Şemsüleimme Muhammed Ahmed b. Ebû Sehl Serahsî, *el-Mebsût*, Beyrut 1989, XVII, 154; Alâüddîn Ebû Bekir b. Mes'ûd Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi' fi tertîbi's-şerâi'*, Beyrut, ty, VI, 242; Ebu'l-meâlî Mahmûd b. Sadru's-şeria b. Mâze Burhânüddîn el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-burhânî* (thk. Naîm Eşref Nûr Ahmed), Riyad, 1424/2004, XVI, 452; Fahrüddîn Osman b. Ali Zeyleî, *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 1315, VI, 241; Bilmen, *İstulâhât*, II, 406.

<sup>64</sup> Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed Mâverdü, *el-Hâvi'l-kebir* (thk. Ali Muhammed Muavvad-Adil Ahmed Abdülmevcûd), Beyrut 1414/1994, VIII, 162; Muhammed b. Ahmed Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, Beyrut 1404/1984, V, 108.

<sup>65</sup> Ebu'l-Velîd Süleyman b. Halef Bâcî, *el-Müntekâ şerhu'l-Muvattai'l-İmâm Mâlik* (thk. Muhammed Abdülkâdir Ahmed Atâ), Beyrut 1420/1999, VI, 255, VII, 340-341; Ebu'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdris Karâfî, *ez-Zahîra* (thk. Muhammed Haccî), Beyrut 1994, IX, 312-313; Ebu'l-Kâsım Muhammed b. Ahmed İbn Cüzeyy, *el-Kavâninü'l-fikhiyye*, Dâru'l-fikr, yy, ty, s. 338; Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh Huraşî, *Şerhu muhtasarı Sîydi Halîl*, Bulak, 1319, III, 6, 101.

<sup>66</sup> Muvaffaküddîn Abdullah b. Ahmed İbn Kudâme, *el-Muğni*, Mekke 1412/1992, VII, 130; Şemsüddîn Ebû'l-Ferec Abdurrahman b. Ebî Ömer Muhammed İbn Kudâme el-Makdisî, *eş-Şerhu'l-kebir alâ metni'l-Mukni* (Muğni ile birlikte), Mekke 1412/1992, VII, 37.

<sup>67</sup> Ebû Muhammed Ali b. Ahmed b. Saîd İbn Hazm, *el-Muhallâ*, Beyrut, ty, X, 142.

<sup>68</sup> Ahmed b. Yahyâ, *el-Bahru'z-zehhâr*; San'a 1409/1988, III, 140 vd.

<sup>69</sup> Ebu'l-Kâsım Necmüddîn Ca'fer b. el-Hasen Hillî, *Şerâiu'l-İslâm fi mesâili'l-Harâm ve'l-helâl*, Tahran 1409, II, 506. farklı bir yaklaşım için bkz. Muhammed Cevâd Mağniyye, *Fıkhü'l-İmâm Ca'feri's-Sâdik*, Beyrut 1966, V, 235.

<sup>70</sup> Bkz. “التلقيح الصناعي و اطفال الانابيب”, *Karârât mecmeu'l-fikhi'l-İslâmî* (11-16 Rebîulevvel, 1404 tarih ve 5 nolu karar), Râbitatu'l-âlemi'l-İslâmî Matbaası, Mekke, s. 148-154; Zeydân, *el-Mufassal fi ahkâmi'l-mer'e*, IX, 385-392.

<sup>71</sup> Buhârî, “Büyü”, 3, 100, “Vasâyâ”, 4, “Megâzi”, 53, “Ferâiz”, 18, 28, “Hudûd”, 23, Ahkâm, 29; Müslim, “Radâ”, 36, 38; Ebû Dâvûd, “Talâk”, 34; Tirmizî, “Radâ”, 8, “Vasâyâ”, 6; Dârimî, “Nikâh”, 41, “Ferâiz”, 45; Muvatta', “Ekdiya”, 20; Ahmed b. Hanbel, I, 59, 65, 104, 186-187, 238-239, II, 239, 280, 386, 409, 466, 475, 492, V, 267, 326, VI, 129, 200, 237, 247.

<sup>72</sup> İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 131; İbn Kudâme el-Makdisî, *eş-Şerhu'l-kebir*; VII, 38.

ber'den gelen rivayetlerin en sahihi olduğu ifade edilmiş, bu cümleden olarak hadisin yirminin üzerinde sahabe tarafından rivayet edildiğini söylenmiştir.<sup>73</sup> Bu itibarla bahse konu rivayet, müttefekun aleyh olan sahih bir hadistir.<sup>74</sup>

Hadisin farklı varyantları bulunmaktadır. Bu rivayetlerden Buhârî'nin "Büyû" kitabında geçen metni esas alarak bazı izahlar getirmek istiyoruz:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ  
كَانَ عْتَبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ عَهْدَ إِلَى أَخِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ أَنَّ ابْنَ وَلِيدَةَ زَمْعَةَ مَنِي فَاقْبَضَهُ قَالَتْ فَلَمَّا كَانَ عَامَ  
الْفَتْحِ أَخَذَهُ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ وَقَالَ ابْنُ أَخِي قَدْ عَهَدَ إِلَيَّ فِيهِ فَقَامَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ فَقَالَ أَخِي وَأَبْنُ وَلِيدَةَ أَبِي وَوَلَدَ  
عَلَى فِرَاشِهِ فَتَسَاوَقَا إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ سَعْدُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنُ أَخِي كَانَ قَدْ عَهَدَ إِلَيَّ فِيهِ فَقَالَ  
عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ أَخِي وَأَبْنُ وَلِيدَةَ أَبِي وَوَلَدَ عَلَيَّ فِرَاشِهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ  
ثُمَّ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ ثُمَّ قَالَ لِسُودَةَ بِنْتِ زَمْعَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ  
عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَحْتَجِبِي مِنْهُ لِمَا رَأَى مِنْ شَبْهِهِ بَعْتَبَةَ فَمَا رَأَاهَا حَتَّى لَقِيَ اللَّهَ

Hız. Aişe (r.a.) anlatıyor: Utbe b. Ebî Vakkâs, kardeşi Sa'd'a, "Zem'a'nın cariyesinden doğan çocuk bendendir, onu sahiplen" diye vasiyet etmişti (mükellef tutmuştu). Fetih senesinde Sa'd b. Ebî Vakkâs onu tutup getirmiş, "Bu benim yeğenimdir, kardeşim onu bana emanet etti; sorumluluğunu bana yükledi" demiş, Abd b. Zem'a da "O, benim kardeşim ve babamın cariyesinin oğludur, babamın yatağında doğmuştur." demiştir. Bunun üzerine taraflar problemin çözümü için Hz. Peygamber'in hakemliğine başvurmuşlar, gerek Sa'd gerekse Abd. b. Zem'a aynı iddiaları Hz. Peygamber'in huzurunda tekrar etmişlerdir. Hz. Peygamber de (çocuğun Utbe'ye benzemesine rağmen bu benzerliği dikkate almayarak) Abd b. Zem'a: "Bu çocuk senindir.", demiş, akabinde "Çocuk ait olduğu yatağa aittir, zâniye ise mahrumiyet vardır." buyurmuştur. Sonra da (orada bulunan) eşi Sevde bt. Zem'a'ya: "çocuğun Utbe'ye benzerliği nedeniyle (bunu kardeşin bilme, ihtiyatlı davran, ona karşı örtüne bürün" demiştir. O çocuk, Hz. Sevde'yi Allah'a kavuşuncaya kadar hiç görememiştir.<sup>75</sup>

Meselenin daha iyi anlaşılabilmesi için hadiste geçen bazı kavramların izahı isabetli olacaktır.

<sup>73</sup> Ebû Ömer Yusuf İbn Abdilber, *el-İstizkâr* (thk. Abdulmu'tî Emîn Kal'acî), Kahire, 1993, XXII, 166; Ebû Ömer Yusuf İbn Abdilber, *Fethu'l-Mâlik bi tevbîb't-Temhîd* (thk. Mustafa Samîra), Beyrut 1418/1998, VIII, 299; Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed İbn Hacer el-Askalânî, *Fethu'l-bâri bi şerhi Sahîhi'l-Buhârî* (thk. Abdülâzîz b. Abdullah), Beyrut 1415/1995, XIII, 528; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ali Şevkânî, *Neylü'l-evtâr şerhu Münteke'l-ahbâr*, Kahire 1413/1993, VI, 331.

<sup>74</sup> Muhammed Nasıruddîn Elbânî, *İrvâu'l-ğalîl fi tahrîci ehâdisi Menâri's-sebil*, Beyrut 1405/1985, VII, 190.

<sup>75</sup> Hadisin şerhi için bkz. İbn Hacer el-Askalânî, *Fethu'l-Bâri*, XIII, 520-528; Ebu't-Tayyib Muhammed Azî-mâbâdî, *Annü'l-ma'bûd şerhu Süneni Ebî Dâvûd*, Beyrut 1419/1988, VI, 259-260; Ahmed Davudoğlu, *Sahîh-i Müslim Tercüme ve Şerhi*, İstanbul 1980, VII, 382-390.

## a) Firâş (الفراش)

Fıkıh terminolojisinde firâş, bir kişinin zevcesi veya cariyesi anlamındadır. Bir başka şekilde ifade etmek gerekirse firâş ile sahih nikah sonucu gerçekleştirilen hakîkî dühûl ile fâsit bir nikaha veya şüpheye istinaden vaki olan cinsel birleşme kastedilir. Çocuğun doğma imkanı süresi içerisinde ki bu süre birleşmeden sonra altı aydır, bir çocuk doğduğunda bu çocuk o babaya ilhak edilir. Çünkü birliktelikleri hukukîdir.<sup>76</sup>

Kadının “firâş” olabilmesi için, çocuğa hamile kaldığı anda hakîkî veya hükûmî olarak zevce olması gerekmektedir. Nikah akdinin muktezası, zevcenin kocaya münhasır olmasıdır. Erkeğin kadından istimtâi ancak bu ihtisas ile helal olur. Bu ihtisasın bir muktezası da kadının kocasından hamile kalması ve çocuğunun nesebinin bu kocasından sabit olmasıdır. Firâşın anlamı budur. Hz. Peygamber bu nedenle “*el veldü li'l-firâş*” buyurmuştur. Yani çocuk firâşın semeresidir; evliliğin neticesidir. Zâni ise evli olmadığından böyle bir semereden söz etmek mümkün değildir. Dolayısıyla çocuk ona nispet edilemez.<sup>77</sup> Özetle firâş yani nikah, çocuğun babaya nispet edilmesinin ona aidiyetinin illetidir.<sup>78</sup>

b) Âhir (العاهر): Zâni anlamına gelmektedir.<sup>79</sup> Araplar, bir şahıs zina yapmak için geldiğinde *عهر الرجل إلى المرأة* derlerdi.<sup>80</sup>

c) Hacer/Hacr (الحجر): Mahrumiyet, zaniyi mahrum kılma anlamına gelmektedir.<sup>81</sup> Hadiste geçen hacr lafzı kinâî anlamda kullanılmıştır. Kaybedip mahrum kalan kimseye *بيده التراب* *elinde toprak kaldı* veya *له الحجر* tabiri kullanılır. Bu şekliyle zâninin çocuktan yana her hangi bir hakkının olmadığı, onun babası olmaktan mahrum kalacağı ifade edilmektedir.<sup>82</sup> Bazı bilginler, “hacr veya hacr” lafzını recmetme olarak anlamışlardır ama bu yaklaşım isabetli değildir. Çünkü daha önce evli yani muhsan olmayan bir zâninin recmedilmesi söz konusu değildir. Çünkü recm cezası sadece muhsanlara hastır. Diğer taraftan bir failin recmi veya recme mahkum edilmiş olması, çocuğun nesebinin nefyini de gerektirmez. Oysaki hadis çocuğun nefyi yani tabîi babaya ait olamayacağı bağlamında sevk olunmuştur (Sevk-i kelâm budur).<sup>83</sup>

<sup>76</sup> Ebû Zekeriyya Muhyiddin b. Şeref Nevevî, *el-Minhâc şerhu Sahih'l-Müslim*, Beyrut 1419/1998, X, 279; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 331; Muhammed Kemâlüddîn İmâm, *ez-Zevâc ve't-talâk fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Beyrut 1416/1996, s. 300; Abdülhamîd, *el-Ahvâlü's-şahsiyye fi's-Şerati'l-İslâmiyye*, s.368. (Nesebin sübutu için altı ayın geçmesi konusunda icma vardır.) Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, VII, 675-676.

<sup>77</sup> Hallâf, *Ahkâmu'l-ahvâlî's-şahsiyye*, s. 177; Şelebî, *Ahkâmü'l-üsreti fi'l-İslâm*, s. 683-684.

<sup>78</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 411-412.

<sup>79</sup> Nevevî, *el-Minhâc*, X, 279; İbn Hacer el-Askalânî, *Fethu'l-Bârî*, XIII, 525; Ebû Muhammed Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed Aynî, *Umdetü'l-kârî şerhu Sahih'l-Buhârî*, Beyrut, ty, VI/11, 170; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 331.

<sup>80</sup> Ebû's-Seadât Mecdüddîn Mübarek b. Muhammed İbnü'l-Esîr, *en-Nihâye fi ğaribi'l-Hadis ve'l-Eser* (thk. Tâhir Ahmed ez-Zâvî-Mammûd Muhammed et-Tanâhî), Beyrut, ty, III, 326.

<sup>81</sup> Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 331.

<sup>82</sup> Aynî, *Umdetü'l-kârî*, VI/11, 169-170; Hallâf, *Ahkâmu'l-ahvâlî's-şahsiyye*, s. 177.

<sup>83</sup> Nevevî, *el-Minhâc*, X, 279; İbn Hacer, *Fethu'l-Bârî*, XIII, 525; Aynî, *Umdetü'l-kârî*, VI/11, 169-170.

Bu hadis, fikhî açıdan çok temel ilkeler ihtiva etmektedir. Bu ilkeleri şu şekilde sıralamak mümkündür:

a) Esas olan zahire göre hüküm vermek yani objektif kriterleri temel almaktır. O da nikahtır. Bir çocuk ancak nikahlı olan ana-babaya nispet edilir. Bir başka ifadeyle çocuğun nesebi ancak meşru bir nikahla sabit olabilir. Bu hadisin zahiri liân<sup>84</sup> hariç, firâş sahibinden asla babalık sıfatının kaldırılamayacağını iktiza etmektedir. Dolayısıyla çocuğun nesebinin sübutunda esas olan nikah akdi olup, nikah dışı birliktelik yani biyolojik babalık nesebin sübutu için dikkate alınmaz.

b) Firâş sahibi olmayana hiçbir şekilde nesebin ilhak edilmemesi. Hadis, firâş dışında bir çocuğun nesebinin iddia edilmesi asla mümkün değildir, demektedir. Bu itibarla bu konuda çocukla çocuğun kendisine ait olduğunu iddia eden biyolojik babanın benzerlikleri dikkate alınmaz. Çünkü çocuğun annesiyle bu kişi arasında bir nikah bağı bulunmamaktadır.

c) Çocuğun başkasına ait olduğunu evli bir kişi yani o çocuğu doğuran kadının kocası iddia etse dahi öncelikle bu söze itibar edilmez. Ama bu durumda yukarıda da arz edildiği gibi liâna başvurulurken mesele çözüme bağlanmaya çalışılır.

d) Hadis aynı zamanda bize cahiliye döneminde zina mahsulü çocukların zanilere/tabî babalarına ilhak edildiğini de göstermektedir. Nitekim Hz. Ömer, müslüman olduktan sonra cahiliye döneminde kendi çocukları olduğunu iddia ettikleri kişilerin bu iddiaları doğrultusunda (zina mahsulü) çocukları onlara ilhak etmiştir.<sup>85</sup>

Cahiliye uygulamasında zani, zina mahsulü çocuğunu nesebine geçirebiliyordu.<sup>86</sup> Bu cümleden olarak zina ilişkisine giren bir cariye “bu

<sup>84</sup> Liân: Bir erkeğin karısını zina yapmakla itham etmesi ve bunu dört şahitle ispat edememesi halinde hakim huzurunda özel şekilde karşılıklı olarak eşlerin yemin etmeleridir. Dayanağı Kur’ân ayetidir (Nûr, 24/6-9). Geniş bilgi için bkz. Bilmen, *İstülâhât*, II, 325-344; Halil İbrahim Acar, *İslâm Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi*, Erzurum, 2000, s. 184-187; Nihat Dalgın, *İslâm Hukukunda Boşama Yetkisi*, İstanbul 2001, s. 167-170.

<sup>85</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur’ân*, III, 436, 446; İbn Abdilberr, *Fethu'l-Mâlik*, VIII, 300; Bâcî, *el-Müntekâ*, VII, 340-341; Serahsî, *el-Mesûd*, XVII, 154; Kâsânî, *Bedâi'*, VI, 242; Burhânüddîn el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-burhânî*, XVI, 452; Şihâbüddîn Ahmed Şelebî, *Hâşiye*, (Tebyînü'l-hakâik'le birlikte), Bulak, 1315, III, 39.

<sup>86</sup> Cahiliye Araçları arasında uygulamada bulunan dört çeşit evlilik şekli bulunmaktaydı.

a) İstibdâ': Bu birliktelik şu şekilde olmaktadır: Bir şahsın necâbet (asalet, üstünlük), nebâlet (soylu-şerefli) asalet ve takaddümüne (öncü konumunda) istinaden kendi hür veya köle kadınlardan birine bu şahsa nefisini teslim etme talimatını vermesi yani karısını bu adama birleşmesi için göndermesi, kadının bu nitelikteki adamdan hamile kalması üzerine doğacak çocuğun necâbetine hırsıyla bu kadına rücu edip vat' etmesidir.

b) Kocası olmayan bir kadının bir grup insanın cinsel ilişkiye girmesidir. Kadın hamile kalması üzerine bu kişilerden birini çağırarak karındaki çocuğun kendinden olduğunu iddia eder o da kabul eder ve çocuğu nesebine geçirirdi.

c) Bağâyâ: Bu işi icra eden kadınların evlerinde bayraklar vardı. Bu bayrakları görenler gelip bu kadınlarla ilişkiye girerlerdi. Kadın hamile kalınca bu gelenlerden birine, “bu çocuk sendendir” derdi. O da çocuğu kendine ilhak ederdi.

d) Sahih nikah şekli. İslâm gelince diğer üç şekil evliliği iptal etmiş, sahih nikah şeklini ibkâ etmiştir. Bkz. Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur’ân*, III, 345; Bâcî, *el-Müntekâ*, VII, 333; Azîmâbâdî, *Avnü'l-ma'bûd*, VI, 259-260.

çocuk şu adamdandır” dediğinde o çocuk o adama ilhak ediliyor, böylece onun hukukî babası oluyordu. İslâm geldiğinde bu uygulamayı temelden iptal etmiştir. İslâm’a göre bir çocuk babasına ancak sahih bir nikah akdi ve sabit firâş yoluyla ilhak edilebilir, yoksa zina yoluyla ilhakı söz konusu değildir.<sup>87</sup> Zina mahsulü çocukların biyolojik babalarına ilhak edilemeyeceği konusunda fakihler arasında icmâ bulunduğu da iddia edilmiştir. Az önce de belirtildiği üzere bu konuda objektif kıstaslar esas alınır o da nikah ve bu nikah sonucu eşler arasındaki takarrubtur. Bunun istisnası liândır. Şayet koca çocuğun kendinden olmadığını iddia ederse liana gidilerek problem çözüme kavuşturulur.<sup>88</sup>

Yukarıda geçen hadis dışında bu konuda mevcut başka rivayetler de bulunmaktadır. Bu hadislerden birinde bir şahıs Hz. Peygamber’e bir çocuğu işaret ederek onun kendi oğlu olduğunu, bahse konu çocuğun annesi ile Cahiliye döneminde zina ettiğini, çocuğun bu birliktelik sonucu olduğunu söylemiş, bunun üzerine Hz. Peygamber de Cahiliye dönemine ait uygulamaların ilga edildiğini dolayısıyla böyle bir iddianın geçersiz olduğunu ifade etmiş, çocuğun ancak sahih evlilik sonucu doğması halinde nesebinin sabit olacağını, zâninin ise böyle bir babalıktan mahrum kalacağını vurgulamıştır.<sup>89</sup>

Bir başka hadiste Hz. Peygamber, bir şahsın, kendi mülkünde olmayan bir cariye veya hür bir kadınla zinası sonucu doğan çocuğa sahip ve ona varis olamayacağını beyan etmiştir. Hz. Peygamber, bahse konu çocuğun neticede zina mahsulü olduğunu vurgulayarak kişinin, çocuğun kendisine ait olduğunu iddia etmesinin de bir anlam ifade etmeyeceğini belirtmiştir.<sup>90</sup>

Başka bir hadiste ise Hz. Peygamber, İslâm’da zinanın olmadığına dikkat çektikten sonra cahiliye döneminde bir başkasının cariyesiyle zina ilişkisine girmesi sonucu çocuk sahibi olunması halinde bu çocuğun efendisine ilhak edileceğini ifade etmiştir. Bu cümleden olarak Hz. Peygamber, İslâm’da gayri meşru çocuğunun babalığını iddia eden ve onu nesebine geçirmek isteyen kimsenin bu iddiasının batıl olduğunu ifade etmiş ayrıca tabîî baba ile bu çocuk arasında mirasçılığın cari olamayacağını beyan etmiştir.<sup>91</sup>

<sup>87</sup> Ebu’l-fadl İyâz b. Mûsâ Kâdî İyâz, *İknâli’l-mu’lim bi fevâidi Müslim*, Mansûra, 1998, IV, 652.

<sup>88</sup> İbn Abdilber, *Fethu’l-Mâlik*, VIII, 300; a. mlf, *el-İstizkâr*, XXII, 168; Muhammed b. Ahmed b. Muhammed İbn Rüşd (hafid), *Bidâyetü’l-müctehid*, Beyrut 1416/1995, IV, 1588; Nevevî, *el-Minhâc*, X, 281.

<sup>89</sup> عَنْ عُمَرُو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ قَامَ رَجُلٌ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ فُلَانًا بِيَّ عَاهَزْتُ بِأَمَةٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا دَعْوَةَ فِي الْإِسْلَامِ ذَهَبَ أَثَرُ الْجَاهِلِيَّةِ وَالَّذِي لَلْفَرِاسِ وَاللِّعَابِ الْحَخْرِ عَنِ عُمَرُو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ : قَضَى الْبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَمَةٍ لَمْ يَمْلِكْهَا ، أَوْ مِنْ حُرَّةٍ عَاهَزَ بِهَا فَإِنَّهُ لَا يَلْحَقُ بِهَا وَلَا يَرِثُ وَإِنَّ

<sup>90</sup> عَنْ عُمَرُو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ : قَضَى الْبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَمَةٍ لَمْ يَمْلِكْهَا ، أَوْ مِنْ حُرَّةٍ عَاهَزَ بِهَا فَإِنَّهُ لَا يَلْحَقُ بِهَا وَلَا يَرِثُ وَإِنَّ قَالِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا مُسَاعَاةَ فِي الْإِسْلَامِ مِنْ سَاعَى فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَقَدْ لِحِقَ بَعْضِيهِ وَمَنْ ادَّعَى وَنَدَا مِنْ غَيْرِ رِشْدَةٍ فَلَا يَرِثُ وَلَا يُوْرَثُ

<sup>91</sup> Ebû Dâvûd, “Talâk”, 34; Ahmed b. Hanbel, II, 207.

<sup>92</sup> Ebû Dâvûd, “Talâk”, 30; İbn Mâce, “Ferâiz”, 14; Dârimî, “Ferâiz”, 45; Ahmed b. Hanbel, II, 181, 219. Ayrıca benzer ifadeler için bkz. Ebû Dâvûd, “Talâk”, 30; İbn Mâce, “Ferâiz”, 14; Dârimî, “Ferâiz”, 45; Ahmed b. Hanbel, II, 181, 219.

<sup>93</sup> Ebû Dâvûd, “Talâk”, 30.

Zina sonucu meydana gelen çocuğun zânîye ilhak edilemeyeceğinin aklî gerekçeleri bağlamında ise şu görüşlere yer verilmiştir:

Zina nesebin sübutuna gerekçe oluşturamaz. Çünkü nesebin sübutu, bir nimettir, bir ihsan-ı İllâhîdir. Nitekim bu bağlamda Kur'ân'da "Allah sizin nefislerinizden sizler için eşler ve çocuklar kıldı..."<sup>92</sup> buyrulmaktadır. Yine bahse konu *الْوَلَدُ لِلْفَرَّائِنِ وَلِلْمَعَاهِرِ الْحَجَرُ* hadisi bu hususun somut gerekçesini oluşturmaktadır. Zina aklın ve dinin çirkin gördüğü bir eylemdir; müeyyideli bir suçtur. Suç, özü itibariyle bir nimete esas teşkil edemez. Çünkü suçta bir isyan ve bir hukuk normunun ihlali söz konusudur. Bu nedenle de genelde suç, özelde zina suçu failini cezaya müstahak kılan bir fiildir. Dolayısıyla zina gibi suç sayılan bir fiilin nesep gibi bir nimetin sübutuna temel teşkil etmesi muhaldir. Bir başka ifadeyle zina tabiatı gereği nesep gibi bir nimetin oluşmasına elverişli bir eylem değildir.<sup>93</sup>

Netice itibariyle İbn Abdilberr'in ifadesiyle söylemek gerekirse, Allah'ın Şeriatını ihkâm etmesi yani sarsılmaz ve değişmez hükümlerle sapasağlam kılması ve dinini kemâle erdirmesinden sonra hiçbir alime göre veled-i zinanın, babalık iddiasında bulunan zânîye (biyolojik babasına) ilhakı hiçbir şekilde mümkün değildir.<sup>94</sup>

## 2-Kabul Edenler

Cumhûr-ı fukahânın görüşüne karşın bazı İslâm hukukçuları, gayri meşru çocukla tabî babası arasında nesebin teessüs edeceğine hükmetmiştir. Bu cümleden olarak İshâk b. Râhûye (238/852), zina mahsulü çocuğun, babası olduğunu iddia ettiği zânî şahsa ilhak edileceği düşüncesindedir.<sup>95</sup> Hasan Basrî (110/728) ve İbn Sîrîn (110/728) ancak hadd infaz edildikten, İbrahim en-Nehaî ise hadd uygulandıktan veya zina ilişkisine girdiği kadına malik olduktan sonra çocukla biyolojik baba arasında nesep bağının oluşabileceğini söylemişlerdir. İshâk, Urve ve Süleyman b. Yesâr' dan da benzer görüşler zikredilmiştir.<sup>96</sup>

Ebû Hanîfe, zina sonucu kadının hamile kalması daha sonra zina ilişkisine giren bu tarafların evlenmesi halinde bahse konu çocuğun bu zânî şahsa nispet edileceği düşüncesindedir. Şu kadar var ki, failin bu durumu yani çocuğun zina sonucu olduğunu gizlemesi gerekmektedir.<sup>97</sup> Daha açık ifadeyle zina sonucu hamile kalan kadınla bu zânî evlenebilir.<sup>98</sup> Bu evlilik sonucu önceki zinasından hasıl olan çocuğun altı ay ve daha fazla bir süre içe-

<sup>92</sup> Nahl, 16/72.

<sup>93</sup> Muhammed Ebû Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 387-388; Abdülaziz Âmir, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye fi 'ş-Şeriatî 'l-İslâmiyye*, Kahire, 1954, s. 93; Şelebî, *Ahkâmü 'l-üsreti fi 'l-İslâm*, s. 697.

<sup>94</sup> İbn Abdilberr, *el-İstizkâr*, XXII, 168.

<sup>95</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü 'l-meâd*, V, 425.

<sup>96</sup> Mâverdî, *el-Hâvi 'l-kebir*, VIII, 162; İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 130; İbn Kudâme el-Makdisî, *eş-Şerhu 'l-kebir*, VII, 37; İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü 'l-meâd*, V, 425.

<sup>97</sup> İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 130; İbn Kudâme el-Makdisî, *eş-Şerhu 'l-kebir*, VII, 37.

<sup>98</sup> Ahmed Şelebî, *Hâşiye (Tebyinü 'l-hakâik ile birlikte)*, II, 113.

risinde doğması durumunda bu kişi çocuğun hukukî babası olmuş olur. Çocuğun altı aydan daha az bir süre içerisinde doğması halinde ise aralarında nesep bağı kurulamaz. Şu kadar var ki mezkûr şahıs bu çocuğun kendisine ait olduğunu iddia eder ama zinadan olduğunu söylemez ise yine çocuğun nesebi bu kişiden sabit olur. Ama zinadan olduğunu söylese sabit olmaz.<sup>99</sup>

İbn Teymiyye (ö.728/1327) ile<sup>100</sup> onun öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye (ö.751/1350)'nin de çocuğun zâniye ilhak edileceği görüşünü tercih ettikleri görülmektedir.<sup>101</sup>

Tanınmış çağdaş İslâm hukukçusu Yusuf el-Karadâvî de bu müctehid ve hukukçuların görüşlerini benimseyerek çocuğun biyolojik babaya ilhak edileceğine hükmetmiştir.<sup>102</sup>

Çağdaş İslâm hukukçularından Abdülkerîm Zeydân, prensip olarak biyolojik baba ile gayri meşru çocuğu arasında nesep bağı oluşamayacağı görüşünü tercih etmiştir. Müellif, zânînin zina ilişkisine girip hamile bıraktığı kadınla evlenmesi, bu evliliğin gerçekleşmesinin üzerinden altı aydan az bir süre içerisinde bir çocuğun doğması halinde kocanın (önceki zânînin) bu çocuğa hukuken sahip olamayacağını ifade etmektedir. Bununla birlikte bu şahsın, bahse konu çocuğu zina mahsulü olduğunu söylemeksizin nesebine ilhâk etmesi durumunda bu ilhâkın dünyevî bakımdan cevazına hükmetmektedir.<sup>103</sup> Zeydân'ın bu yaklaşımı ile Ebû Hanîfe'nin ictihadını benimsediği görülmektedir.

Bu kanaati taşıyan fakihlerin temel aldıkları naklî ve akllî gerekçeler bulunmaktadır:<sup>104</sup>

Naklî gerekçe olarak gösterilen en önemli delil Hz. Ömer'in, İslâmî dönemde, iddia edilmeleri halinde cahiliye çocuklarını zânî babalarının nesebine geçirdiğine dair rivayettir.<sup>105</sup>

<sup>99</sup> Ebûbekir b. Ali b. Muhammed el-Haddâd Zebîdî, *el-Cevheretü'n-neyyire şerhu muhtasarı Kudûrî*, İstanbul 1301, II, 162; *el-Fetâvâ'l-Hindîyye* [Ebu'l-Muzaffer Muhyiddîn Muhammed Bahadır Alemgîr tarafından, Şeyh Nizam başkanlığında bir komisyona hazırlanmıştır. (Thk. Abdüllatif Hasan Abdurrahman)], Beyrut 1421/2000, I, 564. *el-Fetâvâ'l-Hindîyye*'de geçen ibare şöyledir:

ولو زنى بامرأة فحملت ثم تروجهها فولدت، إن جاءت به لسته أشهر فصاعداً ثبت نسبه منه، وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر لم يثبت نسبه إلا أن يدعي أي يدعي أن هذا الولد ابنه ولم يقل أنه من الرئي، أما إن قال إنه من الرئي فلا يثبت نسبه ولا يرث منه

<sup>100</sup> İbn Teymiyye, Takiyyüddîn b. Ahmed Abdülhalîm, *Mecmûu fetâvâ*, yy, ty, XXXII, 112-113, 137, 139, XXXIV, 10, 32; a. mlf, *el-Fetâvâ'l-kübrâ* (thk. Atâ-Abdülkâdir), Beyrut 1409/1987, V, 508; İbn Müflih el-Makdisî, *Kitâbü'l-Fürû'*, V, 526; Ebû İshâk Burhanüddîn İbrahim b. Muhammed İbn Müflih, *el-Mübdi' fi şerhi'l-Mukni'*, Beyrut 1402/1982, VIII, 106; Alâuddîn Ebi'l-Hasen Ali b. Süleyman Merdâvî, *el-İnsâf fi ma'rifeti'r-râcihi mine'l-hilâf'âlâ mezhebi'l-İmâm Ahmed b. Hanbel* (thk. Muhammed Hâmid Fakî), Beyrut, ty, IX, 269.

<sup>101</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 414, 426.

<sup>102</sup> Bkz. [http://www.islamonline.net/servlet/Satellite?pagename=IslamOnline-Arabic-Ask\\_Scholar/FatwaA/FatwaA&cid=1122528618722](http://www.islamonline.net/servlet/Satellite?pagename=IslamOnline-Arabic-Ask_Scholar/FatwaA/FatwaA&cid=1122528618722) (31. 03. 2010).

<sup>103</sup> Zeydân, *el-Mufasssal fî ahkâmî'l-mer'e*, IX, 384.

<sup>104</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 426-429.

<sup>105</sup> Mâlik, "Akdiye", 22; İbn Abdilberr, *el-İstizkâr*; XXII, 168; İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 426.



Aklî gerekçeler bağlamında ise şu görüşleri dile getirmişlerdir:

Zina mahsulü çocuğun biyolojik annesine ilhak edilebilmesinin önünde şer'î bir engel bulunmamaktadır. Bir başka ifadeyle veled-i zina ile biyolojik annesi arasında şer'an nesep bağı teessüs etmekte, bahse konu çocuk annesi cihetinden mirasa ve diğer haklara sahip olabilmektedir. Oysaki zina karşı cinslerin fiilî birlikteliği ile gerçekleşebilen bir eylemdir, erkek de bu taraflardan biridir. Çocuk bu iki zaninin takarrubu ile vücut bulmuştur. Her iki taraf da bu çocuğun kendi çocukları olduğu konusunda ittifak etmişlerdir. Hal böyle olunca çocuğun anneye ilhak edilip babaya ilhak edilmemesi çelişkili bir durum arz eder. Dünyaya gelmesinde her iki tarafında katkısı olunca bu çocuğun tabîî babasına da ilhak edilmesi gerekmektedir. Başka bir kişi babalık iddia etmediği sürece bu çocuğun biyolojik babasına ilhakının önünde bir engel bulunmamaktadır. Sahih kıyasın ulaştırdığı sonuç budur.<sup>106</sup>

Az önce de arz edildiği gibi ortada bir zina fiili bulunmaktadır. Çocuk, bu zina fiilinin ürünüdür. Çocuğun nesebinin anne cihetinden sabit kabul edilip baba cihetinden kabul edilmemesi, çocuğun (gayri meşru kabul edilmesi nedeniyle) nesebinin zayi olmasına neden olacağı gibi, kendisinin herhangi bir rolü olmadığı halde salt ana-babasının irtikap ettikleri yasak fiilin utancını ve lekesini taşıyarak hayat boyu mutazarrır olmasına da neden olacaktır. Oysaki bir kimsenin diğerinin suçundan sorumlu tutulamayacağı bizzat Kur'ân nassıyla<sup>107</sup> sabittir.<sup>108</sup>

İbn Kayyim ayrıca zânî babaya çocuğun nesebinin ilhak edilemeyeceği yönünde gerekçe gösterilen bazı hadislerdeki raviler dolayısıyla hadislerin sıhhatine de itiraz etmiş ve bu hadislerin delil olma yeterliliğini haiz olmadıklarını iddia etmiştir.<sup>109</sup>

Bu görüşlerden başka “İntisâr” adlı eserde geçtiği üzere Hanbelî mezhebinde biyolojik babaya çocuğun (veled-i zinâ) nesebinin mahkeme kararıyla ilhak edileceğine dair bir görüş de mevcuttur.<sup>110</sup> Riyad Temyiz Mahkemesi, 18. 10. 1422 tarih ve 1503 sayılı kararıyla bu görüşü benimsemiştir. Aynı şekilde Suûdî Arabistan'da faaliyet gösteren *el-Buhûsü'l-ilmîyye ve'l-iftâ* kurumuna bağlı daimi fetva kurulu da 6499 sayılı kararında aynı hükmü kabul etmiştir.<sup>111</sup>

<sup>106</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 426.

<sup>107</sup> Fâtır, 35/18.

<sup>108</sup> “İrs”, *el-Mevsûatü'l-fikhîyye*, III,71.

<sup>109</sup> Bkz. İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 426-429.

<sup>110</sup> Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed İbn Müflih el-Makdisî, *Kitâbü'l-Fürû'*, Beyrut 1405/1985, V, 526; 106; Merdâvî, *el-İnsâf*, IX, 269.

<sup>111</sup> Adnân b. Muhammed b. Atîk ed-Dâkilân, “Nesebü veledi'z-zinâ”, s. 138.

## B-Biyolojik Annelik

Zina mahsulü bir çocuğun nesebinin annesi tarafından sabit olacağı hususunda bütün İslâm hukukçuları görüş birliği içerisinde.<sup>112</sup>

Fakihlerin konuya ilişkin gerekçeleri şöyledir:

Annelik vasfının anneden hiçbir şekilde yok olması mümkün değildir.<sup>113</sup> Şöyle ki; erkeğin spermeleri kadının yumurtalarına karışarak yok olmuştur. Bu nedenle kadın canibi tercih edilerek çocuk ona nispet edilir. Ayrıca çocuğun anneden doğduğu kesin bir hakikattir. Bu nedenle gerek veled-i zina gerekse veled-i mülânenin nesebi anne cihetinden sabit olur. Aynı şekilde çocuk, doğmadan önce annenin bedeninden bir parçadır. Çocuk, anne karnında oluşmakta, ondan hayat almakta, ondan beslenmekte ve büyümektedir. Bu nedenle de biyolojik anne çocuğun şer'an da annesi olur.<sup>114</sup>

Diğer taraftan bir kadın açısından firâşa sahip olma diye bir durum söz konusu olamaz. Kadının ancak kendisi firâş olabilir.<sup>115</sup> Bütün bu gerekçelere istinaden zina mahsulü çocukla onun tabii annesi arasında her hal u karda nesep teessüs eder.

## DEĞERLENDİRME

"Çocuğun sahih nikahla evli ana babaya ait olduğu" hükmü İslâm hukukunda esaslı bir ilkedir. Dolayısıyla aksi kesin olarak ispatlanmadığı sürece çocuğun babasından başkasına nispet edilmesi mümkün değildir. Bu itibarla Kur'an, çocukların babalarına nispet ederek çağırılmasını emrederek<sup>116</sup> en doğru ve hakkaniyet ilkelerine en uygun davranışın bu olduğu hususunda bizleri irşat etmektedir.<sup>117</sup> Kur'an'da çocuğun nafakasının babaya ait kılınmış olması<sup>118</sup> da nesebin, nikah bağı esas alınarak tayin edilmesinin önemini ortaya koymaktadır.<sup>119</sup>

Bu ilke ne denli esaslı ise nikah dışı birliktelikten doğan çocuğun babalığını iddia etmek de o denli isabetsiz ve temelsizdir. Yukarıda zikredilen mevcut kuvvetli hadisler yanında zinanın şiddetle yasaklanmış olması,

<sup>112</sup> Abdülvehhâb Bağdâdî, *el-Meûne* (thk. Hamîş Abdülhak), Beyrut 1415/1995, III, 1654; Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebir*, VIII, 162; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, X, 142; İbn Abdilberr, *el-İstizkâr*, XVII, 231; Bâcî, *el-Müntekâ*, VI, 255; Serahsî, *el-Mebsût*, XVII, 154; Kâsânî, *Bedâi*, VI, 242-243; Burhânüddîn el-Buhârî, *el-Muhitü'l-burhânî*, XVI, 452; Zeyleî, *Tebyînu'l-hakâik*, VI, 241; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik şerhu kenzi'd-dekâik*, Beyrut 1413/1993, IV, 251.

<sup>113</sup> Bağdâdî, *el-Meûne*, III, 1654; İbn Abdilberr, *el-İstizkâr*, XVII, 231; Bâcî, *el-Müntekâ*, VI, 255.

<sup>114</sup> İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik*, IV, 251.

<sup>115</sup> Kâsânî, *Bedâi*, VI, 242-243.

<sup>116</sup> Ahzâb, 33/5.

<sup>117</sup> Kurtubî, *el-Câmi'li ahkâmi'l-Kur'an*, XIV, 119; Zeydân, *el-Mufasssal fî ahkâmi'l-mer'e*, IX, 315.

<sup>118</sup> Bakara, 2/33.

<sup>119</sup> Dönmez, "Nesep", *DİA*, XXXII, 573-575.

nikahın sürekli emir ve teşvik edilmesi bu cümleden olarak nikahın bütün peygamberlerin ortak sünnetleri arasında yer almış olmasının vurgulanması gayri meşru bir babalığa meşruiyet kazandırılmasına imkan vermemektedir. İbnü'l-Kayyim, çocuğun tabîi babaya nispet edilemeyeceğine dair bazı rivayetlere eleştiri getirmiş olsa da<sup>120</sup> konuya ilişkin diğer delillerin oldukça sahih ve sarîh olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır.

Biyolojik babalığa meşruiyet kazandırmanın isabetsizliği konusunda Saîd b. el-Müseyyeb'in şu ifadeleri oldukça dikkat çekicidir:

Saîd b. el-Müseyyeb, Muâviye'yi kastederek "Allah, *"el veledü lil fi-râş"* hadisinin hükmünü tağyîr eden falan şahsı kahretsin." demiştir. Çünkü Muâviye, Ziyâd b. Ebîh'in kardeşi olduğunu ikrar etmiş böylece onu kendine istilhâk etmişti. Bu davranışı ile cahiliye örfüne temayül etmiş ve siyasi çıkarlarına ulaşmak için böyle bir yol izlemiştir. Oysaki Şerîat buna cevaz vermemektedir.<sup>121</sup>

Biz de cumhûr-ı fukahânın görüşünü benimseyerek prensip olarak zânî bir şahısla onun zina mahsulü çocuğu arasında neseb bağının teessüs edemeyeceği kanaatini taşıyoruz. Çünkü bu konudaki gerekçeler oldukça kuvvetlidir. Ayrıca bu hususta tesâhül gösterilmesi hukuk içinde kalanlarla hukuku çiğneyenlerin aynı kefeye konması anlamına gelecek, adeta hukuk içinde kalanlar cezalandırılmış olacaktır. İslâm hukukçuları bu konuda çok hassas davranmışlardır. Hatta kimi hukukçuların biyolojik babayı hukukî baba sayma bir yana zina eden karşı cinslerin evlenemeyecekleri yönünde ictihad ortaya koymuşlardır.<sup>122</sup> Bu yaklaşım dikkate alındığında meselenin ne denli hassas ve önemli olduğu ortaya çıkar.

Ancak hasbelbeşeriye böyle bir zina fiili irtikap eden ama hakikaten pişman olan ve aynı zamanda zina ilişkisine girdiği bayanla içtenlikle evlenmek isteyen bir şahsa, olaya sebebiyet veren ortam ve şartlar da dikkate alınarak mahkeme marifetiyle çocuğun nesebi verilebilir. Gerek Hanefiler gerekse İbn Teymiyye ve İbn Kayyim gibi müctehidlerin görüşlerini bu şekilde değerlendirmenin isabetli olduğunu düşünüyoruz. Nitekim Türk Medenî Kanunu 292. maddesinde de *"Evlilik dışında doğan çocuk, ana ve babasının birbiriyle evlenmesi hâlinde kendiliğinden evlilik içinde doğan çocuklara ilişkin hükümlere tâbi olur."* denilmektedir.

Bununla birlikte nikahı inkar eden, çağa uygun görmeyen, özgürlüğü kısıtlayıcı bir husus olarak gören veya istihfaf edenler bakımından fıkıh içerisinde bir çözüm aranmamalıdır ve böyle bir çözüm olamaz. Çocuğun biyo-

<sup>120</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *Zâdü'l-meâd*, V, 426-429.

<sup>121</sup> İbn Asâkîr, *Tehzîbu tarihi Dimaşk el-Kebîr* (neşre haz. Abdülkadir Bedrân), Beyrut 1407/1987, V, 415; Ebu'l-ayneyn Bedrân, *Târîhu'l-fikhî'l-İslâmî*, Beyrut, ty, s. 72.

<sup>122</sup> Sabri Erturhan, "Zina İşleyen Bir Şahısla Yapılacak Nikah Akdine Fikhî Bir Bakış", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Konya 2003, C. I, Sayı, 2, s. 157-183.

lojik babaya ilhak edilemeyeceği hükmünün arka planında yatan gerekçeyi şu şekilde özetlemek mümkündür: İslâm hukukunda bir çocuğun babasına nispet edilebilmesi için karşı cinslerin hayatlarını nikahla birleştirmiş olmaları ve çocuğun bu nikah sonucu birliktelikten vücut bulması şarttır. İslâm hukuku adeta “Senin çocuğunu ancak bu şekilde meşru kabul eder, seninle çocuk arasında ancak bu şekilde neseap bağı tesis ederim. Aksi halde sen bu çocuğu benimsemez ve kendi çocuğun olduğunu iddia ve ispat etsen dahi aranızda neseap bağını tesis etmem. Çünkü sen hukuk içerisinde kalmadın, hukuku kasten çiğnedin. Sen hukuku ve normlarını tanımayınca ben de senin tasarruflarını tanımıyorum, geçerli kabul etmiyorum. Dolayısıyla her ne kadar biyolojik babası da olsan seni o çocuğun hukukî babası saymıyorum.” demektedir.

Zinadan hasıl olan çocuğun nesebinin annesine ilhak edileceği konusunda görüş birliği bulunmaktadır. Çocuk her bakımdan annesinin bir parçasıdır; onun karnında büyüüp beslenmektedir. Ayrıca çocukla anne arasında doğrudan duygusal bir yakınlık bulunmaktadır. Bu nedenle onun nesebinin annesine verilmesi, biyolojik annenin hukukî anne olarak da kabul edilmesi isabetlidir. Çocuğun iki taraflı neseap bağından mahrum bırakılması ve nesebinin zayıf edilmesinin isabetli olmayacağı açıktır.

Netice itibariyle diyoruz ki, aile kurumu muğlak bir “çağdaşlık” kavramına ya da sınırsız “cinsel özgürlük” çağrılarına kurban edilmemeli<sup>123</sup>, temelleri insanlık kadar eski nikah kurumunun yaşatılması ve nesebin meşruiyet çerçevesinde tesisi hususunda bireysel ve toplumsal azami çaba gösterilmelidir. İnsanlığın kemali, kutsal çatının, mutlu bir yuvanın, temiz ve huzurlu bir toplumun yolu, bunların teminatı olan nikah müessesesinin yaşatılması ve himaye edilmesinden geçmektedir.

---

<sup>123</sup> Acar, agm.

## TAŞIYICI ANNELİK -FİKİHİ BİR BAKIŞ-

Dr. Ülfet GÖRGÜLÜ\*

### Özet

İslâm evlenmeyi ve çocuk sahibi olmayı teşvik etmiştir. Doğal yoldan çocuk sahibi olunamayan durumlarda yardımcı üreme tekniklerinin uygulamaya konulmasıyla konunun dini yönü de tartışılmaya başlanmıştır. Bu bağlamda tartışılan konulardan biri de taşıyıcı anneliktir. Biz bu çalışmamızda; taşıyıcı anneliğın ne olduğunu ve ne gibi sorunlar içerdiğini ele alıp, konuyu fıkhî açıdan değerlendirmeye çalışacağız.

**Anahtar Kelimeler:** Taşıyıcı annelik, süt annelik, maslahat

### Surrogacy – The View of Judicial

Islam encourages to marriage and to have child. In some cases that people could not have child in a natural way, methods in the implementation of assisted reproductive techniques can be required. The religious implications of such methods has been discussed. In this context, one of the discussions is surrogacy. In this study, we will evaluate what is surrogacy and the proplems in the process of surrogacy within the framework of Islamic jurisprudence.

**Key words:** Surrogacy, wet nurse, affair

## GİRİŞ

Çoğuş insan için evliliğın temel amaçlarından biri çocuk sahibi olmaktır. Evlilik gibi çocuk sahibi olmanın da fitri bir ihtiyaç

---

\* Din İşleri Yüksek Kurulu Uzmanı, u.ozerenler@hotmail.com

olduğu söylenebilir. Ancak şu bir gerçek ki, her evli çift bu isteklerine erişememekte,<sup>1</sup> uzun yıllar çocuk özlemi çekerek yaşamaktadır.

Çağımızda bilim ve teknoloji alanında kaydedilen hızlı değişim ve ilerlemeler, hayatın pek çok alanında olduğu gibi, tıp sahasında da kendini göstermiş, tıbbi herhangi bir problemin tetkik, teşhis ve tedavi aşamalarında kimi zaman kesin, kimi zaman da ümit verici sonuçlara ulaşılmasına zemin hazırlamıştır. Tıp alanındaki bu gelişim, infertilite/kısırlık tedavisinde de yeni imkanlar sunmuş, çocuğu olmayan çiftlerin IVF (invitro fertilisasyon/tüp bebek)<sup>2</sup> tekniğiyle bu arzularına erişebilmelerini sağlamıştır. Bu gelişmelere paralel olarak konunun dini yönü de tartışılmaya başlanmıştır. Bu konuda genel görüş, bebek sahibi olmak için gerekli olan sperm, yumurta ve rahim evli çiftte ait olmak şartı ile yapay dölleme yoluyla bebek sahibi olunmasında dini bir sakınca olmadığı yönündedir.<sup>3</sup>

Tüp bebek yöntemiyle çözüm bulunamayan durumların söz konusu olması, bu konuda yeni arayışlara yönelmeyi doğurmuştur. Bunlardan birisi de, çocuk sahibi olamayan çiftin karşılıklı rızaya dayanarak taşıyıcı/kiralık anne aracılığıyla çocuk edinebilmeleri anlamına gelen taşıyıcı annelik uygulamasıdır. Taşıyıcı annelik olgusunun hukuki, psikolojik, sosyal, ahlaki ve dini açıdan tartışılabilir yönleri bulunmaktadır. Biz bu çalışmamızda taşıyıcı anneliğin ne olduğu ve uygulamada ne gibi problemler doğurabileceği üzerinde kısaca durarak, konunun, özellikle dini boyutunu ortaya koymaya çalışacağız.

## I- TAŞIYICI ANNELİK NEDİR?

Herhangi bir nedenden dolayı yardımcı üreme teknikleriyle bebek sahibi olamayan evli çiftten<sup>4\*</sup> alınan sperm ve yumurta hücrelerinin dışarıda döllemeyle oluşan embriyonun, rahmine yerleştirilmesiyle hamile kalan, bebeği rahminde taşıyan ve doğuran kadına 'taşıyıcı anne', yöntemine ise 'taşıyıcı annelik' adı verilir. Bu işi ücretle yapana 'kiralık taşıyıcı anne', ücret söz konusu olmadan yapan kadına ise, 'gönüllü taşıyıcı anne' denir.

Bebek sahibi olmak için taşıyıcı anne olgusunu düşündüren nedenler şunlardır:

<sup>1</sup> Ülkemizde her 100 çiftin yaklaşık 15'inin kendiliklerinden gebe kalamadıkları belirtilmiştir. Prof. Dr. Semra Kahraman, DİB Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II (16-18 Kasım 2007), Ankara 2008, s. 160.

<sup>2</sup> Tüpbebek, klasik yöntemler ile gebe kalamayan kadınlarda uygulanan bir tedavi şekli olup, erkek(sperm) ve dişi(yumurta) döl hücrelerinin laboratuvar koşullarında birleştirilmesi sonrasında oluşan embriyoların rahime transferi ilkesine dayanır. Bkz. [www.tupbebek.com/makaleler/tup\\_bebek/48/tup\\_bebek\\_nedir](http://www.tupbebek.com/makaleler/tup_bebek/48/tup_bebek_nedir)

<sup>3</sup> İslâm Konferansı Teşkilatı'na bağlı İslâm Fıkıh Akademisi'nin 1986 yılında Amman'da yaptığı toplantıda böyle bir sonuca varılmıştır. Bkz. *İlmihal*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, II, 142; Ayrıca bkz. Din İşleri Yüksek Kurulu'nun 20.05.1992 ve 05.01.2002 tarihli toplantı kararları; Karaman, Hayrettin, *İslâm'da Kadın ve Aile*, İstanbul 1995, s. 404.

<sup>4</sup> \* Evli olmayan çiftlerin, çocuk isteyen fakat evlenmeyi düşünmeyen erkek veya kadının da bu yöntemine başvurdukları bir realitedir.

1- Kadının yumurtası vardır fakat gebelik için tıbbi engelleri bulunmaktadır. Örneğin, genç yaşta rahmi alınmış ya da tıbbi nedenlerle gebeliğine müsaade edilmeyebilir.

2- Kadının yumurtası olmadığı durumlarda yumurta hücresi taşıyıcı anneden alınabileceği gibi, üçüncü bir kişiden (donör/verici) de alınabilir. Yumurta taşıyıcı anneden alınmış ise bu durumda taşıyıcı anne genetik olarak da bebeğin annesidir.<sup>5</sup>

Günümüzde bu tür bir uygulama dünyanın birçok yerinde kısır çiftler için sosyal nitelikte bir kısırlık tedavisi olarak görülmektedir.<sup>6</sup>

## II- TAŞIYICI ANNELİĞİN İÇERDİĞİ PROBLEMLER

Taşıyıcı annelik, tıbbi nitelikte bir olgu olmakla birlikte aynı zamanda toplumsal boyutu ile pek çok disiplini ilgilendiren bir konu olma özelliğindedir. Günümüzde bir yandan uygulama, diğer yandan uygulamanın neden olduğu sorunlarla ilgili tartışmalar devam etmektedir. Bu sorunları şu alt başlıklarda ele almamız mümkündür:

### A- Hukuki Yönü

Taşıyıcı annelik uygulamasının doğurduğu problemlerin bir kısmı hukuki nitelikte olup, tartışmanın odak noktasında hukuki annenin kim olacağı sorunu yer almaktadır.

Ülkemizde yeni TMK'da soy bağına ilişkin yasal düzenlemelerde yapay dölleme ve embriyo transferinden doğabilecek sonuçlar düzenlenmiştir. MK 282. maddenin birinci fıkrasında; 'Çocuk ile ana arasındaki soy bağı doğum ile kurulur.' denilmektedir. Kanun koyucunun buradaki amacı ve düşüncesi, çocuğun genetik/yumurta anasıyla değil de, kendisini karnında taşıyan anasıyla bütünleştiği varsayımdır. Sağlık Bakanlığınca hazırlanan 'Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Yönetmeliği' uyarınca, evli çiftlerin başkasından sperm ve/veya yumurta almaları ya da kendi sperm ve yumurtaları ile oluşan embriyonun bir taşıyıcı anneye nakli kesinlikle yasaklanmıştır. Taşıyıcı annelik sözleşmeleri de, bu emredici düzenleme karşısında kanuna, kişilik haklarına, ahlaka ve adaba aykırı sözleşmelerden sayılarak, yasal açıdan kesin hükümsüz sözleşmelerdir.<sup>7</sup> Taşıyıcı anne ile anlaşma yapan eşler (genetik ana, baba) çocuğu ancak anlaşmalı evlat edinme yoluyla

<sup>5</sup> Bkz. [www.anneyiz.biz./haber/haberdtl.php?hid=9930](http://www.anneyiz.biz./haber/haberdtl.php?hid=9930); [www.tupbebek.com/haberler/guncel/138/son\\_care\\_tasiyici\\_annelik](http://www.tupbebek.com/haberler/guncel/138/son_care_tasiyici_annelik); Yapay dölleme aracılığıyla -sperm babadan yumurta taşıyıcı anneden olmak üzere- resmi nitelikte taşıyıcı annelik uygulaması ilk kez ABD'de 1976 yılında, birinci tip taşıyıcı anne uygulaması ise ilk olarak 1985 yılında gerçekleştirilmiştir. Erdem Aydın, 'Taşıyıcı Annelikle İlgili Etik Sorunlar', Türk Jinekoloji ve Obstetrik Derneği Dergisi, c. 3, sayı 1, s. 19.

<sup>6</sup> Aydın, "agm.", s. 20.

<sup>7</sup> Taşıyıcı anneliği kabul eden ABD'nin bazı eyaletleri, İngiltere ve Avustralya gibi ülkelerde taşıyıcı annelik sözleşmeleri hukuken geçerli sayılmaktadır.

alabilirler. Bu da taşıyıcı (hukuki) annenin rızasıyla mümkün olabilir (MK 309).<sup>8</sup>

Ayrıca BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesine göre çocuk, mümkün olduğu ölçüde ana-babasını bilme ve onlar tarafından bakılma hakkına sahip olacaktır. Dolayısıyla soy bağının ve anneliğin karışması çocuğun ana-babasını bilme hakkına ve yüksek yararına aykırı düşmektedir.<sup>9</sup>

Taşıyıcı annenin evli olması durumunda koca, çocuğun hukuki babası sayılacak, nesebi reddetmediği takdirde genetik baba çocuğu hukuken tanıyamayacaktır. Taşıyıcı anne evli değilse, o takdirde çocuk, evlilik dışı çocuk statüsünde olacak ve bu nedenle velayet annede kalacaktır.<sup>10</sup>

Bunların yanı sıra taşıyıcı annenin, bebeğin kendisine ait olduğunu söyleyip, geri vermemesi<sup>11</sup> veya bebeği doğurmaktan vazgeçip, kürtaja karar vermesi de söz konusu olabilir. Ayrıca taşıyıcı anneye üzerinde anlaşılan paranın verilmemesi ya da bebeğin anomalili doğması ve donör ailenin bebeği istememesi gibi anlaşmazlıkların nasıl bir hukuki sonuç doğuracağı da tartışılabilir problemlerdir.<sup>12</sup>

Görüldüğü gibi, taşıyıcı annelik uygulaması beraberinde pek çok hukuki içerikli sorunları da taşımaktadır.

<sup>8</sup> Şükran Şıpka, 'Taşıyıcı Annelik ve Getirdiği Hukuki Sorunlar', www.turkhukuksitesi.com/makale\_537.htm ('Taşıyıcı Annelik ve Getirdiği Hukuki Problemler' adlı makalenin tüm hakları yazarı Doç. Dr. Şükran Şıpka'ya aittir ve makale yazarı tarafından Türk Hukuk Sitesi –www.turkhukuksitesi.com- kütüphanesinde yayınlanmıştır.)

<sup>9</sup> www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=7788

<sup>10</sup> Şıpka, *agm*.

<sup>11</sup> Taşıyıcı annenin doğumdan sonra bebeği genetik anne-babasına vermekten vazgeçip, sahiplenmesi durumunda ortaya çıkacak hukuki soruna çarpıcı bir örnek olması açısından 1985 yılında ABD'de yaşanan bir olayı burada zikredebiliriz: 'Bebek M' (Baby M) vakası olarak bilinen olayda Bay ve Bayan Stern, taşıyıcı annelik yapması için Mary Beth Whitehead ile anlaşılır. Yapay dölleme (artificial insemination) yolu ile Bayan Whitehead, Bay Stern'in spermeleri ile hamile kalır. Bu durumda Bay Stern doğacak çocuğun genetik babası, Bayan Whitehead genetik annesi olacaktır. Doğumdan sonra Bayan Whitehead bebeği Stern ailesine teslim edecektir. Yaptıkları sözleşmeye göre aile Bayan Whitehead'ın tıbbi masraflarını karşılayacak ve 10 bin dolar verecektir. Başarıyla geçen bir gebelik ve doğumdan sonra Bayan Whitehead bebeği birkaç haftalığına evine götürmek için ister ve bu istek kabul edilir. Fakat ertesi günü Bayan Whitehead annesini ziyaret etmek için bulunduğu yerden ayrılır. Kısa zaman sonra Bayan Whitehead aileye bebeği geri vermeyeceğini söyler ve kendisine gönderilen mahkeme talebini yerine getirmez. Sonra, neredeyse 3 ay bebek ile birlikte ortadan kaybolur. Mahkemeye intikal eden olayla ilgili çeşitli toplantılar yapılır, davalar ve karşı davalar açılır. En sonunda mahkeme bebeğin vesayetini Stern ailesine bırakır. Ama Bayan Whitehead'a da çocuğu görme hakkını verir. Bununla birlikte, mahkeme taşıyıcı annelik sözleşmesini onaylamaz, çocuğun vesayetini aileye bırakma gerekçesini 'çocuk için en yararlı olacak durum' ilkesiyle açıklar. Bebek M vakası Amerikan kamuoyunda derin ve geniş tepkilere neden olur. Bayan Whitehead'ı destekleyenlerin bazıları çocuğu 'gerçek' annesinden aldığı gerekçesiyle mahkeme kararını eleştirirler. Bazıları ise Stern ailesini haklı bulur. Onlara göre Bayan Whitehead'ın aileye verdiği söz son derece bağlayıcıdır. Diğer bazıları hem iki tarafa ve çocuğa sempati duyarlarken hem de taşıyıcı annelik uygulamasını insanlık için 'felaket' olarak değerlendirirler (Aydn, "agm", s.8).

<sup>12</sup> [http://halk-sagligi.uludag.edu.tr/Seminerler/yardimci\\_ureme\\_teknikleri.pdf](http://halk-sagligi.uludag.edu.tr/Seminerler/yardimci_ureme_teknikleri.pdf)



## B- Sosyal ve Psikolojik Yönü

Annelik bebeği sadece karnında taşıyıp, doğumla dünyaya getirmek değildir. Hamilelik ve doğum biyolojik olduğu kadar duygusal ve psikolojik bir süreçtir. Bebeğin varlığını içinde hissetmek çok özel bir duygudur. Hamilelik süresince bebek, 'göbek bağı' ile anneye bağlanırken, anne de 'sevgi bağı' ile bebeğe bağlanmaktadır. Taşıyıcı anne her ne kadar içinde kendine ait olmayan bir bebeği taşıdığına bilincinde olsa da, bu süreçte ona duygusal bir yakınlık hissetmeyeceğinin garantisi yoktur.

Hamilelik sürecini yaşamış olan ve bebekle arasında muhtemel bir duygusal bağ oluşan taşıyıcı annenin doğumdan sonra bebeği genetik anneye teslim ettiğinde nasıl bir psikolojik durum yaşayacağı belirsizdir. Ayrıca bebeği teslim alan genetik annenin bebekle arasında nasıl bir ilişki kurulacaktır? Ortaya çıkabilecek bu nevi problemler ya da sosyal ilişkilerden kaynaklanacak sorunlar henüz bilimsel olarak incelenmiş değildir. Bu yöntemle doğan çocukların ileride dönük sosyal ve psikolojik durumlarını ve gelişimlerini inceleyip, ortaya koyan bilimsel çalışmalar da bulunmamaktadır.

Taşıyıcı annelik yapan evli kadınların eşleri ve çocuklarının bu durumdan ne ölçüde etkilendikleri, sosyal yaşamlarında ne gibi değişimlere sebep olduğu gibi sorular da sosyolojik ve psikolojik açıdan cevap bekleyen sorulardır. Şayet taşıyıcı anne evli değil ise, evlenmek istediği zaman yaşadığı bu tecrübe kendisinde ve evleneceği kişide nasıl bir duygusal etki meydana getirecektir?

Ayrıca kadın ya da erkeğin evlenmeden çocuk sahibi olmak isteğiyle taşıyıcı annelik uygulamasına yönelebileceği, evlenmiş ve çocuk sahibi olmak isteyen ama yumurta ya da sperm kendisine ait olmayan anne-baba, yumurtası kullanılan kadın genetik anne, spermi kullanılan erkek genetik baba, bebeği taşıyıp, doğuran kadın taşıyıcı anne gibi son derece karmaşık ilişki ve sıfatların ortaya çıkabileceği, bu durumun sosyal ve hukuki açıdan sorunlara sebep olacağı, kimin ne hak iddia edeceğinin, psikolojik olarak neler hissedeceğinin, çocuğun ileriki hayatında kime ne diyeceğinin belirsiz olduğu, dolayısıyla parçalanmış ailelerde yaşanan problemlerin benzerleriyle karşılaşılabilmesi de bu bağlamda tartışılacak problemlerdendir.<sup>13</sup>

Görüldüğü gibi taşıyıcı annelik olgusu çocuk sahibi olmak isteyen bir çifte yapılan bir yardım görüntüsünün altında çok yönlü sosyal ve psikolojik tartışmaları barındırmaktadır. Bütün bunlar göz ardı edilerek, meselelerin, ne olursa olsun bir bebek sahibi olmak çerçevesinde ele alınması ya da taşıyıcı anneliğin bir fedakarlık gibi algılanması oldukça dar bir bakış açısını yansıtmış olmaktadır.

<sup>13</sup> Bkz. Prof. Dr. Erol Tavmergen ile yapılan röportaj [www.aksiyon.com.tr/detay.php?id=26637](http://www.aksiyon.com.tr/detay.php?id=26637)

### C- Ahlaki Yönü

Konunun hukuki ve psikolojik boyutları yanında özellikle ahlaki yönü de tartışılmaktadır. Buna göre; taşıyıcı annelik -yumurtanın da taşıyıcı anneye ait olduğu durumlarda- bebek dünyaya getirmenin evlilik kurumunun dışına taşınmış olması, doğal döllemenin ortadan kaldırılıp, yapay bir mahiyet alması, üçüncü bir taraf yaratıldığı için aile içi ilişkilerin zarar görmesi gibi sebeplerle etik açıdan eleştirilmektedir. Ayrıca para karşılığı gebelik hizmeti sunulmasının 'bebek satımı' anlamına gelebileceği, bu uygulama ile kadının kendisini 'üreme kutusu' haline getirmesi ve köleleştirilmesi gibi bir olguyla karşı karşıya kalılabileceği, böylece saygınlığını yitireceği, taşıyıcı anne ile sperm sahibi erkek arasında karşılıklı sıcak duygular gelişebileceği gibi etkenlerin üzerinde durulmuştur.<sup>14</sup>

Şimdi de konuya dini açıdan bakabiliriz.

### III- TAŞIYICI ANNELİK OLGUSUNUN DİNİ BOYUTU

İlk uygulaması 1976'lara dayanan taşıyıcı annelik uygulamasının dini açıdan hükmü üzerinde görüş belirten uzmanlar arasında bunun kesinlikle caiz olmadığını söyleyenler olduğu gibi hiç bir çekince belirtmeksizin uygulamayı meşru kabul edenler de bulunmaktadır.<sup>15</sup> Biz konuyu fıkhî bağlamda birkaç açıdan ele alıp, incelemeye ve ulaşabildiğimiz görüşleri değerlendirmeye çalışacağız:

#### A- Makâsıd-ı Şerî'a ve Taşıyıcı Annelik

Taşıyıcı annelik uygulamasının dini açıdan caiz olmadığı görüşü özellikle neslin korunması prensibine dayandırılmıştır.<sup>16</sup> Konuya bu bağlamda yaklaşılabilecek olursa, İslâm bilginleri dinin maksadının, din ve dünya işlerinin kendisine bağlı bulunduğu beş temel ilkenin korunması olduğunu belirtmişlerdir. 'Zarûriyyât/zarurî maksatlar' da denilen bu beş ilke; 1- Canın korunması, 2-Neslin korunması, 3- Aklın korunması, 4- Malın korunması, 5- Dinin korunmasıdır.<sup>17</sup>

Neslin korunması bağlamında İslâm, nikah dışı beraberlikleri yasakladığı gibi, buna götürebilecek yolları da aynı hükümde değerlendirmiştir. Bu noktadan bakıldığında aralarında nikah bağı bulunmayan bir erkek ve kadının cinsel ilişkileri zina olduğu gibi, erkeğin taşıyıcı anneye bebek maksadıyla bir araya gelmesi de açık bir zinadır. Erkeğin sperminin taşıyıcı

<sup>14</sup> Bkz. Aydın, "agm.", s. 21-22.

<sup>15</sup> Bu konuda farklı görüşler için bkz. *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II*, s. 157-187.

<sup>16</sup> Prof. Dr. Saim Yeprem'le bu konuda yapılan bir röportaj için bkz. [www.aksiyon.com.tr/detay.php?id=26637](http://www.aksiyon.com.tr/detay.php?id=26637).

<sup>17</sup> Gazzâlî, Muhammed b. Muhammed, *el-Mustasfâ min 'ulmi'l-'usûl*, çev. Yunus Apaydın, İstanbul 2006, I, 366; Şâtübî, Ebû İshak İbrâhîm b. Müsâ b. Muhammed el-Gırnatî, *el-Muvafakat fi usûli'l-ahkâm*, Kahire 1940 basımından ofset, II, 4.

annenin yumurtasıyla yapay yolla döllenip, taşıyıcı annenin rahmine yerleştirilmesi şeklindeki uygulamanın ise zina olarak nitelendirilmesi söz konusu olmamakla birlikte, bu durumda bebek dünyaya getirme evlilik kurumunun dışına taşınmış olmakta ve neslin korunması ilkesi ihlal edilmektedir.

Bu bağlamda tartışılan bir husus da taşıyıcı anne ile bebek arasında gen alışverişinin bulunup, bulunmadığıdır. Uzmanlar taşıyıcı anne ile bebek arasında gen transferi olmadığını, ancak taşıyıcı annenin vücudaki damarsal sistemin devreye girmesi ve buna bağlı olarak meydana gelen fizyolojik değişiklikler sebebiyle kadının üçüncü bir birey olarak olaya dahil olduğunu belirtmektedirler.<sup>18</sup> Ancak genetik bir ilişkinin olmaması, taşıyıcı anne ile bebek arasında fizyolojik ve psikolojik hiç bir etkilenmenin olmadığı anlamına gelmez.

Bazı İslâm hukukçuları taşıyıcı annelik yöntemiyle çocuk sahibi olmayı süt annelik uygulamasıyla kıyaslayarak, tasvip etmektedirler. O halde şimdi konuyu süt annelik bağlamında incelemeye çalışalım.

## B- Süt Annelik ve Taşıyıcı Annelik

Taşıyıcı annelik uygulamasının dini açıdan bir sakıncası olmadığını öne sürenler, bunu süt anneliğe benzetmektedirler. Buna göre, çocuk genetik anne ve babaya ait olmakla birlikte taşıyıcı anne onun süt annesi hükmündedir. Eğer doğumdan sonra bebek taşıyıcı anneden süt emmezse o annenin çocukları bebeğin süt kardeşi, kocası da süt babası olmaz. Sadece taşıyıcı anne beslenmesini sağladığı için süt anne hükmünde olur.<sup>19</sup>

Gerçekten taşıyıcı annelik süt annelikle kıyaslanabilir mi? Başkasının bebeğini kucağında taşıyıp, emzirmekle, rahiminde taşıyıp, göbek bağı yoluyla beslemek aynı kategoride değerlendirilebilir mi? Bu sorulara cevap verebilmek için süt annelik konusu üzerinde kısaca durmakta yarar var.

İslâm hukukunda “radâ” terimiyle karşılanan uygulama; insan sütünün yaşı iki seneyi geçmemiş çocuğun karnına ulaşması şeklinde tanımlanmıştır.<sup>20</sup> İlgili ayet<sup>21</sup> ve hadislerle<sup>22</sup> dayanarak fıkıh bilginleri süt emme süresini yaklaşık iki seneye sınırlandırmışlardır.<sup>23</sup>

<sup>18</sup> Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II, s. 162; Aydın, “agm.”, s. 20.

<sup>19</sup> Bkz. [www.eilahiyyat.com/component/option.com\\_smf/Itemid,134/action:profile/u,181](http://www.eilahiyyat.com/component/option.com_smf/Itemid,134/action:profile/u,181); Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II, s. 175, 177.

<sup>20</sup> Cezîrî, Abdurrahman b. Muhammed, *Dört Mezhebe Göre İslâm Fıkhı*, çev. Mehmet Keskin, İstanbul 1990, V, 2363.

<sup>21</sup> Bakara, 2/233; Lokman, 31/14; Ahkaf, 46/15.

<sup>22</sup> Nitekim hadislerde iki sene içinde olmayan emmenin radâ sayılmayacağı belirtilmiştir. İmam Mâlik, *Muvattâ*, Radâ, 4-14; Tirmizî, Radâ, 5.

<sup>23</sup> İmam Âzam bu süreyi iki buçuk sene, İmam Mâlik iki sene iki ay, İmam Şâfiî ise iki sene olarak tesbit etmiştir. Şâfiî, Muhammed b. İdris, *el-Umm*, VI, 179; Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukuku İslâmiyye ve İstulâhât Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul 1985, II, 78; Cezîrî, ay.

Süt emme yaşının iki sene ile sınırlandırılması ve sütün bebeğin midesine gitmesinin şart koşulması radâda gözetilen ilk gayenin bebeğin beslenmesi olduğunu düşündürmektedir. İslâm hukukuna göre radâ çocuğun hakkı, anne-babanın da görevidir.<sup>24</sup>

Çocuk annesinden başka kadını emmez, başka emzirecek kadın bulunmaz ve babanın süt anne tutacak mali gücü olmazsa ya da baba bulunmazsa anne bebeği emzirmek zorundadır.<sup>25</sup> Zira anne sütünün bebeğin sağlıklı gelişimi açısından vazgeçilmez bir besin olduğu ve bunun biberon yerine bizzat anne memesinden alınmasının çocuğun psikososyal gelişimi açısından son derece önem taşıdığı belirtilmektedir.<sup>26</sup> Süt annelik uygulaması bebeğin bu hayati besinden yoksun kalmaması ve sütü memeden almasını temin etmesi bakımından önemlidir. Dolayısıyla hukuki açıdan süt anne tahsisinde çocuğun maslahatı ön plana çıkmaktadır. Kanatimizce taşıyıcı anneliğin süt annelik uygulamasıyla mukayesesi hukuken geçerli olmamalıdır. Zira bu iki uygulamayı birbirine kıyas için geçerli şartlar burada oluşmamaktadır.

Kıyas; illetindeki benzerlik sebebiyle aslın hükmünün fer' için de geçerli olmasıdır.<sup>27</sup> Kıyasta en önemli unsur illet birliğidir. Fer', hüküm bakımından asla eşit olmalıdır. Böyle olmazsa fer', aslın dengi ve benzeri bir olay olmadığından ona kıyas edilemez.<sup>28</sup> Bizim incelediğimiz konuda süt annelik asıl, taşıyıcı annelik ise fer' konumundadır. Bunların kıyas edilebilmesi için illetlerinin bir olması gerekir. Kıyasta illet; insanlar için bir maslahatı gerçekleştirmek ve bir mefseti savmak üzere hükmün konmasına sebep olan vasıf, olarak tanımlanmıştır.<sup>29</sup> Süt annelik uygulamasında illetin, doğan bebeğin beslenmesi, sağlıklı gelişimi ve yaşaması olduğu söylenebilir. Oysa taşıyıcı annelikte illet; doğal yoldan çocuk sahibi olamayan bir çiftte rahimini kullanarak çocuk edindirmektir. Görüldüğü gibi süt annelikle taşıyıcı annelik arasında illet birliği bulunmadığından kıyas imkanı da yoktur.

Kanaatimizce çocuğun emzirilmesinde maslahat olduğu gibi, emzirmemesi de onun açısından mefsetet olmaktadır. Şimdi de taşıyıcı annelik yöntemiyle çocuk sahibi olmanın maslahat kapsamında değerlendirilip, değerlendirilemeyeceğini inceleyelim.

### C- Maslahat ve Taşıyıcı Annelik

<sup>24</sup> Bkz. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletuhu*, Dimeşk 1989, VII, 697-699.

<sup>25</sup> Karaman, Hayrettin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul 1996, I, 399.

<sup>26</sup> Ataseven, Asaf, "Çocuğun Süt Dönemi ve Süt İle Beslenmesi", İslâm'da Aile ve Çocuk Terbiyesi Sempozyumu, İstanbul 1994, s. 261.

<sup>27</sup> Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, II, 203; Basrî, Ebu'l-Hüseyn Muhammed b. Ali, *el-Mu'temed*, Beyrut 1983, II, 697; Razi, Fahrüddin Muhammed b. Ömer, *el-Mahsûl fi ilmi usûli'l-fikh*, Lübnan 1997, V, 11.

<sup>28</sup> Şa'ban, Zekiyyüddin, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, çev. İbrahim Kafi Dönmez, Ankara 1996, s. 144.

<sup>29</sup> Şa'ban, *age*, s. 156.

İslâm hukukunun fer'i kaynakları arasında yer alan mesâlîh-i mür-sele; hükmün kendisine bağlanması ve üzerine hüküm bina edilmesi, insanlara bir fayda sağlayan veya onlardan bir zararı gideren fakat muteber veya geçersiz sayıldığına dair belirli bir delil bulunmayan manalardır/gerekçelerdir.<sup>30</sup> Diğer bir deyişle; Şer'in muayyen bir nassının, muteberliğine veya butlanına şahitlik etmediği maslahattır.<sup>31</sup>

Maslahatla hüküm verebilmek için bir takım şartlardan söz edilmiştir. Gazzâlî (ö.505/1111), muayyen bir asıla kıyas yoluyla elde edilmemiş olan maslahatın dikkate alınması noktasında üç vasfın göz önünde bulundurulmasından söz ederek bunları; zaruret, maslahatın kesin ve külli oluşu şeklinde açıklar.<sup>32</sup> Şâtıbî (ö.790/1388)'ye göre de tüm mahaller ve her türlü durum için maslahat; ebedi, külli ve genel vasıfta olmalıdır.<sup>33</sup> Bunların yanı sıra fıkıh bilginleri şu şartlardan da söz etmişlerdir:

1- Şâriin gözettiği maksatlarla maslahat arasında uyum olmalıdır.

2- Maslahat makul/akla uygun olmalıdır.

3- Maslahat zorluğu gidermeye yönelik olmalıdır. Bu maslahatla amel edilmediğinde insanların güçlük ve sıkıntıya düşmesi söz konusu olur.<sup>34</sup>

Bu şartların tamamını göz önünde bulundurduğumuzda; evliliğin temel amaçlarından birinin çocuk sahibi olmak olduğu, bunun karı-koca için bir maslahat olarak nitelendirilebileceği, doğal yoldan çocukları olmayan evli bir çiftin yumurta, sperm ve rahim kendilerine ait olmak üzere yapay dölllenme tekniklerinden tedavi zarureti kapsamında yararlanabilecekleri söylenebilir. Nitekim fetvanın da bu doğrultuda verildiğinden daha önce söz etmiştik.<sup>35</sup>

Ancak taşıyıcı anneliğin maslahat bağlamında ele alınması ve bu uygulamaya cevaz verilmesi kanaatimizce mümkün görünmemektedir. Zira bu durumda ortaya çıkabilecek hukuki, psikolojik, sosyal ve ahlaki problemleri göz önüne aldığımızda bu uygulamanın zararının yararından daha çok olmayacağına bir garantisi yoktur. Taşıyıcı annelik olgusu sonucunda; toplumda ahlaki deformasyona sebep olma, bebeğin alınırsatılır bir nesne gibi algılanması, kadının 'bebek doğurma makinesi'ne dönüşmesi, doğacak çocuğun ve varsa taşıyıcı annenin çocuklarının yaşayabileceği duygusal sorunlar gibi pek çok sebep bu uygulamayı maslahat değil mefsetet kapsamı-

<sup>30</sup> Şa'ban, age, s. 170.

<sup>31</sup> Gazzâlî, age, I, 286; Bkz. Zeydan, Abdulkarim, *el-Medhal li dirâseti 'ş-şeriatî'l-İslâmiyye*, Bağdad 1969, s. 170.

<sup>32</sup> Gazzâlî, age, I, 369.

<sup>33</sup> Şâtıbî, age, II- 25.

<sup>34</sup> Ebu Zehra, Muhammed, *Usûlü'l-fıkh*, Kahire 1958, s. 221; Bkz. Şa'ban, age, s. 171-172.

<sup>35</sup> İlk sayfaya bakınız.

na sokmaktadır.

Eğer taşıyıcı annelik uygulamasına cevaz verilmez ve eşlerin başka bir yöntemle çocuk sahibi olmaları mümkün olmazsa bunun da onlar için mefseted olacağı söylenebilir. Ancak ‘Zarar-ı eşed zarar-ı ehaf ile izale olunur.’ (Mecelle, md. 27) külli kaidesine göre ve yukarıda bahsettiğimiz sakinçalar gereğince biz taşıyıcı annelik uygulamasının maslahat gerekçesiyle tecviz edilemeyeceği kanaatindeyiz.

Araştırmamızın sonunda konuyu anne kavramı açısından ele alacağız.

#### D- Hakiki Anne - Taşıyıcı Anne

Kavramsal çerçevede konuya yaklaştığımızda İslâm hukukuna göre iki tür annelikten söz edebiliriz: 1- Hakiki anne 2- Örfi/mecazi anne.

Kur’ân-ı Kerim’e göre hakiki anne çocuğu doğuran kadındır.<sup>36</sup> Süt anne, üvey anne, teyze, nine, kayın valide ve Resulullah’ın eşleri ise örfi/mecazi anne kapsamında değerlendirilmiştir.<sup>37</sup>

Buna göre taşıyıcı anne, hakiki mi yoksa örfi anne mi sayılacak? İlgili ayeti göz önünde bulundurduğumuzda taşıyıcı anne çocuğu doğuran kadın olarak onun hakiki annesidir. Taşıyıcı anne ile bebek arasında her ne kadar gen alışverişi olmadığı belirtilse de, bebeğin, hamilelik süresince kanından ve canından beslendiği bu kadın ile arasında duygu transferi olmadığı, bebeğin bu anneden hiç etkilenmediği söylenemez. Diğer taraftan yumurtasını veren kadın da bebeğin genetik annesidir. Bu durumda asıl annenin yumurtayı veren kadın olduğu, taşıyıcı annenin çocuğun annesi olmadığı da söylenemez. Birisi sadece yumurtasını verirken, diğeri ise -hamilelik ve doğumun riskli bir süreç olduğu hesaba katılırsa- hayatını ortaya koymaktadır. Böylece ortaya çıkan çift annelik durumu başta doğacak çocuk açısından olmak üzere daha önce bahsettiğimiz psikolojik ve sosyal pek çok problemi de beraberinde taşıyacaktır.

#### SONUÇ

Evliliğin temel amaçlarından birisi çocuk sahibi olmak, dolayısıyla neslin devamını sağlamaktır. Bu amacın evliliğin doğal akışı içinde gerçekleşmemesi durumunda tıbbi yardım almak, sperm, yumurta ve rahim evli çifte ait olmak üzere yardımcı üreme tekniklerinden yararlanmak İslâm hukuku açısından meşru görülmüştür.

Ancak çocuk sahibi olmak için bir başka kadının yardımını almak

<sup>36</sup> Mücâdele, 58/2; Ahzab, 33/4.

<sup>37</sup> Duman, Hilal, “İslâm Hukukunda Annenin Çocuğunu Emzirmesinin Hükmü”, Diyanet İlmi Dergi, (Ocak-Şubat-Mart 2006) c. 42, sy. 1, s. 99.

yani onun yumurta ve/veya rahimini kullanmak şeklinde gerçekleşen taşıyıcı annelik uygulamasının fıkhi açıdan onaylanamayacağı görüşündeyiz. Nitekim İslâm Fıkıh Akademisi'nin yardımcı üreme teknikleri konusundaki toplantısında taşıyıcı annelikle ilgili olarak böyle bir hükme varılmıştır.<sup>38</sup> Ayrıca Din İşleri Yüksek Kurulu'nun 05.01.2002 tarihli kararı da bunu teyid etmektedir.

Çocuk sahibi olamayan evli çiftlerin bu sebeble yaşadıkları üzüntü ve ızdırıp da bir vakıadır. Fakat tıbbi tedavi yolları denendiği halde olumlu bir sonuç alınamamışsa, konunun ilahi takdir boyutu da gözardı edilmemelidir. Yaşanan her sıkıntıyı olduğu gibi bu durumun meydana getirdiği sıkıntı ve üzüntüyü de inanan bir insan, Allah'a bağlılığı ve hayatın bir yönüyle imtihan olduğu anlayışı ile aşabilir. İlk bakışta şer gibi görünen bu durumun, özünde hayır olabileceğini düşünerek bunalıma sürüklenmekten korunabilir.

Ayrıca bir çocuğu sevgi ve ilgiyle bakıp, büyütmek için ona mutlaka neseben sahip olmak gerektiği de söylenemez. Toplumda elinden tutulmayı, sevgi ve alaka gösterilmeyi bekleyen pek çok çocuk bulunmaktadır. İslâm hukukunda, hukuki sonuç doğuracak şekilde evlat edinme olgusu kabul edilmemiş olmakla birlikte, iki yaşından küçük olan çocukların emzirilmek suretiyle süt evlat edinilmesi ya da mahremiyetle ilgili dini kurallara riayet edilerek himaye altına alınması mümkün görünmektedir.

<sup>38</sup> *Karârâtü'l-Mecme'î'l-fıkhi'l-İslâmi*, Mekke 1977-2002, s. 165; Zerkâ da aynı görüştedir. Zerkâ, Ahmed Mustafa, *Fetâvâ*, Dimeşk 1999, s. 305.





## KADININ BOŞANMA HAKKI BAĞLAMINDA POST MODERN BİR YAKLAŞIM ÖRNEĞİ: İFTİDÂ

Dr. İbrahim YILMAZ\*

### An Example of Post Modern Approach to the Problem of Women's Right to Divorce: *Iftidâ*

Discussions related to "Position of Women in Islam" have started with *Tanzimat* in Ottoman Period and continued after the Republican Era until today. One of the topics being discussed in this context nowadays in our country is "women's right to divorce". This article aims to summarize the discussions about the topic started with *Tanzimat*, then to deal with new approaches to the topic and especially to make an assessment on *iftidâ* which have been presented as a new approach and solution to the problem. **Keywords:** Tanzimat, women, divorce, *iftidâ*.

### GİRİŞ

Türk-İslâm kadınının bugün toplum içinde ulaşmış olduğu "siyasal, toplumsal, ekonomik ve kültürel düzey", içinde yaşadığımız son yüz elli-iki yüz yılın eseridir. Hiç şüphesiz, son yüz elli-iki yüz yıl içinde yaşanan tarihsel olaylar ve tarihsel süreçte işlenen "çağdaş" kavramların, dünya da olduğu gibi Türkiye'de de Müslüman-Türk kadını üzerinde önemli etkileri olmuştur.<sup>1</sup>

Bu nedenle, bugün Türk-İslâm toplumunda tartiőılan "kadın meselesi"nin daha iyi anlaşılabilmesi için, Cumhuriyet öncesi devirlerdeki gelişmelerin, özellikle II. Meşrutiyet dönemi "kadın konulu" tartiőmaların gün iőığı-

\* Din Kültürü ve Ahlak Bilgisi Öğrt., Melikgazi Mustafa Eminoğlu Anadolu Lisesi, Kayseri, [ibrh.yilmaz@hotmail.com](mailto:ibrh.yilmaz@hotmail.com)

<sup>1</sup> Osmanlı--Müslüman kadınının son yüz elli-iki yüz yıllık serüveni için bkz. Leyla Kırkpınar, *Türkiye'de Toplumsal Değişme ve Kadın*, Kültür Bak. Yay., Ankara 2001.

na çıkarılması ve günümüzdeki tartışmaların sağlam bir zeminde yapılması gerekmektedir.<sup>2</sup>

Günümüzde İslâm hukukunda boşanma konusuyla ilgili yapılan tartışmaların temelini “kadının boşanma hak ve yetkisi” oluşturmaktadır. Bilindiği gibi, Osmanlı devletinde İslâm hukuku esas alındığından, evlenme ve boşanma ile ilgili esas ve hükümler de İslâm aile hukukuna göre, yani Osmanlı devletinin resmi mezhep kabul etmiş olduğu Hanefi mezhebi doktrin ve ictheadlarına göre düzenlenmiştir.<sup>3</sup> Bu nedenle Osmanlı aile hukukuna göre, İslâm Hukukunda olduğu gibi erkeğin “talâk/boşama” yetkisine karşılık kadının da “tefvîz-i talâk/boşama yetkisi”, “hul’/eşiyle anlaşarak boşanma” ve *tefrîk/hâkim kararıyla-yargı yoluyla boşanma*” yollarıyla boşanma hak ve imkânı vardır.<sup>4</sup>

Osmanlı’da III. Selim’in (1789-1807) “Nizam-ı Cedîd” hareketiyle başlatmış olduğu yenilikçi anlayış II. Mamud (1808-1839) ile devam etmiş, 1789 Fransız ihtilalinin ve sanayi devriminin ardından Batı’daki sosyal, siyasal ve hukuksal gelişme ve değişikliklerden etkilenen Osmanlı aydınları, devletin ve toplumun her alanda bir yenilenmesini ve değişim geçirmesi gerektiğini düşünmüştür.<sup>6</sup>

### Nihayet I. Abdulmecid (1839-1871) döneminde, “Osmanlı devletine

<sup>2</sup> Bu konuda yapılan çalışmalara örnek olarak bkz. Serpil Çakır, *Osmanlı Kadın Hareketi*, İstanbul 1994; Şefika Kurnaz, *Cumhuriyet Öncesinde Türk Kadını, (1839-1923)*, MEB Yay, İstanbul 1992; a.mlf., *II. Meşrutiyet Döneminde Türk Kadını*, MEB Yay., İstanbul 1996; Cihan Aktaş, *Kadının Serüveni*, s. 153-154; Sadık Albayrak, *Meşrutiyet İstanbul’unda Kadın ve Sosyal Değişim*, Yeditepe Yay., İstanbul 2002; Hüseyin Kılıç, *Kadın Sorunlarının Osmanlıcası*, Prospero Yay., Ankara 1995. Ayrıca bkz. Niyazi Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, Bilgi Yay., Ankara ty., s. 362 vd.

<sup>3</sup> Sabri Şakir Ansay, *Eski Aile Hukukumuz Bir Nazar*, Ankara 1952, s.1; Halil Cin, *Eski Hukukumuzda Boşanma*, Konya 1988., s. 122-133; M. Akif Aydın, *İslam-Osmanlı Aile Hukuku*, İstanbul 1985, s. 5 9; Gül Akyılmaz, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Kadının Statüsü*, Konya 2000, s. 25; Hasan Tahsin Fendoğlu, “Tanzimat Sonrası Hukûkî Düzenlemeler ve Hukukta DUALİZM”, *Türkler XIV*, s. 731. İlber Ortaylı, hukuk tarihi çalışmalarının bir kısmında özellikle konu ile ilgili en önemli kaynaklar olan “şer’iyye sicilleri” incelenmeden, mevcut olmayan bir “Osmanlı Aile Hukuku” çizildiğini veya sadece belirli büyük şehirlerdeki sicillere bakılarak Osmanlıda genellikle İslâm hukuku hükümlerinin uygulandığını söylendiğini belirtmektedir. Oysa O’na göre Osmanlıda aile ve evlilik İslâm’ın hüküm, kural ve ictheadları dışında önemli ölçüde eski gelenekleri de izlemektedir (bkz. İlber Ortaylı, “Osmanlı Aile Hukukunda Gelenek, Şeriat ve Örf”, Sosyokültürel Değişim Sürecinde Türk Ailesi, Ankara 1992, s. 456-457’den naklen Akyılmaz, *Kadının Statüsü*, s. 25-26).

<sup>4</sup> Cin, *Boşanma*, s. 123, 128-131; Aydın, *Aile Hukuku*, s. 109-123; Akyılmaz, *Kadının Statüsü*, 44-50; Akgündüz, Ahmet -Said Öztürk, *Bilinmeyen Osmanlı*, OSAV Yay., İstanbul 1999, s. 421.

<sup>5</sup> Bk. Yılmaz Öztuna, *Türkiye Tarihi*, Hayat Yay., b.y. 1970, s. 220; Nuri Ünlü, *Ana Hatlarıyla İslam Tarihi*, İstanbul 1984, s.299-302. Kelime olarak “yeni düzen” anlamına gelen Nizâm-ı Cedid, Osmanlıda III. Selim döneminde (1789-1807) başlayan “Yenileşme Hareketi” için kullanılmaktadır. Osmanlı İmparatorluğunda “Yenileşme Hareketi”nin somut bir şekil aldığı dönem III. Selim döneminde, “başta askeri alanda olmak üzere devletin sosyal, ekonomik, idari alanında geri kalmışlığın yarattığı olumsuz sonuçları gidermek amacıyla Nizam-ı Cedid Hareketleri” adı verilen birçok yeni uygulama Osmanlı idari yapısına girmiştir. Bkz. Başak Arslanlı, *III. Selim Dönemi Nizamı Cedid Hareketlerinin Getirdikleri*, Önsöz, <http://www.geocities.com/begunay/Z48.htm>, 08. 09. 2007.

<sup>6</sup> Berkes, *Çağdaşlaşma*, s. 343, Kurnaz, *II. Meşrutiyet Döneminde Türk Kadını*, s. 15, 17; Kırkpınar, *Kadın*, s. 22, 74, 75; Çakır, *Osmanlı Kadın Hareketi*, s. 18-21; Ali Bulaç, *İslâm Dünyasında Toplumsal Değişme*, İstanbul 1990, s. 50 vd, 61 vd..

*Avrupalı bir idare tarzı verme gayreti*<sup>7</sup> olarak tanımlanan Tanzimat Fermanı (1839) ile Osmanlı'da Batı örneğinde yeni düzenlemeler yapılması taahhüt edilmiş ve bu Ferman, Osmanlı devlet ve toplum yapısında “*zihinsel ve yapısal*” anlamda hızlı bir değişimi getirmiştir.<sup>8</sup>

Tanzimat'la birlikte Osmanlı'da her alanda görülen bu *zihinsel ve yapısal değişim* isteklerine paralel olarak, “*kadın*” konusu da tartışılmaya başlamış<sup>9</sup> ve kadınlarla ilgili birtakım hukûkî düzenlemeler yapılmıştır.<sup>10</sup> Bu dönemle birlikte Osmanlı'da “*kadının eğitimi, aile içindeki konumu, kıyafeti, görücü usulü ile evlilik, çok kadınla evlilik, boşanma hakkı, sosyal hayata katılması, siyâset hakkı, tesettür...gibi*” kadın meseleleri edebi ve fikri eserlerde işlenerek tartışılmıştır.<sup>11</sup>

Tanzimat'tan II. Meşrutiyete kadar olan süreçte (1839-1908) kadının boşanma hakkı ile ilgili kayda değer önemli bir tartışma olmamıştır.<sup>12</sup> Ancak II. Meşrutiyet (1908) ile başlayan süreçte edebi ve fikri eserlerde

<sup>7</sup> İhsan Süreyya Sırma, *Tanzimatın Götürdükleri*, Beyan Yay., İstanbul 1988, s. 19.

<sup>8</sup> Enver Berhan Şapolyo, *Mustafâ Reşid Paşa ve Tanzimat Devri Tarihi*, Güven Yay., İstanbul ty., s. 154; Bilal Eryılmaz, *Tanzimat ve Yönetimde Modernleşme*, İşaret Yay., İstanbul 1992, s. 91 vd., s. 224-237; Sırma, *Tanzimatın Götürdükleri*, 105-131; Dilaver Cebeci, *Tanzimat ve Türk Ailesi*, Ötüken Yay., İstanbul 1993., s. 51, 121; Orhan Okay, *Batı Medeniyeti Karşısında Ahmet Mithat Efendi*, M.B. Basımevi, İstanbul 1989, s. 61; Kırkpınar, *Kadın*, s. 92-94.

<sup>9</sup> A.Afet İnan, *Atatürk ve Türk Kadın Haklarının Kazanılması-Tarih Boyunca Türk Kadınının Hak ve Görevleri*, Milli Eğitim Basımevi, İstanbul 1975, Ankara 1964, s. 85; Okay, *Ahmet Midhat Efendi*, 159; Abdullah Saydam, “*Tanzimat Devri Reformları*”, Genel Türk Tarihi, Yeni Türkiye Yay., Ankara 2002, Cilt:7,s. 271; Kurnaz, *II.Meşrutiyet*, 20; Kırkpınar, *Kadın*, s. 23, 95.

<sup>10</sup> Bkz. Kurnaz, *Cumhuriyet Öncesinde Türk Kadını*, s. 51 vd.; a.mlf., *II.Meşrutiyet*, 20 vd.; Aktaş, *Kadının Serüveni*, s. 153-154; Kırkpınar, *Kadın*,s. 74, 92 vd.,95 vd.,102 vd.; Kılıç, *Kadın Sorunsalının Osmanlıcası*, s. 15 vd.

<sup>11</sup> Kurnaz, *Cumhuriyet*, s. 58 vd.; Okay, *Ahmet Midhat Efendi*, s. 159-234; Çakır, *Osmanlı Kadın Hareketi*, s.136 vd.; Aynur Demirdirek, *Osmanlı Kadınlarının Hayat Hakkı Arayışının Bir Hikayesi*, İmge Kitabevi, Ankara 1993, s. 105-125; Aktaş, *Kadının Serüveni*, 155 vd.; Aydın, *Aile Hukuku*, s. 160; Afet İnan, *Türk Kadın Haklarının Kazanılması*, 86 vd.; Kırkpınar, *Kadın*, 94; Sema Uğurcan, “*Tanzimat Devrinde Kadının Statüsü*”, 150. Yılında Tanzimat, (Yayına Haz: Hakkı Dursun Yıldız), Ankara 1992, s. 497-510.

<sup>12</sup> Bkz. Kurnaz, *Cumhuriyet Öncesinde Türk Kadını* s. 51 vd.. Bu dönemin önemli yazarlarından biri olan Şemseddin Sami (1850-1904), “*Kadınlar*” isimli kitabında “boşanma”, konusunda şöyle demektedir: “*Birbirleriyle geçinemeyen ve sevişemeyen bir zevc ile zevcenin geçirdikleri ömür, cehennem azabından beterdir. İnsanların böyle azaplardan tahlîyesi (kurtulması) için talâktan başka çare yoktur.*” (Bkz. Kılıç, *Kadın Sorunsalının Osmanlıcası*, s. 21). Ahmed Midhat Efendi (1844-1912) ise, Katolik Hristiyan hukukunda boşanmanın yasak olmasını eleştirerek, İslâm Hukukunun gerektiğinde boşanmaya cevâz vermesinin insan fitratına ve toplumun ahlâkî değerlerine daha uygun olduğundan övgüyle bahseder ve 1875'de neşrettiği “*Karı-Koca Masalı*” isimli eserinde *boşanmada tarafların arzusunun esas olduğu kanaatini* şöyle ifade eder: “*Alelhusus hamden sümme şükren bir dine tabii ki hiçbir hürriyetime duvar çekmediği gibi bu bapta (boşanma) yani keyfîm hususunda dahi beni bir daire-i esaret içinde bulundurmuyor..... kendime karı ederim. O benden ben ondan usanırsam ve iki taraf razı olursak ayrılabiliriz de. O kendisine daha başka istediği gibi bir koca bulur. Ben de bir karı bulurum. Elhamdülillah Hristiyan değilim ki bir karının esiri olayım veyahut karı benim esirim olsun.*” (Bkz. Okay, *Batı Medeniyeti Karşısında Ahmet Mithat Efendi*, s. 221.)

kadının boşanma hakkıyla ilgili yoğun ve sert tartışmalar olmuştur.<sup>13</sup> Peyami Safa, bu dönemde (Meşrutiyet) aile hukukuna ve kadının sosyal durumuna yaklaşan kesimleri, “*Batıcılar, Türkçüler ve İslâmcılar*” adıyla üç ayrı grupta toplamıştır.<sup>14</sup>

Boşanma konusunda, Batıcılar ile Türkçüler, benzer görüşler ileri sürerek bu konuda da eşitlik getirilmesini istemektedirler. İslâmcılardan daha muhafazakar kanat ise, *klasik doktrinde var olan erkeğin* “talâk/boşama” hakkını savunarak -teoride- kadının da boşanma hakkının olduğunu söylemişlerdir. Ancak, Ahmet Cevdet Paşa’nın kızı Fatma Aliye Hanım (1864-1936), kadınların da boşanma haklarının bulunmasını, onların bu konuda toplum baskısından kurtarılmasını ister.<sup>15</sup>

“*Batıcılar, Türkçüler ve İslâmcılar*” arasındaki tartışmanın başlamasına asıl sebep ise Batıcıların İslâm’da boşanma konusuna yönelttikleri sert eleştirileri ve yaklaşımları olmuştur.

Batıcılar’dan Abdullah Cevdet (1869-1932);, “*İctihad*” dergisinde yayınladığı “*Pek uyanık bir uyku*” yazısında, “*Avrupa Medeni Kanunu kabul edilerek, bugünkü evlenme ve boşanma şartları tamamıyla değiştirilecektir.*”<sup>16</sup> demektedir. Selahaddin Asım’a göre ise, boşanmada kadın ve erkek arasında eşitliği sağlamak için önce kocanın elinden tek taraflı boşama hak ve yetkisi

<sup>13</sup> Bkz. Afet İnan, *Türk Kadın Haklarının Kazanılması*, 94 vd.; Nilüfer Göle, *Modern Mahrem-Medeniyet ve Örtünme*, Metis Yay., İstanbul 1992, 14 vd.; Kurnaz, *II. Meşrutiyet* s. 23 vd. Ömer Çaha, *Sivil Kadın*, Vadi Yay., İstanbul 1996, s.92-106. Bu dönem kadın tartışmalarını içeren kitaplara örnek olarak bkz. Celâl Nuri İleri, *Kadınlarımız*, Osmalica’dan aktaran Prof. Dr. Özer Ozonkaya, Kültür Bakanlığı Yay., Ankara 1993; Halil Hamit, *Müsavât-ı Tamme: İslâmda Feminizm*, Okumuş Adam Yayınları, İstanbul 2001, s. 47-92; Selahaddin Asım, *Osmanlıda Kadınlaşım Durumu*, (Haz. Metin Martı), Arba Yay.İst. 1989; Ferid Vecdi, *el-Mer’etü’l-Müslime: Müslüman Kadın*, trc. M. A. Ersoy, Sinan Yay., İstanbul 1972; Hüseyin Kılıç, *Kadın Sorunsalının Osmanlıcası*, Ankara 1995. (Şu kitaplar özet olarak Hüseyin Kılıç’ın, *Kadın Sorunsalının Osmanlıcası* isimli kitabının içinde yer almaktadır; Hamit Halil, *Müsavât-ı Tamme*, Hukuku Nisvan kütph., İstanbul 1328/1910; Kâsım Emin, *Tahrîru’l-mer’e/Hürriyet-i nisvan*, çev. Zeki Megamiz, Kitaphane-i İntibah, Dersaadet 1329/1911; Mehmet Ferit Vecdi, *Müslüman Kadını*, çev. M. Akif Ersoy, İstanbul, 325 /1907; Fatma Aliye, *Nisvan-ı İslâm*, İstanbul 1309; Necip Asım, *Kadın Hukuku*, Ankara 1931)

<sup>14</sup> Peyami Safa, *Türk İnkılabına Bakışlar*, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Atatürk Araştırma Merkezi Yay., Ankara 1988, s. 30 vd.; Ayrıca bkz. Berkes, *Çağdaşlaşma*, s. 362 vd.; Kırkpınar, *Kadın*, s. 106. Gazeteci-yazar Sadık Albayrak, bu üç grup (Batıcılar, Türkçüler ve İslâmcılar) arasında geçen tartışmaları, “*Meşrutiyet İstanbul’unda Kadın ve Sosyal Değişim*” (Yeditepe Yay., İstanbul 2002) isimli bir kitapta Osmanlıca’dan sadeleştirerek derlemiştir. Bu dönemde İslâmcılar kadın konusu ile ilgili görüş ve düşüncelerini *Beyânü’l-Hakk ve Sebülürreşad* isimli gazetelerde (s.1-282), Türkçüler, *Türk Yurdu ve İslâm Mecmuası*’nda (s.283-359) Batıcılar ise, *İctihad*, *Hürriyet-i Fikriye* ve *Yeni Mecmua* isimli gazetelerde (s.359-471) dile getirmişlerdir. On dokuzuncu yüzyılın sonlarından itibaren boşanma konusunda Mısır’da da benzer tartışmalar yaşanmış, erkeğin çok evlilik ve boşama hakkının kısıtlanması ve böyle bir uygulamanın İslâm hukukuna aykırı olmayacağı ifade edilmeye başlanmış, fakat bu yöndeki görüşler dîni çevrelerden şiddetli bir tepkiyle karşılaştığı için fazla taraftar bulamamıştır. Mısırda kadının boşanma hakkıyla ilgili tartışmaları ilk olarak gündeme getiren *Kâsım Emin*, görüşlerini “*Tahrîru’l-mer’e*” isimli eserinde ortaya koymuştur. (Bu dönem Mısır’daki tartışmalarla ilgili bilgi için bkz. Kasım Emin, *Tahrîru’l-mer’e/Hürriyet-i nisvan*, çev. Zeki Megamiz Kitaphane-i İntibah, Dersaadet 1331/1913; Muhammed Biltâci, *Mekânetü’l-mer’e fi’l-Kur’âni’l-Kerîmi ve’s-Sünneti’s-Sahîhati*, Dâru’s-Selâm, Kâhire 2000, s. 115-142.)

<sup>15</sup> Kurnaz, *II. Meşrutiyet*, s. 47-48.

<sup>16</sup> Kurnaz, *Cumhuriyet*, s. 98; Kırkpınar, *Kadın*, s. 110-111.

olan “*talâk*” hakkı alınmalıdır. Bundan sonra ise aile, sosyal ve toplumsal yönü daha ağır olan bir kurum olduğuna göre, eşlerin birlikte yaşamalarında kişisel ve toplumsal bir menfaat kalmadığına toplum adına yetkili kurumlar karar vermelidir. Bu nedenle boşanma davaları da diğer davalar gibi mahkemelerde çözüme kavuşturulmalıdır. Yalnız, bu davalar ister mahkemelerde ister belediyelerde olsun mutlaka gizli celsede olmalı ve aile sırları ifşa edilmemelidir.<sup>17</sup>

“*Talâk* yoluyla boşanma usulü mutlaka ıslah edilmelidir” diyen<sup>18</sup> II. Meşrutiyet ve Cumhuriyet dönemlerinin önde gelen batıcı fikir adamlarından Celal Nuri (İleri) (1870-1939) ise şöyle demektedir:

“Önce sebepsiz boşanmalara son verilmeli, *erkekler ancak hâkimce kabul edilebilecek bir sebebe dayanarak* karılarını boşayabilmelidir. Sonra bu boşanmalarda kadının bir kusuru yoksa sadece mehirle iktifa edilmemeli, münasip bir *tazminata* da hükmolunmalıdır. Ayrıca iki taraf anlaşmış olsalar bile, küçük çocukları varsa onların durumlarını dikkate alarak boşanmaya imkân verilmemelidir.”<sup>19</sup>

Yukarıda özetlemeye çalıştığımız Osmanlı’da Tanzimat’tan sonra görülen bütün bu gelişmeleri, Türkiye’nin sosyal ve siyasal yaşantısındaki gelişmelerden soyutlamanın imkânı yoktur. Öyle ki, bir anlamda Türkiye Cumhuriyetinde siyasal teoriler açısından tepeden inme ve devlet merkezli bir zorlama olarak görülse de, kadının radikal nitelikli hak kazanımlarına Tanzimat ile başlayan bu dönem adeta bir zemin hazırlamıştır. Yani, söz konusu dönemde yaşanan deneyimler ve bu deneyimlerle ortaya konulan birikim, Cumhuriyet Türkiye’sine aktarılan önemli bir miras özelliği taşımaktadır.<sup>20</sup>

Nitekim, Osmanlı’da Tanzimat’la (1839) birlikte başlayan ve Cumhuriyetin kuruluşuna kadar (1923) devam eden “*İslam’da kadın*” konulu tartışmalar, yeni Türk Medeni Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle birlikte bitmiştir. Cumhuriyetten sonra da, “*evlenme ve boşanma*” konusu başta olmak üzere, İslâm hukukunda “*kadının sosyal, siyasal ve ekonomik hakları*” ile

<sup>17</sup> Asım, *Osmanlıda Kadınlığın Durumu*, s. 129.

<sup>18</sup> Celâl Nuri, *Kadınlarımız*, s. 86-88, 101. Ayrıca bkz. Aydın, *Aile Hukuku*, s. 168; Kılıç, *Kadın Sorunsalının Osmanlıcası*, s. 85.

<sup>19</sup> Celâl Nuri, *Kadınlarımız*, s. 101-102. Ayrıca bkz. Aydın, *Aile Hukuku*, s. 168.

<sup>20</sup> Kırkpınar, *Kadın*, s. 24-25.

ilgili konular tartışılmaya devam etmiştir.<sup>21</sup>

Tanzimat'tan günümüze, İslâm aleminde ve ülkemizde “İslam’da boşanma hukuku” ile ilgili lehte ve aleyhte çok sayıda kitap, makale ve tez çalışmaları yapılmıştır. Bunlara İslam hukukunda “kadın hakları” konusunu işleyen çalışmalar da ilave edildiğinde, “İslam’da boşanma hukuku” ile ilgili oldukça zengin bir çağdaş literatür ortaya çıkmaktadır. Sadece ilgili literatürün zenginliği bile, konunun çağdaş Müslüman toplumlar açısından ne kadar önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

Son dönemlerde ülkemizde “İslam hukukunda boşanma” konusunda yapılan çalışmalar içerisinde Doç. Dr. Nihat Dalgın’ın *İslâm Hukukunda Boşama Yetkisi* (Samsun, 1999) ve Prof. Dr. Halil İbrahim Acar’ın *İslâm Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi* (Erzurum, 2000) adlı eserleri ile Fatma Yıldız’ın *Kur’an ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı* adlı yüksek lisans tezi (Danışman: Doç. Dr. Abdülaziz Bayındır, İstanbul üniversitesi, 2000.)<sup>22</sup> oldukça önemli ve dikkat çekilmesi gereken çalışmalarıdır.

Bu arada, Prof. Dr. Hamza Aktan’ın Mehir Vakfı tarafından düzenlenmiş olan (Konya, 1998) “I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu”nda tebliğ olarak sunmuş olduğu “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”<sup>23</sup> adlı çalışmasında, “boşanmada hukuki prosedürün gerekliliği” konusu üzerinde durduğunu ve günümüzde boşanmaların “yargı yoluyla” olması gerektiği konusunda önemli teklifler getirdiğini belirtmeliyiz. Prof. Dr. Ali Bardakoğlu’nun aynı sempozyumda sunmuş olduğu “İslam Hukukunda Boşama Yetkisi, Bu Yetkinin Sınırlandırılması ve Devri” (I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu, Mehir Vakfı, Konya 1998) adlı çalışması ile “Hukuki ve Sosyal Açıdan Boşanma” (Türk Aile Ansiklopedisi-I, T.C. Başbakanlık Aile Araştırma Kurumu Başkanlığı, Ankara 1991) adlı yazıları da bu açıdan önemli bir boşluğu doldurmaktadır.

Ayrıca Diyanet İşleri Başkanlığının düzenlemiş olduğu “Güncel Dini

<sup>21</sup> Bu tartışmaları içeren kitaplara örnek olarak bkz. A. Afet İnan, *Atatürk ve Türk Kadın Haklarının Kazanılması-Tarih Boyunca Türk Kadınının Hak ve Görevleri*, 3. bsk. Milli Eğitim Basımevi, İstanbul-1975; Gülnihal Bozkurt, “Cumhuriyet Öncesinde ve Sonrasında Türk kadını”, Kastamonu’da İlk Kadın Mitinginin 75. yıl Dönümü Uluslararası Sempozyumu, (Kastamonu 10-11 Aralık 1994) Atatürk Araştırma Merkezi Yay., Ankara 1994; Leyla Kırkpınar, *Türkiye’de Toplumsal Değişme ve Kadın*, Kültür Bakanlığı yay.,Ankara 2001; Cemil Sena Ongun, *Yeni Kadın (Modern Kadın)*, İstanbul 1936; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, *Atatürk İlkeleri ve Türk Kadınlığının Çilesi*, İzmir Meslek Kadınları Kulübü Yay.,İzmir 1970; Necla Arat, *Kadın Sorunu*, İ.Ü. Edb. Fak. Yay. İstanbul 1980; Emel Doğramacı, *Türkiye’de Kadının Dünü ve Bugünü*, İş Bankası Yay., Ankara 1983.

<sup>22</sup> Bu tez internette yayımlanmıştır. Bkz. <http://www.suleymaniyevakfi.org/arastirmalar/kadinin-bosanma-yetkisi-master-tezi.html>, 20. 02. 2010.

<sup>23</sup> Aktan’ın, 1998 yılında Konya’da düzenlenen I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu’nda sunmuş olduğu “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü” isimli tebliğinin ilk kısımları, metni değiştirilmeden (s.1-16) aynı başlık altında 2002 yılında Dini Araştırmalar Dergisi’nde (Sayı: 14, Cilt: 5, s. 5-15) makale olarak da yayımlanmıştır. Ancak bu makale eksiktir. Dolayısıyla Aktan’ın, “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü” konusundaki görüşlerini tam olarak görebilmek için I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu’nda sunmuş olduğu tebliğine bakılması gerekmektedir.

*Meseleler İstişare Toplantısı-I*, (T.C. Başbakanlık DİB, 15-18 Mayıs 2002 İstanbul, DİB Yay., 2004.) ve *“Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-II”* (16-18 Kasım 2007 Ankara/Kızılcahamam, DİB Yay., Ankara 2008) başlıklı sempozyumun da, Müslüman-Türk toplumunda sosyal bir sorun haline gelen boşanma konusunda, İslâm hukukçularının yapmış oldukları tartışma ve değerlendirmeleri bir arada vermesi ve özellikle *“kadının boşanma hakkı ile günümüzde boşanmaların yargı yoluyla olması”* ve *“TMK’ya göre gerçekleşen boşanmaların değerlendirilmesi”* gibi boşanmayla ilgili konularda yeni yaklaşımlar içermesi açısından önemli toplantılar olduklarını düşünmekteyiz.

Prof. Dr. Mehmet Erdoğan’ın, klasik doktrindeki ve tarihi süreçte uygulamada görülen evlilik ve boşanma anlayışını eleştirerek, günümüzde aile kurumunun ve eşlerin sorumluluklarının değiştiğine, dolayısıyla *“boşa/n/ma hak ve yetkisine sahip olma ve bunu kullanma”* konusunda sosyal, kültürel ve ekonomik yapının/şartların belirleyici olduğuna vurgu yapan *“Talâk: Milk-i Müt’a Mâlikiyetinin Sona Erdirilmesi ve Kadının Özgürlüğe Kavuşturulması Ya da Kadının Yuvasının Yıkılması (İslam Düşüncesinde Yeni Arayışlar, Yayına Haz. Abdurrahman Dodurgalı-Rahmi Yazar, Rağbet yay., İstanbul 2000, s.137-149; Tesettür Meselesinden Türban Sorununa, İz yayıncılık, İstanbul 2008, s.167-177)”*<sup>24</sup> isimli makalesi de konumuz açısından önem arz etmektedir.

Aşağıda son dönemlerde *“İslam’da Kadının Boşanma Hakkı”* bağlamında yapılan yeni yaklaşımlar iki başlık altında ele alınacaktır. Önce *“İslam’da Boşanma”* konusuna genel olarak değinen modern yaklaşımla ilgili bir değerlendirme ve örneklere yer verilecektir.

Sonra kadının boşanma hakkı bağlamında klasik doktrinde ihmal edildiği ifade edilen ve modern yaklaşım içerisinde ayrı bir konumda değerlendirilmesi gerektiğini düşündüğümüz, *“yeni ve farklı”* olduğu iddia/ifade edilen *“iftidâ”* kavramı çerçevesindeki yaklaşımla ilgili bir değerlendirme yapılacaktır.

## I. İSLAMDA KADININ BOŞANMA HAKKI ÜZERİNE YENİ YAKLAŞIMLAR

### A. GENEL DEĞERLENDİRME

Kur’ân’da boşanma ile ilgili olarak geçen âyetler bir bütün olarak incelendiğinde, bu âyetlerin çoğunda *“talâk/boşama”* eylemini erkeğe isnâd edildiği,<sup>25</sup> iki yerde, *“Boşanmış kadın”* manasında *“ism-i mefûl”* siygasıyla *“el-mutallekatü الْمُتَلَقَاتُ”*<sup>26</sup> kelimesinin kullanıldığı ve iki yerde ise boşan-

<sup>24</sup> Erdoğan’ın bu makalesi için ayrıca bkz. <http://dingorevlileri.blogcu.com/talak-milk-i-mut-a-malikiyetinin-sona-erdirilmesi/231369>, 25.02. 2010.

<sup>25</sup> Örnek olarak bkz. Bakara, 2/227, 230, 231, 232, 236, 237; Ahzab, 33/49; Talâk, 65/1; Tahrîm, 66/5.

<sup>26</sup> Bakara, 2/228, 241.

ma eylemi için mastar siygasıyla “talâk/ الطَّلَاق”<sup>27</sup> kelimesinin kullanıldığı görülür.

Kur’ân’da konuyla ilgili geçen âyetlerin zahiri, talâk/boşama eyleminin erkeğe ait olduğu gerçeğini ortaya koymaktadır. Geleneksel dönemler boyunca da bu istikamette yorumlar yapılmış ve evliliğin sona erdirilmesi işlemi, esas itibarıyla erkeğin inisiyatifinde görülmüştür. Kadına her ne kadar haksızlığa uğradığı durumlarda “tefvîz-i talâk/kadına boşama yetkisinin verilmesi”, “muhâlea/eşlerin anlaşarak boşanması” ve “tefrîk/yargı yoluyla boşanması” gibi hukukî bir takım çıkış yolları gösterilmişse de asırlarca evliliğin sona ermesinde, erkeğin tek taraflı iradesi ile gerçekleşen boşanma yöntemi belirleyici olmuştur.<sup>28</sup>

Ancak, 19. asrın sonlarından itibaren, Batıda kadın haklarıyla ilgili gelişmelere paralel olarak Osmanlı’da ve İslâm dünyasında da “kadının boşanma hakkı” çerçevesinde farklı yorumlar yapılmış ve erkeğin “talâk/boşama yetkisi” tartışılmaya başlanmıştır. Bu tartışmalarda Batıdaki gelişmeleri esas alan Batıcılar, kadının da erkek gibi boşanma hak ve yetkisine sahip olması gerektiğini söylerken,<sup>29</sup> bu konuda daha muhafazakar davranan İslâmcılar, klasik döneme ait delil ve argümanları üslup farklılığıyla yeniden ele alarak, geleneksel İslâmî tecrübeye işlerlik kazandırmayı tercih etmişler ve böylece, bu konuda İslâm hukukuna yöneltilen itirazları cevaplandırmaya çalışmışlardır.<sup>30</sup>

20. asrın ikinci yarısından itibaren ise, klasik dönem fakîh ve müfessirlerinin, evliliğin sona erdirilmesi hususunda kadına çıkış yolları temin eden “muhâlea: eşlerin anlaşarak boşanması”, “tefvîz-i talâk: kadına boşama yetkisinin verilmesi” ve “tefrîk: hâkim kararı/yargı yoluyla boşanma” yöntemlerine ayrı bir önem atfedildiği görülmektedir. Böylece, ailede erkekten gelebilecek haksızlıklara ve eşler arasında baş gösterecek muhtemel geçimsizliklere karşı, iddia edildiğinin aksine, kadının mağdur edilmediği ve “muhâlea”, “tefvîz-i talâk” ve “tefrîk” gibi boşanma yollarıyla haklarının korunduğu vurgulanmıştır.<sup>31</sup>

<sup>27</sup> Bakara, 2/ 227, 229.

<sup>28</sup> H. İbrahim Karslı, *Kur’ân Yorumlarında Kadın*, Rağbet Yay., İstanbul 2003, s. 192.

<sup>29</sup> Bkz. Selahaddin Asım, *Osmanlıda Kadınlığın Durumu*, s. 128-129; Celâl Nuri, *Kadınlarımız*, s. 86-88, 101; Kurnaz, *Cumhuriyet*, s. 98 vd.; Kurnaz, *II. Meşrutiyet*, s. 47 vd.; Kırkpınar, *Kadın*, s. 110 vd.

<sup>30</sup> Bkz. Konyalı Mehmet Vehbi, *Ahkâm-ı Kur’âniye*, Bahar Yay., İstanbul 1966. s.145-156; Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-u İslâmiyye ve İstilahâtı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul t.y., II, 193 vd.; Mustafâ Sabri Efendi, *Meseleler Hakkında Cevaplar*, (İslâmîda Münakaşaya Hedef Olan Meseleler), Osmanlıcadan sadeleştiren: Osman Nuri Gürsoy, İstanbul 1984, s. 89; Ferhat Koca, *Şehüslâm Müsâ Kâzım Efendi, Külliyyat: Dini ve İctimai Makaleler*, Ankara Okulu Yay., Ankara 2002, s.328-334; Kurnaz, *Cumhuriyet*, s. 93 vd.; Kurnaz, *II. Meşrutiyet*, s. 46 vd.; Mübeccel Kızıltan, *Fatma Aliye Hanım: Yaşamı, Sanatı, Yapıtları ve Nisvan-ı İslâm*, İstanbul 1993, s. 94-95.

<sup>31</sup> Bkz. Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuk*, İstanbul 1986, I, 293-334; Hamdi Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, İstanbul 1995, s. 361, 423-441; Süleyman Ateş, *Yüce Kur’ân’ın Çağdaş Tefsiri*, İstanbul 1988-89, I, 409 vd.



Günümüz İslâm hukukçuları, ilahiyatçılar ve din adamlarının “İslâm hukukunda boşanma” konusundaki yaklaşımları temelde aynı zeminde olmakla birlikte, detayda farklılık arz etmektedir. Konuyla ilgili görüş ve değerlendirmelerin, İslâm’ın temel kaynağı olan Kur’ân ve Sünnet’e dayanıldığı detaydaki bu tartışma, temelde “klasik ve modern” yaklaşım diye isimlendirebileceğimiz iki ana gruba ayrılmaktadır.

*Klasik yaklaşım*; daha önce İslâm hukukunun klasik doktrininde ifade edilen görüş ve yorumları savunmaktadır. Klasik doktrinde hâkim olan temel görüş, kadının ve hâkimin de boşanmada rolü olmakla birlikte, öncelik erkeğe/kocaya verilmiştir. Erkek, sahip olduğu “*talâk/boşama*” hak ve yetkisi ile, eşinin rızasına ve mahkemeye başvurmadan tek taraflı irada beyanı ile evliliğe son verebilmektedir.

*Modern yaklaşım* ise; genel olarak değişen sosyal şartlar ve ihtiyaçlara göre İslâm’ın temel kaynaklarında yer alan boşanmayla ilgili esas ve kuraların yeniden yorumlanarak boşanmanın, kocanın veya eşlerin iradesine bırakılmaması gerektiğini, bu konuda gerekli hukûkî düzenlemelerin yapılarak devletin boşanmaya müdahale etmesi gerektiğini ve boşanmaların yargı yoluyla olması gerektiğini vurgulamaktadır.

## B. GÜNÜMÜZDE İSLAM’DA BOŞANMA KONUSUNA DEĞİNEREN MODERN YAKLAŞIMLAR

Geleneksel boşan/ma usûlünde koca, “Allah’a en sevimsiz gelen helâl talâktır”<sup>32</sup> gibi Hz. Peygamber’in hadislerinden hareketle ahlâkî düzeyde gerçekleşen bazı uyarılarla, eşinden ayrılmaması konusunda bilinçlendirilip yönlendirilmeye çalışılmıştır. Bununla beraber, evliliğin sona erdirilmesinde erkeğe bu yetkinin verilmesi onun, eşler arası ilişkiler açısından önemli bir inisiyatifte sahip olması sonucunu doğurmuştur. Bundan dolayıdır ki erkekler, kendi inisiyatiflerine bırakılan boşama konusunu çoğu kere istismar etmişler, bunun sonucunda ise ekonomik özgürlüğü olmayan kadınlar mağdur olmuşlardır. Özellikle aile fertleri arasında dinî duyarlılığın ve ahlâkî değerlerin zayıfladığı günümüzde, erkek tarafından kullanılacak bu inisiyatifin, kadın hak ve hürriyetleri açısından arzu edilmeyen sonuçlar doğuracağını söylemek mümkündür<sup>33</sup>

Günümüzde yaşanan bu tür sosyal sorun ve sıkıntılardan dolayı, İslâm hukukçuları ve din adamları yeni yorum ve yaklaşımlarla yaşanan sorun ve sıkıntılara çözüm önerileri getirmeye çalışmışlardır.

Son zamanlarda, modern anlamda İslâm’da boşanma konusuna değinen bir çok araştırmacı, akademisyen ve din adamı vardır. Burada bunların tümünün görüşlerine ayrı ayrı değinmek mümkün değildir. Dolayısıyla

<sup>32</sup> Ebû Dâvûd., “*Talâk*”, 3; İbn Mâce, “*Talâk*”, 1.

<sup>33</sup> Karşlı, *Kur’ân Yorumlarında Kadın*, s. 193.

boşanma konusunda modern yaklaşımı temsil ettiğini düşündüğümüz bazı akademisyenlerin görüşlerini özet olarak vermek istiyoruz.

### (1) Hamdi Döndüren'in yaklaşımı:<sup>34</sup>

Döndüren, boşanmada kadın haklarının korunması için “*tefvîz-i talâk*” yönteminin günümüz şartlarına göre geliştirilerek bu konuda hukûkî düzenleme yapılabileceğini söylemekte ve eşler arasında boşanmada eşitliğin bu şekilde gerçekleşeceğine işaret etmektedir.<sup>35</sup>

Günümüz şartlarında boşanmaların mahkeme kanalıyla olması ve tescil edilmesi gerektiğine dikkat çeken Döndüren şöyle demektedir:

“*Bir İslâm toplumunda evlenmenin, mehir, nafaka, boşanma gibi karşılıklı hak ve görevler yükleyen muamelelerin belgeye bağlanması ve resmi kayıtlarının tutulması da hakların korunması bakımından önemli bir noktadır. 1917 tarihli Osmanlı HAK bu konuda önemli bir Kanun metnidir*”<sup>36</sup>

“*Tahkîm usulü/hakem yolu ile boşanma*” yönteminin de kadını erkekle boşanmada eşit duruma getirdiğini<sup>37</sup> ifade eden Döndüren, boşanmanın tamamen eşlerin irade ve takdirine bırakılmasını doğru bulmamakta, “*Kanaatimizce bir İslâm toplumunda devlet, eşini boşayanların maksatlarını araştırarak, bu konuda bir düzenleme yapabilir. Özellikle günümüzde evlenme ve boşanma, çeşitli mali sonuçlar doğuran muamelelerden olduğu için müminlerin kendi isteklerine bırakılamaz. Aksi durumda haklar kaybolur ve insanlar haksızlığa uğrarlar*”<sup>38</sup> diyerek, resmî otoritenin/devletin ve yargının boşanmaya müdahale etmesi gerektiğini söylemektedir.

### (2) Hüseyin Atay'ın yaklaşımı:<sup>39</sup>

Boşanma iradesinin/yetkisinin erkeğin veya kadının elinde olmadığını söyleyen Atay, boşanma öncesi *hakem heyetine/tahkîm usulüne* gitmeyi emreden âyetin (Nisa, 4/35) farz/zorunluluk ifade ettiğini söylemektedir. Bu nedenle, boşanmak isteyen eşlerden her birinin *mahkemeye (hakem heyetine) başvurup boşanma talebinde bulunması gerekmektedir*. Buna göre, bir geçimsizlik ortaya çıktığında her iki taraf birer hakem tayin eder. Geçimsizlik bu yolla çözülmeye çalışılır, uyuşma sağlanamazsa ve geçimsizlik giderilemezse, dava hâkime intikal eder ve iki şahidin huzurunda boşanmaya karar verilir. Buna ters düşen fikhın bütün hükümleri geçersiz sayılır.<sup>40</sup>

<sup>34</sup> Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr. (Emekli)

<sup>35</sup> Bkz. Döndüren, *Aile İlmihali*, s. 419-420; a.mlf., *İslam Hukuku*, s. 388.

<sup>36</sup> Döndüren, *Aile İlmihali*, s. 451.

<sup>37</sup> Döndüren, *Aile İlmihali*, s. 430.

<sup>38</sup> Döndüren, *Aile İlmihali*, s. 387.

<sup>39</sup> Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Kelam Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr. (Emekli)

<sup>40</sup> Bkz. Atay, *Kur'an'a Göre Araştırmalar*, Ankara 1993, I, 15, 19; a.mlf., *İslâm Hukuk Felsefesi-Giriş, (Abdülvhâb Hallâf'ın Usul-ü Fıkıh Tercemesine Yazdığı Giriş)*, Ankara 1985, s. 13-14.

Tahkim” ayetinin günümüz açısından önemine dikkat çeken Atay şöyle demektedir;

“Şâyet fukahâ ‘tahkîm’ âyetine hukûkî bir işlerlik kazandırıp boşanmaların bu yolla gerçekleşmesi şartını getirmiş olsalardı, modern hukuka da öncülük etmiş olacaktı. Ancak, İslâm’ın ilk dönemlerinde bugünkü anlamda bir hukuk mantığı ve uygulaması olmadığından, içinde buldukları şartlardan dolayı tahkîm âyetine hukûkî bir düzenleme getirememişlerdir”<sup>41</sup>

### (3) Yunus Vehbi Yavuz<sup>42</sup> ve Hamza Aktan’ın yaklaşımları:<sup>43</sup>

Yavuz ve Aktan, Diyanet İşleri Başkanlığının 15-18 Mayıs 2002 tarihinde İstanbul’da düzenlemiş olduğu “Güncel Dîni Meseleler İstişâre Toplantısı-I” isimli sempozyumda, Hüseyin Atay ile benzer görüşleri dile getirmekte ve konuya Kur’ân çerçevesinde yaklaşmanın gereğini vurgulayarak, tek taraflı irade beyânıyla evlilik birliğinin sona erdirilemeyeceği ve boşanmaların mahkeme aracılığı ve kararı ile olmasının zorunlu hale getirilerek hukûkî bir prosedüre bağlanması gerektiğini ifade etmektedirler. Bu toplantıdaki konuşmalarında Aktan ve Yavuz, “üçten dokuz” vs. tarzındaki boşamaların geçersiz olduğunu, hiçbir hüküm doğurmayacağını söylemektedirler.<sup>44</sup>

Aktan boşanma konusunda yasal bir düzenleme yapılması ile ilgili görüşlerini bir dergide çıkan makalesinde şöyle özetlemektedir:

“Evlilik birliğini birden sona erdirmeye hususunda kocanın keyfi davranışını önlemek ve Kur’an’da belirtilen sürecin işlenmesini sağlamak için boşanma kararlarının eşlerin isteğiyle fakat mahkeme kararı ile olmasını sağlamak üzere yasal bir düzenleme yapılması Kur’an’ın esprisine uygun düşer diyebiliriz. Sözelimi arabulucu hakemlerin tayin edilmesini, boşamanın belirtilen süre içerisinde yapılmasını sağlama adına mahkemelerin olaya müdahil olması gerektiği söylenebilir. Bu paralelde yargıya başvurmaksızın vaki olacak talâkın geçersiz sayılacağı hükmü getirilebilir. Ancak bu konunun detayına girmek makale boyutunu aşacak ölçüde sözü uzatmak olur.”<sup>45</sup>

<sup>41</sup> Atay, *İslâm Hukuk Felsefesi-Giriş*, s. 14.

<sup>42</sup> Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr.

<sup>43</sup> Atatürk Üniversitesi İlahiyat İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr. (Din İşleri Yüksek Kurulu Başkanı)

<sup>44</sup> Bkz. *Güncel Dîni Meseleler İstişâre Toplantısı-I*, (Aktan’ın görüşleri, s. 249-250; Yavuz’un görüşleri, s. 251-252); Ayrıca bkz. Aktan, “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”, I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu, Mehir Vakfı, Konya 1998. (Tebliğ-Fotokopi) s. 30-32.

<sup>45</sup> Bkz. Aktan, “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü”, Dini Araştırmalar, Sayı: 14, Cilt: 5, Yıl: 2002, s. 15. Aktan, gerekli hukûkî düzenlemenin yapılarak “boşanmaların yargı yoluyla olması gerektiği” konusundaki görüşlerini, Mehir Vakfı’nın düzenlemiş olduğu I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu’nda (Konya, 1998) sunduğu “Kur’an’a Göre Boşanma Prosedürü” isimli tebliğinde detaylı bir şekilde dile getirmektedir. (Bkz. I. Ulusal Kadın ve Aile Sempozyumu, Mehir Vakfı, Konya 1998. (Tebliğ-Fotokopi) s. 29-33.)

#### (4) Yaşar Nuri Öztürk'ün yaklaşımı:<sup>46</sup>

Öztürk, Bakara 229. âyetinde geçen “Boşama iki defadır. Bunun ardından ya iyilikle tutmak ya da güzelce serbest bırakmak gerekir...” ifadelelerinde, boşanma hakkının kime ait olduğu konusunda kadın-erkek arasında her hangi bir ayırıma gidilmediğini söylemektedir. Ona göre nikâh, tarafların “îcab ve kabul”leriyle yani kendi irade beyânlarıyla gerçekleştiğine göre, nikâh akdinin kalkmasında da aynı irade sahiplerinin ortak hakları olması gerekmektedir. Bu nedenle, akdin yapılmasında iki tarafın, bozulmasında ise yalnız bir tarafın söz sahibi olduğunu ileri sürmek, hukuk mantığına ve ilâhî adalete ters düşer. Çünkü aksine bir delil olmadığı sürece, her iki cins arasında fırsat ve haklarda eşitliğin bozulmayacağı hususu, bütün mezhepler tarafından kabul edilen temel bir ilkedir.<sup>47</sup>

Öztürk, Bakara suresi 2/229. ayetin yukarıda verilen bölümünden sonra gelen kısımlarının, erkeğin boşanması ile ilgili bir düzenleme olduğunu söylemektedir. Ona göre, bu sonraki düzenlemeye bakarak âyetin birinci kısmında konan genel prensibi erkeğin yetkisi haline dönüştürmek bir saptırmadır. Dolayısıyla erkeğe tanınan ve esası bakımından tüm müfessirler ve fıkıhçılar tarafından kabul edilen “boşama” hakkının, usul zorlaştırmalarına gitmeden, kadına da tanınması Kur’ân’ın ruhuna en uygun şekildir. *Kısaca erkeğin kadını boşama hakkı olduğu gibi, kadının da erkeği boşama hakkı vardır.*<sup>48</sup>

Boşanmada yöntem/sistem konusuna da değinen Öztürk, Kur’ân’ın, boşanmanın nasıl olacağı konusuna yani boşanmada usule ve prosedüre yönelik bir düzenleme getirmediğini söylemektedir. Bu demektir ki, yöntem, eşlerin yaşadıkları zaman ve çevrenin şartlarına bırakılmıştır. Bu şartlar kulanılarak iki defa boşanmış eşler, tekrar birbirlerine dönebilirler. Dönmezlerse nikâhları bitmiş olur.<sup>49</sup>

#### (5) M. Akif Aydın’ın yaklaşımı:<sup>50</sup>

İslâm-Osmanlı hukuku alanındaki çalışmalarıyla bilinen Aydın, klasik İslâm hukuku doktrinindeki boşanma siteminin bozulmaması gerektiği vurgulayarak şöyle demektedir;

*“Klasik İslâm hukuku anlayışında talâk, hul ve tefrîk olmak üzere üç türlü boşanma şekli vardır. Talâk, erkeğin tek taraflı iradesi ile evliliği sona erdirmesidir. Hul, eşlerin anlaşarak boşanmasıdır. Bu iki durumda mahkemeye ve hâkim kararına gerek yoktur. Tefrîk ise hâkim kararıyla boşanma şeklidir. Bu üçlü sistemi bozmamak gerekir.”*<sup>51</sup>

<sup>46</sup> İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Tasavvuf Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr. (Emekli)

<sup>47</sup> Bkz. Yaşar Nuri Öztürk, *Kuran’daki İslâm*, Yeni Boyut, İstanbul 1995, s. 434.

<sup>48</sup> Öztürk, *Kuran’daki İslâm*, s. 434.

<sup>49</sup> Öztürk, *Kuran’daki İslâm*, s. 437.

<sup>50</sup> Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, Prof. Dr.

<sup>51</sup> Bkz. *Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I*, 265.

Aydın'a göre tarihte ve günümüzde boşanmayı zorlaştıran ve kolaylaştıran iki farklı yaklaşım vardır. Hıristiyan hukuku ve ondan etkilenen hukuk sistemleri boşanmayı zorlaştırmaktadır. *İslâm hukuku ise boşanmayı dinen (hüküm olarak) zorlaştırmakta fakat hukuken (prosedür olarak) kolaylaştırmaktadır.* Talâk/boşama yetkisini erkeğin elinden almak yerine kadının boşanma hakkı olan "*muhâlaa*" konusuna işlerlik kazandırmak gerekir. Yürümeyen bir evlilikte erkek mali yükümlülüğe katlanmak istiyorsa *talâk* yoluyla, kadın mali yükümlülüğe katlanmak istiyorsa *muhâlea* yoluyla boşanabilmeli ve boşanmalar kolaylaştırılmalıdır.<sup>52</sup>

Aydın'ın tespitine göre boşanmaların zorlaştırılması insanları evlilikten uzaklaştırmaktadır. Nitekim hâkim kararıyla boşanmanın geçerli olduğu ABD'de her iki evlilikten biri boşanma ile sonuçlanmaktadır. ABD'de boşanmaların çoğalmasını önlemek için *çok yüklü miktarda boşanma tazminatları* getirilmiştir. Bu ağır şartlar ise insanları, *resmi evlilik* yerine, maddi ve manevi sorumluluk yüklemeyen "*birlikte yaşama*" ya zorlamıştır.<sup>53</sup>

#### (6) Mehmet Erdoğan'ın yaklaşımı:<sup>54</sup>

**Tarihi süreçte "evlilik anlayışında ve aile kurumunda" meydana gelen değişikliğe dikkat çeken Erdoğan, artık günümüzde evlilik ile ilgili sorumluluğu eşlerin her ikisinin birden üstlendiğini, bu yüzden boşanma sürecinde de eşlerin müşterek hak ve yetkiye sahip olması gerektiğine vurgu yaparak şöyle demektedir:**

*"Davulun eşlerin müştereken boynunda olduğu bir evlilik anlayışında, tokmağın sadece koca elinde olması ve kadının rızasını aramaksızın tek taraflı evliliğe son vermesi şeklindeki anlayış, adaletli, insafli, hikmetli gözüküyor. Zira bu, sorumsuz kişinin yetkili kılınması gibi bir anlama geliyor. Bugün yuva içindeki kadının sorumluluğu oldukça fazla iken, aileyi temsil etme ve ailenin geleceği hakkında karar verme noktasında onun gözardı edilmesi uygun düşmüyor. Aile sorumluluğunu büyük ölçüde eşle paylaşmış olan kocanın, eskiden olduğu gibi hâlâ tokmağı sadece kendi elinde tutması, değişen bu iki mahiyetin dikkate alınmayıp, sadece isim ve görüntülere takılıp kalma, ona hak etmediği bir yetkiyi kullandırma anlamına geliyor.*

*Hal böyle olunca, bu yetkinin yalnızca kadına verilmesi doğru olmadığı gibi, yalnızca kocaya kullandırılması da isabetli, hikmetli, maslahata uygun gözükmemektedir. O zaman hal çaresi ne olmalıdır?*

*Erkeğin, bu evliliğin gerçekten çekilmez olduğuna inanması ve eşinin rızasının bulunmaması halinde yapacağı iş, boşanma isteğini hâkime iletmek olmalıdır. Ancak, boşama yetkisi hâkime de verilmemeli, bu yolla aile mahre-*

<sup>52</sup> Bkz.Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I, 265-266.

<sup>53</sup> Bkz.Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I, 266-267, 274.

<sup>54</sup> Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Prof. Dr.

*miyet ve sırları mahkeme salonlarına taşınmamalıdır.”<sup>55</sup>*

**Olayın mahkemeye intikal etmesi ile Aile Hukuk Kararnamesi’nde öngörüldüğü şekilde bir “aile meclisi”nin oluşturulması gerektiğini ve hâkimin görevlendirmiş olduğu “hakem heyeti”nin gerekli inceleme ve araştırmayı yaptıktan sonra eşlerin birlikte kalmalarına veya boşanmalarına karar verebileceklerini, hâkimin de hakem heyetinin kararını uygulamaya koyacağını ifade eden Erdoğan şöyle demektedir:**

*“Boşamanın bu şekilde (hakemlerin/hakimin kararı ile) kullanılması halinde, ne sarhoşun talâkının geçerli olup olmayacağı, birden verilen üç talâkın bir sayılıp sayılmayacağı, talâk esnasında şahit bulundurulup bulundurulmayacağı gibi öteden beri süre gelen tartışmalar da anlamını yitirir, bu yüzden ortaya çıkan mağduriyetler sona erer.”<sup>56</sup>*

**Boşanma olayının mahkemeye intikal ettirilerek gerekli araştırma yapıldıktan sonra hakem heyetinin/hakimin boşanmaya hükmetmesi ile ilgili “İmdi bu fıkha uygun olur mu? Bizce olur, zaten fıkıh hali hazırda uygulamada olsaydı, şimdiye kadar çoktan bu aşamaya da gelinirdi.” diyen Erdoğan, 1917 tarihli Aile Hukuku Kararnamesi ile başlayan ve 1923 ve 1924 tarihli Aile Hukuku Kararname Layihaları/Taslakları ile devam eden devletin boşanmaya müdahale etmesi ve boşanmaların mahkemede gerçekleşmesi süreci ile ilgili olarak da değerlendirmeyi yapmaktadır:**

*“Eğer bu süreç devam etseydi, nihaî adımda kanaatimizce bu yetki, sırf bu işler için oluşturulacak özel bir mahkemeye tevdi edilecek ve o da oluşturacağı aile meclisleri maharetiyle bu işleri yürütecek, bir karara bağlayacaktı. Karar sürecine ailelerin katılımı da sağlandığı, eşler birbirine nispetle eşit konumda tutulduğu için varılan sonuç herkes tarafından daha kolay kabul edilebilecek, hakka ve hakkaniyete, hikmet ve maslahata daha uygun bulunacaktı.”<sup>57</sup>*

**Devletin/mahkemenin toplum adına boşanmaya müdahale etmesi gerektiğini söyleyen Erdoğan, bu konudaki düşüncelerini şöyle gerekçelendirmektedir:**

*“Kur’ân’daki boşanma ile ilgili naslar istikraya tabi tutulduğu zaman genelde “İzâ tallaktümü’n-nisâ fetallikûhünne li’idetihinne...= Kadınları boşadığınız zaman, iddetlerini dikkate alarak boşayın!” (Talâk, 65/1) gibi üm-*

<sup>55</sup> Bkz. Mehmet Erdoğan, “Talâk: Milk-i Müt’a Mâlikiyetinin Sona Erdirilmesi ve Kadının Özgürlüğe Kavuşturulması Ya da Kadının Yuvasının Yıkılması”, Yeni Arayışlar-III, s. 145; Tesettür Meselesinden Türban Sorununa, İz yayıncılık, İstanbul 2008, s.173-174.

<sup>56</sup> Bkz. Erdoğan, “Talâk”, Yeni Arayışlar -III, s. 146; Tesettür, s. 174-175.

<sup>57</sup> Bkz. Erdoğan, “Talâk”, Yeni Arayışlar -III, s. 147; Tesettür, s. 175.

mete yönelik genel bir üslup kullanıldığı görülmektedir. Bu üslup, bu konuda bize ışık tutacak, atılacak nihâi adım için cesaret verecek mahiyettedir; zira ümmete yönelik bir hitaptır, evlilik ve boşanma gibi son derece önemli olan toplumsal olayların bizzat toplumun insiyatif kullanılmasıyla vücut bulması kadar tabii bir şey olamaz. Buna mukabil, boşama fiili sadece iki âyette (biri-si Tahrîm,66/5, Hz. Peygamber’le ilgilidir) kocaya nispet edilmektedir. “Fe in tallakahâ felâ tahillü lehû min ba’dü hattâ tenkiha zevcen gayrahu...” (2/230) âyetinde “tallaka” fiilinin kocaya isnadı gibi, “nekaha” fiilinin de sadece kadına nispeti söz konusudur. Bu isnaddan hareketle, nasıl ki tek başına kadının nikahı mümkün değilse, benzer bir hitaptan “talâk”ın da tek başına kocanın tasarrufunda olması manası lâzım gelmez, denilebilir. Pekâlâ her iki isnad da burada, eşlerin sürecin birer parçası olmaları hasebiyle mecazî anlamda kullanılmış olabilir. Dolayısıyla bu gibi ifadeler, vaktiyle koca tarafından re’sen kullanılan bu yetkinin, yerine göre kamu adına hareket edecek bir birime devredilmesini imkânsız kılmaz.”<sup>58</sup>

## II. İFTİDÂ: KADININ BOŞANMA HAKKI BAĞLAMINDA YENİ VE FARKLI BİR YÖNTEM MİDİR?

Boşanmada post modern bir yaklaşım örneği olarak ifade edebileceğimiz Kur’ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ) (Fatma Yıldız, İstanbul 2000) isimli çalışmada, fikhî mezhepler tarafından ihmal edildiği söylenen,<sup>59</sup> “iftidâ” kavramı çerçevesinde İslam’da kadının boşanma hakkı bağlamında “yeni ve farklı” yaklaşımlar getirildiği iddia edilmektedir.

Aşağıda önce “iftidâ” kavramı çerçevesinde gündeme getirilen görüşler özetlenerek, iddia edildiği gibi, kadının boşama hakkı bağlamında “iftidâ”nın “yeni ve farklı” bir boşanma hakkı/yöntemi olup olmadığı ile ilgili bir değerlendirme yapılacaktır.

### A. İFTİDÂ KAVRAMI İLE İLGİLİ GÜNDEME GETİRİLEN GÖRÜŞLER

#### 1. İftidâ Kavramının Gündeme Gelmesi

<sup>58</sup> Bkz. Erdoğan, “Talâk”, Yeni Arayışlar -III, s. 148-149; Tesettür, s. 176-171. Erdoğan, Nisâ, 4/34. âyetinde geçen “erkeğin kavvâmlığı” konusunu işlediği makalesinde de günümüzde ekonomik sorumluluğun eşlerin her ikisinde olduğunu söyleyerek, boşanma konusunda da eşlerin eşit haklara sahip olması gerektiğini vurgulamakta ve şöyle demektedir: “Günümüzde yaygın şekliyle evli kadınlar, büyük ölçüde evin ümürünü/işlerini üstlenmiş ve evi, yuva olarak sahiplenmiş durumdadırlar. Boşanmaları, özgürlüklerinin iade edilmesi ve iktisadî açıdan da mal varlıklarının artması ve yeni yeni imkanların doğması anlamına gelmek şöyle dursun, tam anlamıyla yuvalarının yıkılması ve kendilerinin de çoğu zaman çocuklarıyla birlikte yıkılan yuvanın enkazı altında kalmaları demektir. Bu itibarla evliliğin tek taraflı olarak erkeğin iradesiyle sona erdirilmesi artık eşitlik olmadığı gibi adaletli de olmamaktadır. Hele nafaka yükümlülüğüne de eşit olarak ya da tümüyle katılan ve üstlenen kadının durumu bu konuda daha da dikkati çalıptır.” Bkz. “Erkeklerin Kavvamlığı: Yetki ve Sorumluluk”, Tesettür, s. 152. Ayrıca bkz. Erdoğan, “Talâk”, Yeni Yaklaşımlar, s. 145.

<sup>59</sup> Yıldız, s. 38.

Görebildiğimiz kadarıyla klasik doktrinde yer alan “*talâk, hul ve tefrîk*” terimlerinden farklı olarak kadının boşanma hakkı bağlamında günümüzde ilk olarak bilimsel bir araştırmada “*iftidâ*” kavramını Fatma Yıldız<sup>60</sup> gündeme getirmiştir. Yıldız, “*Kur’ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ)*” (Danışman: Doç. Dr. Abdülaziz Bayındır, İstanbul Üniversitesi, 2000)<sup>61</sup> isimli tez çalışmasında, Kur’an’da kadının boşanma hakkı bağlamında geçen “*اُفْتَدَتْ / iftedet*” kelimesinden (Bakara, 2/229) hareketle, Kur’an’a göre kadının boşanmada başvurması gereken yöntemin adının “*iftidâ*” olduğunu söylemektedir. Yıldız, Kur’an’ın kadına vermiş olduğu boşanma hakkı ile ilgili bu kavramın/yöntemin “*geçmiş ulemâ ve fukahâ / fıkıh mezhepleri*” tarafından *ihmal* edildiğini söylemekte<sup>62</sup> ve “*iftidâ*” kavramının, klasik fıkıh kitaplarında ve doktrinde yer alan “*talâk, hul’ ve tefrîk*” yöntemlerinden hiç birine benzemeyen kadın için “*yeni ve farklı*” bir boşanma yöntemi olduğunu iddia etmektedir.<sup>63</sup>

Diğer taraftan Yıldız çalışmasının önsözünde, “*kaynağı belirtilmeyen ve yeni olan tüm görüşlerin*” danışman hocası Abdülaziz Bayındır’a ait olduğunu belirtmektedir. Bayındır da Yıldız’ın bu çalışmasını bir takdim yazısı ile kendisine ait olan İnternet sitesinde yayınlamıştır.<sup>64</sup> Sitede, “*İftidâ: Kadının Evliliğe Son Verme Yetkisi*” başlığını taşıyan Bayındır’a ait bir de makale bulunmaktadır.<sup>65</sup> Ayrıca Bayındır “*suleymaniyevakfi.org*” isimli sitesinin “*fetva*” bölümünde, kadının boşanma hakkı ile ilgili kendisine yöneltilen soruları yukarıda isimleri geçen tez çalışmasına ve kendi makalesine yönlendirmektedir.<sup>66</sup>

Bayındır, “*Kur’an’da erkeğin talâk hakkına karşılık kadına da iftidâ hakkı verilmiştir*”, şeklindeki görüşlerini Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından 16-18 Kasım 2007 tarihleri arasında Ankara/Kızılcahamam’da düzenlenen “*Güncel Dini meseleler istişâre Toplantısı-II*” isimli ilmi istişâre toplantısında da gündeme getirerek şöyle demektedir:

“*Kur’an’da “Talâk” adını taşıyan bir sûre vardır. Orada “...izâ tallak-tümün-nisâe...” (Talâk, 65/1) buyrulur kadınlara talâk fiilinin mef’ûlü, erkekler de faili yapıyor. Kur’an’da bir de “iftidâ” vardır. İftidâ, kadının boşanma*

<sup>60</sup> Tez, Fatma Yıldız ismi ile savunmaya girip kabul edilmiştir. Yıldız, evlendikten sonra Güllüoğlu soyadını almıştır. İnternette yayınlanan tezde/yazıda ise isim olarak Fatma Yıldız Güllüoğlu geçmektedir. Biz değerlendirmeye yazımızda, tezin savunmaya girdiği şekli esas aldığımız için “Yıldız” soyadını kullanmayı ve teze bu şekilde atıfta bulunmayı tercih ettik.

<sup>61</sup> Bu tezin tam metni, *Kadının Boşanma Yetkisi (Master Tezi)* başlığı ile Abdülaziz Bayındır’a ait olan İnternet sitesinde yayınlanmıştır. bkz. <http://www.suleymaniyevakfi.org/arastirmalar/kadinin-bosanma-yetkisi-master-tezi.html>, 20. 02. 2010.

<sup>62</sup> Bkz. Yıldız, s. 38.

<sup>63</sup> Bkz. Yıldız, s. 8, 38.

<sup>64</sup> Bkz. <http://www.suleymaniyevakfi.org/arastirmalar/kadinin-bosanma-yetkisi-master-tezi.html>, 20. 02. 2010.

<sup>65</sup> Bkz. <http://www.suleymaniyevakfi.org/arastirmalar/kadinin-bosanmasi.html>, 20.02.2010.

<sup>66</sup> Bkz. <http://www.fetva.net/yazili-fetvalar/kadinin-bosanma-hakki-var-midir.html>, 20. 02. 2010.



*hakkıdır. Peygamberimiz ve sahabe onu uygulamıştır. Sonra bu hak kadının elinden alınarak yerine “hul” diye bir şey verilmiştir. Bu kelime ne Kitapta ne Sünnette vardır.”<sup>67</sup>*

Yukarıdaki bilgilerden Yıldız’ın tez çalışmasında gündem getirilen ve “yeni ve farklı” olduğu ifade edilen “iftidâ” kavramı ile ilgili yaklaşımın tez danışmanı Bayındır tarafından da benimsendiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Yıldız’ın tez çalışmasında “iftidâ” ile ilgili “yeni ve farklı olduğu ifade edilen yaklaşımlar” Bayındır’ın görüşlerini de yansıtmaktadır, diyebiliriz.

## 2. Yıldız’ın “**Kur’ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ)**” İsimli Çalışması

Yıldız’ın çalışması bir giriş, üç bölüm ve sonuç değerlendirmesinden oluşmaktadır. Çalışmada üzerinde durulan temel kavram “iftidâ” olduğu için, her bölümde bu kavramla ilgili bilgilere yer verilmiştir. Bu durum bir çok yerde aynı bilgilerin tekrar edilmesine sebebiyet vermiştir. Biz burada -mümkün olduğu kadar- tekrara düşmeden Yıldız’ın “iftidâ” kavramıyla gündeme getirmiş olduğu görüşleri kısaca vermek istiyoruz.

Yıldız, çalışmasının önsözünde bu konuyu alış gerekçesini şöyle ifade etmektedir:

*“Konuyla ilgili -daha önce çalışılmış- eserlerin bir kısmında kadının da erkek gibi boşanma hakkına sahip olduğu ifade edilmesine rağmen kadının sahip olduğu bu hak ne söyledikleri gibi karşılıklı hak ve sorumluluk dengesine uygun görünmekte, ne de kadın bu hakkı bir engelle karşılaşmadan kullanabilmekteydi. Kadına boşanma hakkı sağladığı ifade edilen bu yollar ya kadının erkeği razı etmesi, ya da nikahta kocasından talak hakkını alması şartlarına bağlanmakta idi. Talak ise erkeğin hakkı olup bunu herhangi bir kayda bağlı olmadan kullanabiliyordu. Biz Allah’ın kullarına dâima âdil davrandığına inanmaktayız. Fakat evliliği sona erdirme şekilleri olarak çizilen bu tablo söylenildiği gibi dengeli gözükmemekte idi. Allah’ın kullarına âdil davrandığında en ufak bir şüphemiz olmadığına göre bu dengesizlik ya bizim konuyu tam idrak edemeyişimizden, ya da bu tabloda bir eksiklik olmasından kaynaklanmaktaydı. Bu sebeple her iki ihtimâli de dikkate alarak konuyu araştırmayı uygun gördük.”*

**Giriş** bölümünde, “Günümüzde Kadının Evliliği Sona Erdirme Yetkisine Değinen Çalışmalar” başlığı altında, “Değindiğimiz yazılarda genellikle Kur’ân’ın kadına hul ve tefvîz-i talâk hakkı vermiş olduğu ifade edilmektedir. Fakat söylenildiği gibi Kur’ân bunları kadına vermiş değildir... Sonuçta talâk erkeğin hakkıdır. Bunu kadına vermesi kabul edilse bile kendisinin hakkı olmaktan çıkarıp kadına temelde verilmiş bir hak sayılmaz. Biz her hangi bir

<sup>67</sup> Bkz. Güncel Dini meseleler istişâre Toplantısı-II, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 2008, s.71.

*şarta bağlı olmadan kadının başvuracağı yolu ortaya koymaya çalışacağız.*<sup>68</sup> şeklinde iddialı sayılabilecek ifadelere yer verilmiştir.

“Kur’an’a Göre Evliliği Sona Erdirme Şekilleri” başlığı altında ise: “*Bu tezde, ilim adamlarının görüşlerini bir tarafa bırakarak sırf âyet ve sahih hadislere dayanmak sûretiyle evliliği sona erdirmeye yetkisi üzerinde durulmuş ve bir sonuca varılmaya çalışılmıştır. Buna göre evliliği sona erdirmeye şekilleri kocanın talâk yetkisi, kadının iftidâ yetkisi, eşlerin ortak kararı (muhâlea), mahkeme veya hakem heyetinin tefrîki olmak üzere dört şekildedir. Bunları kısaca ele aldıktan sonra asıl konu olan “iftidâ” konusuna geçilecektir*”<sup>69</sup> denilmektedir.

Böylece klasik doktrinde yer alan “talâk”, “hul/muhâlea” ve “tefrîk” şeklindeki üçlü sisteme “iftidâ” kavramı da eklenerek evliliği sona erdirmeye dört farklı yöntemin olduğu ifade edilmiştir. İftidâ kavramının diğer kavramlardan farkını belirtmek için bu dört kavram kısaca açıklanmıştır. Bu bağlamda;

(1) “*Talâk, tek taraflı iradeyle kocanın evliliği sona erdirmesidir*”<sup>70</sup> denilerek ilgili âyetler (Bakara, 226-232, Talâk, 65/1) verilmiş ve talâk’ın kocanın hakkı olduğu ifade edilmiştir.<sup>71</sup>

(2) “*İftidâ, Evliliğin sürdürülememesi endişesi ortaya çıkar, mahkeme veya hakem heyeti de bu endişeye katılırsa kadın için kocasına fidyeye vererek evliliğe son verme hakkı tanınır. Buna iftidâ denir*”<sup>72</sup> şeklinde tanımlanarak bu konuda tez içerisinde geniş bilgi verileceği belirtilmiştir.

(3) “*Hul, karı-kocanın aralarında anlaşmalarına bağlı olarak kadının kocasından aldığı mehrin tamamını veya bir kısmını vermesiyle evliliği sona erdirmeleridir*”<sup>73</sup> şeklinde tanımlanmıştır. Kadının hul hakkına sahip olmasına Bakara suresinde geçen “*Kadınlara verdiklerinizden (mehirden) bir şey almanız size helal olmaz. Ancak karı-koca Allah’ın hududunu yerine getiremeyeceklerinden korkarlarsa o başka...*”<sup>74</sup> ayetinin ilgili kısmı delil olarak gösterilmiştir.<sup>75</sup>

“Sünnette Hul” başlığı altında hadislerde “hul” kelimesinin geçmediği<sup>76</sup> ifade edildikten sonra hul ve iftidâ arasındaki farka dikkat çekilerek şu değerlendirme yapılmıştır:

<sup>68</sup> Yıldız, s. 16.

<sup>69</sup> Yıldız, s. 18.

<sup>70</sup> Yıldız, s. 18.

<sup>71</sup> Yıldız, s. 20.

<sup>72</sup> Yıldız, s. 25.

<sup>73</sup> Yıldız, s. 26.

<sup>74</sup> Bakara 2/229.

<sup>75</sup> Yıldız, s. 26.

<sup>76</sup> Yıldız, s. 27.

“(İlgili) hadiste<sup>77</sup> anlaşma karı-koca arasında olmayıp durum Rasûlullah’a intikal etmiştir. Rasûlullah Sâbite razı olup olmadığını sormamış, kadın mehri iade ettikten sonra ailesinin yanına dönmüştür. Oysa karşılıklı rıza ile olan ayrılıkta durum eşler arasında sonuca bağlanır. Her ne kadar iftidâ ve hul’ kadının mehrini iade etmesiyle evlilik hayatının sona ermesi olsa da aralarında fark vardır. İftidâda karı-kocanın karşılıklı rızası söz konusu olmayıp evliliği sürdürmek istemeyen kadının durumu hâkime bildirerek mehrini iade etmesi ve bunun üzerine ayrılığın meydana gelmesi mevzu bahistir. Hul’de ise olayın hâkime intikali söz konusu olmayıp karı-koca arasında yapılan anlaşmayla evlilik sona ermekte ve burada her iki tarafın rızası bulunmaktadır.”<sup>78</sup>

“Hul’ün Mahkemede Olması” başlığı altında ise Bakara, 2/229. ayetin ilgili kısmı delil olarak gösterilerek talâk’ın geçerli olması için mahkeme kararına gerek olmadığı gibi hul’ün geçerli olması için de mahkeme kararına gerek olmadığı ifade edilmiştir.<sup>79</sup>

(4) “Mahkeme veya Hakem Heyetinin Tefriki” başlığı altında iftidâ’nın tefrîk’ten farkına dikkat çekilerek şöyle denilmektedir:

“Talâk kocanın fiiliyle, muhâlaa eşlerin ortak kararıyla mahkemeye gerek kalmadan evliliği sona erdirmektedir. İftidâ ise kadının isteği ve fiili ile evliliği sona erdirmek için baş vurduğu bir yoldur. Ancak kadının bu hakkı kullanabilmesi için hakem veya mahkemenin kararına ihtiyaç vardır. Burada bu durumlardan hiç birine girmeyen boşanma sebeplerine dayanarak mahkemenin ve hakemlerin ayrılığa karar vermesinden bahsedilecektir.”<sup>80</sup>

Kadının tefrîk yoluyla boşanma hakkına sahip olması ile ilgili, “Karı-kocanın aralarının açılmasından korktuğunuzda bir hakem koca tarafından ve bir hakem de kadın tarafından gönderin. Eğer aralarının düzelmesini isterlerse Allah aralarında uyuşma sağlar.”<sup>81</sup> âyeti delil olarak getirilerek konuyla ilgili mezheplerin görüşlerine yer verilmiştir.<sup>82</sup>

Mâlîki mezhebinin “tefrîk” yoluyla ayrılma konusundaki görüşü verilerle tefrîk ile iftidâ arasındaki fark şöyle ifade edilmiştir:

“Mâlîkî mezhebi hâkim ve hakemlere evliliğe son verme yetkisi verdiği için zulüm gören kadın delil varsa bu hâkimin kararıyla, yoksa hakemlerin

<sup>77</sup> Bu hadisin değişik rivayetleri için bkz. Buhârî, “Talâk”, 12-13; Nesâî, “Talâk”, 34-53; Ebû Dâvûd, “Talâk”, 17-18; Tirmîzi, “Talâk”, 10; İbn Mâce, “Talâk”, 22; Dârimî, “Talâk”, 7; Muvatta, “Talâk”, 11; Müsned, VI, 433, 434.

<sup>78</sup> Yıldız, s. 28.

<sup>79</sup> Yıldız, s. 30.

<sup>80</sup> Yıldız, s. 32.

<sup>81</sup> Nisâ 4/35.

<sup>82</sup> Yıldız, s. 32-35.

*olayı tetkiki ile ortaya çıktığında kocasından ayrılabilir. Bu durumda bir talâka hükmedilir. Onda kocanın ricat hakkı olmaz.*<sup>83</sup>

*Burada (mahkeme kararı ile yani tefrîk yoluyla boşanmada) ayrılma talebinde bulunan kadının kocasının zulmünü ispatlaması gerekmektedir. Bu sebeple kadının kullandığı evliliği sona erdirmeye yetkisi olan iftidâ bu konudan farklıdır. Onda kocasının zulmü olmamasına rağmen, evlilik hayatını sürdüremeyecek olan kadının mehrini iade ederek ayrılmayı istemesi söz konusudur. Mahkeme veya hakem konusunda ise ayrılmada kadının talebi olsa da ayrılık mahkemenin kararıyla gerçekleşmekte ve kararı etkileyen somut bir durum bulunmaktadır.”<sup>84</sup>*

Yıldız, Osmanlı'nın son dönemlerinde yürürlüğe giren ve Maliki mezhebini görüşleri esas alınarak hazırlanan 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nin ilgili maddesini vererek (md:130) kararnameye göre eşlerin mahkemeye başvurarak boşanma talebinde bulunabileceklerine dikkat çekmiştir.<sup>85</sup>

Çalışmanın *Birinci Bölümü*, “KADININ İFTİDÂ YETKİSİ” başlığını taşımaktadır.

Bu bölümün giriş kısmında şöyle denilmektedir:

*“Eşlerin evliliği sürdürememe endişesi ortaya çıkar mahkeme veya hakem heyeti de bu endişeye katılırsa kadın için kocasına fidyeye vererek evliliğe son verme hakkı tanınır. Âyetin ifadesine uyararak buna iftidâ demeyi uygun gördük. Bu konunun fıkıh mezhepleri tarafından ihmal edildiği anlaşılmaktadır. Bu bölümde ilgili âyet hadisler ve sahabe uygulaması ele alınarak konuya açıklık getirilmeye ve ihmal edilmiş önemli bir hükmün yeniden ortaya çıkarılmasına çalışılacaktır.”<sup>86</sup>*

*“Kur'an'da İftidâ” başlığı altında Bakara suresi 2/228. ayetten hareketle “kadının da, erkeğin boşanma hakkına benzer bir hakka sahip olması gerektiği” konusu üzerinde durulmuştur.<sup>87</sup> Bu temel yaklaşım ortaya konulduktan sonra Bakara, 2/229. ayette “talâk, hul ve iftidâ” olmak üzere üç farklı olay/yöntem ve hükmün olduğu belirtilmiştir.<sup>88</sup>*

*Âyette (Bakara, 2/229) geçen “O talâk iki keredir. Bundan sonrası ya iyilikle tutmak (evlilik hayatına devam etmek) veya güzellik (ihsan) ile ser-*

<sup>83</sup> Mâlik b. Enes, *el-Müdevenetü'l-kübrâ*, Daru sadr, Mısır, t.y., II, 371-372.

<sup>84</sup> Yıldız, s. 35.

<sup>85</sup> Yıldız, s. 35-36.

<sup>86</sup> Yıldız, s. 38.

<sup>87</sup> Yıldız, s. 38-41.

<sup>88</sup> Yıldız, s. 42-50.

*best bırakmaktır*” kısmı erkeğin “talâk” hakkına,<sup>89</sup> “Kadınlara verdiğinizden geri almanız size helal değildir. Ancak eşlerden ikisi de Allah’ın sınırlarını yerine getirememekten korkarsa o başka” kısmı kadının kocası ile anlaşarak boşanması olan “hul” yöntemine,<sup>90</sup> “Karı-kocanın Allah’ın hududunu yerine getiremeyeceklerinden siz korkarsanız kadının fidyeye vermesinde her ikisine de bir günah yoktur.” kısmı ise kadının “iftidâ” yolu ile boşanma hakkına<sup>91</sup> işaret ettiği belirtilmiştir.

Çalışmada *hul ve iftidâda*, kadının boşanma karşılığında kocasına vermesi gereken bedellerin miktarı hakkında *hulda bedelin mehirle sınırlı olmasına karşılık, iftidâda bedelin sınırsız olduğu* belirtiltilerek, bu durumun ayetten açıkça anlaşıldığı, dolayısıyla iftidânın hul’den farklı bir boşanma yöntemi olması gerektiği belirtilmiştir.<sup>92</sup>

“İftida kelimesini delâleti” başlığı altında ise âyete geçen “iftedet” kelimesinden hareketle şu değerlendirmelere yer verilmiştir:

“Kur’an’da evliliği sona erdirmeye hakkını kadının fâili olduğu kelime sadece “iftidâ”dır. Bu kelime kadının fidyeye verip kendini evlilik sorumluluğundan kurtarması demektir. Bunun için aranan şart eşlerin Allah’ın sınırlarını koruyamayacakları korkusunu hâkim veya üçüncü şahısların hissetmesidir. Burada hudud iyi geçinme ve nikah haklarını yerine getirmedi. Bunları yerine getirip getirmediğinin ispatı değil, yerine getiremeyeceğinden korkulması esastır. Bu tespit edildikten sonra kadın fidyeye vererek kendisini kurtarabilir. Kelime kurtulma manasını içerdiği için kadının istemediği evlilikten kurtulabileceği bu kelimedenden anlaşılır.”<sup>93</sup>

“Sünnette İftidâ” başlığı altında, kadının boşanma hakkının olduğunu bildiren Sabit b. Kays (r.a.) olayını anlatan hadisin farklı rivayetleri verilerek,<sup>94</sup> bu hadislerde anlatılan olayın, Kur’an’da “iftedet” kelimesi ile ifade edilen “iftidâ” olayının bir uygulaması olduğu belirtilmiştir.<sup>95</sup>

<sup>89</sup> Yıldız, s. 42.

<sup>90</sup> Yıldız, s. 42.

<sup>91</sup> Yıldız, s. 43

<sup>92</sup> Yıldız, s. 44.

<sup>93</sup> Yıldız, s. 45. Bir başka yerde “İftedet” kelimesinden hareketle şu değerlendirmelere yer verilmiştir: “Âyete geçen “iftedet” fiilinin fâili kadındır. İftidâ fiilini yapan kadın olduğundan bunun kocanın hul’e razı olmadığı durumla ilgili olmaması gerekir. Evliliğin sorumluluklarını yerine getirememeye endişesine kapılan kadın durumu yetkili bir makama bildirir. Âyetten bu husus açıkça anlaşılır. Âyetteki “..Siz korkarsanız...” ifadesi eşlerin Allah’ın hududunu yerine getirememeye korkusunu başkalarının da duymasını gerektirmektedir. İşte bu başkaları ya mahkeme ya da hakem heyetidir. Bu korkunun tespitinden sonra kadına iftidâda bulunabileceği bildirilir. Bundan sonrası kadına kalmıştır. İster iftidâ da bulunarak evliliğe son verir isterse evliliğe devam eder. ...Talâkın gerçekleşmesi nasıl kadının onayına bağlı değilse iftidânın gerçekleşmesi de kocanın onayına bağlı değildir. Böylece bir önceki âyette belirtilen haklardaki denklik sağlanmış olur....” (Bkz. Yıldız, s. 43.)

<sup>94</sup> Buhârî, “Talâk”, 12-13; Nesâî, “Talâk”, 34-53; Ebû Dâvûd, “Talâk”, 17-18; Tirmîzi, “Talâk”, 10; İbn Mâce, “Talâk”, 22; Dârimî, “Talâk”, 7; Muvatta, “Talâk”, 11; Müsned, VI, 433, 434.

<sup>95</sup> Yıldız, s. 51-63.

“*Sahabe Döneminde Uygulama*” başlığı altında ise hadis ve fıkıh kitaplarında kadının muhalea/hul yoluyla boşanmasına örnek olarak verilen olaylara yer verilmiştir.<sup>96</sup>

Çalışmanın *ikinci bölümü*, “İFTİDÂ ÂYETİ VE HADİSİYLE İLGİLİ YORUMLAR” başlığını taşımaktadır.

“*Tefsirlerde İftidâ Âyeti*” başlığı altında Bakara suresi 2/228-229 ayetleri ile ilgili müfessirlerin görüşlerine yer verilmiştir. “*Hul ve İftidânın Ayırt Edilmemesi*” alt başlığında, ayette “*hul ve iftidâ*” şeklinde iki farklı olay bulunmasına rağmen, müfessirlerin bu iki farklı olayı tek bir olay olarak kabul ederek “*hul*” diye isimlendirdiklerine değinilmiş<sup>97</sup> ve “*hul'da bedelin miktarı*” konusu ile ilgili görüşlere yer verilerek ayette hul ile iftidânın bedellerinin farklı olduğuna dikkat çekilmiştir.<sup>98</sup>

“*Hul'de Hakimın Müdahalesi*” başlığı altında ise hul' ile boşanmada mahkemenin/hakimin müdahalesinin şart olup olmaması ile ilgili müfessirlerin görüşlerine yer verilmiş ve hul' yoluyla boşanabilmek için hâkimin müdahalesini/kararını şart koşanlar, iftidâ ile ilgili hükmü hul için uygulamakla eleştirilmiştir.<sup>99</sup>

“*Hadis Şerhlerinde İftidâ Hadisi*” başlığı altında Sabit b. Kays'ın (r.a.) hanımının kocasından boşanma olayını bildiren hadisin<sup>100</sup> hadis kitaplarında “*Babu'l-hul*” başlığı altında yer verildiğine ve şarihler tarafından hul ile boşanmanın “*talâk*” olarak vasıflandırıldığına değinilerek hadis kitaplarında Sabit b. Kays (ra) olayına “*hul*” başlığı altında yer verilmesi eleştirilmiştir.<sup>101</sup>

Çalışmanın *üçüncü bölümü*, “MEZHEPLERİN İFTİDÂ KONUSUNA YAKLAŞIMI” başlığını taşımaktadır.

Hanefi, Hanbeli, Mâliki, Şafii ve Zahiri mezheplerin, “*hulün tanımı, mübah olmasının şartı, hâkimin müdahalesi, hükmü*” gibi konulara nasıl yaklaştıkları ayrı ayrı ele alınmış ve ilgili ayet (Bakara, 2/229) ve Sabit b. Kays (ra) olayına “*hul*” başlığı altında yer vermelerinden dolayı mezheplerin yaklaşımı eleştirilmiştir.<sup>102</sup>

Sonuç bölümünde yer alan şu ifadelerle çalışmaya son verilmiştir.:

<sup>96</sup> Yıldız, s. 66-67.

<sup>97</sup> Yıldız, s. 72.

<sup>98</sup> Yıldız, s. 72-73.

<sup>99</sup> Yıldız, s. 74-77.

<sup>100</sup> Buhârî, “*Talâk*”, 12-13; Nesâî, “*Talâk*”, 34-53; Ebû Dâvûd, “*Talâk*”, 17-18; Tirmîzi, “*Talâk*”, 10; İbn Mâce, “*Talâk*”, 22; Dârimî, “*Talâk*”, 7; Muvatta, “*Talâk*”, 11; Müsned, VI, 433, 434.

<sup>101</sup> Yıldız, s. 80-83.

<sup>102</sup> Yıldız, s. 85-103.

“Hul’, Allah’ın koyduğu sınırları yerine getirememe endişesi olduğunda karı-kocanın anlaşarak kadının mehirden vermesiyle evlilik hayatına son vermeleridir. Âyette öncelikle, eşlerin evlilik hayatını sürdürmemeye endişesini taşımaları durumunda mehirden anlaşabilecekleri beyan edilmiş Burada karşılıklı anlaşma ile evliliğe son verme söz konusudur. İftidâ ise karşılıklı bir anlaşma değildir. Âyete göre hâkimin eşlerin Allah’ın hududunu yerine getiremeyeceklerini tespiti şartıyla kadın fidyeye vererek evlilik bağından kurtulabilecektir. Bu iftidâyı hul’den ayırır. İftidâ ise gerekli işlemlerden sonra kadının evliliği sona erdirmesinin farklı bir yoludur. Hul’, eşlerin karşılıklı rızalarıyla, iftidâ ise tek taraflı olarak evliliği sona erdirmektedir. Sonuç olarak tezimizde talak, hul’, mahkemenin tefriki dışında bir de iftidâ ile evliliğin sona erdirilebileceğini ortaya koymaya çalıştık. Rızâ bir akit olan nikah akdini kendi iradesiyle yapan kadın, evliliği sürdüremeyecek olduğunda kocasının razı olmaması gibi bir engelle karşılaşmadan iftida hakkını kullanabilecektir. Aksi takdirde kadını, kocasını razı etmek veya mahkemede çeşitli yollarla kocasının haksızlığını, geçimsizliğini, ailevî problemlerini açıklayarak ispat etmek zorunda bırakmak haksızlık olacaktır.”

## B. “İFTİDÂ” KAVRAMI İLE İLGİLİ GÖRÜŞLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Yıldız’ın “Kur’ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ) isimli çalışmasında ortaya koyduğu görüşleri “kavram”, “tek taraflı olarak evliliği sona erdirmeye”, “yöntem”, “hul ve iftidâda bedelin farklı olması” ve “kadının boşanma hakkı bağlamında getirilen çözüm” olmak üzere beş başlık altında değerlendirmeye çalışacağız.

### (1) Kavram açısından:

Âyette (Bakara, 2/229) kadının boşanma hakkı bağlamında “iftedet-  
اَفْتَدَتْ” kelimesinin kullanılması kadının istemediği ve kendisi için çekilmez hale gelen bir evlilikten kurtulması anlamında manidardır.

Sözlükte “fidye ve fidâ” kelimeleri, “kişinin kendisine yönelen kötü bir durumdan kurtulması için vermiş olduğu bedel”<sup>103</sup> veya “bir kimseyi bulunduğu sıkıntılı durumdan kurtarmak için ödenen bedel”<sup>104</sup> anlamına gelmektedir. Bakara 229. âyette geçen “iftedet” kelimesi de kadının, bir bedel/fidyeye vererek (mehir hakkından vazgeçerek veya bir başka bedel vererek) kendisi için çekilmez olan evlilik bağından kurtulması durumunu ifade etmektedir.<sup>105</sup>

<sup>103</sup> Bkz. Seyyid Şerif Cürçânî, *Ta’rifât*, “fidy” md.

<sup>104</sup> Bkz. Salim Öğüt, “Fidyeye” md., DİA, XIII, 55.

<sup>105</sup> Bkz. Ebû Zehre, *Ahvâl*, 332-333; Seyyid Sâbık, *Fıku’s-sünne*, II, 263; Ayrıca bkz. İsfehânî, *Müfredât*, “fidy” md.

Ayette geçen “iftedet” kavramından hareketle Yıldız’ın çalışmasında kadının boşanma hakkına vurgu yapılması ve bunun “iftidâ” kavramı ile ifade edilmiş olması ayette geçen kavrama uygunluk açısından isabetli gözükmektedir. Ancak âyete geçen “iftedet” kelimesinin önemine dikkat çeken ilk kişi Yıldız olmadığı gibi, bunu kavram olarak kullanan ilk kişi de kendisi değildir.

Nitekim fıkıh kitaplarımızda “Kitâbü’l-hul” veya “Bâbü’l-hul” başlığı altında kadının “hul/muhâlea” yoluyla boşanma hakkı konusu işlenirken “eşler arasında geçimsizlik çıktığında kadının vereceği bir bedel karşılığında kendisini evlilik bağından kurtarması” anlamında ayette geçen ifadeye (Bakara, 2/229) uygun olarak “iftedet” ve “iftidâ” kelimeleri kullanılmıştır.<sup>106</sup>

Bu konuda Mâliki fakîhi İbn Rüşd (ö. 595/1198) “fidâ” kavramını kullanarak şöyle demektedir: “İslâm hukukunda erkeğin boşama yetkisine (talâk) karşılık kadına da bedel mukâbili boşanma hakkı olan **fidâ** hakkı verilmiştir. Bu nedenle erkek nasıl ki, talâk yetkisini kullanarak kadını evlilik bağından çıkarabiliyorsa, kadın da hul yetkisini/hakkını kullanarak erkeği evlilik bağından çıkarabilir”<sup>107</sup>

Muhakkik İbnü’l-Hümâm (ö. 861/1457) ise “bâbü’l-hul” başlığı altında hul’ün lügat manasını verirken “iftedet” kelimesini kullanmış<sup>108</sup> ve Bakara, 2/229. âyeti çerçevesinde muhâlea yoluyla boşanmanın “talâk mı fesih mi” olduğu konusunu tartışırken de “iftidâ”yı bir kavram olarak kullanarak şu değerlendirmeyi yapmıştır: “Âyetin nüzul gayesi ve terkibine bakılırsa **iftidâ** yoluyla boşanma talâk değil firkattir. (Yani muhâlea, yöntem olarak “talâk”-tan farklı bir boşanma çeşididir.)”<sup>109</sup>

Modern dönem İslam hukukçularında Muhammed Ebu Zehre da (ö 1974), geçimsizliğin kadından olması durumunda hul’de kadının vereceği bedelin miktarının kocasının evlenirken kendisine mehir olarak verdiği meblağdan fazla olabileceği ile ilgili Bakara, 2/229. ayette geçen “...Karı-kocanın Allah’ın hududunu yerine getiremeyeceklerinden siz korkarsanız kadının fidiye vermesinde her ikisine de bir günah yoktur...” ifadeleri delil olarak getirmekte ve kadının vereceği bedel ile evlilik bağından kurtulmasını “iftedet/iftidâ” kavramları ile ifade ederek şöyle demektedir:

<sup>106</sup> Örnek olarak bkz. Mevsilî, *İhtiyâr*, Daru’l-hayr, Beyrut 1998, III, 204; Merğînânî, *Hidâye*, II, 13; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, IV, 210, 213; Ebû Zekerîya Muhyiddin b. Şeref en-Nevevî, *Ravdatü’l-ta’libin*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcüd- Ali Muhammed Muavved, Dâru’l-Kütübü’l-İlmiyye, Beyrut 1992, V, 681; Cezîrî, *Mezâhibü’l-erba*, IV, 342.

<sup>107</sup> İbn Rüşd, *Bidâyetü’l-müctehid ve nihâyetü’l-muktesid*, thk. Tâh Abdurraûf Sa’d, Dâru’l-Ceyl, Beyrut 2004, II, 113.

<sup>108</sup> “Hul, lügatte çıkarmak manasıdır. ‘Halea sevbehü ve na’lehü:Elbisesini ve ayakkabısını çıkardı’, denilir. Kadının kocasına fidiye vererek (*iftedet minhü*) onunla muhâlea yapması da yine bu manadadır.” Bkz. İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, IV, 210.

<sup>109</sup> Bkz. İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, IV, 213.



“Muhakkak ki, -mehirle sınırlı olmaksızın- kadın için kendisini evlilik bağından kurtaracak her şeyi vermesi caizdir. Ve kadının fidye olarak verdiği her şey **iftidadır.**”<sup>110</sup>

Şu halde, kaynaklarda kadının boşanma hakkı bağlamında “fidâ, iftedet ve iftidâ” kelimelerinin kullanılmış olması ve kadının “hul” yoluyla boşanma hakkına Bakara, 2/229. ayetin “kadının bedel/fidye vererek boşanmasında karı-kocaya bir günah yoktur” kısmının delil olarak gösterilmesi geçmişteki alimlerimizin bu kavramları kullanmayı ihmal etmediklerini gösterdiği gibi, kadının istemediği bir evlilikten, evlenirken nikah akdiyle kocasından almayı hak ettiği mehrinden vazgeçerek veya fidye (ilave başka şeyler) vererek boşanma hakkına sahip olduğunun önemine dikkat çektiklerini de göstermektedir.<sup>111</sup>

Bu nedenle Yıldız’ın “Kur’ân ve Sünnete Göre Kadının Evliliği Sona Erdirme Hakkı (İftidâ)” isimli çalışmasında “Kur’an’da geçen “iftedet- اِفْتَدَت” kelimesinden hareketle sosyal bir mesele olan “kadının boşanma hakkının” İslam’ın temel kaynakları Kur’an ve Sünnet çerçevesinde gündem getirmiş olması önemli bir çalışma olmakla birlikte kavram ve ifade ettiği anlam olarak yeni değildir.

Diğer taraftan Yıldız, “Hul kelimesi ne Kur’an’da ne de hadislerde geçer. Alimler ayette geçen iftida kelimesini bırakarak hul kelimesini kullanmışlar”<sup>112</sup> “Sâbit hadisi fakihlerin hul’un cevazı konusunda temel dayanaklarından. Kütüb-ü sittenin tamamında “talâk” kitabında “hul” bâbı altında zikredilmiştir. Abdurrezzak San’ânî ise hadise “fidâ” babında yer vermiştir.”<sup>113</sup> demek suretiyle, iftidâ ile hul’un aynı naslara dayanan farklı isimlendirme ve yorumlar olduğunu ifade etmiş olmaktadır.

## (2) Tek taraflı olarak evliliği sona erdirme açısından:

Yıldız çalışmasında, “ilim adamlarının görüşlerini bir tarafa bırakarak”<sup>114</sup> “hiçbir şarta bağlı olmaksızın”<sup>115</sup> kadının boşanma hakkına sahip olmasını ortaya koyacağını iddia etmiştir. Bu iddialı ifadelerden sonra ise iftidâ’yı “Evliliğin sürdürülememesi endişesi ortaya çıkar, mahkeme veya hakem heyeti de bu endişeye katılırsa kadın için kocasına fidye vererek evliliğe son

<sup>110</sup> Bkz. Ebû Zehre, *Ahvâl*, 332-333. Ayrıca Seyyid Sâbık, *Fıkhu’s-sünne*, II, 263.

<sup>111</sup> Bkz. Merğînânî, *Hidâye*, II, 13; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, IV, 211; İbn Rüşd, *Bidâyet’ül-müctehid*, II, 113.

<sup>112</sup> Yıldız, s. 63.

<sup>113</sup> Yıldız, 62. Hadisler için bkz. Buhârî, “*Talâk*”, 12-13; Nesâî, “*Talâk*”, 34-53; Ebû Dâvûd, “*Talâk*”, 17-18; Tirmîzi, “*Talâk*”, 10; İbn Mâce, “*Talâk*”, 22; Dârimî, “*Talâk*”, 7; Muvatta, “*Talâk*”, 11; Müsned, VI, 433, 434; Abdurrezzâk, *Musannef*, VI, 482 (Hadis no: 11757).

<sup>114</sup> Yıldız, s. 18.

<sup>115</sup> Yıldız, s. 16.

verme hakkı tanınır. Buna *iftidâ denir*<sup>116</sup> şeklinde tanımlayarak kadının boşanabilme hakkını “*mahkemeye başvurma, hâkimin kadının endişesine katılma ve kadının kocasına fidye verme şartına*” bağlamıştır.

Her ne kadar Yıldız, çalışmasının sonuç bölümünde “*iftidâ tek taraflı olarak evliliği sona erdirmektir*” demiş olsa da, yapmış olduğu tanımlardan ve açıklamalardan *iftidâ*’nın, *talâk*’ta olduğu gibi tek taraflı olarak evliliği sona erdirmeye hak ve yetkisi olmadığı anlaşılmaktadır.

Şayet ifade edildiği gibi, *iftidâ* ile boşanma yönteminde “*kadının boşanma endişesine/isteğine mahkeme veya hakemlerin katılması*” gerekli ise, kadının bu isteğine veya endişesine hâkim veya mahkeme katılmadığı takdirde kadın boşanma hakkını “*tek taraflı olarak*” nasıl kullanmış olacaktır? Bir başka ifade ile hâkimler kadının boşanma endişesine katılmadıkları takdirde, kadın mahkemeye/hâkime sadece “*boşanma talebinde bulunmak*” için mi başvurmuş olacaktır? Bu sorulara, klasik doktrindeki “*hul ve tefrîk*” yönteminden farklı olduğu iddia edilen “*iftidâ*” yönteminde bir açıklık getirilmemiştir.

### (3) Yöntem açısından:

Kadının boşanma hakkı bağlamında başvurabileceği bir yöntem olarak baktığımızda Yıldız’ın “*iftidâ*” ile ortaya komaya çalıştığı yaklaşım, “*muhâleada mahkemeyi şart koşanlar*”<sup>117</sup> ile “*tahkîm*” âyeti<sup>118</sup> çerçevesinde “*şikâk/şiddetli geçimsizlik*” halinde hakemlerin *tefrîke* hükmetmeye yetkili olduğunu söyleyen Maliki ve Hanbeli hukukçuların<sup>119</sup> ve Mâliki mezhebinin görüşlerini esas alan 1917 tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi’nin<sup>120</sup> kabul ettiği bir görüştür.

Nitekim muhâleada mahkemenin şart olduğunu söyleyen tâbiinden Sâid b. Cübeyr (ö.95/714), Hasan-ı Basrî (ö.110/728) ve İbn Sirin’e (ö.110/728) göre, muhâleaya yoluyla boşanmada hâkimin müdahalesi ve kararı şarttır. Aksi halde câiz değildir.<sup>121</sup> Çünkü, *hul* ile boşanmaya cevaz veren âyette “..... *şâyet karı kocanın Allah’ın sınırlarına uyamayacaklarından korkarsanız خُفْتُمْ* ...” buyrulurken devletin yetkili mercii olan hâkimlere hitâp edilmiştir. Bu da *hul* ile boşanmaya karar vermenin hâkimlerin yetkisinde

<sup>116</sup> Yıldız, s. 25.

<sup>117</sup> Bkz. Cessâs, *Ahkâmü’l-Kur’ân*, II, 94, III, 151; İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 268; Kurtubî, *el-Cami*, III, 138; Âlûsî, *Rûhu’l-meânî*, II, 140.

<sup>118</sup> Bkz. Nisâ, 4/34-35.

<sup>119</sup> İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 165; İbnü’l-Arabî, *Ahkâm*, I, 424; Kurtubî, *el-Cami*, V, 176-178; İbn Kudâme, *el-Muğni*, (thk. Abdullah b. Abdu’l-Hasen et-Türki-Abdu’l-Fettâh Muhammed el-Huluv), Kâhire 1989, X, 264 vd.; Zerkeşi, *Şerhu’z-Zerkeşi alâ muhtasrı’l-Hurakî*, Riyad 1993, V, 352-353; Bilmen, *Hukuk*, II, 363-365; El-malîlî, *Hak Dini*, II, 1352; Zühaylî, *el-Fikhü’l-İslâmî ve edilletühü, Dâru’l-fıkri, Dimeşk* 1989, VII, 527.

<sup>120</sup> Bkz. HAK, md.130-131.

<sup>121</sup> Cessâs, *Ahkâm*, II, 94; Kurtubî, *el-Cami*, III, 138; İbn Kudâme, *el-Muğni*, X, 268; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadir*, IV, 212; Aynî, *Umdetü’l-kâri*, XVII, 43; Kal’acî, *Mevsuatü’l-fikhi Hasan el-Basrî*, I, 385.

olduğunu, hâkimler karar vermeden hul' ile boşanmanın gerçekleşmeyeceğini göstermektedir.<sup>122</sup>

Bu görüşe göre, muhâlea yoluyla boşanma “*bir nevi kazâi boşanma çeşidi*” olup, hâkimin kararı şarttır. Yani, kadın ile erkek aile hukukundaki Allah'ın emirlerini çiğnemekten korkarlarsa, durumu mahkemeye intikal ettirmelidirler. Yetkililer aynı kuşkuyu tespit ettiklerinde muhâlea yapılabileceğine karar verirler. Bu sürecin dışında kadın ile erkeğin vereceği kararla muhâlea olmaz.<sup>123</sup>

Muhâleada mahkemenin kararının şart olduğunu söyleyen tabiinden Sâid b. Cübeyr (ö.95/714) şöyle demektedir:

“*Kadın geçimsizlik çıkarıp hul' ile boşanmak isterse, erkek önce kadına nasihatte bulunur. Kadın nasihatten anlamazsa yatağını terk eder, yine devam ederse hafifçe döver. Kadının geçimsizlikte ısrar etmesi halinde ise, eşler durumu mahkemeye intikâl ettirir. Hâkim, eşlerin ailelerinden birer hakem göndererek durumu araştırır. Hakemlerin verdiği bilgiler doğrultusunda ayrılmalarını gerekli görürse (hul' ile) tefrîke/boşanmaya hükmeder. Birlikte kalmalarını uygun görürse evliliğin devam etmesine hükmeder*”.<sup>124</sup>

Maliki mezhebinin görüşlerini esas alarak geçimsizlik halinde eşlerin tefrîk/yargı yoluyla boşanma hakkından bahseden Hukuk-ı Aile Kararname'sindeki düzenleme ise şöyledir:

“*Zevceyn beyninde niza ve şikak zuhûr edip de tarafeynden biri hâkime müracaat ederse hâkim tarafeyn ailelerinden birer hakem tayin eder. Bir veya iki taraf ailesinden tayin olunacak kimse bulunamaz veya bulunup da hakem olacak evsafı haiz olmazsa hariçten münasiplerini tayin eyler. Bu suretle teşekkül eden aile meclisi tarafeynin ifâdât ve müdâfâatını tedkik ile aralarını ıslaha çalışır. Kâbil olmadığı sûrette kusur zevcede ise beynlerini tefrik eder. Ve zevcede ise mehrin tamamı veya bir kısmı üzerine muhâlaa eyler. Hakemler ittifak edemezlerse hâkim evsaf-ı lâzimeyi hâiz diğer bir heyet-i hakemiyye veya tarafeyne karabeti olmayan üçüncü bir hakem tayin eyler. Hakemlerin verecekleri hüküm kat'i ve nâ kâbil-i itirazdır*”.<sup>125</sup>

Durum böyle olunca Yıldız'ın, Bakara 2/229. âyetten hareketle ortaya koymaya çalıştığı “iftidâ” ile ilgili yaklaşımı iddia edildiği şekilde, erkeğin

<sup>122</sup> Alûsi, *Rûhu'l-meâni*, II, 140.

<sup>123</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'an*, II, 94; İbn Kudâme, *Muğni*, X, 269.

<sup>124</sup> Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'an*, II, 94, III,151. Günümüz İslâm hukukçularından bazıları muhâleayı, “*nikâh âkdi ile erkeğin kadına verdiği mehir miktarından fazla olmamak şartıyla, kadının erkeğe vereceği bir bedel karşılığında, eşler arasında karşılıklı rızâ ile veya hâkim kararıyla evlilik hayatına son vermek*” şeklinde tarif ederek muhalea yoluyla boşanmada kadının mahkemeye başvurabileceğinden bahsetmektedirler. (Bkz. Abdurrahman, es-Sâbüni, *Medâ hürriyeti 'z-zevceyn fi't-talâk*, Beyrût 1983. II, 495.)

<sup>125</sup> Bkz. *HAK*, md.130.

“talâk” yetkisine karşılık kadına da müstakillen<sup>126</sup> boşanma hak ve yetkisi vermediği gibi *yeni de değildir*. Çünkü, Yıldız’ın da ifade ettiği gibi kadın, boşanma hakkına ancak mahkemeye başvurması ve *hâkimin veya hakemlerin kadının endişesine katılması ve boşanmaya hükmetmesi/izin vermesi* halinde sahip olabilmektedir.<sup>127</sup> Bu durum ise kadının boşama hakkını kullanmak istediğinde başvurabileceği klasik doktrindeki “tefrîk” yönteminden farklı bir şey değildir.

#### (4) Hul ve iftdâda bedellerin farklı olması açısından:

Yıldız, iftidânın hul ile boşanmadan farklı olduğuna gerekçe olarak kadının boşanması olayı ile ilgili Bakara, 2/229. ayette “*iki farklı bedelden*” bahsedildiğini söylemekte ve “*hulda bedelin mehirle sınırlı olmasına karşılık, iftidâda bedel sınırsızdır*”<sup>128</sup> şeklinde bir açıklama getirmektedir.

Muhâlea bedelinin mehirle sınırlı olması konusu, bütün İslâm hukukçularının ittifak ettikleri bir görüş/hüküm değildir. Muhâlea bedelinin miktarı, eşlerin anlaşmalarına bağlıdır. Nitekim cumhur, geçimsizlik sebebinin kadın olması halinde muhâlea bedelinin, evlenirken erkeğin kadına verdiği mehir miktarından fazla olabileceğini söylemektedir.<sup>129</sup>

Dolayısıyla, âyetteki *muhâlea bedeliyle* ilgili farklı yorumlardan “*iftidâ*” ismiyle yeni bir *boşanma yöntemi* çıkarmaya gerek olmadığı gibi, ifade ettiği anlam ve önem açısından kadın için yeni ve gerekli de değildir.

Ayette (Bakara, 2/229) iki farklı bedelden bahsedilmiş olsa bile, bu durum kadının boşanması ile ilgili iki farklı olayın/yöntemin olmasını gerektirmez. İki bedel de hul (veya iftidâ) ile ilgili olabilir. Mehirle sınırlanan birinci bedel, erkeğin en fazla isteyebileceği bedeli gösterebilir.<sup>130</sup> Âyette “*fî mâ iftedet bih*” cümlesinde geçen (mâ) edatından hareketle sınırsız (olduğu söylenen) bedel ise hul ile boşanmada kadının kendi rızası ile (mehr in dışında) verebileceği bedeli gösterebilir.<sup>131</sup>

#### (5) Kadının boşanma hakkı bağlamında getirilen çözüm açısından:

Yukarıda verilen açıklamalardan da anlaşıldığı gibi, yeni ve farklı olduğu iddia edilen “iftidâ” kavramı, doktrinde kadının boşanma hakkını düzenleyen “hul” veya “tefrîk” başlığı altında işlenen konuların farklı isim

<sup>126</sup> Bkz. Yıldız, s. 16, Sonuç.

<sup>127</sup> Bkz. Yıldız, s. 25, 27, 28.

<sup>128</sup> Yıldız, s. 44, 72-73.

<sup>129</sup> Bkz. İbn Rüşd, *Bidâye*, II, 112; Nevevî, *Ravdatü'l-tâlibin*, V, 681; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, III, 265; Şevkânî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 282; Zühaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, VII, 498; Sâbûnî, *Medâ hürriyeti'z-zevceyn*, II, 571.

<sup>130</sup> Bkz. Sâbûnî, *Medâ hürriyeti'z-zevceyn fî't-talâk*, II, 495.

<sup>131</sup> Bkz. Cessas, *Ahkâmü'l-Kur'an*, II, 92; Ebû Zehre, *Ahvâl*, s. 332-333

altında ifade edilmesinden öte bir yenilik içermemektedir. Dolayısıyla İslam hukuku doktrininde “*hul/muhâlea*” kavramıyla ifade edilmiş olsa da, Bakara 229. âyette ifade edilen “*kadının boşanma hakkı*”na<sup>132</sup> ve Nisa, 4/35. ayette ifade edilen “*tahkîm/hakem olayı/aile meclisi*” olayına işlerlik kazandırmak<sup>133</sup> daha isabetli bir yaklaşımdır.

Hiç şüphesiz, “*iftidâ*” kavramı kullanılmamış olsa bile, bu kavram ile kadın boşanma hakkına sahip olması konusunda ifade edilmek istenilen haklar, klasik doktrinde yer alan “*tefviz-i talâk, hul ve tefrik*” kavramları ile teorik olarak açık ve net bir şekilde ifade edilmiştir.<sup>134</sup> Ancak, bir hakkın teoride var olması onun uygulamada da var olduğunu göstermez. Nitekim geçmişte olduğu gibi günümüzde de çoğu kadın İslam’ın kendilerine vermiş olduğu boşanma hakkını bilmediği gibi, bilenler de sosyal, kültürel ve ekonomik sebeplerden dolayı bu hakkını kullanamamaktadır.

Dolayısıyla kadın, sahip olduğu hakları gerektiğinde kullanabileceği sosyal ve ekonomik güvenceye sahip olmadan boşanmada başvurabileceği yöntemin adının “*hul*”, “*tefrîk*” veya “*iftidâ*” olması bir anlam ifade etmeyecektir. Sosyo-ekonomik güvencesi olmayan kadın, dün olduğu gibi bugün de İslam’ın kendine verdiği boşanma hakkını mutlak olarak yine kullanamayacaktır. Çünkü, tarihte veya günümüzde kadının, erkek gibi boşanma hakkını kullanamaması, onun fikhî/hukukî olarak “*iftidâ*” veya “*hul/muhâlea*” şeklinde bir boşanma hakkına sahip olmamasından değil, boşanma hakkını kullanabileceği sosyo-kültürel ve ekonomik alt yapının olmamasından kaynaklanmaktadır.

Bundan dolayı önemli olan kadının, “*şu veya bu isim altında*” teorik olarak boşanma hakkına sahip olması değildir. Yapılması gereken kadının, doktrinde “*tefvîz-i talak, hul ve tefrîk*” şeklinde ifade edilen Kur’an ve Sünnetin kendisine vermiş olduğu boşanma hakkını gerektiğinde fiili olarak kullanabilmesine imkan sağlayacak hukuki bir düzenlemenin ve güvencenin yürürlükte olmasıdır.

Nitekim son zamanlarda ülkemizde kadının boşanma hakkına sahip olması ve bu hakkını gerektiğinde kullanabilmesi için İslam hukukçuları ve ilahiyatçılar, boşanmaların devlet kontrolünde ve yargı yoluyla olması gerektiğine vurgu yapmaktadırlar.<sup>135</sup>

<sup>132</sup> Bkz. *Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I*, 265-266. (M. Akif Aydın’ın görüşleri)

<sup>133</sup> Bkz. Döndüren, *Delilleriyle Aile İlmihali*, s. 451.

<sup>134</sup> İslam’da kadının boşanmada başvurabileceği yöntemlerle ilgili geniş bilgi için bkz. Dalgın, *Boşama Yetkisi*, Samsun 1999; H. İbrahim Acar, *İslâm Hukukunda Evliliğin Sona Ermesi*, Erzurum 2000; İbrahim Yılmaz, *Yetki ve Sistem Açısından İslam Hukukunda Boşanma*, Kayseri 2007.

<sup>135</sup> Döndüren, *Aile İlmihali*, 387; Atay, *Kur’an’a Göre Araştırmalar*, Ankara 1993, I, 15, 19; a.mlf., *İslâm Hukuk Felsefesi-Giriş*, (*Abdülvehhâb Hallâf’ın Usul-ü Fıkah Tercemesine Yazdığı Giriş*), Ankara 1985, s. 13-14; *Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I*, (Hazma Aktan’ın görüşleri, s. 249-250; Yunus Vehbi Yavuz’un görüşleri, s. 251-252); Erdoğan, “*Talak*”, *Yeni Yaklaşımlar*, s. 146-149; Tesettür Meselesinden Türban Sorununa, s.167-177. Ayrıca bkz. *Makale*, Günümüzde İslamda Boşanma Konuna Değine Modern Yaklaşımlar.

### III. SONUÇ

Türk-İslâm toplumunda kadının konumu ile ilgili Tanzimat'la başlayan ve günümüze kadar gelen tartışmaların, dünyadaki “sosyal, siyasal, kültürel ve ekonomik” değişikliklerden bağımsız olarak düşünülmesi mümkün değildir. Teknolojinin gelişmesi ile küçük bir köy haline gelen dünyamızın her hangi bir ülkesinde/bölgesinde meydana gelen yeni anlayış ve oluşumlar bütün insanlığı etkilemekte ve sosyal değişimlere sebep olmaktadır. Türk-İslâm toplumunda Tanzimat'la başlayan kadın konulu tartışmaları da bu zaviyeden değerlendirmek gerekmektedir. Çünkü sosyolojik ve kültürel anlamda, değişim ve etkileşim kaçınılmazdır. Bu anlamda tarihi süreçte kadının konumuyla ilgili yapılan tartışmaların da kendi içerisinde bir haklılık payı vardır.

Ülkemizde “kadının konumu” ile ilgili yaşanan tartışma ve arayışlarla ilgili iki önemli hususa öncelik verilmesi gerekir diye düşünmekteyiz;

Birincisi, bütün toplumlarda diğer alanlara göre daha muhafazakar<sup>136</sup> bir özellik taşıyan “*aile hukukunun*”, Türk toplumunun dini ve ahlaki değerlerine imkân verecek şekilde hazırlanmasıdır.<sup>137</sup> Çünkü, sosyal düzen kuralları olan *din, ahlâk, görgü kuralları ve hukuk*<sup>138</sup> ile toplumun değer yargıları/davranışları arasında genel anlamda bir ilişki olduğu gibi<sup>139</sup> her toplumda aile kurumunun, o toplumun kültür yapısını oluşturan dînî ve ahlâki değerlerle de yakından bir ilişkisi vardır.<sup>140</sup>

İkincisi ise, İslâm dininin ana kaynaklarında yer alan değişimle ilgili dinamik ve dayanakların harekete geçirilerek, “İslâm hukukunda boşanma” konusuna çağın şartlarına uygun yeni yaklaşımlar ve yorumlar getirmektir. *Çünkü, İslâm, evrensel ve her hangi bir zaman dilimiyle sınırlı olmaksızın*

<sup>136</sup> Cin, *Eski Hukukumuzda Evlenme*, Ankara Üniv. Basımevi 1974, s. 5.

<sup>137</sup> Cumhuriyet döneminin önde gelen hukukçularından Hıfzı Veldet Velidedeoğlu (1904-1992), “*resmi nikah*” ile evlenme konusunda yaşanan sorunların çözümü için, köy memurlarına “dini nikah yapma” yetkisinin de verilmesini önermekte ve bunu “laiklik” ilkesine aykırı görmemektedir. Bkz. Velidedeoğlu, *Ailenin Çilesi Boşanma*, İstanbul 1976, s. 184-185.

<sup>138</sup> Bkz. Necip Bilge, *Hukuk Başlangıcı-Hukukun Temel İlkeleri*, Turhan Kitabevi, Ankara 1992, s.25-33; Turgut Akıntürk, *Medeni Hukuk*, Ankara 1991, s. 7-15.

<sup>139</sup> Atay, *Hukuk Felsefesi-Giriş*, 17. Din, ahlak, örf-âdet ve hukuk gibi sosyal düzen kuralları arasındaki ilişkinin değerlendirmesi için bkz. Akıntürk, *Medeni Hukuk*, 14; Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, 31; Sulhi Dönmezer, *Sosyoloji*, 31; Nureddin Şazi Kösemihal, *Sosyoloji Tarihi*, İstanbul 1993, s. 263 vd.

<sup>140</sup> Ali Bardakoğlu, “*Hukuki ve Sosyal Açıdan Boşanma*”, Türk Aile Ansiklopedisi, Başbakanlık Aile Araştırma Kurumu Başkanlığı, Ankara 1991, I, 204-205; Cahit Can, *Hukuk Sosyolojisinin Gelişim Yönü*, Ankara 1997, s. 70-72. “*Aile Hukuku*”nun bir millet için ifade ettiği anlam ve önem konusunda *HAK Esbâb-ı Mücibe Layhasında/Gereçeli Kararında* şöyle denilmektedir: “Aile teşkilatı insanlar için o kadar tabii bir ihtiyaçtır ki, tarihin en eski zamanlarına bile irca-ı nazar edilse bu husuta mektup ve gayr-ı mektup adetlere veya kanunlara tesadüf olunabilir. Ve bir milletin seciye-i ilm-u irfanının sâha-yı medeniyette işgal ettiği mevkiî teşkilat-ı ailesini tettebbu ve tedkik ile temyiz ve tayin etmek pek mümkündür. İş bu teşkilatın rûh-i millette işgal ettiği mevki-i mühim sebebiyledir ki, her şeyden ziyade bütün milletler fevkaledde muhâfazakarlık etmeye ve bu bâbtaki müessesât-ı milliye veya mezhebiyyesini tebdilde son derece dikkat ve itina sarf etmeğe mecburdurlar.” Bkz. Çeker, *Osmanlı Hukuk-u Aile Kararnamesi*, 69-70.

*bütün insanlığın ihtiyacını giderebilecek bir din olduğuna göre, İslâm hukuku adına boşanma konusundaki yaklaşımların evrensel içerikli ve çağın hukuk diline/anlayışına uygun olması gerekmektedir.*

Bugün herkesin kabul ettiği bir gerçektir ki bir zamanlar, fertler arasındaki münasebetleri/maslahatları tanzim eden ve yaptırımını fertlerin din ve vicdani değer yargılarından alan *din, ahlâk, örf ve adet gibi sosyal düzen kuralları*, sosyal münasebetlerin gelişmesi ve değişmesiyle, yaptırımını kanunlardan alan *hukûkî kurallara* dönüşmüştür. Artık kanunlar, yazılı olmayan ve hukûkî bir müeyyidesi bulunmayan din, ahlâk, örf ve adetlerden daha etkin bir yaptırıma sahip konuma gelmiştir.<sup>141</sup>

Bu nedenle her devrin İslâm hukukçusu, içinde bulunduğu ortamın sosyal ve hukuksal yapısına göre Kur'ân'ı anlamalı ve zamanında yaşanan olay ve sorunlara, Kur'ân'da yer alan temel esas ve hükümler çerçevesinde, toplumsal maslahatı en üst seviyede gerçekleştirecek hukûkî çözümler üretmelidir.<sup>142</sup>

Bu konuda özellikle kadını, kocasının zulmüne ve haksız baskısına karşı korumayı, kendisi için çekilmez bir hal almış bulunan evlilik bağından kurtarmayı ve bu konuda hâkimi de devreye sokarak *makul bir objektifliği* sağlamayı hedef alan ve 917 tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi'ne de kaynaklık eden Mâliki hukuk ekolünün “*zarar ve şikâk sebebiyle tefrîk*” konusundaki esnek ve hoşgörülü tavrının, gerçekten, çağdaş kanunlardan *on küsur asırlık* bir önceliğe sahip ileri bir yaklaşım olduğunu ifade etmek gerekir.<sup>143</sup>

Buna göre İslam hukuku içerisinde kalınarak devletin, sahip olduğu yasama hak ve yetkisine dayanarak, *siyaset-i şer'iyye, maslahat, sedd-i zerâ-yi, istihsan ve örf* gibi İslâm hukuk doktrininde yer alan temel dinamikleri<sup>144</sup> devreye sokması, toplumsal maslahat doğrultusunda, tarafların mağduriyetini en aza indiren, boşanmada gerekli hukûkî düzenlemeleri yapması ve *boşanmaların sadece mahkeme kanalıyla/yargı yoluyla olmasını ve usulünce tescil edilmesini* zorunlu hale getirmesi mümkündür.<sup>145</sup>

<sup>141</sup> Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, 26 vd.; Mehmet Şener, *İslâm Hukukunda Örf*, İzmir 1987, s. 95-96.

<sup>142</sup> Aktan, “*Boşanma Prosedürü*”, 1; amlf., “*Kur'an'a Göre Boşanma Prosedürü*,” Dini Araştırmalar, Sayı: 14, Cilt: 5, Yıl: 2002, s. 6 ; Ayrıca bkz. *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı-I*, (Hazma Aktan'ın görüşleri, s. 250; Y. Vehbi Yavuz'un görüşleri, s. 250-251.)

<sup>143</sup> Bardakoğlu, “*Boşanma*”, TAA, I, 230.

<sup>144</sup> İslam hukukunun güncelliği açısından bu kavramların önemine vurgu yapan değerlendirmeler için bkz. Hamdi Döndüren, “*Sosyal Değişme Karşısında İslâm Hukuku ve Yeni Yaklaşımlar*”, İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi, Sayı:1, Yıl: 2003, s. 29-50 ; Ferhat Koca, “*İslâm Hukukunda Ahkâmın Değişmesi Üzerine Bazı Düşünceler*”, İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi, Sayı: 1, Yıl: 2003, s. 51-78.

<sup>145</sup> Bkz. Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, I, 49, 107-110, 200, 202, 206, 207-210; Yusuf Kardâvî, *Evrensellik-Süreklilik Açısından İslâm Hukuku*, trc. Yusuf Işıcık- Ahmet Yaman), Marifet Yay., İstanbul 1997, s. 63; Abdüsselam Muhammed Şerif, *Nazariyyeti's-siyâseti's-şer'iyye: ed-davâbit ve't-tatbikât*, Bingazi 1996, s. 155-156, 157-159; Ahmet Akgündüz, *Eski Anayasa Hukukumuz ve İslâm Anayasası*, İstanbul 1988, s. 24-25.

Bu nedenle günümüzde eşlerin, özellikle kadının “*tefvîz-i talâk*”, “*hul*” veya “*iftidâ*” adı altında boşa/n/ma hak ve yetkisine sahip olmasının vurgulanmasından ziyade, eşlerin sahip oldukları boşanma hak ve yetkilerinin, hak ve adalet ölçüsü içerisinde nasıl kullanmaları gerektiği daha büyük bir önem arz etmektedir. Çünkü, boşa/n/ma hak ve yetkisini eşlerin her ikisine vermekle belki kadın ve erkeği, boşa(n)ma hakkını kullanmada “*eşit*” hale getirmiş olabiliriz. Ancak bu durum, hakkın kötüye kullanılmasından kaynaklanan sosyal sorun ve sıkıntıları ortadan kaldırmayacaktır.

Dolayısıyla boşa(n)ma hak ve yetkisinin, objektif usullere/esaslara bağlanması ve boşanmada gerekli hukukî düzenlemelerin yapılarak günümüzde, İslami usullere göre boşanma olaylarının kanunda belirlenen “*hukuki prosedüre*” göre gerçekleşmesinin daha önemli olduğunu vurgulamak istiyoruz.

Nitekim, bugün toplum olarak gelinen noktada, -her ne kadar klasik İslâm hukuku doktrininde yer alan esaslara göre olduğu söylenen boşanmalar(!) devam etse de-, büyük bir çoğunluk, “*erkeğin tek taraflı irade beyanı ile, kadının rızasına ve mahkemeye başvurmadan gerçekleşen boşanma*” olaylarından rahatsız olmakta ve İslâm hukuku açısından da boşanmaların devletin denetiminde ve kontrolünde (*yargı yoluyla*) olması gerektiği şeklindeki görüşlere katıldığını ifade etmektedir.<sup>146</sup>

<sup>146</sup> Diyânet İşleri Başkanlığının 2002 tarihinde İstanbul’da düzenlemiş olduğu “*Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I*” sempozyumunun sonuç bildirgesinin 16. maddesinde “*Evlilik birliğinin devamı asıl gaye olmakla birlikte İslâm dini, eşlerin, birbirleri ile uyuşmadığı ve ayrılmanın zaruret haline geldiği durumlarda, Kur’an ve Hz. Peygamber’in gözettiği amaçlar ve hukukî süreç dikkate alınarak bu birliği sona erdirmeye haklarının bulunduğu kabul eder.*” (*Güncel Dini Meseleler İstişâre Toplantısı-I, Sonuç Bildirgesi*, (T.C. Başbakanlık DİB /15-18 Mayıs 2002 İstanbul), DİB Yay., 2004, s. 784, md.16.) denilerek, eşlerin hukuki süreci dikkate alarak boşanma haklarını kullanabilecekleri karara bağlanmıştır. Ancak, “hukuki süreç”ten neyin kastedildiği açıkça ifade edilmemiştir



## CAFERİ FIKHINDA BOŞAMA MAHDUDİYETLERİ

**Dr. Ahmet NİYAZOV\***

### **Investigation of Limits in Divorce Rights in Ca'feri Law**

To get limit the rights, one of the important issues at Law systems. According to Phiosophy of Islamic Law, the basic thing in rights is not freedom but to be that rights depended particular aim and wisdom. Particular Law sytems are area of free using for human and to non-benefiting is the opposite behavior to God's will.

Because, non-benefiting for human rights means that every human rights are stolen. So, investigation of limits in divorce rights is important zone. We will deal with this issue.

### **Giriş**

Hukukta yetki sınırlamaları muhim konulardandır. Bunun aile hukundaki yeri düşünöldüyü zaman çözümler bekleyen muasir proplemlerden "boşanma" açısından ayrı bir önemi var. Caferi mezhebinin bu alanda kendine has bazı mülahazaları ve konu hakkındaki tutumu dikkat çeken bir haldir. Şöyle ki, Ca'ferî boşama hukukunda sınırlandırmalar deyince gerek diyaneten, gerek kazaen geçersiz sayılan, bir takım nehyi ifade eden yasaklar akla gelmektedir. Evlilik birliğine son vermeye niyetlenmek, erkeğin önüne hiçbir engel çıkmayarak yolun bütünüyle ona açık olacağı veya bu hakkı pervâsızca kullanabileceği demek değildir. Boşama yolunu, aile içinde ortaya çıkan geçimsizlik halleri önü alınamaz duruma geldiğinde son çare olarak tercih etmeli, kadını zarara sokmamalı. Bu

---

\* Bakü İslam Üniversitesi Zaqatala Şubesi E-mail: ahniyazov@hotmail.com

nedence bazı Ca'ferî hukukçularına göre boşanma, ancak zeruret halinde meşru görülmüştür.<sup>1</sup>

Boşamanın bir takım kaide ve şartlara bağlanması bu tasarruf hakkının kullanılmasını ya ertelemekte yada ondan vazgeçirmektedir. Böylece hukuki engeller, genel anlamı ile toplum düzeninin gayesine hizmet eden hukuk normlarının gözettiği gayeyi yerine getirmiş olur.

Günümüz Ca'ferî alimlerinden Muhammed Hâdî Yusûfî'nin, evli erkeğin her ne kadar talak yetkisi olsa da dinin onun bu hakkını düzenli bir biçimde kullanması için getirdiği bir takım şartları hakkında aşağıdaki beyanı kayda değerdir:

“İslam erkeğin kadın üzerindeki hakimiyetini sınırladığı gibi<sup>2</sup> onun talak hakkını da sınırlayarak, sınırsız ve hadsiz bırakmamıştır. Aksine onun bir çok sınırları bulunmaktadır. Bir misalde de dendiği gibi “*Bir şey zorlaştırıldııkça nadiren vukubulur/meşakkatli olur.*”<sup>3</sup> Böylece talak, sadece hakkında bahsetmekle ve kadına “أنت طالق / *sen boşsun*” yahutta gazaplı bir halde “أنت علي أو ظهرک کظهرأمی / *sen yahut sırtın bana annemin sırtı gibisin*” diyerek boşanmanın cahiliyye toplumunda olduğu gibi hemen meydana geleceği ve kadının hemen ona haram olacağı bir oyuncak değildir. İslam bu gibi cahiliye serbestisini erkeğe tahsis etmemiştir. Aksine ona bu tür davranışları haram kılarak salahiyetindeki hakkı kullanmasını bir takım şartlar dahilinde mümkün kılmıştır.<sup>4</sup>

Konuya ilişkin diğere bir Şii değerlendirmesi şah dönemi hukukçularından Hüseyin Hakkani Zencani'nin “talak kanununun zarurilik felsefesi” adı altında değerlendirmesidir. Ona göre İslam, kadın ve erkeğin heva ve hevesinden dolayı boşamaması için boşamayı zorlaştırmıştır. Zor şartlar koşmuştur. Bu, bir bakıma nefsi arzuların sınırsızlığına da set çekme amaçlıdır. Belki bu yönlerini düşünecek olursak talakı men etmek ve yasaklamak en doğru çözüm olur. Ancak sadece suistimaller açısından tamamen menetmek de asıl çözüm olmayıp, zorlaştırma yönü ciddi ve tek çare olsa gerek.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Müfîd Ebu Abdullah Muhammed, ‘İlelu’ş-Şerâ’i’, Kum 1993, II, 507; Muğniyye Cevat, *Fıkhu'l-İmam Cafer es-Sadık*, Beyrut 1966, VI, 5; Sebzevârî, Abbas Ali Mahmûdî, *Zen der İslam*, y.y, 1954, s 215; Mutahharî Murtaza, *Hukûke Zen der İslam*, y.y, 1974 s. 256; İrâkî, İzzetullah, *Hukuke Zenâşûi der İslam*, Tahran 1957, s 17.

<sup>2</sup> Müellif'e göre bu sınırlama, İslam'ın, “*erkekler kadınların idarecisi ve yöneticisidirler*” (Nisa 4/34.) kısıtası ile cahiliyye adetlerinden olan babanın, erkek kardeşin ve amcaların kadın üzerindeki hakimiyetine son vererek bu hakkın ancak kadının kocasında olabileceğini kanunlaştırmıştır. Yani ayete göre baba, erkek kardeş ve amca, yahut her bir erkek her bir kadına yönetici değil ancak kocaları bu hakka sahiptir. Ona göre, kocanın idareciğiliği ve yöneticiliği de mutlak değildir. (Yusûfî, Muhammed Hâdî, el-Mer'tü fi'l-Câhiliyyeti ve'l-İslâm, “Riseletü's-Sakaleyn” Dergisi, yıl 6, sayı 24, Kum 1988, s 113-116.)

<sup>3</sup> الشئى كلما كثر قيوده عز وجوده

<sup>4</sup> Aynı eser, s 116.

<sup>5</sup> Zencânî, Hüseyin Hakkânî, *Hukûke Hânevâde der İslam – Talak ya Fâce'eye Enhelâle Hânevâde*, Tahran 1947, s 22-24.

Ca'ferî boşama hukunda erkeğin boşaması ile ilgili vazedilen sınırlandırmaların mühtevasını maddeler halinde aşağıdaki şekilde sıralanmak mümkündür.

### I. Talakın sayıyla sınırlandırılması

Ca'ferî fıkhında erkeğe, nikahlanması haram kılınan kadınların sayı yirmi dördttür.<sup>6</sup> Haram olanlar içerisinde boşanan kadının boşayan erkeğe ebedi haram sayıldığı iki hal mevcuttur ki, bunlardan biri İmamîyyeye has bir hükümdür. Bunlar üçüncü boşama ile bunun üç kez tekrarlandığı dokuzuncu boşamadan sonraki hallerdir.

Şu da var ki, üçüncü boşamadan sonra “*ondan sonra kadın bir başaka erkekle evlenmedikçe onu alması kendisine helal olmaz*”<sup>7</sup> ayetine istinaden kadını yeniden nikah imkanı doğduğu için dönme fırsatı vardır. Ancak dokuzuncu boşama sonrası, boşanan kadının artık ilk kocasına tekrar dönmek için her hangi bir yol bulunmaz ve ebediyen haram kılınmış olur.<sup>8</sup> Koca için belirlenmiş üç ve dokuz boşama hakkı onun boşama hakkını kullanma yetkisine getirilmiş bir sınırlamadır. Boşayacağı an bu hakkı tedbirli kullanması için birer engel hükmü taşımaktadır. Onların teferruatı hakkında aşağıdakileri söyleyebiliriz:

#### A) Üç talak

##### 1) Kocanın boşama hakkının üçle sınırlandırılması

Kur'an, kocaya üç kez boşayabilme yetkisi vermiştir.<sup>9</sup> Bu sayı ile erkeğin boşama hakkına getirilen sınırlama hususunda Ca'ferî mezhebi dahil bütün mezheplerin ittifakı vardır.<sup>10</sup> Fakat bu hakkın kullanılma şekli hususunda Ca'ferî mezhebi hariç bütün fukahanın mezhep içi ihtilafları vardır. Ca'ferî ulemanın ise tek bir boşama şekli üzerinde ittifakı vardır. Bu boşama şekli sınırlama açısından erkeğin hareket dairesini daha dar bir alana hapsetmiştir ki, bu da ileride görüleceği gibi talakın sünnet boşama şeklidir.

Onların nezdinde sünnete uygun üç talakın hukuki dayanağı Muhammed b. Ali b. Hüseyin'in İmamlardan naklettiği ve mezhebin üzerinde ittifak ettiği şu rivayettir.

*“Sünnî talak, koca karısını boşamak istediğinde karısının hayız olmasını bekler. Hayız bittikten sonra kadın temizlenir. Bundan sonra koca cima etmeksizin iki adil erkek şahidinde beraber bulunduğu /Eğer talak anında bir*

<sup>6</sup> Müfid, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-Avîz*, (Nşr. el-Mu'temeru li'ş-Şeyh Müfid,) Kum 1992, s 39.

<sup>7</sup> Bakara 2/230.

<sup>8</sup> Müfid, el-Avîz, s 39; Tûsî, İbn Hamza, *el-Vesîle*, (Nşr: Mektebetü Ayetullah Mar'aşı) Kum 1987, s 319; Âmilî, *Vesâilu'ş-Şia*, XXII, 118; Meclisî, *a.g.e.*, CI, 149; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 297.

<sup>9</sup> Bakara, 2/229.

<sup>10</sup> Musevî, Abdu'l-Hüseyin Şerefuddin, *en-Nassu ve'l-ictihâd*, Ncef 1964, s 226.

*şahit bulunurda talak sonrası diğeri şahit gösterilirse bu caiz olmaz. Ancak bir mecliste iki şahidin aynı anda şehadeti geçerlidir/ bir mecliste bir tek lafızla boşayacaktır. Bundan sonra kadın üç temizlik anı geçirince bu durumda koca artık kadına talip olanlardan biri konumuna düşmüştür. Kadının o kocayla ister evlenme, isterse de reddetme hakkı vardır. Koca onunla evlendiği taktirde yeni bir mehirlle evlenecektir. Şayet ikinci ve üçüncü kez boşayacak olursa vassafettiğim surette sünnet üzere boşayacaktır...”<sup>11</sup>*

Rivayette geçen sünni talaka göre kocanın boşaması üç talak hakkı ile sınırlı olup hakkın kullanılmasında özellikle tek tek ve temkinli kullanılması şart koşulmuştur.<sup>12</sup> Artık ikinci boşamanın ardından koca karısına döndükten sonra son hakkını da kullanırsa kadın başkası ile evlenmedikçe ona haram sayılır.<sup>13</sup> İmamiyye bu şekildeki üç boşama hakkında icma etmişlerdir.<sup>14</sup>

Ca'ferîlerce, talakın üçle sınırlandırılması sadece kocanın boşama hakkının tahdidini değil başka illetleri de içerir. Bunlar aşağıdakilerdir.

1) Eğer varsa karı koca arasındaki kızgınlığın sakinleşmesi ve yeni bir durumun ortaya çıkması,

2) Kadınları kocalarına karşı gelmekten alıkoymak için onları korkutmak ve yola getirmek,

3) Kadın kocası ile itaati terk etmekten kaynaklanmayan konularda anlaşma ve muhalefet etme hakkına sahip olabilmesi için<sup>15</sup>.

## 2) Erkeğin üç boşama hakkını bir anda kullanması haramdır.<sup>16</sup>

Ca'ferî mezhebi belirttiğimiz gibi üç hakkın bir anda kullanılması ile üç talak meydana gelmeyeceği görüşünde ittifak etmiş ve haram saymışlardır.<sup>17</sup> Ancak tasarrufun neticesi bakımından iki fikir ayrılığı mevcuttur. Bunlardan biri kocanın bu tür kavli tasarrufunun hükmsüz olacağı, diğeri ise bir talak hakkının kullanılmış olacağı görüşleridir.

Fikir ayrılığına geçmeden önce şunu belirtmek gerekir ki, İmamiyye, üç talakın bir anda verilmesini Kur'anın "açık hükümüne" muhalif bula-

<sup>11</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 64; Kummî, *el-Fakîh*, III, 495; Âmilî, *Vesâilu 'ş-Şîa*, XXII, 107; Meclisî, a.g.e., CI, 145; Nevevî, Mirza Hüseyin, *el-Müstedrekü 'l-vesâil*, Kum 1986, XV, 289.

<sup>12</sup> Tebrizî, Yusuf el-Medenî, *Minhâcu 'l-ahkâm fi 'n-nikâh ve 'l-talâk*, y.y, 1998, I, 486.

<sup>13</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 66; Kummî, *el-Fakîh*, III, 502.

<sup>14</sup> Âmilî, *er-Ravzatu 'l-behiyye*, VI, 43.

<sup>15</sup> Müfid, *'İlehu 'ş-şerâi'*, II, 507; Meclisî, a.g.e., CI, 151.

<sup>16</sup> Hillî, *Şerâ 'i 'u 'l-Islam*, III, 18; Humeynî, *Tehrîru 'l-vesîle*, II, 294; Sistânî, *Minhâcu 's-sâlihîn*, III, 154; Hûî, *Minhâcu 's-sâlihîn*, s 331.

<sup>17</sup> Murtazâ, Ebu'l-Kâsım Ali b. Hüseyin Seyyid Şerif, *Resâilu 'ş-Şerif el-Murtazâ*, Tahkik: Ahmed el-Hüseyinî ve Mehdî Recâ'î, Kum 1985, I, 244.

rak kabul etmemişlerdir. Onlara göre “الطلاق مرتان / Boşama iki defadır”<sup>18</sup> ayeti, Kur’anda geçen “ثم ارجع البصر كرتين / Sonra gözünü tekrar tekrar çevir bak”<sup>19</sup> yani “كررة بعد كرة” / tekrar tekrar bakmak. İki bakış değil, bir bakışın ardından dönüp bir daha bakmak’ta olduğu gibidir. Diğer yandan yapılmama emri nehyi gerektirir. Bu sebeple “الطلاق مرتان” “talak iki defadır” emri çok kullanılmasını nehyetmiştir. Nehy ise fesada delalet eder.<sup>20</sup>

Tusi bu yorumların Ca’ferî fukahasının istidlali olduğunu açıklamıştır.<sup>21</sup> Onun bu iddialara ilavesine göre Şârî’in, önce “مرتان” demesinden sonra üçüncüyü zikretmiş olmasının talakın ayrı ayrı verilmesi gerektiğidir. Yine ayetin devamında “أو تسريح بإحسان” yahut “فإن طلقها” emirlerinin “ne iki kez ne de üç kez tek kelime ile aynı anda yerine getirilebileceğini” söyledikten sonra bunu lianda şahitliğin dört kez tekrarlanmasının vacib olduğuna benzeterek aynı şeklin burada da geçerli olacağını iddia etmiştir.<sup>22</sup>

Bu konuda Şeyh Müfid’in (413/1022) dikkat çeken bir diğer değerlendirmesi şöyledir: “Bütün Ehl-i İslamın ittifakına göre rükuda “Sübhâne Rabbiye’l-‘Azîm” dedikten sonra ardından “sâlisen” demekle üç tesbih, “el-Hamdulillah” dedikten sonra ardından “aşran” demekle on tesbih, şeytan taşlayanın bir taş atarak ardından “yedi” demesi ile ve liande “eşhedü Billah erba’n” demekle hükmün yerine gelmeyeceği gibi “أنت طالق ثلاثا” demekle de bu hüküm geçerli olmaz”.<sup>23</sup>

Dikkat edilecek husustur şudur ki, İmamiyenin önde gelenlerinden bu iki alimi de üç talakın bir anda söylenmesinin mümkün olamayacağını, hakkında hüküm bulunan başka meselelere benzeterek ortak illet arayışına girmişlerdir. Oysa ki, Ca’ferî fukaha akli esas alıp kıyası reddederken bunu yapanları da nice ağır sözlerle itham etmektedirler.<sup>24</sup>

Mezhep alimleri çok verilen talakın neticesi bakımından iki ayrı görüş benimsemişlerdir. Onlardan biri tasarrufun batıl olacağı, diğeri ise bir talakın meydana geleceği görüşleridir. Fakat burada zikredilmesi gereken şu da var ki, Şevkani (1250/1737), İmamiyye uleması arasında bazılarının bir anda verilen üç talakın üçünün de geçerli olacağını söylediklerinden bahsetmektedir.<sup>25</sup> Diyeceğimiz o ki, üç talakın bir anda beyanı Ca’ferîlerce yukarıda

<sup>18</sup> Bakara, 2/229.

<sup>19</sup> Mülk, 67/4.

<sup>20</sup> Kâzîmî, *Mesâlikü'l-efhâm*, III, 3-36-74.

<sup>21</sup> Tûsî, *et-Tibyân*, II, 246.

<sup>22</sup> Tûsî, aynı eser aynı yer.

<sup>23</sup> Müfid, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-Füsûlu'l-muhtâra*, (Nşr: el-Mu'temerü li'ş-Şeyh Müfid) Kum 1980, s 178.

<sup>24</sup> Bkz: Müfid, *el-İhtisâs*, I, 108-109; a.mlf, *et-Tezkira*, s. 38.

<sup>25</sup> Bkz: Şevkânî, Muhammed b. Ali, *Neylu'l-evtâr şerhu Munteka'l-ahbâr min ehâdisi seyyidi'l-ahyâr*, Kahire 1952, VI, 245.

da bahsedildiği üzere ya batıl ya da bir talak sayılmıştır.<sup>26</sup> İki ve ya üç talakın bir anda kullanılması, haram sayıldığı için meydana gelmeyeceği, bu hüküm üzerine icmanın vaki olduğu ve bunun Şia mezhebinin zaruriyyatından hesap edildiği de bazı alimlerce dile getirilmiştir.<sup>27</sup>

Bu açıdan, üç talakın bir anda söylenmesinin sahih olmadığı hakkındaki İmamiyenin ittifakını Şeyh Müfid şöyle beyan etmiştir: “İmamiyye, kocanın üç talak arasında iki kez ric’at ettikten sonra üçüncü kez boşaması dışında üç talakın vuku bulmayacağı hususunda ittifak etmiştir. İlk boşama ile ikinci boşama arasında ric’at olmadıktan sonra iki talakta böyledir. Her kim boşadığı kadına ricat etmezse boşadıktan sonra boşaması geçerli değildir. Âmme bunun hilafına icma etmiş ve boşamalar arasında ric’at olmaksızın üç talakın vukubulacağını iddia etmişlerdir.”<sup>28</sup>

Şu da var ki, İmamiyye literatüründe üç talakın geçerli olacağı hakkında sadece bir nakil ve bir fetva bulunmaktadır. Fetva şöyledir: Üç talakın vaki olacağı inancında olan Ehl-i Sünnet bir kocanın Şii hanımını veya aksine bir durumda üç talakla boşamasının üç olarak meydana gelebileceğidir.<sup>29</sup> Şianın bu fetvasını, aynı mezhepte olmayan kocadan bir an önce ayrılma maslahatı gereği yapılan bir takiyye olarak değerlendirmek mümkündür.

Üç talakın vukuu konusundaki habere gelince ise Saidu’l-Umevî’nin Ca’fer-i Sadıktan naklettiği şu rivayettir: “Ca’fer-i Sadık’tan bir mecliste üç boşama hakkında sorduğumda bana şunları söyledi: “Bana göre bu geçerlidir. Babama gelince ise o bunu bir boşama sayardı” Haberi te’vil eden Âmilî: “İmam’ın üç boşamayı üç sayması takiyyeye hamledilmiştir” diyerek âmmenin mezhebine uygun söylemi takiyyeden saymış ve mezhebin üç talak hakkındaki hükmünün bir sayılacağını savunmuştur.<sup>30</sup>

Bir anda verilen üç talakın hükmü hakkındaki görüş ayrılığı aşağıdaki gibidir.

### a) Üç talak hakkının bir anda kullanılması halinde tasarrufun batıl ve hukuki hiçbir netice doğurmayacağı görüşünü savunanlar

Bu fikrin savunucularından İbn Ebi Akil, Şerif Murtaza (436/1236), İbn Hazma et-Tûsî ve Beyazî’ye (877/1472) göre bir sözle üç talakın verilmesi bid’i talaktandır. Çünkü bid’i talak zaman ve kullanılan söz bakımından iki kısma ayrılır. Haizli ve cinsi birleşme sonrası boşanan kadının talakı zamana

<sup>26</sup> Hillî, *Şerâ’i’u’l-İslam*, III, 18; A. mlf, *Muhtasarü’n-Nâfi’*, s 222; Sîstânî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, III, 154; Humeynî, *Zübdetü’l-ahkâm*, s 213.

<sup>27</sup> Necefi, a.g.e., XXXII, 81; Âmilî, *er-Ravzatu’l-behiyye*, VI, 18; Sîstânî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, III, 154

<sup>28</sup> Müfid, *el-İ’lâm*, s 39.

<sup>29</sup> Hillî, *Muhtasarü’n-Nâfi’*, s 222; Humeynî, *Tehrîru’l-vesile*, II, 295; Sîstânî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, III, 155; Hûî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, s 331.

<sup>30</sup> Âmilî, *Vesâilü’-Şi’a*, XXII, 65.

göre, şarta bağlı ve bir meclisde kullanılması ile de üç talak söz bakımından bid'îdir, haramdır ve geçersizdir.<sup>31</sup>

Seyyid Murtaza bu konuda kıyasa başvurarak çok verilen talakın hükümsüz olacağını sıhhatini “ومن دخله كان آمناً” / *Oraya giren emniyette olur*<sup>32</sup> ayetinde olduğu gibi, muradın haber değil emir olmasına bağlamıştır. Ona göre oraya girenin güveninin sağlanmasının vacipliği bir emir olduğu gibi, “الطلاق مرتان” / *boşama iki defadır*<sup>33</sup> ayetinde de biri diğerini hükümleriyle beraber takip etmek şartıyla “iki kez boşayın” emridir. Yani ikisinin de aynı anda olmayacağıdır. İki dirhem veren bir kimsenin dirhemleri iki kez değil bir kez vermesinde olduğu gibi iki talak bir sözde cem eden iki kez boşamış olmaz.<sup>34</sup>

Hz. Ali'den gelen rivayet İmamiyye'nin istinad ettiği esas delil olup şöyledir: “Bir meclisde üç talakla boşanmış kadınlardan sakının, çünkü o kadınlar koca sahibidirler.”<sup>35</sup> Bu konuda Abdullah b. Câfer Saffanu'l-Cemma'a şu rivayeti de nakletmektedir: “Adamın biri İmam Sadıka şöyle sordu: “Ben karımı bir mecliste üç kez boşadım. Bunun hükmü nedir?” İmam Cafer bu durumda:

-Bunun bir zararı yoktur. Kim bir mecliste üç talakla boşarsa talak meydana gelmez. Siz Allah'ın kitabındaki şu ayeti okumadınız mı? “Ey Peygamber! Kadınları boşadığınız zaman onları iddetleri süresinde (temizlendiklerinde) boşayın ve iddeti sayın...” Allah'ın kitabına ve Sünnete muhalif olan her şeyin kitap ve sünnete sunulması/döndürülmesi gerekir.”<sup>36</sup>

Bir anda verilen üç talakın butlanı hakkında delillerinden biri de İmamiyye hadis literatüründe Abdullah b. Ömer hakkında varid olan hadisedir. Bunlardan biri Ebu Basir'in Ca'fer-i Sadık'tan rivayet ettiği haberdir. “İmam Sâdik buyurdu: “Kim hayızlı hanımını bir mecliste üç talakla boşarsa bir şey meydana gelmez. İbn Ömer'in hayızlı hanımını üç talakla boşadığında

<sup>31</sup> Ummânî, İbn Ebî Akîl, *Fıkh'l-Ummânî*, y.y, tsz, s 467-468; Murtazâ, Ebu'l-Kâsım Ali b. Hüseyin Seyyid Şerif, *el-İntisâr*, Beyrut 1985, s 129; Tûsî, *el-Vesîle*, s 322; Beyzâzî, *es-Sıratu'l-müstekîm*, III, 192.

<sup>32</sup> Ali İmran 3/97.

<sup>33</sup> Bakara 2/229.

<sup>34</sup> Murtazâ, *el-İntisâr*, s 134-135. Murtaza'nın son örneği bir talakın vukuuna çıkarması gerekirken o, bunu aksi istidalde kullanmıştır. Şunu da zikretmek gerekir ki, Şerif Murtaza, kendisine nispet edilen “*Resâilü'l-Murtazâ*” adlı başka bir eserinde 58. mesele olarak ele aldığı “*bir meclisde üçtalak vermenin hükmü*” hakkında şunları der: “Mezhebin itimad ettiği ve kendisiyle amel ettiği sahih görüş, bir talakın vukubulacağı görüştür. Muteber şartların tam yerine geldiği ve ayrılık için talakın telaffuz edildiği bir ortamda talakın meydana gelmeyeceği nasıl olabilir?”. (*Murtazâ, Resâil, I, 244.*) Ahmed el-Hüseyini ve Mehdi Recai tarafından hazırlanan bu mecmu eserin ona aidiyeti araştırmaya açık olması ve ona aidiyeti kesin olan “*el-İntisar*” eserinde ise vukubulmayacağına dair geniş yer vererek akli ve nakli delillerle ispat etmeğe çalışması görünürde Murtaza'nın böyle bir talak tasarrufunu sahih saymamış olsa gerek.

<sup>35</sup> Kummî, *Uyûnu ahbâri'r-Rızâ*, II, 124.

<sup>36</sup> Himyerî, Ebu'l-Abbas Muhammed b. Cafer, *Kurbu'l-İsnâd*, (Nşr: el-Mektebettü'n-Nebevi) Tahran 1993, s 30; Âmilî, *Vesâilü'ş-Şîa*, XV, 317; Tûsî, *Tehzib*, VIII, 54; a. mlf, *İstıbsâr*, III, 287.

*Rasulullah (a.s) onun talakını geri çevirmiştir. Rasulullah (a.s) bu talakı iptal etti ve "Allah'ın kitabına ve sünnete muhalif olan her şey Allah'ın kitabına ve sünnete döndürülür. Talak, ancak iddetin gözetildiği talaktır"*<sup>37</sup> buyurdu.

Bu rivayet hakkında Tusi'nin görüşü şudur. O, her ne kadar tefsirinde bir az sonra açıklayacağımız aksi görüşü savunsa da bu konudaki haberleri bir bab altında biraraya getirerek bab başlığını şöyle isimlendirmiştir: "Bütün şartları haiz kadını bir meclisde üç talakla boşayanın bir talakı meydana geleceği babı."<sup>38</sup> Rivayet hakkında ise; "Onun vürudunun ya kadının hayızlı halinde olabileceği ya da "üç talak" demesinde bir beis olmaması, çünkü bir talakın meydana geleceği" te'vilini yapmıştır<sup>39</sup>. Nitekim muhaddis fakih Hurr el-Âmilî (1104/1692) dahi İmam Cafer'in rivayette geçen "ليس بشئ" sözü-nü birden fazlasının geçerli olmayacağına te'vil ederek Tusi'nin isabetli bir görüş sergilediğini söylemiştir.<sup>40</sup>

b) Üç talakın bir anda verilmesini bir boşama kabul edenler

Çok verilen talakın bir boşama sayılacağı başta Şeyh Müfid ve Şeyh Tusi olmakla Ca'ferî fukahanın çoğunluğunun savunduğu bu görüş mezheb uleması arasında tercih edilen görüştür.<sup>41</sup> Bu gurubun ileri sürdüğü görüşün istinadına örnek verecek olursak Şeyh Tusi bu konuda şunları serdedir: "Kur'anda "Ey Peygamber! Kadınları boşadığınız zaman iddetleri süresinde (temizlendiklerinde) boşayın ve iddeti sayın..."<sup>42</sup> ayetinin manası şöyledir: "Ümmetine söyle! Kadınları boşadığınız zaman onları temizlediği ve kendisiyle cima yapılmadığı bir zamanda, diğer şartlara da riayet ederek boşamak gerekir."<sup>43</sup> Yani ona göre iddeti saymak mümkün olacak bir durumda boşamak gerekir. Buna göre "li'iddetihinne"nin manası "li kâbeli iddetihinne" (iddetleri cihetinde) olur ve hatta ona göre ayet bu şekilde de kıraat edilmiştir. Tûsî daha sonra "ayeti bu şekilde kıraat etmek doğru olmasa bile şüphesiz Allah bu manayı kast etmiştir" diyerek ayetin delaletinin bu yönde olduğu kanaatini sergiler.<sup>44</sup>

Fukahanın savundukları iddiaya bir başka delil teşkil eden, İmamların birden çok rivayetleridir. Onlardan bazıları aşağıdaki gibidir. Verilen üç talakın bir sayılacağını Ca'fer-i Sadık'a nispet edilen rivayet ortaya koymak-

<sup>37</sup> Himyerî, a.g.e., s 30; Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, XXII, 64.

<sup>38</sup> Tûsî, *Istibsâr*, III, 287.

<sup>39</sup> Aynı eser, aynı yer.

<sup>40</sup> Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, XXII, 64.

<sup>41</sup> Müfid, *el-Füsûlu'l-Muhtâra*, s 175-188; Tûsî, *en-Nihâye fi mücerredi'l-fikh ve'l-fetâvâ*, Beyrut 1970, s 512; Hillî, *Muhtasarü'n-Nâfi'*, s 222; Tebrizî, *Minhâcu'l-ahkâm*, I, 486; Tabersî, *Mecme'u'l-beyân*, X,40; Hüi, Ebu'l-Kasım el-Müsevî, *el-Beyân fi tefsîri'l-Kur'an*, Beyrut 1974, s 512; Necefî, a.g.e, XXXII, 82; Hillî, *el-Ahkâmu'l-Câferîyye*, s 84; Humeynî, *Zübdetü'l-ahkam*, s 213.

<sup>42</sup> Talak 65/1.

<sup>43</sup> Tûsî, *et-Tibyân*, X, 29-30.

<sup>44</sup> Aynı eser, aynı yer.



tadır. O, şöyle buyurmuştur: “Eğer bir kimse karısını temiz olmadığı halde veya Allah Teala'nın belirttiği gibi iddetini saymaksızın üç talak veya bir talakla boşarsa, onun talakı talak değildir. Eğer karısı temiz olduğu durumda onunla cima etmeksizin iki adil şahidin huzurunda üç talakla boşarsa bu bir talak sayılır ve diğer iki talakı batıldır. Ama eğer bir kimse, Allah'ın emrettiği gibi karısını iddet süresinde (ayrı vakitlerde) üç defa boşarsa, artık karısı ona haram olur. O kadın başka bir erkekle nikahlanmadıkça ilk kocasına helal olmaz.”<sup>45</sup>

Taassubu ile meşhur olan Şeyh Müfid, İmamiyyenin bu husustaki tutumunu İmam Azam Ebu Hanife ve Muhammed Bakır arasında geçen bir münazarayı söz konusu etmekle ele almakta ve kendi mezhebinin görüşünü Ehl-i Sünnet'e muhalefet eden bir üslupta savunmaktadır.<sup>46</sup>

Üzerinde durduğumuz fikir ve beyanlarla İmamiyyenin üç talak hususundaki kesin kanaatleri bir bakıma koca için evlilikten kurtulma yetkisine bir şekil şartının getirildiğini göstermektedir. Onun üç talakı bir anda kullanma tasarrufunda haram hükmü ile beraber hukuken geçersiz sayılması müsbet manada bir hukuki sonuç doğurmuştur.

Burada şunu da ifade etmek gerekir ki, kocanın hanımına “أنت طالق نصف” demesi mezhep nezdinde geçerli olup bir talak sayılmıştır.<sup>47</sup> Hükme istinad sayılan rivayet ise Hz. Ali'nin şu sözüdür: “Kocanın karısına “أنت طالق” نصف تطليقة” demesi bir talaktır. Çünkü talakta bölünme yoktur.”<sup>48</sup>

## B) Dokuzuncu talak

Bu sınırlandırma şekli, Ca'ferî mezhebine özgü bir hükümdür. Aynı kocanın hanımını sünnet üzere boşama şartı ile üç kez ard arda üç talakla boşamasıdır. Kadın bakımından boşayan kocaya yeniden nikahlanabilmesi için iki kez başka koca ile evlenmek zorunda kaldığı ve üçüncü kez üç talakla boşandığında ise ilk kocasına ebedi haram kılındığı durumdur.<sup>49</sup>

Şayet koca karısını boşamayı alışkanlık haline getirir de böylece aynı kadını dokuzuncu defa boşamış olursa artık bundan sonra boşanan kadın ona ebediyen haram olur. Artık karısına tekrar dönmek için her hangi bir yol da bulamaz.<sup>50</sup> Konuya diğerlerinden farklı yaklaşan Sistani, dokuzuncu

<sup>45</sup> Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, LXV, s. 319.

<sup>46</sup> Müfid, *el-İhtisâs*, I, 110.

<sup>47</sup> Kûfî, *Câferiyyât*, s. 111; Râvendî, Seyyid Fadlullah, *en-Nevâdir*, Nşr: Müessesetü Dâri'l-Kutub, Kum, tsz, s. 52.

<sup>48</sup> Meclisî, *a.g.e.*, I, 159; Nevevî, *a.g.e.*, XV, 315.

<sup>49</sup> Hillî, *el-Ahkâmu'l-Ca'feriyye*, s. 82.

<sup>50</sup> Murtazâ, *Resâil*, I, 232; Tabatabaî, *İslam*, s. 77; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 297; Tebrizî, *Minhâcu'l-ahkâm*, I, 507.

kez ebedi haramlık doğuracak talakın ancak idde<sup>51</sup> talakında geçerli olabileceğini aşağıdaki şekilde serd eder:

“...Bu kabil yüz kez dahi tekrar ederse üçüncü boşamanın ardından başkasıyla evlilik onu ilk kocasına helal kılar. Ancak idde talakı ile boşanmada dokuzuncu talak müstesna. Hanımını boşayan koca iddet tamamlanmadan karısına döner ve cima ettikten sonra temiz halinde bir daha boşar ve yine iddeti içerisinde rücu ederek iddî talakı alışkanlık haline getirirse bu durumda dokuzuncu boşama ile kadın ona ebedi haram sayılır. Dokuz talakın haram sayılabilmesi için iki muteber şartın bulunması kaçınılmazdır:

1) Her üç boşama içerisinde ilk iki talak baine dönüşmeden, yeni bir akdi gerektirmeden ric’at edilmeli,

2) Her ric’atin akabinde cima vuku bulmamalı ve ardından temizlik anında boşamalı.

Böylece her üç talaktan ikisi ric’i biri bain olmakla üçüncü bain talakla dokuzuncu boşama tam olarak meydana gelmiş ve kadın kocaya müebbet haram olmuştur. Lakin şu da varki söylenen şartlara uyulmasa bile mutlak manada her türlü dokuzuncu talaktan sakınmak ihtiyat gereğidir.”<sup>52</sup>

Rivayetlerde Ca’fer-i Sadık’a karısını boşayıp ricat eden sonra yine boşayıp ricat eden sonra yine boşayıp üçüncü kez ricat eden hakkında sorulduğu zaman cevabında şöyle demiştir:

*-Başkası ile evlenmedikçe helal olmaz. Üç kez boşadıktan sonra kadın başkası ile evlenir ve ondan da sünnet üzere boşanır ve ilk kocasına döner de kocası onu yine sünnet üzere üç kez boşarsa, sonra yine başka koca ile nikahlandıktan sonra sünnet üzere boşanırsa ilk kocası ile evlenir. Ardından ilk kocası onu üçüncü kez sünnet üzere boşarsa (dokuzuncu boşama ile) boşanan kadın artık o kocaya mülaane yapılan kadın gibi ebedi haram olur.*<sup>53</sup>

Kocayı ebediyen kavuşamayacağı, belki de bu sebeple vazgeçmek zorunda kalacağı bir durumla karşı karşıya getiren bu tasarruf şeklinin delili Ca’ferî ulema tarafından VIII. İmam Rıza’nın (203/818) fūr’u meselelerine verdiği cevapları içeren mektuplara dayandırılmaktadır.<sup>54</sup> Her ne kadar yukarıdaki Ca’fer-i Sadık’a ait rivayette bunun V. İmamdan geldiği zahiren sabit olmuşsa da bu konuda haram hükmünü koyanın İmam Rıza olduğu iddiası isabetli olsa gerek. Çünkü günümüzde Şia’nında kabul ettiği imamlar hakkında uydurma rivayetlerin bulunabileceği ve V. İmam’a ait rivayetin

<sup>51</sup> Ca’ferîlikte, bir ve ikinci boşamalarda iddet bitmeden ricat etmekle üçüncü kez boşama, bir ve ikinci boşamalarda iddet bittikten sonra dönerek üçüncü kez boşamadan farklı olup, sünni ve idde talakı diye ikiye ayrılmıştır. Birinci boşama idde, ikinci boşama sünni talaktır.

<sup>52</sup> Sistânî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, III, 159.

<sup>53</sup> Âmilî, *Vesâilu’ş-Şîa*, XXII, 118; Meclisî, *a.g.e.*, I, 149.

<sup>54</sup> Kummî, *Uyûnu ahbâri’r-Rızâ*, II, 94; Müfîd, *‘İlelu’ş-şerâi’*, II, 507; Tûsî, *el-Vesîle*, s. 292-319.

zayıflığı yanında İmam Rızadan gelen aşağıdaki söylem bu fikri güçlendirmektedir. O şöyle der: “...*Bil ki, bir kimse, yukarıda açıkladığım sünnet üzere üç boşamayı üç kez ard arda gerçekleştirir de dokuzuncu kez hanımını boşamış olursa o kadın kocasına ebedi haram olur.*”<sup>55</sup>

Dokuzuncu kez hanımını boşayan erkeğe boşadığı kadınla bir daha nikahlanmasının mümkün olmayacağını ve ona ebediyen haram kılınacağını daha çok sınırlandırma esasına bağlayan Ca’ferî hukukçuları zikri geçen talakın illeti konusunda şu maddeleri sıralamışlardır.

- 1) Bu, erkeğe verilen bir ceza niteliğinde olup, talakla oyun oynamamak.
- 2) Kadını topluma mahcup ederek onu ümitsiz bırakmamak.<sup>56</sup>
- 3) Kocayı kendi işlerinde dikkatli ve itibar sahibi kılmak.
- 4) Kadının zayıf düşürülmemesini sağlamak.
- 5) Dokuzuncu talaktan sonra karı kocanın bir araya gelebileceği ümitsizliğini oluşturmak.<sup>57</sup>

Ca’ferî fıkhtan esinlenmiş İran Medeni Kanunu evlilik manileri ile ilgili dokuzuncu kez boşanmış bir kadının boşayana haram kılınması hakkında şöyle der: “Her kim hanımını altısı idde talakı olmakla dokuz kez boşarsa, bu vech ile boşanmış kadın o kimseye ebediyen haram olur.”<sup>58</sup>

### C. Talakın ancak “sahih” olanı ile sınırlandırılması

Sınırlama açısından mezhepler içerisinde ayrı bir yere sahip olan İmamiyye mezhebi talakın kısımları konusunda sahîh (sünnî) ve batıl (bid’î) olmak üzere iki gruplandırma şeklini kabul etmiştir. Bunlar aşağıdaki gibidir.

#### a) Bıd’î talak

Bıd’î talak, kocanın gerek hizada gerek gaip iken zifafa girmiş karısını haizli halinde,<sup>59</sup> nifaslı halinde, kadının temiz halinde cinsi münasebetin akabinde, iki şahit bulunmaksızın ve bir anda üç talakla boşamasıdır

<sup>55</sup> Rızâ, el-İmâm Ali b. Musa, *Fıkhu’r-Rızâ*, (Nşr: el-Mu’temerü li’l-İmâmî’r-Rızâ) y y, 1985, s. 293.

<sup>56</sup> Bu madde üzerine İmamiyye’ye şöyle bir soru sorulması gayet doğal ve de kaçınılmazdır. Dokuz talakla kadının topluma mahcup olma ve ümitsiz kalma durumu mut’a nikahının kalıcı ve değişmeyen neticelerinden biri değil midir?

<sup>57</sup> Kummî, *el-Fakîh*, III, 502; Müfîd, *İlelu’ş-Şerâi*, II, 507; Meclisî, *a.g.e.*, I, 151.

<sup>58</sup> “Zene her şahsi ke be noh talak ke şeş tay an edde est motalleğe şode bâşed. Ber an şahs haram meobbed mî şevêd” Madde 1087.

<sup>59</sup> Çünkü Ca’ferîlerde çoğunluk itibarıyla gaibin boşaması kesin bilgisi yoksa kadının haizli olmasına rağmen geçerlidir. (Âmilî, *er-Ravzatu’l-behiyye*, VI, 25; Humeynî, *Zübdetü’l-ahkâm*, s. 211).

ki, batıl ve geçersizdir<sup>60</sup>. Talak anında bunlardan birinin bulunması talakın meydana gelmesi için mani bir durumdur. Bu gibi durumlarda boşama hakkı tasarrufunda bulunmak gerek diyaneten gerek kazaen bir hüküm doğurmaz.<sup>61</sup>

Mezhebin boşama hukukunda talaka mahal olan kadınların sayı beştir. Zifafa girmemiş, hamile, kocası gaip olan, gerek hayız ve gerekse nifastan sonra temizlenmiş ve cinsi münasebetin bulunmadığı tuhr halindeki kadın ve hayızdan kesilmiş (menopoz) kadın. Bunun dışındaki kadınların boşanması bid'î talak addedilmiştir.<sup>62</sup>

Ca'fer-i Sadık'ın bid'î talakın hüküm ifade etmeyeceğine dair getirilmiş olduğu bir takım delilleri ulema tarafından şöyle sıralanmıştır.

1) İlk önce ona göre “*Ey Peygamber! Kadınları boşayacağınızda, onları iddetlerini gözeterek boşayın ve de iddeti sayın.*”<sup>63</sup> ayetindeki “*فطلقوهنّ / boşayın*” kaydı bir emirdir ve her emrin bir vücuda delalet edeceği açıktır. Bir şey hakkındaki emir onun zıddının nehyini gerektirdiğine göre ayet sanki şöyle söylenmiş gibidir: “*لا تطلقوهنّ لغير عدتهنّ / kadınları iddetlerini gözetmeksizin boşamayın.*”

2) Peygamber (a.s) şöyle buyurmuştur: “*كل بدعة ضلالة / Her bid'at dalalettir.*”

3) Yine Rasulüallah (a.s) buyurmuştur: “*من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردّ / Her kim bizim şu din işimizin içinde ondan olmayan bir bid'at icad ederse, o reddedilmiştir.*”<sup>64</sup>

Ca'fer-i Sadık'a göre bu iki hadisten anlaşılan o ki, Peygamber (a.s) bunun reddine ve butlanına hükmetmiştir. Şer'i bir hüküm terettüb edinceye kadar reddedilen şey muteber değildir.<sup>65</sup>

## b) Sünnî talak

Sünnî talak kaynaklarda sahih ve geçerli anlamlarda kullanılmaktadır.<sup>66</sup> Ca'ferîlerce sahih boşama anlamında sünnî talak iki kısma ayrılmaktadır. Sünni ve idde talakı. Birincisi yukarıda bahsi geçen erkeğin boşama sonrası üç kuru bekledikten sonra bain hale gelen kadını yeniden nikahlamak suretiyle üç hakkı da bu şekilde kullanmasıdır. İkincisi ise “**idde talakı**”dır

<sup>60</sup> Hillî, Muhakik, *el-Muhtasarü'n-Nâfi'*, s 222; a.mlf, *Şerâ'iu'l-İslâm*, III, 23; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 296; Muğniyye, *Fıkhu'l-İmam Cafer es-Sâdik*, VI, 14.

<sup>61</sup> Aynı eserler, aynı yerler.

<sup>62</sup> Kuleynî, *Kâfi*, VI, 79; Kummî, *el-Fakih*, III, 516.

<sup>63</sup> Talak, 65/1.

<sup>64</sup> Ğarîrî, Âmir Avvâd Hâdî, *el-İmâm Ca'fer es-Sâdik ve Ârâuhu'l-Fıkhiyye*, Beyrut 2005, s. 231-232.

<sup>65</sup> Aynı eser, aynı yer.

<sup>66</sup> Âmilî, *Vesâilu's-Şîa*, XXII, 106-113.

ki, bu da ayrı ayrı kullanılan üç boşama hakkının 1. ve 2. boşamadan sonra erkeğin üç kur' beklemeden iddet içerisinde karısına dönerek cima etmesi ve hayız gördükten sonra temizlik halinde cima etmeksizin onu tekrar boşamasıdır.<sup>67</sup> İdde talak ile boşamak isteyen koca için ricatten sonra cima etmek şart olup bir bakıma kocanın ricati cima etmesidir.<sup>68</sup> Bu konuda Ca'fer-i Sadık'ın: “*Kadına dokunmadıkça (cimasız) diğer boşamayı yapamaz.*” dediği rivayet edilmiştir.<sup>69</sup>

Tusi, ric'ati talakın vuku'u için şart adderek iddet bekleyen kadının talaka mahal olamayacağını savunmuştur.<sup>70</sup> Beznatinin İmam Rızadan gelen rivayetini esas alanlara göre ise kocanın karısına dönerek cima etmeden ikinci kez onu boşaması caizdir.<sup>71</sup>

#### **D. Boşama yetkisinin kadının özel günlerinde kullanılmaması**

Kocanın hanımını boşayamayacağı hayızlı ve nifaslı olduğu günler, yasaklanma yönünden büyük bir boşama engelidir. Özel günlerin kadının hayatında var olduğu günler sayısınca ona paralel boşama yaşayının da sürmesi demektir. Bu da erkeğe, vereceği karara yeniden düşünme fırsatı getirmekle hem kadını hem de aileyi koruma adına önemli bir uygulamadır.

Ca'ferîlere göre boşama hakkı yukarıda da belirttiğimiz üzere ancak iddetin gözetilmesi ile kullanılacaktır. Aksi takdirde kitaba ve sünete aykırı davranmış olup geçersizdir.<sup>72</sup>

Muhammed Halebinin Ca'fer-i Sadık'a : “*Hanımını hayızlı halde boşayan için ne dersin? Demesi üzerine;*

- *Sünnete mühalif boşama batıldır. Kim temiz olmayan karısını bir meclisde üç kdefa boşarsa bir şey meydana gelmez. Talak Allah'ın emrettiği talaktır. Ona muhalif davrananın talakı olmaz . Nitekim İbn Ömer haiz olan karısını bir mecliste üç defa boşadığına göre Allah Resulü ona dönmesini ve talak iddetini beklemesini emretmiştir” dedi.<sup>73</sup>*

Muhammed Bakır'ın ayete getirdiği yorumu esas alan müfessirler de talaka getirilen bu tür sınırlama üzerinde ittifak etmişlerdir<sup>74</sup>. Rivayet şöyledir:

<sup>67</sup> Tûsî, *İstibsâr*, III, 369; Âmilî, *Veaâilu's-Şîa*, XXII, 108; Tebrizi, *Ahkâm*, s. 65; Rûhânî, a.g.e., s. 256.

<sup>68</sup> Tûsî, *İstibsâr*, III, 382; Meclisî, a.g.e., I, 156 .

<sup>69</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 76; Tûsî, *Tehzîb*, VII, 42; a.mlf, *İstibsâr*, III, 382.

<sup>70</sup> Tûsî, *İstibsâr*, III, 384

<sup>71</sup> Himyerî, a.g.e, s 161; Marifet, Muhammed Hâdî, “*Masum İmamların Tefsirinden İncelikler*”, Ehl-i Beyt Mesajı İslâmî Fikir ve Araştırma Der. Ankara 1994, yıl 1, sayı 4, s. 37.

<sup>72</sup> Bkz: Dipnot No 36.

<sup>73</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 61; Tûsî, *Tehzîbu'l-Ahkâm*, VII, 44.

<sup>74</sup> Kummî, *Tefsîru'l-Kummî*, II, 373; Tabersî, *Mecme'u'l-beyân*, X, 39.

“Muhammed Bakır bir sözünde şöyle dedi: “Kadınların iddetlerini gözeterek boşayın: İddet, hayızdan sonraki temizlik halidir. İddeti sayın.”<sup>75</sup>

Muhtevası hayızlı kadının boşanması olan rivayetler üzerine Tusi şöyle bir değerlendirmede bulunmuştur: “Kocanın zifafa girmiş hanımını hayızlı iken hazarda boşaması batıldır. Fakat gaip iken boşarsa hayızlı da olsa meydana gelir. Çünkü Muhammed b. Müslim, Ca’fer-i Sadık veya babasından gaipin karısını boşaması hakkında soru sorunca şu cevabı verdi: “Her halu karda kadını boşaması caizdir ve boşandığı günden kadına iddet gerekir.”<sup>76</sup>

Fukahanın bu konudaki görüşlerine göre yukarıda da geçtiği üzere gaibin boşamak istediği anda karısının haizli olup olmaması hakkında onun kesin bilgisinin olamayacağıdır ve bu sebeple her halu karda boşaması sahih kabul edilmektedir.<sup>77</sup>

Bu konu İnan Medeni Kanunu’nda “Kadınların nifas veya adet gördüğü sürece boşanmaları sahih değildir”<sup>78</sup> şeklinde maddeleştirilmiştir.

### **E.Temizlik günleri içinde cinsi ilişkide bulunmamalı**

Buna göre erkek, hanımı ile cinsel ilişkide bulunduğu temizlik günleri içerisinde onu boşayamayacaktır. Karı kocanın boşama arzusu hiçbir şekilde meydana gelmeyecek, talak tasarrufu hukuken geçersiz sayılacaktır. Ca’ferilerde bu tür boşamanın sünnet tarafından yasaklandığı için<sup>79</sup> fukaha da bu durumda kadını talaka mahal saymamış,<sup>80</sup> konu üzerine icma hasıl olmuştur.<sup>81</sup>

Boşamanın meydana geleceği zaman dilimi kocanın hakkını kullanmak için beklemek zorunda olduğu kadının özel günlerinden sonraki yeni bir temizlik dönemidir.

Sema’ânın Ca’fer-i Sadık’tan konu ile ilgili rivayeti şöyledir: “*Talak, tahyir, hul’ ve mübara’â ancak kadının temizlik anında zevci ilişkide bulunulmadığı bir zamanda meydana gelir.*”<sup>82</sup>

Kocanın cinsi münasebet sonrası temizlik anında boşayabileceğinin caiz olduğu dört durum vardır. Bunlar hayızdan kesilmiş (yaise), bü-

<sup>75</sup> Âmilî, *Vesâilu’s-Şîa*, XXII, 25.

<sup>76</sup> Tûsî, *Tehzibu’l-Ahkâm*, VIII, 60.

<sup>77</sup> Deylemî, Ebu Ya’lâ Hazma b. Abdulaziz, *el-Merâsim fi’l-Fikhi’l-İmamiyye*, Tahkik: Mahmut Büstânî, y.y, 1980, s. 161; Âmilî, *er-Ravzatu’l-behiyye*, VI, 25; Humeynî, *Zübdetü’l-ahkâm*, s. 211; Hûû, *Minhâcu’s-sâlihîn*, s. 327.

<sup>78</sup> “Talâke zen, der moddete âdete zenaneğî yâ der hâle nefas sehîh nist...” Madde 1140.

<sup>79</sup> Kuleynî, *Kâfî*, I, 350; Kummî, *el-Fakîh*, III, 95; Tûsî, *Tehzibu’l-ahkâm*, VIII, 51; a.mlf; *İstibsâr*, III, 272.

<sup>80</sup> Tûsî, *en-Nihâye*, s. 512; Hillî, *el-Ahkâmu’l-Ca’feriyye*, s 79; Humeynî, *Zübdetü’l-Ahkâm*, s. 211.

<sup>81</sup> Tebrizî, *Minhâcu’l-ahkâm*, I, 479

<sup>82</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 143; Kummî, *el-Fakîh*, III, 518.

luğa ermemiş ve hamile kadındır. Diğeri ise hayız görebilecek yaşta olup yaratılış gereği veya arızı bir sebeple hayız görmeyen kadınların boşanmalarıdır ki, bu durumda boşanmanın meydana gelebilmesi için son zevci ilişkiden sonra üç aylık bir müddetin geçmesi şarttır<sup>83</sup>. Kocanın son cinsi münasebetten sonra üç ay içerisinde boşama maksadıyla her hangi bir tassarufu geçersizdir.<sup>84</sup>

### F. Boşanma esnasında iki adil şahidin bulundurulması

Ca'ferî hukukçularının talakın sıhhat şartlarından saydığı iki adil şahit bulundurma, Ehl-i Sünnet fukahânın çoğunluğunun talakın şartlarından saymadığı ve İmamiyyenin üzerinde icma ettikleri<sup>85</sup> bir uygulamadır. Talakta şahitliğin gerekliliğinin Hz. Ali'nin bir uygulaması olduğu rivayeti ile sabit olup aşağıdaki gibidir.

Muhammed b. Müslim'in rivayetine göre adamın biri Hz. Aliden tuhr halindeki karısını cima etmeksizin boşadığını sorunca o da ona:

-Allah'ın sana emrettiği şekilde iki adil erkeği şahit tuttun mu?

- Hayır.

- Git karına dön. Talakın geçerli değildir. Dedi.<sup>86</sup>

İmamiyye'ye göre boşama esnasında adaletli iki erkeğin şahit olarak bulundurulması hem de Kur'an'ın emirlerinden biridir. Mezhep alimlerinde Kur'an'ın nehyleri fesada delalet ettiği gibi emirleri de vücuta delalet eder.<sup>87</sup> Bu bağlamda "وأشهدوا ذوي عدل منكم" /adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun"<sup>88</sup> aynı zamanda emirdir ve şahitlerin her ikisinin erkek olmasına delalet eder.<sup>89</sup>

Bu bakımdan Ca'ferî müfessirlere göre Kur'anın konuya ilişkin: "İddet müddetlerini doldurduklarında onları ya meşru ölçüler içerisinde (nikahınız altında) tutun ve ya onlardan meşru ölçülere göre ayrılın. İçinizden adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun..."<sup>90</sup> ayeti emir kipinde ifade edilmekle zahirinin müktezasıdır. "وأشهدوا" /Şahit tutun" emrini talaka hamlederek ve de caiz görmedikleri halde kıyasa baş vurarak şunları söylemişlerdir: "Eğer ric'ate hamledecek olsaydık o zaman borç ayetinde olduğu gibi mendubu

<sup>83</sup> Humeynî, *Zübdetü'l-ahkâm*, s. 212; Hüî, *Minhâcu's-sâlihîn*, s. 331.

<sup>84</sup> Kummî, *Tefsîru'l-Kummî*, I, 67; Tûsî, *Tehzîbu'l-Ahkâm*, VIII, 63.

<sup>85</sup> Müfîd, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-I'lâm*, (nşr. el-Mu'temeru li'ş-Şeyh Müfîd.) Kum 1992, s 38; Tûsî, *Kitâbu'l-hilâf*, VI, 501; Murtazâ, *Resâil*, I, 238; Kâzîmî, *Mesâliku'l-efhâm*, III, 39.

<sup>86</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 64; Kummî, *el-Fakîh*, III, 367; Tûsî, *Tehzîbu'l-ahkâm*, VII, 44.

<sup>87</sup> Müfîd, *el-Fusûlu'l-muhtâra*, s. 222; Tûsî, *el-'Udde*, I, 175-176; a.mlf, *Kitâbu'l-hilâf*, VI, 501.

<sup>88</sup> Talak 65/2.

<sup>89</sup> Müfîd, *el-Fusûlu'l-muhtâra*, s. 222; Tûsî, *el-'Udde*, I, 175-176; Beyâzî, *es-Sırâtu'l-Müstekîm*, III, 192; Râvendî, *Fıkhu'l-Kur'an*, I, 409/II, 165; Mazandarânî, *Müteşâbihu'l-Kur'an*, II, 196-223; Hillî, *Nehcu'l-Hak*, s. 530-566.

<sup>90</sup> Talak 65/2.

gerektirirdi. İmamlarımızdan nakledilen “*Talaka şahit tutun, bu dininizin korunmasıdır*” kaydı da nassın zahirine delalet eder.”<sup>91</sup>

Bir diğer değerlendirme ise şu şekildedir: “*Şahit tutun*” emri “*meşru ölçülere göre ayrılın*” ifadesinin akabinde gelerek mana yakınlığı ile “*onları ya meşru ölçüler içerisinde (nikahınız altında) tutun ve ya onlardan meşru ölçülere göre ayrılın*” ifadesine daha yakındır. Öyle ise iki şahit emrini talaka hamlelersek emir vücuta delalet ettiğine göre talak anında iki şahit bulundurulması talakın sıhhat şartlarından olacaktır.”<sup>92</sup>

Onlara göre iki şahit bulundurma hüküm bakımından nikah akdinin sıhhat şartı olmayıp müstehaptır<sup>93</sup>. Ancak talak için vücut ifade eder. Ehl-i Sünnetin bu husustaki tutumunu eleştiren Âmilî, Ebu Yusuf hakkındaki münazaryı söz konusu ederek bir beyanda bulunmuştur. Münazaraya göre Ebu'l-Hasan, Ebu Yusuf'a: “Din senin ve ahabın kıyasından ibaret değildir. Allah, kitabında talakı emredip iki şahidi de tekid etmiştir. Onları adil olmamalarına rıza göstermez. Nikahı kitabında emrettiği halde önemsememiştir. Siz, Allah'ın geçersiz kıldığı şeyde iki şahidi şart koşuyor, tekid ettiği şeyde ise iki şahidi önemsemezsiniz. Mecnun ve sarhoşun talakına da caiz dersiniz.”<sup>94</sup>

Şunu da ifade etmek gerekir ki, onlara göre yine ayete göre kadınların talakta şahadeti caiz değildir.<sup>95</sup> Ca'ferîler nezdinde kadının şahitliği nikah, ru'yeti hilal, kısas, cüruh ve bir takım hususlarda geçerli olmadığı gibi talaka da şahit olmaları caiz değildir.<sup>96</sup> Hatta bir erkek ve iki kadının şahitliği dahi geçersiz olup ancak iki adil erkeğin aynı mecliste bulunmak suretiyle şahitlik etmelerii şart koşulmuştur.<sup>97</sup>

Boşama hakkının kullanımı için iki şahidin adil olmasının şart koşulması da talakın sınırlandırılması açısından diğerlerine göre önem arz etmektedir ve adil olmayanların şahitliği caiz olmayıp şahitlik ettiği talak dahi sahih sayılmamıştır.<sup>98</sup>

Bazı alimlere göre bu, su-i istifadeleri önlemek ve bir anlık kızgın-

<sup>91</sup> Tabersî, *Mecmeu'l-Beyân*, XXVIII, 44-45; Meybedî, *a.g.e.*, II, 536; Râvendî, *Fıkhu'l-Kur'an*, II, 165-166.

<sup>92</sup> Kummî, *Tefsiru'l-Kummî*, II, 384; Tûsî, *et-Tibyân*, XXVIII, 32-33; A. mlf, *Kitâbu'l-Hilâf*, VI, 501; Beyâzî, *es-Srâtu'l-müstekîm*, III, 192; Mazandarâni, *Muteşâbihu'l-Kur'an*, II, 198.

<sup>93</sup> Himyerî, *a.g.e.*, s. 161; Hillî, *Muhtasarü'n-Nâfi'*, s. 195. Şeyh Müfid'e göre nikahda şahitlik ancak miras için gerekli olabilir. (*Müfid, 'İlelu's-Şerâ'i'*, s. 498.)

<sup>94</sup> Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, XXII, 29.

<sup>95</sup> Hillî, *Şerâ'i'u'l-İslam*, III, 21.

<sup>96</sup> Müfid, *Ahkâmu'n-nisâ*, I, 51; Muğniyye, *Fıkhu'l-İmam Cafer*, V, 163.

<sup>97</sup> Kuleynî, *Kâfi*, VI, 74; Kummî, *el-Fakîh*, III, 495; Tûsî, *İstibâr*, III, 387; Âmilî, *Vesâilu's-Şi'a*, XXII, 25; Meclisî, I, 147.

<sup>98</sup> Hûi, Ebu'l-Kâsım el-Müsevi, *Srâtu'n-Necât fi'l-Ecvibeti vel'İstiftâ'ât*, Beyrut 1995, s. 342; a.mlf, *el-Mesâilu's-şer'iyye*, Beyrut 1996, II, 227.



lıktan dolayı olmayacak bir şeye karar verilmesinin önünü almada en ideal olanıdır. Çünkü adalet ve takva sahipleri oldukları cihetiyle şahitlerin kocayı boşamaktan vazgeçirme çabaları ve karı koca arasında yeniden sevgi ve samimiyet bağlarının oluşabilmesi için ellerinden geleni yapacakları şahitlikten öncelikli yapmaları gereken görevleridir.<sup>99</sup>

Günümüz Ehl-i Sünnet hukukçularından bazıları boşama anında iki şahit bulundurulmasının hukuken gerekli olduğunu benimsemişlerdir<sup>100</sup>. Bu görüşü tasvip edenler arasında günümüz Müslümanları açısından şahit bulundurmaya şart koşmanın mefsetet içermeyeceği, aksine maslahat olacağını söyleyenler de vardır.<sup>101</sup>

Kanaatimizce bunun bir maslahat olacağı sadece günümüzün değil tarihen zaman zaman baş vurulması zorunlu bir hal olsa gerekti. Çünkü bununla ilgili tarihi bir hadise belki coğrafyaların şekillenmesine sebep olmuştur. Hadise şöyle cereyan etmiştir:

Cengiz hanın altıncı torunu Olcaytu (Hüdabend) (680/716) ve Gazan kardeşleri siyasi maslahatı, İslam'a girip idare ettikleri halka karşı iyi muamele etmekle buldular. Olcaytu h. 703'te idareyi ele geçirince bir grup Şii ona yardımcı oldu. Rivayete göre Olcaytu bir gün hanımına kızarak onu üç talakla boşadı. Sonra onu tekrar himayesine almak isteyince Ehl-i Sünnet alimleri bu durumun mümkün olmayacağını, bunun ancak bir başka erkeğe nikahlandıktan ve ondan da boşandıktan sonra mümkün olacağını söyleyince, bu durum kendisine zor geldi. Bunun üzerine yardımcıları olan Şiiler, Hille alimlerinden İbnu'l-Mutahhar (v.726/1325) isminde bir alimin meseleyi çözmek için çağrılmasını istediler. İbnu'l-Mutahhar sultanın huzuruna gelince ona:

-Zevceni adil iki şahit huzurunda mı boşadın? diye sorması üzerine Sultan:

-Hayır. Dedi. İbnu'l-Mutahhar:

-Zevceni iki adil şahidin huzurunda boşamadığın için talak gerçekleşmemiştir. Zevcene dilediğin muamelede bulunabilirsin". Fetvasını verdi. Olcaytu fetvayı alınca çok sevindi. İbnu'l-Mutahhar'ı özel ve yakın adamlarından biri yaptı ve bütün valilere emirler göndererek, bundan sonra hutbelerin on iki imam adına okunmasını ve imamların adlarını mescit duvarlarına yazılmasını emretti.<sup>102</sup>

<sup>99</sup> Irâkî, a.g.e, s. 21-26; Mutahhari, *Nezâme Hukûke Zen*, s. 260.

<sup>100</sup> Ebu Zehra, Muhammed, *el- Ahvâlu's-Şahsiyye*, Kahire tsz, s. 393; Bardakoğlu, Ali, "Hukuki ve Sosyal Açıdan Boşanma", *Türk Aile Ansiklopedisi*, I, 204.

<sup>101</sup> Dalgın, a.g.e, s. 43.

<sup>102</sup> İbn Teymiyye, Takiyyuddin Ahmed b. Abdülhalim, Şia'ya Reddiye, Trc: Komisyon, İstanbul 1996, s 19, dipnot No: 17. Reşiduddin Fazlullah, *Câmiu't-Tevârih*'den naklen.

## G. Diğer sınırlamalar

### 1) Kocanın hanımını boşaması için ma'kul bir sebep bulunmalı

Ca'ferî hukukçuların kahir çoğunluğu talak konusunda şöyle bir görüş benimsemişlerdir. Talak kendisine dini ve dünyevi maslahatların taalluk ettiği nikahı ortadan kaldırmaktır. Ayrıca nikah denilen büyük nimete karşı bir küfran-ı nimettir. Bu sebeple talak asıl itibariyle mübah değil, memnu'dur/haramdır. Diğer bir tabirle mutlak mübahlık söz konusu olmayıp mahzurludur. Onun mübah kılınması kurtuluşa olan ihtiyacından ileri gelmektedir. Yani ihtiyaç ne zaman tahakkuk ederse, boşanma eyleminde o zaman mübahlık söz konusu olacaktır.<sup>103</sup>

Dolayısı ile talakın sebebe bağlı olması kaçınılmaz olup, zeruret dışında bu hakkın kullanılması bazı alimlerce kerih görülmüştür<sup>104</sup>. Konuya ilişkin Ebu Basir'in nakli bu bakımdan anlam ifade etmektedir. Onun Ca'fer-i Sadık'tan sorduğu soru üzerine gelişen rivayet aşağıdaki gibidir: *Ömer b. Riyah senin beyyine olmadan talakın vaki olamayacağını söylediğini iddia ediyor ne dersin?*

- *Onu ben söylemedim. Aksine onu Allah Tebareke ve Teala buyuruyor.*<sup>105</sup>

İmam Muhammed Bakır'ın başından geçen bir hadise bazılarınca boşamanın ancak sebep üzerine vukubulması gerektiğine dair hukuki dayanak teşkil etmektedir<sup>106</sup>. Hadise şöyle cereyan etmiştir. İmam bir kadını sevmiş ve onunla evlenmişti. Kadın imamın teveccühüne de mazhar olmuştu. Ancak bir gün imam, onun "Nasîbe/Nasıbiyye" (Hz. Ali'ye buğz edenler) zümresine mensub olduğunu öğrenince hemen boşadı. İmam onu sevdiği halde niçin boşadığı sorulunca: "Cehennem ateşinden bir ateşin yanı başımda olmasını istemem" diye cevap verdi.<sup>107</sup>

### 2) Boşama kararından önce bir takım tedbirlerin alınması

Evlilik birliğinde ortaya çıkan her hadise birliğin temelden sarsıldığı anlamına gelmez. Ufak tefek bazı olaylar her ailede olmaktadır. Ancak meydana gelen hadiseler evliliği çekilmez hale ve temelden sarsılmasına kadar getirip çıkarabilir. Buna göre evliliği sürdürmenin zorlaştığı hallerde koca ilk hamlede boşama yoluna gidemeyip hanımı ile alakalı problemleri çö-

<sup>103</sup> Müfid, 'İlelu's-Şerâ'i', III, 536; Âmilî, *er-Ravzatu'l-Behiyye*, VI, 30; Ensariyan, Hüseyin, *Nezâme Hânavâde der İslâm*, Kum 1955, s. 531-538; Savcı, *a.g.e.*, s. 69; Irâkî, *a.g.e.*, s. 20; Mutahharî, *Hukuke Zen*, s 239; Yusufî, *a.g.e.*, s. 17

<sup>104</sup> Hâdî, Şeyh Muhammed Ma'rîfeti, *Şeriet Hökmlerinin İzahı (Tevzîhu'l-Mesâil)* Trc: İlgar İsmayilzade, Kum 2003, s. 162; Hamanef, *a.g.e.*, s. 109.

<sup>105</sup> Ayyaşî, *a.g.e.*, I, 330; Âmilî, *Vesâilu's-Şifa*, XXII, 29.

<sup>106</sup> Zencânî, *Hukuke Hanevâde*, s. 21.

<sup>107</sup> Aynı eser aynı yer.

zümleyebilmek için bir takım tedbirleri almakla yükümlüdür.<sup>108</sup>

“Baş kaldırmasından endişe ettiğiniz kadınlara öğüt verin, onları yataklarında yalnız bırakın ve (bunlarla yola gelmezlerse) dövün. Eğer size itaat ederlerse artık onların aleyhine başka bir yol aramayın; çünkü Allah yücedir büyüktür”<sup>109</sup>, “Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Bunlar barıştırmak isterlerse Allah aralarını bulur...”<sup>110</sup> Ca’ferî ulemaya göre mezkur ayetler gereğince koca, aile sorunlarını dışarıya taşırmadan çözülmesi yollarını arayarak aile fertlerinin ıslah ve maslahatına en uygun olanını ortaya koyma çabasını sarfetme amacı güdecektir.<sup>111</sup>

Önce kadına güzel söz ve nasihatla öğüt verecek ki, bu nasihat ve güzel söz ancak Allah’ın kitabı iledir ve kocanın “Allah’tan kork, bana itaat et ve dön” demesi ile olur<sup>112</sup>. Yani koca, İslam’ın kadına tanıdığı hak ve sorumlulukları telkin ederek nasihatta bulunacak. Faydası olmadığında bir müddet yatakta hanımına sırtını dönerek zevci ilişki hususunda boykot etme yoluna gidecektir. Bununla sonuçsuz kalması halinde mezhebin üzerinde ittifak ettiği hafifçe dövmeyi gerçekleştirecektir.<sup>113</sup> Yine ıslah olmazsa bu sefer koca hanımının yakınlarından saygın kişilere müracaatla, ailevi problemlerin çözümü için yardım isteyecektir. Ca’ferîlerde hüküm olarak farz telakki edilen bu uygulama “aile mahkemesi” diye isimlendirilmiştir.<sup>114</sup>

Hakemeyn ayetinin hüküm bakımından vacib olması diğer sınırlandırmalar kadar önem arz etmekte ve kocanın boşamasına bir başka şekilde caydırıcı engel sağlasa gerek. Çünkü hakemler heyeti tarafların ıslahı için elerinden gelen gayreti sarf eder, aradaki anlaşmazlıkları gidermeye çalışırlar. Her ne kadar hakemler ıslah etme veya tefrik üzere bir araya gelseler de karı koca ayrılmakta ısrar ettiklerinde onları soruşturma yaparak birleşmelerini emretmeden ayırmalarına karar verme hakları yoktur.<sup>115</sup> Hakemler tefrik hususunda sözbirliğine varmadıkça ayrılma meydana gelmez.<sup>116</sup> Diğer yandan kadın ve erkek talak yahut muhala’a üzerinde anlaşmadıkça da ayrılma meydana gelmez.<sup>117</sup>

<sup>108</sup> İmam Rızâ, *Fıkhü’r-Rızâ*, s. 245; Müfid, *el-Mukni’a*, s. 516; Râvendî, *Fıkhü’l-Kur’an*, II, 192.

<sup>109</sup> Nisa 4/34.

<sup>110</sup> Nisa, 4/35.

<sup>111</sup> Irâkî, a.g.e, s. 12-24

<sup>112</sup> Tabersî, *Mecme’u’l-beyân*, V, 91-92.

<sup>113</sup> Harrânî, Hasan b. Şu’be, *Tuhefu’l-’ukûl*, Nşr: Müessesetü’n-Neşri’l-İslamî, Kum 1987, s. 30 ; Ayyâşî, a.g.e, I, 240; Kummî, *Tefsîru’l-Kummî*, I, 138.

<sup>114</sup> Mutahharî, *Nezâme Hukûke Zen*, s. 262.

<sup>115</sup> Rızâ, *Fıkhü’r-Rızâ*, s. 244; Râvendî, *Fıkhü’l-Kur’an*, II, 193,

<sup>116</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 147.

<sup>117</sup> Tûsî, *el-Vesîle*, s. 334; Nevevî, a.g.e, XV, 107.

Sayılan tedbirler evliliğin devamı için bir çare olmadığında ve anlaşma arayışları (hakemeyn) daha fayda vermediğinde koca, ancak bu merhale-den sonra boşama yetkisini kullanarak evliliği sona erdirebilecektir.<sup>118</sup>

Kocanın hanımını boşayabilmesi için muayyen bir müddet içerisinde bellirlenmiş tedbirleri yerine getirmesi engelini aile birliğinin dağılmasına yönelik bir sınırlandırma olduğu hakkında muasır Ca'ferî alimlerinden Musevî Larî şöyle beyanda bulunmuştur:

“Eşlerin ihtilafını inceleyecek olan bu özel ve aile içi mahkemenin iki üyesi, aynı zamanda bizzat tarafların kendi aile büyükleri de olduğu için gerektiğinde eşlerin özel hayatlarına da kolayca müdahale edebilecek; eşler, çekinip sıkılmadan onlara sorunlarını açabilecek, böylece bir yabancıнын önünde gururları kırılıp duyguları yaralanmış olmayacaktır. Bizzat ailenin parçası olan bu büyükler, sorunun nelerden kaynaklandığını farkettilerinde büyük bir samimiyetle o sorunu gidermeye ve eşleri barıştırmaya çalışacak; onları özveride bulunup sabırlı olmaya ikna edebileceklerdir.

Söz konusu iki aile büyüğü, eşlerin sevip saydığı insanlar olduğundan, onların önerdiği çözüm yollarının kabul görme ihtimali pek yüksektir; bu nedendir ki, birçok konuda onların bu hayırlı ve barışçı girişimleri olumlu sonuç vermekte ve boşanma faciasının önü alınmaktadır.<sup>119</sup>

Çağdaş hukukçulardan Hatemi'ye göre boşanma davalarına, aile hukuku davalarına, ihtilaflarına bakan mahkemeler ayrı olmalı ve bu işin uzmanlarından, hatta psikiyatri uzmanlarından, iktisat hesap uzmanlarından yararlanabilmelidir. Bir nevi hakem gibi davranan mahkemeler olmalıdır. O, “aile mahkemeleri”nin, ayrılma aşamasına gelmiş çiftlerin problemlerine sulh teşebbüsü ile yaklaşması, kurumun cemiyetteki ıslahedici rolü ve özellikle “telafi müessesesi” bakımından önemli olduğunu ileri sürmektedir.<sup>120</sup>

### 3) Boşama (talak) beyanının özel sözlü formülle (sıyga) arapça ve belirli lafızla titizlikle uyularak okunması

Kocanın boşamasında sınırlayıcı engellerden biri de tasarruf hakkının kullanıldığı anda iradeyi yansıtan ifadelerinin belli şartları haiz olmasıdır. Buna göre erkeğin boşama anında kullandığı lafızların ancak açık ifadelerle (sarih lafızlarla) arapça ve inşai cümle ile sahih bir şekilde söylemesi ile boşayabileceği şartıdır<sup>121</sup>. Kinayeli (kapalı), bildiği halde Arapça olmayan ve haberi cümlelerle boşama geçersizdir hukuki hiçbir netice doğurmaz.

<sup>118</sup> Râvendî, *Fıkhu'l-Kur'an*, II, 192; Tabersî, *Mecme'u'l-beyân*, V, 91-92.

<sup>119</sup> Larî, a.g.e, s. 105.

<sup>120</sup> Hatemi, *Kadın*, s. 188.

<sup>121</sup> Zencânî, *Sıyağü'l-'ukûd*, s. 320; Âmilî, *er-Ravzatu'l-behiyye*, VI, 12-13; Humeyni, *Tevzihu'l-Mesâil*, s. 358; Şirâzî, s. 258; Rûhânî, Seyyid Muhammed, *Tevzihul'l-mesâil*, y.y, s. 257.)

Arapça söylemekte zorlananların kendi dilinde tercümesini iki adil şahit huzurunda ifade etmesini zaruret prensibine esasen geçerli sayanlar varsa da<sup>122</sup> talak sıygasını arapça telaffuz ederek talak işlemini gerçekleştirmek gerektiğinin zorunlu olduğunu savunanlar da vardır.<sup>123</sup>

Buraya kadar İmamîyye'nin talak tasarrufuna getirdiği bir takım sınırlamalar gördük ki, bunların ekseriyeti gerek diyaneten gerek hukuken aynı hükme tabidir. Bu fıkhi düzenleme Ca'ferî fukhdının tedvini ile ilgili olup daha önce de temas ettiğimiz istidlal farklılığından kaynaklanmaktadır.

Ancak genel olarak tarafların pişmanlıkları halinde geri dönmelerine fırsat verilmesi, karşılıklı mağduriyetin en aza indirilmesi yanında karı kocanın hayati bir karar aldıkları anda bile Kur'an ve Sünnete göre amel edecek, yetki sahibi bile günah ve masiyetten uzak bir tasarruf sergileyecektir. Bu bağlamda günümüz alimlerinden Ayetullah Mûsevî konuyla ilgili şunları serd eder:

“Bütün bu kuralları tanzim eden yüce İslam dini, kutsal bir bağ olan evliliği koruyabilmek ve yuvaların yıkılmasını önleyebilmek amacıyla tasavvurun ötesinde bir dikkat ve özen göstermekte, bir anlık duygusallıkların, öfke veya heveslerin bir aile yuvasının yıkılmasına sebebiyet vermesini önlemek istemektedir. İnsanlar nice kez olayları teferruatıyla ve soğukkanlılıkla inceleyip değerlendirmeden türlü faktörlerin etkisiyle alelacele karar vermekte ve bu da pahalıya mal olmaktadır. Boşanmanın önüne türlü engeller yığarak bu kural ve hükümleri getiren İslam, böylece tarafların aceleci davranmasını önlemekte, bu da, boşanmanın önemli ölçüde kısıtlı olup kontrol altına alınmasına yardımcı olmaktadır.”<sup>124</sup>

Ca'ferî hukukundaki bu sınırlamalar diğer mezheplerde olduğu gibi tavsiye niteliğinde olmayıp kesin hukuki sonuçlar doğuran sınırlandırmalardır. Çünkü İmamların bu konudaki rivayetleri kesin hüküm karakterine ve sınırları belirleyici özelliklere sahiptir. Nitekim Muhammed Bakır'dan nakledilen bir rivayette: “Eğer vali olsaydım insanlara önce nasıl boşayacaklarını sonra ise erkeklere izin verilmediği halde nasıl karşı çıkabildiklerini sırtlarına vura vura öğrettirdim. Kim sünnet dışı boşarsa zor olsa bile Allah kitabına döndürülür.”<sup>125</sup>

İslamda nikah, diğer akitlere verilen değerden daha yüce bir yere ve değere sahiptir.<sup>126</sup> Zira nikahta teâkud (akitleşme) manası şeklî olup, amaç

<sup>122</sup> Lenkerânî, Muhammed Fâzıl, *Câmi'u'l-mesâil ez istiftâ'ât*, Tebriz 1996, s. 446-448; Mârifet, *Şeriat*, s. 164-167.

<sup>123</sup> Hatemî, *Hukuk Dersleri*, s. 97.

<sup>124</sup> Larî, *a.g.e.*, s. 106.

<sup>125</sup> Kuleynî, *Kâfî*, VI, 57

<sup>126</sup> İbn Aşûr, Muhammed Tahir, *İslam Hukuk Felsefesi Gaye Problemi*, Trc: Vecdi Akyüz-Mehmet Erdoğan, İstanbul 1996, s. 234.

değildir. Bu bakımdan talakın sınırlandırılması, akdin amacını koruma ve karı koca arasındaki birliği sağlama prensibidir. Yani nikahın kolaylığı ile talakın takyidi ters orantılı bir görüntüye sahiptir. Gördüğümüz kadarıyla Ca'ferî mezhebinde bu husus diğer mezheplere daha belirgindir. Murtaza Mutahharî'nin (v.1979) konuya ilişkin aşğıdaki dikkat çekici tesbitleri kayda değer bir değerlendirmedir.

“İslam, eşler arasındaki ahd ve bağın başlangıcı olan evlenme akdinde iki adil şahsın bulunmasını şart koşmamış, pratikte ise bir hayır işin ertelenmesine sebep olabilecek faktörün devreye girmesini istememiştir. Ancak boşanmada, yolun sonu olduğu halde iki adil şahidi şart kılmıştır.

Aynı şekilde İslam, kadınların aybaşı rahatsızlığını evlenme akdinin vukuuna engel kılmamış, fakat boşanmayı engelleyici sebepler arasında saymıştır. Halbuki bilindiği üzere aybaşı rahatsızlığı eşlerin cinsel birleşmesine mani olduğu için daha ziyade boşamayla değil evlenmekle alakalı bir hadisedir. Zira boşanma, ayrılığın söz konusu olduğu bir devredir ve eşler için bu devrede her hangi ilişki zaten sözkonusu değildir. Meseleye bu açıdan bakarsak aybaşı rahatsızlığının boşanmaya değil evlenme akdine engel faktör olarak ele alınmasının daha uygun olacağı akla gelecektir. Zira daha henüz birbirine kavuşmamış olan yeni evlilerin aybaşı halinde birleşmeden uzak durmak kaidesine riayet etmemeleri ihtimali söz konusudur. Halbuki boşanmada bunun tam tersi bir ortam vardır. Eşler zaten ayrılmaktadırlar ve ilk bakışta aybaşı rahatsızlığıyla alakasızmış gibi görünen bir vaziyet vardır. Ancak İslam dini prensip olarak “ayrılmaktan” değil, “kavuşturılmaktan”, “ayrılıktan” değil, “birleştirmekten” yana olduğu için aybaşı rahatsızlığını boşanmayı engelleyici sebepler arasında saymış, fakat evlilik akdini engelleyici bir sebep olarak kabul etmemiştir. Bunca engel ve caydırıcı faktörlerden maksadın, boşanma kararının alınmasına neden olan rahatsızlıkların unutulması, sinirlerin yatışması ve eşlerin tekrar bir araya gelmesinin sağlanması olduğu ortadadır.<sup>127</sup>

Ancak ne yazık ki, Ca'ferî fukahânın daimi evlilik konusunda gözettikleri bu ince hesaplar cevazına hükmettikleri mut'a nikahının gölgesi altında değerini kaybetmiştir.

### **Sonuç**

Netice itibarıyla yetki sınırlamaları yelpazesinin İslam fıkıh mezhepleri içerisinde en geniş olanı Ca'ferî mezhebidir. Diğer mezheplerden farklı olarak boşanmayı önleme amacı ile serdedilen bu kıstaslar onların nazarında diyaneten buna izin verilmeyerek haram sayıldığı gibi, kazaen bile hükümsüz addedilmiştir.

<sup>127</sup> Mutahharî, *Hukuke Zen*, s. 261.

Şöyle ki;

a) Ekser fukahaya göre talak hoş karşılanan bir şey değil, ancak ihtiyaç ve zaruret sebebiyle mübah kılınmıştır.

b) Boşanma öncesi sulh prosedürünün uygulanması tavsiye edilerek, aile meclisinin/hakem heyetinin evlilik birliğinin devamını sağlayacak girişimlerde bulunması esası getirilmiştir. Bu da boşanmaya hoş bakılmamasının tabii sonucudur.

c) Ayrıca boşama, zaman ve sayı açısından sınırlanmıştır. Erkeğin boşama yetkisini kullanması, Kur'an ve Sünnet'te belirtilen bir takım esas ve kurallara uygun olması şart aranmıştır. Bu sebeptendir ki, boşanmanın prensip olarak sünnî olanının geçerli olup bid'î olanının hükümsüz sayılması boşama yetkisi alanını alabildiğine daraltmıştır. Bunları aşağıdaki sıralama şeklinde vermek mümkündür.

c.a) Talak, ancak sarîh lafızla ve sadece "*enti tâlik*" sözü ile meydana gelir. Bundan başka hiçbir lafız ve kinayelerle talak vuku bulmaz.

c.b) Aynı anda üç talak hakkının kullanılması bazı Ca'ferî hukukçularına göre batıl ve hukuki heç bir netice doğurmaz.

c.c) Hayızlı ve nifas halindeki bir kadının boşanması geçerli değildir.

c.d) Hayız ve nifastan temizlenen kadınla cinsi münasebette bulduktan sonra boşamak hükümsüzdür.

c.e) Boşama anında iki adil erkek şahit bulundurmak şarttır. Aksi takdirde talak vuku bulmaz.

c.f) Şahitlerin her ikisi de erkek olmadığında şartlar ne olursa olsun yapılan tasarruf geçersiz olup Kur'ana ve Sünnet'e muhalif addedilmekle bid'î talaktan sayılmıştır.

Bu bakımdan talakın sınırlandırılması, akdin amacını koruma ve karı koca arasındaki birliği sağlama prensibidir. Yani nikahın kolaylığı ile talakın takyidi ters orantılı bir görüntüye sahiptir. Ca'ferî mezhebinde bu husus diğer mezheplere göre kendini daha çok göstermektedir. Ne yazık ki, Ca'ferî fukahanın daimi evlilik konusunda gösterdikleri bu ince hesaplar cevaz verdikleri mut'a nikahının gölgesi altında değerini kaybetmiştir.

d) Boşanma sayısı üçle ve dokuzla sınırlandırılmış, üçüncü boşanmadan sonra erkeğin aynı kadınla evlenmesi, boşadığı eşinin bir başkasıyla evlenmesi gibi (şer'î tahlil) çok ağır bir müeyyideye bağlanmıştır. Dokuzuncu boşama sonrası ise böyle bir şart dahi bulunmayarak boşayan erkeğe kadının ebedi olarak haramlığı söz konusudur.

e) Boşama ehliyetine etki eden kızgınlık, uyku hali, sarhoş, mükreh, hâzil/şaka eden, mecnun ve boşamaya niyet etmeyen boşama irade kasdının olmadığı durumlardaki boşamalar hukuken hiçbir netice doğurmaz.



# ORGAN NAKİL VE BAĞIŞINA İSLAMIN HUKUKİ VE AHLAKİ YAKLAŞIMI

Ghulam – Haider Aasi\*

Çev. Doç. Dr. Mehmet ERDEM\*\*

## Islamic Legal and Ethical Views on Organ Transplantation and Donation

In Islam, one of the core beliefs is in the life of the hereafter. At the end of time and all that exists, all human beings will be resurrected (in their bodies and souls) and will face the Day of Judgment. Even their body parts or organs will stand witness against them. Furthermore, in Islamic law, every action or thing is categorized either as legitimate or prohibited. This article explores ethico-legal opinions on the issues of organ donation and transplantation in the light of these essential Islamic beliefs.

### Özet

İslam'da, temel inanç konularından birisini ahiret hayatı teşkil eder. Kıyamet koştuktan sonra bütün varlıklar, (bu arada) bütün insanlar beden ve ruhlarıyla birlikte yeniden diriltilecek ve yargılanma günüyle yüz yüze gelecektir. (O günde) onların bedenlerinin parçaları veya organları bile, kendilerinin aleyhine şahitlik yapacaktır. Buna ek olarak, İslam Hukukunda her fiil veya her şey caiz veya yasak olarak tasnif edilmiştir. Bu makale, İslam'ın sözünü ettiğimiz temel inancı ışığında, organ bağış ve nakli problemini ahlak- hukuk açısından incelemek üzere yazılmıştır.

**Keywords:** el- Ahiret (Dünya hayatından sonraki hayat); Emanet (Bir emanet olarak insan bedeni); Hukukullah (Allah'ın hakları); Hukuk-u İbad (yaratılanların hakları); Hilafet (Yer yüzünde Allah'ın vekili olarak insanoğlu); İnsan hayatının dokunulmazlığı; Şeriat (İslam hukuku).

---

\* Ghulam- Haider Aasi, American Islamic College (640 W. Irving Park Rd., Chicago, IL, 606133106)'da İslami Araştırmalar ve Dinler Tarihi kürsüsünde doçenttir. Ayrıca, Lutheran School of Theology 'de Misafir Profesördür. (e-mail: ghaideraasi@hotmail.com). Bu makale Aurora University'de yıllık Din ve Bilim Konferansları Serisinde sunulan bir tebliğ üzerine kurulmuştur. Aurora, Illinois, Spring 2002. Makalenin yayınlandığı yer: Zygon, vol. 38, no. 3 (Sptember 2003). Ss. 725-734.

\*\* Fırat Ü. İlahiyat Fak. mehmeterdem@firat.edu.tr

## Mütercimim Önsözü

Başlığından da anlaşılacağı üzere bu makale, yaklaşık bir asırdır insanlığın gündeminde bulunan bir problemi konu edinmektedir. Ancak makalenin muhtevasına baktığımızda asıl amacının, İslam hakkında bilgi sahibi olmayan Batılı okurlara İslam'ın belli başlı hususiyetlerine dair genel bilgiler vermek, olduğu intibasını uyandırmaktadır. Çünkü makalede, başlık olarak seçilen “**Organ Nakil ve Bağışına İslam'ın Hukuki ve Ahlaki Yaklaşımı**” meselesi enine boyuna ele alınmamış, bunun yerine İslam akidesinin kritik kavramları açıklanmış ve fıkıh mezhepleri hakkında genel bir bilgi verilmiştir. Çalışmanın sonunda ise organ nakil ve bağışının caiz olmadığını savunanlarla, caiz olduğunu savunanların görüşleri ve delilleri kısaca özetlenmiştir. Ancak bu yazının, İslam hakkında köklü bir bilgi sahibi olmayan Müslüman okurların, İslam'ın genel karakteristiğine dair bir fikir edinmelerine; bu arada başlıkta bildirilen problemin leh ve aleyhine dair olan belli başlı görüşler hakkında bilgi sahibi olmalarına yardımcı olabilecek bir çalışma olduğu söylenebilir. Tercümede, mümkün olduğu kadar metnin aslına sadık kalınmıştır. Ancak makalenin daha kolay okunmasına ve doğru anlaşılmasını yardımcı olacağını düşündüğümüz için, aralara uygun başlıklar eklemek; bazı yerlerde parantez arası açıklayıcı ifadelere yer vermek gibi bir takım küçük tasarruflarımız da olmuştur.

## Giriş

İnsan organının bağışlanması ve nakli yirmi birinci yüz yılın küresel toplumu için, birçok ahlaki sorunları da beraberinde getirmiştir. Bu yazı, organ bağış ve nakline İslam'ın bakışını ele almaktadır. Bu karmaşık mevzu-yu uygun şekilde analiz etmek için (genel olarak) İslam ve (özel olarak ise) İslam hukuku hakkındaki temel anlayışı tespit etmek lazımdır. (Dolayısıyla öncelikle bu hususlarla ilgili bilgi verilecek daha) sonra da İslam hukukunun prensiplerinin işletilmesinden çıkartılmış olan, organ bağış ve nakli hakkındaki çağdaş İslami bakış(lar) tartışılacaktır.

## İslam'ın Temel Kavramları

İslam'ın temel kavramları dört ilke ile başlar. İslam inancının temel ilkeleri; *Tevhit*, *Risalet*, *Hilafet* ve *Ahiret'tir*. İslam'da ilk ve başta gelen prensip, Allah'ın birliğini, sonsuzluğunu, aşkınlığını ve kâinatın O'nun tarafından yaratıldığını ifade eden, tevhit akidesidir. (Buna göre) Allah tek yaratıcı, rızık verici, terbiye edicidir ve başkasına ihtiyaçtan münezzehtir; her şey Allah'ın mahlûkudur. İslam inancı bütün varlıkların Allah (c.c)'a bağlı olduğunu savunur. Yaratıkların tamamı Allah'a muhtaçtır. Bütün yaratıklar karşılıklı olarak birbirine bağlı (ve bağımlı) iken, Allah yaratıklardan her hangi birine bağlı (ve muhtaç) değildir. Allah'a teslim olmak demek olan İslam, ihlâs ve samimiyetle ibadete layık ve mutlak tek varlığın sadece Allah olduğunu vur-

gular. Bütün yaratıklar Allah'ın kullarıdır, dolayısıyla da O'na itaat, ibadet ve hizmet etmeleri gerekir. "Müslim" kelimesi İslam'ı benimseyen kişiyi ifade etmek için kullanılır; yani onun lügat manası, kendi iradesini Allah'a teslim eden demektir. Müslümanlar, insan hayatının (asli) gayesinin, Allah'a ve insanlığa hizmet etmek olduğuna inanırlar; İslam'da Allah'a hizmet etmek ile insanlığa hizmet etmek (kavramları) birbirinden ayrı düşünülemez.

Allah'ın, kullarıyla özellikle de insanoğluluyla ilişki kurduğu yol bizi, "Risalet" kavramına götürmektedir. Bu kavram, Allah'ın hidayetinin O'nun melekleri, kitapları, resulleri ve nebileri vasıtasıyla insanlığa ulaştırılmasını ifade eder. Müslümanlar Allah'ın, ilk insan Hz. Âdem'den itibaren devamlı surette belli özelliklere sahip bazı insanları resul ve nebi olmak üzere göndermiş olduğuna inanırlar. Peygamberler model kişiler olarak hareket etmişler ve insanlığa Allah'ın emirlerine göre nasıl yaşayacaklarına dair rehberlik yapmışlardır.

"*Hilafet*" ve "*Emanet*" terimleri, insanoğlunun yeryüzünde Allah'ın emanetini yüklendiğini ya da O'nun vekili olduğunu ifade etmektedir. İslam inancına göre, hayat hem bir mesuliyet ve hem de Allah'a ibadet etmek veya onun iradesine göre hareket etmek için bir imtihan vesilesidir. İnsanlığın varoluş gayesi Allah'ı ve yaratılanları sevmektir. Bütün insanlar Allah'a karşı mesuldür. Ayrıca onlar, kâinata ve kendi öz varlıklarına karşı da sorumluluk sahibidirler. Halife oldukları için (onlar bu sorumluluklarını) diğer mahlûkata hizmet ederek yerine getirmeleri gerekir. Keza her insan, Allah'ın bir emaneti olan tüm hayatını ve fiziki bedenini sürdürmek ve muhafaza etmekle de sorumludur. İnsanlık, iyilikleri yapmaya, kötülüklerden kaçınmaya, adaletle muamele etmeye, Allah'a vereceği hesabın devamlı şuurunda olmaya çağrılmıştır.

İslam'ın son temel kavramı ise öldükten sonraki hayat demek olan "*el-Ahireh*"tir. İslam, dünya hayatını geçici olarak kabul eder. Ancak bu hayat, daha sonraki hayatta ortaya çıkacak neticeleri itibariyle son derece önemlidir. Bütün insanlar ölecek ve daha sonra yeniden diriltileceklerdir. İslam'a göre insan ruh ve bedenden müteşekkildir ve bu iki yön birbirinden ayrılamaz. Yeniden diriltildikten sonra mahkeme günü gelecek ki, o gün herkes üzerine, Allah'ın son hükmü icra edilecektir. Bütün insanlar bu dünyada yaşadıkları gibi, kendi fiziki bedenlerinde diriltilecekler ve onların eylemlerinden hesaba çekileceklerdir. Bu husus İslam açısından oldukça önemlidir. Müslümanlar tarafından, Allah'ın iradesinin son tecellisi olarak vahiy edildiğine inanılan İslam'ın kutsal kitabı Kuran, insanların organ ve derilerinin dahi mahkeme gününde, her hangi bir yanlış davranışı ikrar etmek suretiyle (sahiplerinin) aleyhlerine şahitlik yapacağını bildirmiştir.<sup>1</sup> Ahiret hayatı sonsuz olacağından, kurtuluş Allah'ın Cennetinde ebedi mutluluğa ermek

<sup>1</sup> Fussilet, 41/ 20-22

ve bedbahtlık ise ebedi Cehennemde cezaya çarptırılmak şeklinde tecelli edecektir. Son yargılamayı sadece Allah yapacaktır.

Buna göre, İslam'ın temel prensipleri aşağıdaki gibi özetlenebilir: Müslümanlar Allah'ın birliğine inanır. Allah sonsuz güç sahibidir ve yücedir; her şey O'nun plan ve iradesi ile meydana gelmektedir. Müslümanlar, vahiy yoluyla Allah (cc) ile insanlar arasındaki irtibatı sağlayan; meleklere, resullere ve nebilere inanmaktadırlar. Müslümanlar, ruh ve beden olarak yeniden diriltilecekleri ve yeryüzündeki amellerine uygun şekilde yargılanacakları (gün olan) ahiret hayatına ve hesap gününe de iman etmektedirler. Son olarak (şunu da ifade etmeliyiz ki) Allah'ın yargısı, O'nun mutlak rahmetinden ayrı düşünülemez.

### **İslam'ın Beş Temel İbadeti**

Bu temel prensiplere bağlantılı olarak İslam akidesinin mahiyeti, “*İslam'ın Beş Direği*” olarak bilinen beş temel pratiği ile anlaşılabilir. Dini hayattan kaynaklanan ve Müslümanların tarihi boyunca hep aynı olan bu beş rükün şunlardır: 1) “*Şehadet*”- Allah'tan başka (hak) ilah bulunmadığına ve Hz. Muhammed (sav)'in Allah'ın elçisi olduğuna iman ettiğini ilan etmek; 2) “*Salat*”- her gün beş kere namaz ibadetini yerine getirmek; 3) “*Zekat*”- ihtiyaç sahipleri için fedakarlıkta bulunmak suretiyle, sahip olduğu zenginlik ve serveti hemcinsleriyle paylaşmak; 4) “*Savm*”- Ramazan ayında şafak vaktinden akşam vaktine kadar oruç tutmak; 5) “*Hacc*”- fiziki ve mali imkanları itibarıyla, yapabilecek olan bir Müslüman'ın ömründe bir defa Mekke'ye gitmesidir.

### **Şeriat Kavramı**

“*Şeriat*” Arapça bir terim olup lügatte su kaynağına gitmek için yapılan yol; dolayısıyla da (ebedi) hayatın kaynağına ulaştıran yaşam tarzı demektir. Dini bir terim olarak “*Şeriat*”, Kuran ve sünnet (Hz. Muhammed'in sözleri, fiilleri ve tasvipleri) vasıtasıyla Allah tarafından gösterilen, “*Dosdoğru Yol*” demektir. İslam'a göre insanın Allah'a, yaratılanlara ve kendisine karşı, Allah'ın gösterdiği hidayete uygun şekilde yaşamak gibi bir görevi vardır. İnsan, Kuran ve Sünnetten elde edilen hidayet ilkelerinden hareketle, insan hayatının her yönünü kuşatan bir yaşam biçimi geliştirebilir. İslam hukukunun gayesi, gerek fert ve gerekse toplum düzeyinde bütün insanların hayatını, Allah'a kulluk yapmanın ve yaratılanların tamamıyla Allah'ın gösterdiği rehberlik istikametinde ilişki kurmanın yol ve yöntemini tanzim etmektir.

Şeriat, sadece dini bir hukuk sisteminden ibaret değildir. Aksine o, (beslenme ve uyumanın uygun metotlarına kadar uzanan) sağlık meseleleri ve sosyal münasebetler dâhil insan hayatının, akla gelebilen her alanını kontrol etmektedir. Dolayısıyla İslam'da hukuk ve ahlak birbirinden ayrıla-

maz. Şeriat, ana cadde ya da en doğru yol, yani Allah'ın rızasını elde etmenin tek vasıtası olarak kabul edilmiştir. Tarih boyunca Müslümanlar, sosyal ve/veya kültürel değişikliklere göre Şeriatın nasıl tesis edileceğini göstermek için arzulu olmuşlar; Allah'ın emir, rıza ve sevgisine muhalif olan şeyleri yapmamak için gayret göstermişlerdir.

Şeriatı anlamak, dünya görüşü ve pratikleri ile İslam'ı doğru bir şekilde anlamanın temel şartıdır. Şeriatın mahiyeti ve tarihi rolü hakkında Batıda, birçok yanlış anlayış ve hatalı bilgi mevcuttur. Bu yanlış anlayışlar, hem dâhili hem harici sebeplerden kaynaklanmıştır. Dâhili olarak Müslümanlar, on üçüncü asırdan günümüze kadar gerek hukuk ve gerekse teoloji sahalarında Şeriatı; sosyal, kültürel ve ekonomik değişikliklere cevap verecek şekilde geliştirmediler. Harici sebep ise Batıda hâkim olan, 'Müslüman ülkelerin vatandaşları kendileri için bir hukuk sistemi olarak Şeriatı istediklerinde, yedinci ve sekizinci asrın hukuk ve pratiklerine dönmek istemektedirler' şeklindeki yaygın yanlış anlayış ve önyargıdır. Şeriatın temel kaynakları İslam'ın tarihsel başlangıcı olan yedinci asırda teşekkül etmiş olan Kuran ve Sünnettir. İslam âlimleri, geleneksel olarak bu kaynakları tarih içerisinde zamanın ve şartların değişikliğine cevap vermesi için tefsir etmişlerdir.

Şeriat tarihsel olarak ameli sahada birçok farklı bölge ve kültürden olan insanları, birleştirici bir sistem ile yönetmiştir. Hz. Peygamber (sav)'in vefatından sonraki ilk yüz yıl içerisinde (632-732) İslam bu günkü körfez ülkeleri ve Suudi Arabistan'dan, doğuda Çin sınırlarına; batıda tüm İspanya'ya, kuzeyde Asya ortalarına ve günümüzdeki Çeçenistan'a güneyde ise Sahra çölüne kadar yayılmıştır. İslam'ın altın çağı boyunca bu denli genişlemiş olan İslam imparatorluğu, olukça çeşitli kültür ve bölgeleri kuşatmış olmasına rağmen, tam olarak İslam barış ve kardeşliğini tesis eden temel bir İslam kamu hukuku kaynağı da sağlamıştır.

Önce de zikredildiği üzere, Şeriatın ilk veya temel kaynakları şunlardır: 1) Kuran: Harfi harfine Allah'ın kelamı olup, melek Cebrail vasıtasıyla Hz. Muhammed'e aktarılmıştır. 2) Sünnet: Peygamber Hz. Muhammed'in sözleri, fiilleri ve tasvipleridir. İslam, Müslüman veya Arap olmayan diğer bölgelere doğru da yayıldığı için, Şeriat'ın tatbik şekli ile ilgili soru ve itirazlar artmıştır. Bu itirazlar Şeriat'ın, zamanın ve şartların değişmesine uygun şekilde yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektirmiştir.

Bu vahiy ürünü temel kaynaklara ek olarak Şeriat, diğer (tali) kaynaklardan da yararlanmaktadır. Şeriatın tali kaynakları ise şunlardır: *İcma*: (İlim ve ihlâs ile) ümmet ya da Müslüman toplumu tarafından kabul edilmiş olan fakihlerin görüş birliğine varmalarıdır. *Kıyas/ictihat*: Yeni durumlarla ilgili ilahi hükümleri tespit etmek için, ilk iki kaynaktan elde edilen normlar ışığında analogik sonuçlar elde etmektir. *Urf/adet*: Vahiy öğretisiyle çelişmemek şartıyla insanların ittifakla benimsedikleri adetlerdir. *Maslahat*:

Amme menfaati ve tüm insanlığın refahı için yapılan hukuki düzenlemelerdir. Her nerede olursa olsun bir topluluğun pratikleri Kuran ve Sünnetle uyum içerisinde olursa İslam o toplumun uygulamalarını onaylar. Bilakis, şayet toplumun uygulamaları, vahiy ürünü olan kaynaklara ters düşerse o uygulamalar Kuran ve Sünnet ışığında revize edilmelidir.

İslam'a göre, Şeriatın ya da ilahi hidayet ilk amacı, insana yük yüklemek değil, aksine insanoğlunun hayatını kolaylaştırmaktır. İlk Müslüman âlimler (dini hükümleri tespit etmek üzere içtihat ederken) bu gayeyi hep göz önünde bulundurmuşlardır. Onların bu amaca yönelik incelemeleri, aralarında derin tartışma ve incelemelerin ortaya çıkmasına ve değişik İslam hukuk okullarının kurulmasına sebep olmuştur. Doğrusu, âlimlerin farklı arka plan ve şartlardan gelmiş olmalarının da, onların Şeriatı böyle çeşitli şekillerde yorumlamalarında etkin olduğu hesaba katılmalıdır.

### **Fıkıh Mezhepleri**

Şeriatın klasik mezhepleri şunlardır: Hanefilik, Malikilik, Şafilik, Hanbelilik, Caferilik, Zeydilik ve İsmaililik.<sup>2</sup> Adını İmam Ebu Hanife (v. 767) 'den alan Hanefilik fıkıh mezhepleri içerisinde hem en geniş hem de en rasyonel ve liberal bir mezheptir. Bu mezhebin vurgusu aklilik ve çoğulcu kültüre adaptasyondur. Hanefi mezhebi tarihi olarak, Türkiye, Orta Asya Avrupa, Orta doğu, Afganistan, Hindistan ve Pakistan'da yaygınlaşmıştır. Adını Medine'li İmam Malik (v.795)'den alan Maliki mezhebi, kuzey ve batı Afrika'da uygulanmış ve İspanya Müslümanlarının mezhebi olmuştur. Şafii mezhebi ilk iki mezhepten daha muhafazakârdır ve daha çok Şeriatın ikinci kaynağı olan Sünnet üzerine ağırlık vermektedir. Şafii mezhebi İmam Şafii (v. 820)'den sonra bu adı almış olup, doğu Afrika'dan güney Asya kıyılarına özellikle Mısır, Sudan, Malezya ve Endonezya'ya kadarki bölgede kabul görmüştür. Adını Ahmet b. Hanbel (v. 855)'den alan Hanbelî Mezhebi bütün mezhepler içerisinde en lafızcı ve en muhafazakâr olan ve günümüzde Suudi Arabistan'da uygulanan mezheptir. Caferilik (veya İsnâaşeriyye ya da İmamiyye) İran, Irak, Hindistan ve Pakistan'da uygulanmaktadır. Zeydiyye mezhebi Yemen'de devam etmektedir. İsmailiyye ise Şii bir yorum olup, doğu Afrika ve Hindistan'da yaşayan İsmaili topluluklar tarafından uygulanmaktadır.

### **Dini Hükümler**

İslam hukuku insan hayatını iki temel kategori ile sınırlandırır. İlki, Allah'ın insanlar üzerindeki hakları demek olan "Hukukullah"tır. Bu, insanların sadece Allah'a ibadet etmelerini ve hayatlarını Allah'ın rızasını ve sevgisini gözeterek yönetmelerini gerektirmektedir. İkinci ise, yaratılanların hakları manasına gelen "Hukuku'l-ibad"dır. İslam'da bir kişinin Allah'a karşı olan görevleri ile kullara karşı olan görevleri, kendi haklarından önce

<sup>2</sup> Yazar, İbadiyye gibi müntesipleri çok az olan mezhepleri saymamıştır.

gelir. Çünkü İslam akidesi, bir kişinin yaratılanlara karşı vazifesinin kendi haklarından önce gelmesi gerektiğine vurgu yapar.

Öte yandan Şeriat bu iki kategoriyi, Müslüman hayatının üç yönünü kuşatacak şekle çevirir. İlki sırf Allah hakkı olan ibadet yönüdür. Bu, tüm insanlığın bir olan Allah'a ibadet etmesinin gerekliliğine vurgu yapar. İkincisi, bütün insanların Allah'ın halifesi olduğunu ifade eder. Dolayısıyla insanlar bütün davranışlarında, İlahi vahiy Kuran'da belirtilen ilkeler çerçevesinde Allah'ın emirlerine göre hareket etmekle yükümlüdürler. Üçüncü yön bir kişinin hemcinsi olan insanlara karşı görevleri ile ilgilidir. Bu ise, insanlığa karşı yapılması icap eden hizmeti ve diğer mahlukata karşı yapılması gereken kahyalığı ifade eder.

Tarihsel olarak Şeriatın amaçları üzerine kafa yoran İslam âlimleri onun hükümlerini genellikle beş kısma ayırmışlardır. Diğer bir ifade ile ister hukuki ister ahlaki olsun bütün insan fiil ve düşüncelerini yaygın olarak "el-ahkamü'l-hamse" veya "beş hüküm" olarak bilinen kısımlar altında ele alınmıştır. Bu beş hüküm şunlardır: 1) *Farz*: Mutlaka yerine getirilmesi gereken görev. 2) *Müstahab*: Yapılması önemle tavsiye edilen şey. 3) *Mubah*: Serbest bırakılan alan. 4) *Mekruh*: Yapılmaması tavsiye edilen şey. 5) *Haram*: Kesin olarak yasaklanmış olan şeydir.

Mamafih Şeriatın temel hedefi, daima evrensel olan hususi hakları garanti altına almaktır. Bu evrensel haklar; din hürriyeti, insan hayatının dokunulmazlığı, insan şeref ve haysiyetinin kutsallığı, düşünce ve vicdan hürriyeti, aile ve neslin kutsallığı ve (son olarak) mülk edinme hürriyetidir.

İslam'a göre, evrensel haklar hiyerarşisinin başında din özgürlüğü gelmektedir. Geleneksel olarak İslam fertlerin kimliğini onların dini inanç ve sadakatlerine göre belirler. Bu sebeple geleneksel Müslüman toplumunda bir kişi ırkına ve milliyetine göre değil, bilakis toplum içerisinde kendisine uygun bir rol sağlayacak olan dini inancına göre tanımlanır. Önem sırasına göre din hürriyetinden sonra ikinci sırayı, insan hayatının kutsallığı almaktadır. İslam açıkça insan hayatına Allah'tan başka kimsenin müdahale edemeyeceğine vurgu yapar. Evrensel haklardan üçüncüsünü insan şeref ve haysiyetinin dokunulmazlığı oluşturur. İnsan şeref ve haysiyeti meselesi, organ bağış ve nakli problemi ile ilgili olarak Müslüman hukukçular arasında çıkan tartışmanın odak noktasını teşkil eder. Aynı şekilde ailenin korunması, neslin devamı ve mülk edinme hürriyeti (kimse tarafından) değiştirilemez insan haklarındandır.

Kuran ve Sünnet, organ nakil ve bağışı problemine özel bir atıfta bulunmaz. Böylece konu ile ilgili tartışma sahası muasır Müslüman hukukçulara bırakılmış olmaktadır. Hukukçulardan belli bir grup bu uygulamayı yasaklarken, diğer bir grup ise onu hoş karşılamaktadır. Organ nakil ve ba-

ğışına taraf olanlar da, bu uygulamaya karşı çıkanlar da kendi konumlarını desteklemek için, Kuran ve Sünnetten ayetlere ve hadislere başvurmaktadır. (Şimdi tarafların görüşlerini ve dayandıkları delilleri özetleyelim)

### **Organ Bağış ve Nakline Karşı Çıkanların Görüşleri**

Organ nakil ve bağışına karşı olan hukukçuların delillerini tahlil edebilmek için, modern tıbbın sağladığı kolaylıkların ve tedavi metotlarının, Müslüman milletlerin çoğu arasında geniş çaplı olarak kullanılmadığı, noktasının altını çizmemiz önemli görünmektedir. (Müslümanlar arasında) Homeopati<sup>3</sup> ve bitkisel tıp gibi geleneksel tedavi metotları daha yaygın olarak uygulanmaktadır. Ayrıca bazı Müslüman âlimler çağdaş batı tıbbını; modern tedavi yöntemlerinin hiç birinde bulunmayan; Allah'a dua ve teslimiyet unsuruna yer vermemesinden dolayı tenkit etmektedirler. Bu âlimler, modern tıp biliminin insan unsurundan çok iş unsuruna yoğunluk verdiğine inanmaktadır. (Bu âlimler tarafından) Kuran ayetleri ve Hz. Peygamberin hadisleri, organ nakil ve bağışının yasaklığını ispat etmek için, lafızcı âlimlerin yaptığı gibi, son derece geleneksel bir bakış açısıyla zikredilmektedir.

Bu âlimlerin, kendi pozisyonlarını desteklemek için İslam inancına dair bir takım hususlara da vurgu yaptıkları görülmektedir. (Konuyla ilgili olarak bu âlimlerin) ilk inançları şudur: hem insan hem insanın bedeni Allah tarafından emanettir. İnsanın bedeni Allah'ın bir emaneti olduğuna göre bir kişinin organının, kesilip atılması ve/veya başka birinin (atıl olan) organının yerine takılması da dâhil, hiçbir şekilde değiştirilmesi caiz değildir. Özellikle organ bağışı ile ilgili olarak (söylemek gerekirse) insan bedeni Allah'ın bir emaneti ve hediyesidir; yoksa bizzat insanın kazanıp sahip olduğu bir mülkü değildir. (Bu) Âlimler bir kişinin sahip olmadığı bir şeyi bağışlama hakkının da bulunmadığını ifade etmişlerdir. Organ nakil ve bağışına karşı olan âlimlerin ikinci delillerini ise; insan hayatının saygı değer ve kutsal oluşu düşüncesi teşkil eder. (Bilindiği gibi) insanın hayatı ve bedeni İslam'da kutsal kabul edilmiştir. Bu noktadan hareketle âlimler: “ insan bedenine ait bir parça, bir kişiden alınıp diğer bir kişiye nasıl nakledilebilir?” şeklinde karşı çıkmaktadırlar. Bu âlimler, organı alınacak kişi ölü/ kadavra da olsa bu işin, insan hayat ve bedeninin saygınlığına bir tecavüz olacağını söylemektedirler. O halde insan için, insan bedeninin Allah'ın hediye ettiği şekilde korunması son derece önemlidir ve dolayısıyla o asla bağışlanmaması ve değiştirilmemelidir. İnsan bedeninin (ilahi) bir emanet; insan hayat ve bedeninin saygı değer ve kutsal olduğu meselesi Kuran'ın aşağıda zikredilecek ayetlerinde şöyle ifade edilmektedir:

*“(Sahip olduğun serveti) Allah yolunda infak ediniz; **kendi elinizle kendinizi tehlikeye atmayınız ve iyilik yapınız; çünkü Allah iyilik yapan-***

<sup>3</sup> Homeopati; hastalığı, direk müdahale ederek değil de, hastanın vücudunda bulunan tepki mekanizmasını harekete geçirerek tedavi etme yöntemi olarak tarif edebiliriz.



ları sever.”<sup>4</sup>

“İşte bu sebeple İsrail oğullarına (şöyle) emrettik: kim bir cana (kıyma) karşılığında veya yeryüzünde bozgunculuk yapma (yı cezalandırma)nın dışında, bir cana kıyarsa sanki bütün insanları öldürmüş gibidir. Ve kim de bir canı kurtarırsa sanki bütün insanların hayatını kurtarmış gibi olur. Muhakkak ki resullerimiz onlara apaçık delilleri getirdiler, ne var ki daha sonra o (insa)nlardan birçoğu yeryüzünde aşırı gidicilerdir.”<sup>5</sup>

İnsanoğlunun saygı değer ve kutsallığı Kuran’ın başka ayetlerinde de vurgulanmaktadır. Mesela;

“**Doğrusu Biz Âdemoğullarını değerli kıldık; onları karada ve denizde taşıdık; hoş ve güzel şeylerden onlara rızık verdik ve onları yarattıklarımızdan birçoğundan üstün kıldık üstün.**”<sup>6</sup>

insanın saygınlığı ve kutsallığı prensibine ek olarak, organ nakil ve başına karşı olanların zikrettiği üçüncü bir prensip de, insan bedeninin Allah’ın bir emaneti olmasıdır. İnsanın uzuvları (bir süre kullanıp işe yaramaz hale gelince atılacak) bir alet gibi düşünülemez. İslam hukuku, aklıktan ölme tehlikesiyle burun buruna gelse bile, bir insanın asla diğer bir insanın etini yiyemeyeceği konusunda çok açık (hükümler ihtiva etmektedir). Ayrıca İslam’da, para kazanmak için insan bedenine ait parçaların alınıp satılması da haramdır. Gerçek şu ki, insan organlarının ticaret konusu olması, toplumun fakir ve zayıf kesimlerinde (bir takım) sömürü ve istismarlara sebep olabilir. Son zamanlarda Hindistan’da, gizli şekilde yapılan insan böbreği ticaretinin arttığı belgelenmiştir. Böbreklerini satarak ailelerine mali destek sağlamak, evlenme masraflarını karşılamak ve/ya borçlarını azaltmak isteyen fakir köylüler tarafından bir sistem bile geliştirilmiştir. Devlet memurları, doktorlar ve bu organları satın almak isteyen zengin yabancılar bu istismar ağına katılmaktadırlar.

Organ nakil ve başına karşı çıkanların delillerini desteklemek için ileri sürdükleri dördüncü bir nokta ise, Allah’ın yarattıklarında değiştirme yapılamayacağına dair İslam inancıdır. Âlimler, insan bedenini kesmenin ve beden bir parçasını bedenden uzaklaştırmanın, Allah’ın fitratını değiştirmek olduğu için caiz olmadığına dair olan görüşlerini desteklemek için Kuran’dan aşağıdaki ayetleri delil göstermektedirler:

“Öyleyse yüzünü hanif olarak (ısrarlı bir şekilde) dine; Allah’ın insanları üzerinde yarattığı fitrata çevir. Allah’ın yaratmasında hiç bir tebdil olmaz. İşte şu dosdoğru dindir, ancak insanların çoğu bilmez.”<sup>7</sup>

<sup>4</sup> Bakara, 2/ 195

<sup>5</sup> Maide, 5/ 32

<sup>6</sup> İsrâ, 17 / 70

<sup>7</sup> Rum, 30/ 30

Kur'an'ın şu ayeti ise, Şeytan'ın Allah'ın yaratmasını değiştirmeye çalıştığını ve bu nokta üzerinde aşırı şekilde ısrarlı olduğunu göstermektedir:

*“Ve mutlaka onları saptıracağım; muhakkak içlerindeki kuruntuları uyaracağım ve elbette onlara emredeceğim de hayvanların kulaklarını yaracaklar; elbette onlara emredeceğim de Allah'ın yarattığını değiştirecekler. Kim Allah'ı değil de şeytani dost edinirse apaçık bir ziyana düşmüş olur.”*<sup>8</sup>

Son olarak Hz. Peygamberin, organ nakil ve bağışına karşı çıkanların bu karşı duruşlarını destekleyecek bazı hadisleri bulunmaktadır. Hz. Peygamber (sav) insan bedeninin kutsallığı meselesine dair özel rehberlikleri vardır. O şöyle buyurmuştur: *“Ölünün kemiğini kırmak günahlık ve saldırganlık bakımında dirinin kemiğini kırmaya denktir.”* (Bu Hadiste de açıkça ifade edildiği gibi) İslam'da, insan bedenini tahrip etmek günah görülmüştür. (İşte) bu âlimler de, insan bedenine karşı yapılan teaddi ve tahribin günah olduğu gerçeğinden hareketle organ nakline karşı çıkmaktadırlar. Organ nakil ve bağışının yasaklığını desteklemek için zikredilen diğer bir hadis de Hz. Peygamberin, Müslüman topluluğu bilgilendirdiği veda hutbesinden alınan şu ifadeleridir: *“Hayatı Allah yaratmıştır, Müslüman'ın malı ve şerefi kıyamete kadar kutsaldır”*. Bazı âlimler (Hz. Peygamberin bu ifadelerinin), insanın hayatı ve fiziki özellikleri gibi Allah'ın lütuf ve hediyesi olan şeylerin, değiştirilemeyeceği anlamına geldiğini söylemişlerdir.

Hz. Muhammed (sav), ümmetine en uygun hayat tarzını tavsiye etmiş; kesin olarak emir ve tavsiye edilen helalleri ve kesin olarak yasaklanan haramları açıkça ifade etmiştir. Mamafih bu iki uç noktanın arasında birçok şüpheli alanlar vardır. Müslüman âlimler şüpheli olanlardan sakınmayı tavsiye etmişlerdir. (Görüldüğü gibi) organ nakil ve bağışının ahlaki olmadığı görüşünü savunan âlimler, kendi pozisyonlarını desteklemek için, şüpheli şeylerden uzak kalmakla ilgili genel prensibe başvurmakta; yasak olan bir şeye düşmemek için şüpheli şeylerden de uzak kalmak gerektiğine dikkat çekmekte; organ bağış ve naklinin hükmü Kuran ve Sünnette açıkça bildirilmediği için (en azından şüpheli olması sebebiyle) ondan uzak kalmanın gerekli olduğunu vurgulamaktadırlar.

### **Organ Bağış ve Naklinin Caiz Olduğunu Kabul Edenler ve Görüşleri**

Çağdaş Müslüman fakih ve âlimleri arasında, organ bağış ve nakline iyi bakmayan âlimler azınlıkta kalmıştır. Müslüman âlimlerin önemli bir çoğunluğu (birinciler gibi) Kuran ve Sünnetten bir takım delilleri kullanarak organ nakil ve bağışının caizliğini savunmuşlardır. Bu âlimler kendilerini lâfzî manalarla sınırlandırmamışlar ve yukarıda zikredilen vahiy ürünlerini katı bir şekilde yorumlamamışlardır. Gerçekten Müslüman hukukçu ve

<sup>8</sup> Nisa, 4/ 119

âlimlerin geniş bir çoğunluğu organ nakil ve bağışını desteklemektedir.

Organ nakil ve bağışının caizliğine taraf olan bu âlimler de, delillerini (karşı olanlar gibi) aynı vahiy kaynaklarından almışlardır. Ancak bu âlimler, vahiy metinlerini anlama noktasında metinlerin lafzî anlamlarından hareket etme yerine, hukukun ruhu üzerine yoğunlaşmışlardır. Bu sebeple onlar ilgili nasları, zamanın şartlarıyla ve değişen teknolojik gelişmelerle uyum içerisinde olacak şekilde yorumuna tabi tutmuşlardır. Onlar, “Allah’ın hükümlerinin, insan topluluklarının daha iyi olması için (meşru kılındığı)” şeklindeki İslami inanca vurgu yapmaktadırlar. Dolayısıyla bu âlimler (maslahat merkezli) bu prensibi (konumuza), ‘insan hayatının daha iyi olması için faydalı olması sebebiyle organ nakil ve bağışının, yasaklanması değil caiz görülmesi gerekir’ şeklinde adapte etmişlerdir:

Bu alimler, organ bağış ve naklinin caizliği ile ilgili olarak kendi duruşlarını desteklemek için (şu) üç temel prensipten hareket etmektedirler: 1) Kamu menfaati (maslahat), 2) fedakarlık duygusu (isar), 3) insan hayatının kutsal emanet oluşuna dair olan inanç.

Kamu refahı ile ilgili olarak âlimler İslam Hukukunun en önemli kurallarından biri olan “*zaruretler haramları mubah kılar*” prensibine vurgu yapmaktadırlar. Mesela organ nakli yapılmadığı takdirde bir hayatın tamamen kaybedilmesi veya ciddi bir tahribatın ortaya çıkması söz konusu ise, organ nakline izin verilmelidir. (Nitekim) buna benzer istisnalar, İslam’ın diğer yasakları hakkında da geçerlidir. Şayet bir kişi hayati tehlike ile karşı karşıya kalacak şekilde aç kalır da, orada domuz etinden başka (yiyecek) bir şey bulamazsa domuz etini yemesi caizdir. Kuran’ın şu ayeti bu noktaya ışık tutmaktadır:

*“(Allah) size, sadece meyte (leş)yi, kanı, domuz etini, ve Allah’tan başkası adına kesileni haram kılmıştır. Kim azgınlık yapmaksızın ve (haddi) tecavüz etmeksizin (bunları yemek) mecburiyetinde kalırsa, onun üzerine hiçbir günah yoktur. Muhakkak ki Allah çok yarlıgayıcıdır; çok rahmet edicidir.”<sup>9</sup>*

Bununla beraber, biraz önce de zikredildiği gibi, bütün fıkıh mezheplerine göre, ölüme yakın olmak da dâhil, şartlar ne olursa olsun hiçbir insan için diğer bir insanın etini yemek caiz değildir. Kamu refahını ilgilendiren ek külli kaideler ise şunlardır: a) daha büyük ve genel olan faydalar, daha küçük olanlara öncelenir; b) büyük bir zorluğu bertaraf etmek ve kötülüğü kaldırmak için (nispeten) daha küçük bir şer tercih edilir; c) yaşayanların hakları ölülerinkinden önceliklidir. Mesela hamile bir kadın ölür de karnındaki bebeğin yaşama şansı bulunursa, çocuğu yaşatmak için onun bedeninin kesilmesi caizdir. Aynı şekilde ölmek üzere olan bir kişi, organlarını ihtiyacı olan bir kişiye vermeyi kabul ederse başka insanlara faydalı olduğu için

<sup>9</sup> Bakara, 2/ 173

ödüllendirilmelidir. Nasıl olsa öleceği için onun şerefi devam etmektedir, ancak o, bedeninin bir parçasını başka bir insanın hayatını devam ettirmek için paylaşmış olmaktadır.

Organ nakil ve bağışının caizliğine taraf olan âlimler, fedakârlık çerçevesinde, her ne olursa olsun insan hayatı için faydalı ve güzel olan her şeyin caiz olduğuna dikkat çekmektedirler. Kuran, bu konuya aşağıdaki ayetle ışık tutmaktadır:

*“Ey iman edenler Allah’ın şearine, haram aya, (hac için ayarlanmış olan) kurbanlık hayvana (o hayvandaki) gerdanlıklara ve Rabb’lerinden bir fazl ve rıza aramak için Beyt-i harama yönelenlere (tecavüzü) helal saymayın. İhramdan çıktığınızda avlanın. Sakın ha! Mescid-i haramdan alıkoymaları sebebiyle bir kavme olan kızgınlığınız, sizi (hadi) tecavüze sürüklemesin. **İyilik ve takvada yardımlaşın**, günah ve düşmanlıkta ise yardımlaşmayın. Allah’tan korkun. Muhakkak ki Allah cezası şiddetli olandır.”<sup>10</sup>*

Başkasının hayatını kurtarmak bir iyilik olduğu için âlimler (ayette geçen) “iyilikte yardımlaşma” kavramının altını çizmektedirler. Bu tavsiye, bir hayat kurtarma operasyonu olması itibarıyla, organ nakil ve bağışını da içine almaktadır. Hz. Peygamber’in bir hadisi, bütün müminlerin bir beden gibi olduğunu; şayet beden bir parçası acı çekerse diğer bölümlerinin de o acıyı hissedeceğini, vurgulamaktadır. Âlimler bu hadisten şu prensibi çıkarmışlardır: Ümmetin ya da Müslüman toplumun her hangi bir ferdi ölmek üzere ise, diğer bir kişinin organı onu kurtarmak için kullanılmalıdır. Çünkü onlar tek bir beden gibidir.

Organ nakil ve bağışının caizliğini savunan âlimlerin zikrettiği son prensip ise insan hayatının kutsallığıdır. Allah’ın bir emaneti olarak insan hayatı ve bedeni korunmalı ve ona önem verilmelidir. (Ayetle şöyle buyrulmaktadır):

*“Ey iman edenler! Taraflarınızca karşılıklı rıza ile yapılan bir ticaret hariç, mallarınızı aranızda batıl (yollar)la yemeyiniz. **Ayrıca kendinizi de öldürmeyiniz.** Muhakkak ki Allah size karşı çok merhamet sahibidir.”<sup>11</sup>*

(Burada şu noktanın altını özellikle vurgulamamız gerekir): Organ nakil ve bağışına taraf olan Müslüman hukukçular bunun ancak ‘belli şartlar altında ve aşağıda zikredilecek olan hassas prensipler çerçevesinde kabul edilebilir’ olduğuna özellikle dikkat çekmektedirler: Her şeyden önce hiç kimse hiçbir şartta organını satamaz. (İkinci olarak) ölen bir kişinin bağışlanan organı, hastaya zarar verebilecek hastalık ve problemden temiz olmalıdır. (Ayrıca) İslam âlimleri organ nakil ve bağışının caiz olması için gerekli olan şartları ve mutlaka yapılması gereken (diğer) hususları açık bir şekilde

<sup>10</sup> Maide, 5/ 2

<sup>11</sup> Nisa, 4/ 29.

belirtmişlerdir:

Organ nakil ve bağışının caiz olması için öngörülen şartlar şunlardır: 1) Organ nakil ve bağışısı sadece tedavi amaçlı olmalıdır; 2) bu prosedürün başarılı olma ümidi nispeten yüksek olmalıdır; 3) organ sahibinin veya mirasçısının kabulü sağlanmalıdır; 4) böyle tehlikeli bir işe girişmeden önce, dürüst Müslüman doktorlar tarafından (vericinin) ölümü kesin olarak tespit edilmelidir; 5) operasyon ve riskleri hakkında alıcı bilgilendirilmelidir.<sup>12</sup>

Canlıdan organ nakil ve bağışısı için gereken şartlar da şunlardır: 1) vericinin onayı sağlanmalıdır; 2) nakil sadece mümkün bir tedaviyi gerçekleştirmek için olmalıdır; 3) yakın vadede verici için hayati bir tehlike sözü konusu olmamalıdır; 4) nakil konusu olacak organ geçmişte başarılı bir şekilde yapılmış olmalıdır; 5) hayati bir organ bağışlanmamalıdır, çünkü bu, bir kişinin hayatını kurtarmak için diğer bir kişiyi öldürmek demektir ki, kesinlikle yasaktır.<sup>13</sup>

(Görüldüğü gibi) organ nakil ve bağışına taraf olan âlimlerin büyük çoğunluğu (görüşlerini), kamu menfaati, insan hayatının kutsallığı ve insan bedeninin Allah'ın bir emaneti olduğu ve korunmasının gerekliliği temelleri üzerine kurmuşlardır.

Notlar:

Yazar, yardımlarından dolayı Makbul Ali'ye ve bu dergide yayınlanması için gerekli düzeltmeler yapan Dr. Barbara Strasberg'e teşekkürü bir borç bilmektedir.

Organ bağış ve nakli hakkında Muasır İslam hukukçularının görüşlerini özetleyen bu tebliğ asli maddeleri itibariyle İbrahim Abul Fadl Mohsin'in aşağıda zikredilen eseri üzerine bina edilmiştir.

Kaynaklar:

Ali, Abdullah Jusuf, 1989. *The Meaning of the Holy Quran*, Beltsville, Md.: Amana

İbrahim Abul Fadl Mohsin. n.d. *Organ Transplantation, Euthanasia, Cloning and Animal Experimentation – An Islamic View*, U.K.: The Islamic Foundation.

<sup>12</sup> İbrahim, n.d. 56.

<sup>13</sup> İbrahim, n.d. 57



## تحويل الموازين والمكاييل الشرعية إلى المقادير المعاصرة

إعداد: الدكتور حسين محمد الربابعة\*

### ملخص

اقتضت حكمه الله تعالى وضع الموازين والمكاييل ، وحذر من الإخلال وبخس الكيل ، وهذا البحث يوضح الموازين والمقاييس الشرعية التي وردت في القرآن الكريم والسنة النبوية ، وتناول التطبيقات العملية في فقه العبادات والمعاملات المتعلقة بالموازين والمكاييل، وبين المقادير المعاصرة المقابلة للمكاييل الشرعية، وتم ذكر آراء الفقهاء في بعض هذه الموازين وأدلتهم عليها ، والراجع منها.

### Transformation of The Religious Weights and Measures Units into Contemporary Units of Measurement

Allah set up the balances, weights and measures and warned us against transgressing the balance and falling short off the measures. Therefore, this study highlights the weights and measures in the Holy Quran and the Sunnah and it looks into worships, duties and obligations pertaining to balances and measures in Islam besides citing the Muslim scholars' opinions relevant to this issue.

### المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على رسوله الأمين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين و بعد:

فقد اقتضت حكمة الله تعالى في خلقه و في تنظيم شؤون عبادته أن يعتمد هذا التكوين على التقدير الدقيق، قال تعالى: ” وكل شيء عنده بمقدار“<sup>(١)</sup> وقال تعالى: ” والسماء رفعها ووضع الميزان \* ألا تطغوا في الميزان \* وأقيموا الوزن بالقسط ولا تخسروا الميزان“

الأستاذ الدكتور نائب عميد كلية عجلون الجامعية ورئيس تحرير البحوث الفقهية الإسلامية كلية عجلون، الجامعية جامعة البلقاء التطبيقية/الأردن، نيسان ٢٠١٠ . dr\_h\_rababah@yahoo.com

٣ (٢) وقال تعالى: ” لقد أرسلنا رُسُلنا بالبينات و أنزلنا معهم الكتاب و الميزان ليقوم الناس بالقسط“ ٤ (٣) و توعده تعالى المطففين بالويل و الثبور حينما يكون منهم الإخلال بميزان القسط فيكون لهم كيلان، كيل لشرائعهم و كيل لبيعهم، قال تعالى: ” ويل للمطففين\* الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون\* وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون“ ٥ (٤) و أرسل الله رسوله شعبياً عليه السلام في قومه لما استمرأوا الظلم و العدوان، و غمط الناس حقوقهم ببخسهم المكاييل و الموازين، فدعاهم عليه السلام فقال: ” أوفوا الكيل ولا تكونوا من الخسرين\* و زنوا بالقسطاس المستقيم\* ولا تبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا في الأرض مفسدين“ ٦ (٥) و قد جاءت السنة محدرة من التطفيف في الكيل و الوزن، لما في ذلك من الظلم و العدوان و أكل أموال الناس بالباطل عن طريق التطفيف و بخس الكيل و الوزن.

ففي سنن ابن ماجه في كتاب الفتن باب العقوبات بإسناده إلى ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه و سلم: ( يا معشر المهاجرين خمس إذا ابتليتم بهن و أعوذ بالله أن تدركوهن: لما تظهر الفاحشة في قوم قط حتى يعلنوا بها إلا فشا فيهم الطاعون و الأوجاع التي لم تكن مضت في أسلافهم الذين مضوا، و لم ينقصوا المكيال و الميزان إلا أخذوا بالسنين و شدة المؤونة و جور السلطان، و لم يمنعوا زكاة أموالهم إلا منعوا القطر من السماء ولولا البهائم لم يمطروا، و لم ينقصوا عهد الله و رسوله إلا سلط الله عليهم عدوا من غيرهم فأخذوا بعض ما في أيديهم، و ما لم تحكم أئمتهم بكتاب الله و يتخيروا بما أنزل الله إلا جعل الله بأسهم بينهم) و عن ابن عباس - رضي الله عنهما مرفوعاً و موقوفاً، و الوقف أصح أنه قال لأصحاب الكيل و الوزن: ” إنكم قد وليتم أمرين هلكت فيه الأمم السابقة قبلكم“ ٧ (٦) يعني بهما الكيل و الوزن.

كان ابن عمر رضي الله عنهما يمر بالبائع فيقول: ” اتق الله و أوف الكيل و الوزن بالقسط فإن المطففين يوم القيامة يوقفون حتى أن العرق ليلجمهم إلى أنصاف آذانهم“ ٨ (٧) هذه النصوص من كتاب الله و سنة رسوله صلى الله عليه و سلم و ما جاء عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه و سلم صريحة في أن بخس الكيل و الوزن عدوان و أكل للمال بالباطل و يعتبر سرقة موجبة للعقاب الزاجر و الرادع من

٣ (٢) سورة الرحمن، الآيات ٧ ٩

٤ (٣) سورة الحديد الآية ٢٥

٥ (٤) سورة المطففين الآيات ١ ٣

٦ (٥) سورة الشعراء الآيات ١٨١ ١٨٣

٧ (٦) سنن الترمذي ٣٤٥\٢

٨ (٧) تفسير القرطبي ٢٥٤\١٩



حبس و جلد و تعزيم حسبما يقتضيه نظر ولي الأمر و نوابه القضاة و أولوا الحسبة و الاختصاص.

وقد قسمت هذا البحث إلى مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة تضمن المبحث الأول نصوص من القرآن والسنة جاءت بذكر مجموعة من المكاييل والموازين والمقاييس. وتحدث المبحث الثاني عن التطبيقات الفقهية للمكاييل والموازين والمقاييس في العبادات والمعاملات والأحوال الشخصية، أما المبحث الثالث فقد جاء في الحديث عن كل معيار وزن أو كيل مما جاءت الرغبة في الحديث عنه وتحويله إلى المقادير المعاصرة. أما المبحث الرابع فتناول خلاصة عن تحويلات المكاييل والموازين إلى المقادير المعاصرة. أما الخاتمة فتحدثت فيها عن أهم النتائج التي توصلت إليها في البحث .

### المبحث الأول

بعض ما جاء في الكتاب والسنة من المكاييل والموازين والمقاييس جاء في القرآن الكريم ذكر القنطار من الموازين في قوله تعالى: ” وأتيتم إحداهن قنطاراً ”<sup>٩</sup> (٨) وفي قوله تعالى: ” ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك ”<sup>١٠</sup> (٩) وجاء في القرآن الكريم ذكر الدينار من الموازين في قوله تعالى: ” ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده إليك إلا ما دمت عليه قائماً ”<sup>١١</sup> (١٠) وجاء ذكر الدرهم من الموازين في قوله تعالى: ” وشروه بثمن بخس دراهم معدوده ”<sup>١٢</sup> (١١) وجاء ذكر الصاع من المكاييل في قوله تعالى: ” قالوا نفقد صواع الملك ”<sup>١٣</sup> (١٢) وجاء ذكر الذراع من المقاييس في قوله تعالى: ” في سلسله ذرعها سبعون ذراعاً فاسلكوه ”<sup>١٤</sup> (١٣) وجاء ذكر المثقال بمعنى الوزن فقال تعالى: ” لا يعزبُ عنه مثقال ذرة ”<sup>١٥</sup> (١٤) وقال تعالى: ” فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ”<sup>١٦</sup> (١٥) وقوله تعالى: ” وإن كان مثقال حبة من خردل ”<sup>١٧</sup> (١٦) وما جاء في السنة في ذكر بعض الموازين و المكاييل و المقاييس ما يلي:

٩ (٨) سورة النساء الآية ٢٠

١٠ (٩) سورة آل عمران الآية ٧٥

١١ (١٠) سورة آل عمران الآية ٧٥

١٢ (١١) سورة يوسف الآية ٢٠

١٣ (١٢) سورة يوسف الآية ٧٢

١٤ (١٣) سورة الحاقة الآية ٣٢

١٥ (١٤) سورة سبأ الآية ٣

١٦ (١٥) سورة الزلزلة الآية ٧

١٧ (١٦) سورة الأنبياء الآية ٤٧

١. عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالمد و يغتسل بالصاع إلى خمسة أمداد " متفق عليه.
٢. عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الذي يأتي امرأته وهي حائض قال: " يتصدق بدينار أو بنصف دينار " رواه الخمسة.
٣. عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إذا بلغ الماء قلتين لم ينجسه شيء " وفي رواية: " لم يحمل الخبث " رواه الخمسة والحاكم، وقال: على شرط الشيخين، واللفظ لأحمد.
٤. في سنن أبي داود من حديث كعب بن عجرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له: " أو أطعم ستة مساكين فرقا من زبيب " .
٥. في صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " منعت العراق درهمها وقفيزها ، ومنعت الشام مديها ودينارها ومنعت مصر إردنها ودينارها ، وعدتم من حيث بدأت " قالها ثلاثاً وقال: شهد على ذلك لحم أبي هريرة ودمه.
٦. وفي قصة الرجل الذي وقع على امرأته في نهار رمضان، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق من تمر خمسة عشر صاعاً قال: " خذه وتصدق به " أخرجه أحمد.
٧. روى مسلم في صحيحه عن أبي ذر الغفاري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: يقول الله عز وجل: " من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها أو أزيد، ومن جاء بالسيئة فجزاء سيئة مثلها أو أعفر ، من تقرب مني شبراً تقربت منه ذراعاً، ومن تقرب مني ذراعاً تقربت منه باعاً ، ومن أتاني يمشي أتيته هرولة، ومن لقيني بقراب الأرض خطيئة لا يشرك بي شيئاً لقيته بمثلها مغفرة).
٨. عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من شهد الجنائز حتى يصل على قبرها فله قيراط ومن شهدها حتى تدفن فله قيراطان. قيل: ما القيراطان؟ قال: مثل الجبلين العظيمين " متفق عليه.
٩. عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما في وصف قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم " ورفع قبره عن الأرض قدر شبر " رواه البيهقي وصححه ابن حبان.
١٠. في صحيح مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة وليس فيما دون خمسة أوسق من التمر صدقة " .
١١. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: " كنا نعطيها في زمن النبي صلى الله عليه وسلم أي زكاة الفطر صاعاً من طعام أو صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير أو

صاعاً من زبيب ” متفق عليه.

١٢. في الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه ” أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص في العرايا أن تباع بخرصها فيما دون خمسة أوسق“ .

١٣. في الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ” من اتخذ كلباً إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع انتقص من أجره كل يوم قيراط“ .

١٤. أخرج الإمام أحمد في مسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ” القنطار اثنا عشر ألف أوقية كل أوقية خير مما بين السماء إلى الأرض“ .

١٥. عن أنس بن مالك رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ” يجزئ في الوضوء رطلان من ماء“ رواه الإمام أحمد في مسنده.

١٦. في صحيح مسلم بإسناده إلى عائشة رضي الله عنها قالت: ” كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل في القدح وهو الفرق وكنت أغتسل أنا وهو في الإناء الواحد..“ قال قتبية قال سفيان والفرق ثلاثة أصع.

١٧. في صحيح البخاري بإسناده إلى عائشة رضي الله عنها أنها قالت: (لما ثقل النبي صلى الله عليه وسلم واشتد به وجعه أستأذن أزواجه أن يمرض في بيتي فأذن له فخرج صلى الله عليه وسلم بين رجلين تخط رجلاه في الأرض بين عباس ورجل آخر، قال عبید الله: فأخبرني عبد الله بن العباس فقال: أتدري من الرجل الآخر؟ قلت: لا. قال: ” هو علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وكانت عائشة رضي الله عنها تحدث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال بعدما دخل بيته واشتد وجعه: هريقوا عليّ من سبع قرب لم تحلل أو كيتهن لعلي اعهد إلى الناس...“ الحديث.

١٨. وفي سنن أبي داود بإسناده إلى أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ليس فيما دون خمسة أوسق زكاة والوسق ستون مختوماً).

١٩. وفي سنن الترمذي بإسناده إلى أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (يجزئ في الوضوء رطلان من ماء) .

٢٠. روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: (كان النبي صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالملكوك ويغتسل بخمسة مكايي).

٢١. روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع.

٢٢. في صحيح البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (ما بعث الله نبياً إلا رعى الغنم ، فقال أصحابه: وأنت؟ قال: نعم، كنت أرهاها على

قراريط لأهل مكة. وقال سويد بن سعيد: يعني كل شاة بقيراط.  
 ٢٣. في الصحيحين في حديث شراء رسول الله جمل جابر منه قال: (يا بلال اقضه وزده , فأعطاه أربعة دنانير وزاده قيراط).

٢٤. عن ابن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه قال: (سألت عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم كم كان صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قالت: كان صداقة لأزواجه اثني عشرة أوقيه ونشًا، قالت: أتدري ما النش؟ قال: قلت: لا. قالت: نصف أوقية، فتلك خمسمائة درهم , فهذا صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم لأزواجه «أخرجه مسلم.

٢٥. عن أبي سعيد الخدري , أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ( ليس فيما دون خمسة ذود صدقة، وليس فيما دون خمس أواق صدقة، وليس فيما دون خمسة أوسق صدقة، أخرجه الترمذي، قال أبو عيسى الترمذي: حديث أبي سعيد حديث حسن صحيح، وقد روي من غير وجه عنه، والعمل على هذا عند أهل العلم أن ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة، والوسق ستون صاعاً وخمسة أوسق ثلاثمائة صاع، وصاع النبي صلى الله عليه وسلم خمسة أرطال وثلث، وصاع أهل الكوفة ثمانية أرطال، وليس فيما دون خمس أواق صدقة، والأوقية أربعون درهماً وخمس أواق مائتا درهم، وليس فيما دون خمس ذود صدقة يعني ليس فيما دون خمس من الإبل، فإذا بلغت خمساً وعشرين من الإبل ففيها بنت مخاض، وفيما دون خمس وعشرين من الإبل في كل خمس من الإبل شاة.

## المبحث الثاني

**التطبيقات العملية في فقه العبادات والمعاملات على الموازين والمكاييل والمقاييس.**  
 لا يخفى أن حقوق العباد مقيدة بالتقدير بالكيل والوزن والقياس في المطاعم والمشارب والأثمان والعقار وجميع المنقولات من مصوغات ومصنوعات ومنسوجات وغير ذلك مما يدخله التعيين والتقدير. والإسلام وهو دين الحق والعدل والقسط والنصف أعطى المقادير حقها من العناية والاهتمام وتقدير الحقوق وفق ما تقتضيه وتحكم به تلك المقادير. فمن أحكام الطهارة: يعتبر الماء كثيراً إذا بلغ قلتين فأكثر، والقلة هي الجرة الكبيرة. قال الأزهري: والقلال مختلفة وقلال هجر من أكبرها. وقد ضبطها بعض أهل العلم، قال في زاد المستقنع: وهما أي القلتان خمسمائة رطل عراقي تقريباً.

وفي الحديث: «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث» وفي رواية: «إذا كان الماء قلتين بقلال هجر لم يحمل الخبث».

وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اغتسل بصاع من الماء وتوضأ بمد. ففي الصحيحين عن أنس رضي الله عنه قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بمد. ويغتسل بصاع.

ويحرم جماع الرجل زوجته وهي حائض، فإن جامعها فعليه كفارة دينار أو نصف دينار، لما روى أحمد وأبو داود والنسائي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الرجل يأتي امرأته وهي حائض «يتصدق بدينار أو نصف دينار». وذكر بعض أهل العلم أن من جامع زوجته في قوة حيضها فعليه دينار، ومن جامعها في آخر حيضها أو بعد طهارتها ولم تتطهر فعليه نصف دينار. ومن أحكام الصلاة: ذكر أهل العلم أن قدر ما يمكن أن يكون حمىً لصلاة المصلي إذا لم يكن له سترة ثلاثة أذرع من موطن قدميه إلى ما أمامه.

وفي التقدم إلى صلاة الجمعة: صح الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في تقدير الأجر والثوبة والتفاضل في ذلك لمن يتقدم إلى الجمعة وذلك بتقدير الساعات، فمن جاء في الساعة الأولى فهو كمن قدم بدنه، ومن جاء في الساعة الثانية فكمن قدم بقرة، ومن جاء في الساعة الثالثة فكمن قدم شاة، ومن جاء في الساعة الرابعة فكمن قدم دجاجة، ومن جاء في الساعة الخامسة فكمن قدم بيضة.

وفي صلاة أهل الأعداء: جاء تقدير المسافة التي تبرر الأخذ برخص السفر وهي مرحلتان ومقدار مسافتها أربعة برد والبريد أربعة فراسخ، والفرسخ ثلاثة أميال، فمجموع ذلك ثمانية وأربعون ميلاً.

وفي أحكام تجهيز الميت ودفنه: ذكر أهل العلم جواز تسنيم قبر الميت قدر شبر، لما روي أن قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع من الأرض قدر شبر.

وفي أحكام الزكاة: جاء الاعتماد في التعيين والتقدير على المثقال والدرهم والأوقية في تحديد نصاب الثمنين الذهب والفضة.

وجاء ذكر الوسط والصاع في تعيين نصاب الخارج من الأرض، ومقدار الواجب في زكاة الفطر.

وجاء ذكر الفرق في تعيين نصاب العسل - الفرق ستون رطلاً عراقياً .

وفي أحكام الصوم: جاء تقدير كفارة الجماع في نهار رمضان عند العجز عن الإعتاق، والصيام، بإطعام ستين مسكيناً كل مسكين نصف صاع من تمر أو طعام، وكذلك الأمر بالنسبة للصاع فقد جاء الاعتماد عليه في كفارة اليمين، وفي انتهاك بعض محظورات الإحرام في النسك، وفي الإطعام لمن عجز عن الصيام .

وفي أحكام البيع: جاء ذكر الجريب من الأرض، والقفيز من صبرة الحبوب أو الثمار،

والذراع في الأقمشة، والصاع في رد المصّرة ومعها صاع من تمر والوسق في أحكام المزبنة والعرايا، والمد في مسألة مد عجوة ودرهم بمدين. وهكذا جاءت مقادير الكايل والموازين والمساحات في الكثير من الأحكام الشرعية في العبادات والمعاملات والأحوال الشخصية وغيرها. ويمكن ذكرها فيما يلي:

١. الإردب ٢. الرطل ٣. الصاع ٤. المد ٥. العرق ٦. الفرق ٧. القدح ٨. القربة
٩. القسط ١٠. القفيز ١١. القلة ١٢. الوسق ١٣. الكر ١٤. الكيلجة ١٥. المختوم
١٦. المدي ١٧. المكوك ١٨. الويبة ١٩. المثقال ٢٠. القنطار ٢١. الأوقية ٢٢. الإستار
٢٣. النش ٢٤. المن ٢٥. القيراط ٢٦. النواة ٢٧. الحبة.

### المبحث الثالث

#### الحديث عن كل معيار وزن أو كيل وتحويله إلى المقادير المعاصرة

##### ١ الإردب

الإردب جمعه أرداد، وهو مكيال ضخّم لأهل مصر، قيل: يضم أربعة وعشرين صاعاً.

قال الأزهرى: الإردب مكيال معروف لأهل مصر، يقال إنه يأخذ أربعة وعشرين صاعاً من الطعام بصاع النبي صلى الله عليه وسلم، والتقليل: نصف الإردب. قال: والإردب أربعة وستون مثناً بمن بلدنا.

قال الشيخ أبو محمد بن بري: قوله: الإردب مكيال ضخّم لأهل مصر، ليس بصحيح، لان الإردب لا يكال به، وإنما يكال بالويبة، والإردب به ست وبيات<sup>١٨</sup> (١٧)، والدولة الإسلامية قد أقرت التعامل بالإردب في عصر الفاروق عمر رضي الله عنه، قال القاسم بن سلام لما افتتح عمرو بن العاص مصر قال: «من كان عنده مال فليأتنا به، قال: فأتي بمال كثير، وبعث إلى عظيم أهل الصعيد، فقال: ما عندي مال، قال: فسجنه، قال: وكان عمرو يسأل من يدخل عليه: هل تسمعونه يذكر أحداً؟ قالوا: نعم، راهب بالطور. فبعث عمرو، فأتى بخاتمه فكتب كتاباً على لسانه بالرومية، وختم عليه، ثم بعث به مع رسول من قبله إلى الراهب قال: فأتى بقلّة من نحاس محتومة برصاص، فإذا فيه: يا بني إن أردتم مالكم فاحفروا تحت الفسقية، فبعث عمرو الأمانة إلى الفسقية، فاستخرجوا خمسين إردباً دنانير، قال: فضرب عنق النبطي، فصلبه»<sup>١٩</sup> (١٨) والإردب ينقسم إلى قسمين كما ذكر الدكتور محمد الخاروف محقق كتاب (الإيضاح والتبيان في

<sup>١٨</sup> (١٧) انظر لسان العرب ٤١٦/١ القاموس المحيط ٧٣/١

<sup>١٩</sup> (١٨) الأموال ٢٤٥

معرفة المكيال والميزان لابن الرفعة الأنصاري المتوفى سنة ٧١٠ هـ<sup>٢٠</sup> (١٩) .  
**الأول:** الإردب المصري في زمن الفاروق رضي الله عنه، الإردب = ست وبيات، والوية العمرية = ١١ لتراً أو ما يزن ٨,٦٩ كيلوغراماً من القمح، إذن الإردب = ٦٦ لتراً، أو ٥٢,١٤٠ كيلوغراماً من القمح. والإردب المصري في زمن الفاروق رضي الله عنه يقابل الجريب، ويقابل المدي في العراق والشام .  
**الثاني:** الإردب المصري "الأسيوطي" الرسمي، والإردب = ست وبيات، والوية المقصود بها الوية الكبيرة = ٣٣ لتراً، أو ما يزن ٢٥,١ كيلوغراماً من القمح.  
 إذن الإردب = ١٩٨ لتراً، أو ١٥٠,٦ كيلوغراماً من القمح، فتبين من ذلك أن الإردب العمري = ٦٦ لتراً، وان الإردب الأسيوطي = ١٩٨ لتراً، ويساوي الإردب العمري = ٥٢ كيلو جراماً و ١٤٠ جراماً، ويساوي الإردب الأسيوطي = ١٥٠ كيلو جراماً وست جرامات .

## ٢ الرّطل :

الرّطل والرّطل : معيار يوزن به ويكال، والكسر أشهر، وجمعه أرطال<sup>٢١</sup> (٢٠)، والأرطال تختلف باختلاف أعراف الأمصار،  
 فالرطل الشامي مقداره ٤٨٠ درهماً<sup>٢٢</sup> (٢١)، والرطل القدسي مقداره ٨٠٠ درهم، والرطل الحلبي مقداره ٧٠٠ درهم، والرطل المصري مقداره ١٤٤ درهماً<sup>٢٣</sup> (٢٢) لكن الذي بمننا هو بيان مقدار الرطل البغدادي الذي اعتبره جمهور الفقهاء أساساً تقاس به الموزونات والمكيلات في المعاملات الشرعية، قال الفيومي رحمه الله: "قال الفقهاء: وإذا أطلق الرطل في الفروع فالمراد به رطل بغداد"<sup>٢٤</sup> (٢٣)  
 ومقدار الرطل مختلف فيه بين أهل العلم، قال ابن الرفعة الأنصاري ما نصه: «نعم اختلف النقلة في الرطل البغدادي، فقيل: انه مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم وقيل : مائة وثلاثون درهماً وقيل: مائة وثلاثون درهماً<sup>٢٥</sup> (٢٤)  
 قال أبو عبيد ما نصه: «فقد فسرنا ما في الصاع من السنن، وهو كما أعلمتك خمسة أرطال وثلاث، والمد رבעه، وهو رطل وثلاث، وذلك برطلنا هذا الذي وزنه مائة درهم

<sup>20</sup> (١٩) انظر: لسان العرب ٢٨٥/١١، المصباح المنير ص ٢٣٠

<sup>21</sup> (٢٠) أنظر لسان العرب ٢٨٥/١١، المصباح المنير ص ٢٣٠

<sup>22</sup> (٢١) نظر لسان العرب: ٢٨٦/١١

<sup>23</sup> (٢٢) انظر : مطالب أولي النهي للرحباني ٤٦/١

<sup>24</sup> (٢٣) المصباح المنير ص. ٣٢

<sup>25</sup> (٢٤) الإيضاح والتبيان ص ٦٥

وثمانية وعشرون درهماً<sup>٢٦</sup>(٢٥) وقال الدكتور محمد الخاروف في تحقيقه لكتاب ابن الرفعة الأنصاري ما نصه<sup>٢٧</sup>(٢٦): «والجدير بالذكر أن الفقهاء اختلفوا في تقدير دراهم الرطل البغدادي فيما بينهم، فالحنفية قالوا بأنه يتركب من «١٣٠» درهماً كَيْلاً أو «٩١» مثقالاً كَيْلاً، وأما المالكية والحنابلة فقالوا بأنه يتركب من «١٢٨» درهماً كَيْلاً أو «٩٠» مثقالاً.

وقال الشافعية: إنه يتركب من  $\frac{4}{7}$  ١٢٨ درهماً كَيْلاً أو «٩٠» مثقالاً، ورغم هذه الاختلافات فإن الرطل

البغدادي يعادل «٤٠٨» غراماً، ولكن يظهر لي أن الراجح هو أن الرطل = ١٢٨ درهماً، ويؤيد ذلك ما قاله الفيومي رحمه الله: «وهو أي الرطل بالبغدادي اثنتا عشر أوقية».

والأوقية: إستار وثلثا إستار، والإستار: أربعة مثاقيل ونصف مثقال، والمثقال: درهم وثلاثة أسباع، والدرهم ستة دوانق والدانق ثمان حبات وخمسا حبة، وعلى هذا فالرطل تسعون مثقالاً وهي مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم «<sup>٢٨</sup>(٢٧) ويمكن توضيح ما ذكره الفيومي رحمه الله بالتالي:

الرطل = ١٢ = أوقية، والأوقية =  $\frac{2}{3}$  إستار، فيكون الرطل =  $\frac{2}{3} \times ١٢ = ٢٠ = ١$

إستارا، والإستار = ٤,٥ = مثقال، فيكون الرطل =  $٤,٥ \times ٢٠ = ٩٠ =$  مثقالاً، والمثقال =  $\frac{١٣}{٧}$  درهم، فيكون الرطل =  $\frac{١٣}{٧} \times ٩٠ = \frac{4}{7}$  ١٢٨ درهماً، وحيث إن المثقال =

٤,٥٣ جراماً، فيكون مقدار الرطل بالجرامات =  $٤,٥٣ \times ٩٠ = ٤٠٧,٧ =$  جراماً، أي ما يقارب ٤٠٨ جرامات .

### ٣- الصاع :

الصاع مكيال تكال به الحبوب وغيرها، وقد عرفته الأمم السابقة قال تعالى «قالوا وأقبلوا عليهم ماذا تفقدون قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حملٌ بعير وأنا به زعيم»<sup>٢٩</sup>(٢٨)

وارتبط المكيال بالمدينة المنورة، فلما هاجر صلى الله عليه وسلم إلى المدينة، وسن نظام

<sup>26</sup> (٢٥) الأموال ص. ٧٠٠

<sup>27</sup> (٢٦) الإيضاح والتبيان تحقيق الدكتور محمد الخاروف ص ٥٦

<sup>28</sup> (٢٧) المصباح المنير ص ٢٣٠

<sup>29</sup> (٢٨) سورة يوسف الآيتين ٧١ و٧٢



المكاييل والموازين ، اعتبر صاع المدينة المرجع الأساسي الذي تقدر به الواجبات المالية الشرعية من زكاة وغيره .<sup>٣٠</sup>(٢٩)

قال أبو عبيد القاسم بن سلام : « وجدت الآثار قد نقلت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه والتابعين بعدهم بثمانية أصناف من المكاييل : الصاع ، والمد ، والفرق ، والقسط ، والمدي ، والمختوم ، والففيز ، والمكوك ، إلا أن عظم ذلك في المد والصاع »<sup>٣١</sup>(٣٠) والصاع يستعمل للكيل فقط ، وقد يستشكل ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه أعطى عطية بن مالك صاعاً من حرّة الوادي .

وقد أجاب عن ذلك ابن الأثير رحمه الله حيث قال بعد عرضه للحديث السابق : « أي موضعاً يُبذر فيه صاع ، كما يقال أعطاه جريباً من الأرض : أي مبذر جريب »<sup>٣٢</sup>(٣١) والصاع : يذكر ويؤنث . قال الفراء : أهل الحجاز يؤنثون الصاع ويجمعونها في القلة على «أصوع»

وفي الكثرة على «صيعان» ، وبنو أسد وأهل نجد يُذكرون ويجمعون على «أصواع» وربما أُنثها بعض بني أسد ، قال الزجاج : التذكير أفصح عند العلماء ، ويمكن أن يجمع على «أصع» كما نقله المطرزي عن الفارسي<sup>٣٣</sup>(٣٢) و « الصّواع » و « الصّواع » و « الصّوَع » و « الصّوَع » كله إناء يشرب فيه .

وفي القرآن قال تعالى : « قالوا نفقد صواع الملك »<sup>٣٤</sup>(٣٣) ومما يدل على أنه إناء يشرب به الملك قوله تعالى « جعل السقاية في رحل أخيه »<sup>٣٥</sup>(٣٤)

#### مقدار الصاع النبوي بالمقاييس القديمة:

ذهب الجمهور من المالكية،<sup>٣٦</sup>(٣٥) والشافعية<sup>٣٧</sup>(٣٦)، والحنابلة<sup>٣٨</sup>(٣٧) وأبو يوسف من الحنفية<sup>٣٩</sup>(٣٨)، إلى أن مقدار صاعه صلى الله عليه وسلم = أربعة أمداد، وكل مد = رطل وثلاث بالبغدادي، فيكون مقدار الصاع = خمسة أرطال وثلاث رطل.

٣٠ (٢٩) انظر: أحكام السوق في الإسلام ص ١٠٧

٣١ (٣٠) الأموال ص ٦٨٨

٣٢ (٣١) النهاية في غريب الحديث والأثر ٦٠/٣

٣٣ (٣٢) انظر: المصباح المنير ص ٣٥٢

٣٤ (٣٣) سورة يوسف الآية ٧٢

٣٥ (٣٤) سورة يوسف الآية ٧٠

٣٦ (٣٥) انظر: لسان العرب ٢١٥/٨

٣٧ (٣٦) انظر مواهب الجليل ١٦٥/٢

٣٨ (٣٧) انظر المجموع شرح المهذب ١٢٨/٦

٣٩ (٣٨) انظر الهداية المرغني ١١٧/١

وذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن<sup>٤٠</sup> (٣٩) إلى أن مقدار صاعه صلى الله عليه وسلم أربعة أمداد ، وكل مد رطلان ، فيكون مقدار الصاع ثمانية أرطال .

مقدار الصاع بالمشاقيل

أولاً: على رأي الجمهور :تقدم سابقاً<sup>٤١</sup> (٤٠) أن الرطل = ٩٠ مثقالاً ، وأن مقدار الصاع =  $\frac{1}{3} \times ٥$  رطل

فيكون مقدار الصاع بالمشاقيل =  $٩٠ \times \frac{1}{3} = ٤٨٠$  مثقالاً.

ثانياً: على رأي أبي حنيفة ، تقدم سابقاً<sup>٤٢</sup> (٤١) أن الرطل = ٩١ مثقالاً، وأن مقدار الصاع = ٨ أرطال ، فيكون مقدار الصاع بالمشاقيل =  $٨ \times ٩١ = ٧٢٨$  مثقالاً.

مقدار الصاع بالدرهم :

أولاً: على رأي المالكية والحنابلة :

تقدم سابقاً<sup>٤٣</sup> (٤٢) أن الرطل = ١٢٨ درهماً ، وأن مقدار الصاع =  $\frac{1}{3} \times ٥$  أرطال ، فيكون مقدار الصاع بالدرهم =  $١٢٨ \times \frac{1}{3} = ٦٨٢,٦٦$  درهماً.

ثانياً: على رأي الشافعية : تقدم سابقاً<sup>٤٤</sup> (٤٣) أن الرطل =  $\frac{٤}{٧} \times ١٢٨$  درهماً ، وأن مقدار الصاع =  $\frac{1}{3} \times ٥$  أرطال

فيكون مقدار الصاع بالدرهم =  $١٢٨ \times \frac{٤}{٧} \times \frac{1}{3} = ٦٨٢,٧١٤$  درهماً.

ويكون مقدار الصاع باللتر = ٢,٧٥ لتراً.

ثالثاً: على رأي الحنيفة : تقدم سابقاً<sup>٤٥</sup> (٤٤) أن الرطل = ١٣٠ درهماً، وأن مقدار الصاع = ٨ أرطال ، فيكون مقدار الصاع بالدرهم =  $٨ \times ١٣٠ = ١٠٤٠$  درهماً، ويكون مقدار

الصاع بالجرامات = ٣,٢٩٦,٨ جراماً، ويكون مقدار الصاع باللتر = ٤,١٢٧,٣٠ لتراً

مقدار الصاع النبوي بالمقاييس الحديثة :

قال الأستاذ احمد الدرويش نقلاً عن صاحب كتاب «الميزان في الاقيسة والأوزان » :

٤٠ (٣٩) أنظر نفس المرجع السابق

٤١ (٤٠) انظر بحث الرطل

٤٢ (٤١) انظر بحث الرطل

٤٣ (٤٢) انظر بحث الرطل

٤٤ (٤٣) انظر بحث الرطل

٤٥ (٤٤) انظر بحث الرطل

«أنه توصل بعد بحث عميق ودقيق في هذا الموضوع إلى أن وزن المثقال الذي قدر به الرطل البغدادي يساوي ٤,٥٣ جراماً، وأن الدرهم بناء عليه يساوي ٣,١٧ جراماً» (٤٥)

وعليه فإن مقدار وزن الصاع بالجرامات باعتبار أن وزن المثقال = ٤,٥٣ جراماً يكون  $480 \times 4,53 = 2174,4$  جراماً أي ٢١٧٥ جراماً تقريباً .  
ويكون مقدار وزن الصاع بالجرامات باعتبار أن وزن الدرهم = ٣,١٧ جراماً يكون  $3,17 \times 685,714 = 2173,7$  جراماً تقريباً.

#### ٤- المد :

قال ابن منظور رحمه الله : « والمد : ضرب من المكاييل وهو ربع صاع وهو قدر مد النبي صلى الله عليه وسلم ، والجمع أمداد ، ومدد ، ومداد .  
قال الجوهري : المد بالضم مكيال وهو رطل وثلث عند أهل الحجاز والشافعي ، ورطلان عند أهل العراق وأبي حنيفة ، والصاع أربعة أمداد »<sup>٤٦</sup>(٤٦)  
وسبق في بحث الصاع أنه أربعة أمداد ، كما سبق ذكر الخلاف في مقدار المد . فجمهور أهل العلم ذكروا أن المد رطل وثلث وذهب الحنيفة إلى أنه رطلان . وأخذاً برأي الجمهور فإن المد = ٥٤٤ جراماً على اعتبار أن المد رطل وثلث ، وأن الرطل مقداره ٤٠٨ جرامات .

#### ٥- العرق :

العرق بفتح العين والراء ضفيرة تنسج من خوص وهو المكتل والزبيل<sup>٤٧</sup>(٤٧) والعرق مكيال للجمادات ، مقدار العرق خمسة عشر صاعاً ، أو ما يعادل ستين مدّاً<sup>٤٨</sup>(٤٨) وحيث سبق تقدير المد ب ٥٤٤ جراماً ، فإن مقدار العرق بالجرام يساوي  $544 \times 60 = 32640$  جراماً ، أي ٣٢ كيلو و ٦٤٠ جراماً ، وقد قدره الدكتور محمد الخاروف ب ٤١,٣١٦ لترأ .

#### ٦- الفرق :

الفرق بتسكين الراء وتحريكها وهو الفصيح ، وهو مكيال ضخم لأهل المدينة .  
مقدار الفرق : اختلفوا في مقداره على أقوال فقيل : إنه ستة عشر رطلاً ، أو ثلاثة أصع<sup>٤٩</sup>(٤٩) .

<sup>٤٥</sup> (٤٥) أحكام السوق في الإسلام ص ١١٩

<sup>٤٦</sup> (٤٦) لسان العرب ٣/٤٠٠

<sup>٤٧</sup> (٤٧) انظر المصباح المنير ص ٤٠٥

<sup>٤٨</sup> (٤٨) انظر الإيضاح والتباين في معرفة المكاييل والميزان تحقيق الدكتور محمد الخاروف ص ٧٠ وانظر فتح الباري ٤/١٩٩

وما بعدها

**مقدار الفرق بالجرام : تقدم ان الصاع = ٢١٧٥ جراماً .**

وأخذاً منا بقول الجمهور فيكون وزن الفرق بالجرامات =  $٢١٧٥ \times ٣ = ٦٥٢٥$  جراماً .

مقدار الفرق باللتر : تقدم ان الصاع = ٢,٧٥ لتراً من الماء المقطر ، فيكون وزن الفرق باللتر =  $٢,٧٥ \times ٣ = ٨,٢٥$  لتراً من الماء<sup>(٥٠)</sup>.

## ٧ القدح :

**القدح :** هو مكيال مصري ، واحده قدح ، وجمعه أقداح .

قال ابن الرفعة الأنصاري عن عماد الدين بن السكري انه قال في خطبة الفطر : بأن الصاع

النبوي قدحان أو قسطان وقد ذكر المحقق الدكتور محمد الخاروف ان القدحين مقدارهما مقدار الصاع النبوي وهو ٢,٧٥ لتراً ، ويعادل ٢١٧٥ جراماً<sup>(٥١)</sup>.

والخلاصة : ان القدح نصف الصاع النبوي ، ومقداره ١٠٨٧,٥ جراماً ، ويعادل كيلو وسبع وثمانين وخمسة من عشرة من الجرام ، كما يعادل باللتر لتر واحد و ٣٧٥ مل جرام .

## ٨ القربة :

القربة ذكر الدكتور محمد الخاروف في تحقيقه كتاب « الإيضاح والتبيان » لابن الرفعة : ان القلة من قلال هجر تساوي قريتين وشيئاً ، وان الشافعي رحمه الله جعل الشيء نصفاً احتياطاً ، وذكر اثر ابن جريج حيث قال : « رأيت قلال هجر القلة منها تسع قريتين أو قريتين وشيئاً » ، وحيث ان القلتين تبلغان خمسمائة رطل ، فإن القربة تبلغ مائة رطل . وذكر الدكتور محمد الخاروف ان القلتين تقدران بحوالي ٣٠٧ لترات ، ونظراً إلى ان القربة هي خمس القلتين فإن مقدارها باللتر هو ٦١,٤ ، ونظراً إلى ان القربة تبلغ مائة رطل حسب ما سبق ذكره ، وحيث ذكر الدكتور محمد الخاروف وغيره ان الرطل يساوي ٤٠٨ جرامات ، وعليه فإن مقدار القربة بالجرام ٤٠٨٠٠ جراماً<sup>(٥٢)</sup>.

## ٩ القسط :

القسط مكيال يسع نصف صاع<sup>(٥٣)</sup> ، وجمعه أقساط . مقدار القسط : القسط = نصف صاع . وقد ذكر أبو عبيد القاسم بن سلام مجموعة من المكايل والموازين التي

50 (٤٩) انظر الأموال لأبي عبيدة ص ٦٩١ والنهاية لابن الأثير ٤٣٧/٣

51 (٥٠) انظر : أحكام السوق في الاسلام ص ١٣٤

52 (٥١) انظر الإيضاح والتبيان لابن الرفعة بتحقيق الدكتور محمد الخاروف ص ٧٣

53 (٥٢) انظر : الإيضاح والتبيان لابن الرفعة بتحقيق الدكتور محمد الخاروف ص ٥٦ - ٧٩

جاءت بذكرها الآثار ، ومن ذلك القسط حيث قال ما نصه : « وجدنا الآثار قد نقلت عن النبي صلى الله عليه وسلم : « وأصحابه والتابعين ، بعدهم بثمانية أصناف من المكاييل : الصاع ، والمد ، والفرق ، والقسط والمدي ، والمختوم ، والقفيز ، والمكوك ، إلا ان عظم ذلك في المد والصاع » .

وقد تقدم سابقاً ان الصاع = ٢١٧٥ جراماً ، فعليه يكون مقدار القسط = ٢١٧٥ ÷ ٢ = ١٠٨٧,٥ جراماً ، أي كيلو جرام واحد و ٨٧,٥ من الجرام .

### ١٠ القفيز :

القفيز قال بان منظور رحمه الله ما نصه : « والقفيز من المكاييل ، معروف ، وهو ثمانية مكاييل عند أهل العراق ، وهو من الأرض قدر مائة وأربع وأربعين ذراعاً ، وقيل : هو مكيال تتواضع الناس عليه » .<sup>٥٤</sup>(٥٤)

وجاء ذكره في حديث مسلم المتقدم والذي فيه : « منعت العراق درهمها وقفيزها » وذكر أبو عبيد القاسم بن سلام ما نصه : « ووضع عمر رضي الله عنه على أهل السواد على كل جريب عامر وغامر درهماً وقفيزاً »<sup>٥٥</sup>(٥٥)

قال الدكتور محمد الخاروف في تحديده مقدار القفيز ، وتعليقه على اثر عمر رضي اله عنه ما نصه : « وهذا القفيز المقدر في الخراج يعادل ٣٦ صاعاً من القمح أي ما يزن ١١٢ و ٢٦ كيلو جراماً ، أو ما سعته ٣٣,٠٥٣ لتراً »<sup>٥٦</sup>(٥٦) فتقدير القفيز على اعتباره ستة وثلاثين صاعاً ليس كما ذكر الدكتور وإنما تقديره على المشهور ٣٥٠ جرام و ٧٨ كيلو جرام وعلى ما عليه الفتوى في المملكة ١٠٨ كيلو جرام .

### ١١ القلة :

القلة ، قال ابن منظور رحمه الله ما نصه : « والقلة : الحُبُّ العظيم ، وقيل : الجرة العظيمة ، وقيل : الجرة عامة ، وقيل : الكوز الصغير ، والجمع قُلل وقلال وقيل : هو إناء للعرب كالجرة الكبيرة<sup>٥٧</sup>(٥٧) والقلة المشهورة لدى أهل العلم هي قلة هجر ، وهجر هي قرية قريبة من المدينة ، وليست هجر البحرين .

وقد سبق ذكر مقدار القلة الواحدة بمائتين وخمسين رطلاً . وحيث سبق ذكر مقدار الرطل بالجرام وانه يساوي ٤٠٨ جرامات . فإن مقدار القلة الواحدة بالجرام = ٢٥٠ × ٤٠٨ = ١٠٢٠٠٠ جرام ، أي ١٠٢ كيلو جراماً .

### ١٢ الوسط :

<sup>54</sup> (٥٣) انظر : ترتيب القاموس ٣ / ٦١٨ ، النهاية لابن الأثير ٣ / ٤٣٧

<sup>55</sup> (٥٤) لسان العرب ٥ / ٣٩٥ .

<sup>56</sup> (٥٥) الأموال ص ٨٨ ٩٠

<sup>57</sup> (٥٦) كتاب الإيضاح والتبيان لابن الرفعة ، تحقيق محمد الخاروف ص ٧٢

الوسق بفتح الواو وكسرهما ، والفتح أشهر ، والوسق مكيلة معلومة ، وقيل : هو حمل بعير ، وجمعه اوساق ، وجاء ذكر الوسق في قوله صلى الله عليه وسلم : « ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة » وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الوسق ستون صاعاً » أخرجه احمد . قال ابن منظور رحمه الله ما نصه : « والوسق ستون صاعاً بصاع النبي صلى الله عليه وسلم هو أي الصاع خمسة أرطال وثلث »<sup>٥٨</sup> (٥٨)

مقدار الوسق : الوسق = ٦٠ صاعاً ، وقد تقدم سابقاً ان الصاع = ٢١٧٥ جراماً ، فيكون مقدار الوسق بالجرام = ٢١٧٥ × ٦٠ = ١٣٠٥٠٠ جراماً ، أي ١٣٠ كيلو جرام و ٥٠٠ جراماً .

### ١٣ الكر :

الكر مكيال لأهل العراق ، وجمعه أكرار مثل قُفل وأقفال . وفي حديث ابن سيرين : « إذا بلغ الماء كُرّاً لم يحمل نجساً » .

وفي رواية : « إذا كان الماء قدر كر لم يحمل القدر » ومقدار الكر : ستون قفيزاً ، والقفيز ثمانية مكايك ، والمكوك صاع ونصف ، وهو ثلاث كيلجات ، قال الأزهري : « والكر من هذا الحساب اثنا عشر وسقاً ، كل وسق ستون صاعاً »<sup>٥٩</sup> (٥٩)

مقدار الكر : الكر = ١٢ وسقاً ، وقد تقدم ان الوسق = ١٣٠٥٠٠ جراماً ، فيكون مقدار الكر بالجرامات = ١٣٠٥٠٠ × ١٢ = ١٥٦٦٠٠ جراماً ، أي ١٥٦٦ كيلو جرام .

### ١٤ الكيلجة :

الكيلجة : بكسر الكاف وفتح اللام ، وهي مكيال لأهل العراق ، وجمعه كيلجات أو كياج وهي منا وسبعة أثمان المنا ، والمنا رطلان<sup>٦٠</sup> (٦٠)

مقدار الكيلجة : الكيلجة = منٌ وسبعة أثمان المن ، والمن رطلان ، وقد تقدم ان الرطل يساوي ٤٠٨ جرامات ، وحيث ان المن = ٧١٤ جراماً ، وعليه فيكون مقدار الكيلجة بالجرام = ٨١٦ + ٧١٤ = ١٥٣٠ جراماً ، أي كيلو جرام و ٥٣٠ جراماً .

### ١٥ المختوم :

المختوم قال أبو عبيد القاسم بن سلام ما نصه : « والمختوم ها هنا هو الصاع بعينه ، وإنما سمي مختوماً لأن الأمراء جعلت على أعلاه خاتماً مطبوعاً لئلا يزداد فيه ، ولا ينقص منه »<sup>٦١</sup> (٦١)

<sup>٥٨</sup> (٥٧) لسان العرب ١١ / ٥

<sup>٥٩</sup> (٥٨) لسان العرب ١٠ / ٣٧٨

<sup>٦٠</sup> (٥٩) انظر : لسان العرب ٥ / ١٣٧ ، المصباح المنير ص ٥٣٠

<sup>٦١</sup> (٦٠) لسان العرب ، فصل الكاف ، حرف الجيم ٢ / ٣٥٢ ، المصباح المنير ، كتاب الكاف ، الكاف مع اللام ٥٣٧ .

والمختوم من أصناف المكاييل التي نقلت عن الرسول صلى الله عليه وسلم وأصحابه والتابعين .

قال أبو عبيد القاسم بن سلام ما نصه : « وجدنا الآثار قد نقلت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه والتابعين بعدهم بثمانية أصناف من المكاييل : الصاع ، والمد ، والفرق ، والقسط ،

والمدى ، والمختوم ، والقفيز ، والمكوك . إلا ان عظم ذلك في المد والصاع »<sup>٦٢</sup> (٦٢) مقدار المختوم : المختوم = صاعاً، وحيث ان الصاع = ٢١٧٥ جراماً ، فيكون مقدار المختوم هو = ٢١٧٥ جراماً .

### ١٦ المدي :

المدي قال الدكتور محمد الخاروف<sup>٦٣</sup> (٦٣) تعليقاً على حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : « منعت العراق درهمها وقفيزها ، ومنعت الشام مديها ودينارها ، ومنعت مصر إردبها ودينارها ... » بما نصه : « والمدي جمعه أمداد ، مكيال كبير كان مستعملاً قبل الإسلام في الشام ومصر . قال ابن الأعرابي : « يأخذ جريباً » وفي الحديث الذي رواه أبو داوود في باب البيوع : « ان علياً رضي الله عنه أجرى للناس المدين والقسطين »

وقد ورد ذكر المدي في خلافة الفاروق رضي الله عنه في تحديد خراج ارض الشام المفتوحة عنوة . وقد أجرى القاسم بن سلام تجربة عملية بعد ان استقرأ عدة روايات تاريخية خاصة بشأن تحديد المدي استخلص منها : ان وزن ما يتسعه المدي هو ٤٥ رطلاً ، وهذا المقدار يعادل ١٨,٣٦٠ كيلو جراماً أو ٢٤٠ و ٢٣ لتراً »

### ١٧ المكوك :

المكوك : مكيال ، وقيل طاس يشرب به ، وجمعه مكاييك ، واختلف في تقديره ، وذكر الأستاذ احمد الدرويش<sup>٦٤</sup> (٦٤) الاختلاف في تقديره على مجموعة أقوال : احدها : ان مقداره صاع ونصف .

والقول الثاني : انه نصف وبيه وهو احد عشر مداً .  
والقول الثالث : انه ثلاث كيلجات وذكر ان أهل اللغة اختاروا هذا القول .  
وعلى اعتبار هذا الاختيار فإن مقدار المكوك يعادل ٤٥٩٠ جراماً حيث ان مقدار الكيلجة = ١٥٣٠ جراماً كما سبق ذكره في تعيين مقدارها .

<sup>٦٢</sup> (٦١) الأموال ص ٦٩٣ .

<sup>٦٣</sup> (٦٢) الأموال ص ٦٨٨ .

<sup>٦٤</sup> (٦٣) الإيضاح والتبيان ص ٧٢ .

## ١٨ الويبة :

الويبة قال ابن منظور رحمه الله ما نصه : « الويبة مكيال معروف » (٦٥)<sup>٦٥</sup> وذكر الدكتور محمد الخاروف (٦٦)<sup>٦٦</sup> في تعليقه على الويبة التي جاء ذكرها في كتاب ابن الرفعة الأنصاري : أنها سدس الإردب ، وقد سبق ان ذكرنا ان الإردب عمري وأسيوطي ، ونظراً إلى ان المشهور لدى أهل العلم الأخذ بالإردب العمري . فعليه فإن مقدار الويبة = سدس الإردب العمري ، ومقدار الإردب العمري = ١٤٠ ، ٥٢ كيلو جراماً ، فسدس هذا المقدار = ٨ ، ٦٩٠ كيلو جراماً ، فيكون هذا هو مقدار الويبة العمرية .

## ١٩ المثقال :

المثقال وزن معلوم قدره ، وجمعه مثاقيل . وفي القرآن ، قال تعالى : « يا بني إنما ان تكُ مثقال حبه من خردل » (٦٧)<sup>٦٧</sup> . وفي الحديث قال صلى الله عليه وسلم : « لا يدخل النار من في قلبه مثقال ذرة من إيمان » ومعنى مثقال ذرة أي وزن ذره . ووزنة المثقال هو : « درهم وثلاثة أسباع درهم . وكل سبعة مثاقيل = عشرة دراهم » (٦٨)<sup>٦٨</sup> .

وقد ذكر الأستاذ محمد الدرويش في كتابه ( أحكام السوق في الإسلام ) نقلاً عن صاحب كتاب الميزان في الأقيسة والأوزان ما نصه : « توصل ، أي صاحب كتاب الميزان في الأقيسة والأوزان بعد بحث عميق ودقيق في هذا الموضوع إلى ان وزن المثقال الذي قدر به الرطل البغدادي يساوي ٤ ، ٥٣ جراماً ، وأن الدرهم بناء عليه يساوي ٣ ، ١٧ جراماً » (٦٩)<sup>٦٩</sup> .

فيكون وزن المثقال =  $1 \frac{3}{7} = 3,17 \times 4,52$  جراماً تقريباً .

## ٢٠ - القنطار :

القنطار معيار ، وجمعه قناطر . وقد ورد ذكره في القرآن الكريم في قوله تعالى : « ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطارٍ

٦٥ (٦٤) انظر : أحكام السوق ص ١٢٩ .

٦٦ (٦٥) لسان العرب ١ / ٨٠٥

٦٧ (٦٦) انظر : الإيضاح والتبيان ص ٧٢

٦٨ (٦٧) سورة لقمان ، الآية ١٦

٦٩ (٦٨) انظر : لسان العرب ١١ / ٨٦ ، ٨٧ ، المصباح المنير ص ٨٣ ، القاموس المحيط ٣ / ٣٢٠



يؤده إليك» (٧٠)<sup>٧٠</sup> وقوله تعالى: «وإتيم إحداهن قنطاراً» (٧١)<sup>٧١</sup>.  
القنطار: هو العقدة الكبيرة من المال، وقيل: هو اسم للمعيار الذي يوزن به كما هو  
الرطل والرعب.

قال الزجاج: القنطار مأخوذ من عقد الشيء وإحكامه (٧٢)<sup>٧٢</sup> واختلف العلماء في  
تحرير حده كم هو؟ على أقوال (٧٣)<sup>٧٣</sup>: فقيل هو: ألف أوقية. قال بذلك: معاذ  
بن جبل، وابن عمر، وأبو هريرة، وجماعة من العلماء. قال ابن عطية: «وهو أصح  
الأقوال، لكن القنطار على هذا يختلف باختلاف البلاد في قدر الأوقية» (٧٤)<sup>٧٤</sup>.  
وقيل: اثنا عشر ألف أوقية، كما جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه، عن الرسول  
صلى الله عليه وسلم قال: «القنطار اثنا عشر ألف أوقية، والأوقية خير مما بين السماء  
والأرض» (٧٥)<sup>٧٥</sup> وقيل غير ذلك. والذي يظهر ويترجح أن القنطار هو ما جاء النص  
في مقداره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنه اثنا عشرة ألف أوقية يؤيد ذلك ما  
ذكره الله سبحانه وتعالى عن القنطار تعظيماً لمقداره.

والقول بأنه ألف وممتا أوقية قد لا يكون فيه تعظيم لشأن القنطار وثقله.  
وحيث أن الأوقية = ١٢٧ جراماً حسبما يأتي ذكره قريباً. فيكون مقدار القنطار  
بالجرامات = ١٢٧ × ١٢٠٠٠ = ١٥٢٤٠٠٠ جراماً. أي ١٥٢٤ كيلوا جراماً.

## ٢١ الأوقية:

الأوقية بضم الهمزة وتشديد الياء، وجمعها اواقٍ والجمع يشدد ويخفف مثل اثنيّة،  
وأثافي، وأثاف (٧٦)<sup>٧٦</sup>.

مقدار الأوقية: الأوقية = أربعون درهماً، أو ما يزن سبعة مثاقيل (٧٧)<sup>٧٧</sup> وتختلف  
الأوقية باختلاف اصطلاح البلاد وحيث ان الدرهم = ٣,١٧ جراماً. فيكون مقدار  
الأوقية بالجرامات = ٤٠ × ٣,١٧ = ١٢٦,٨ جراماً أي ١٢٧ جراماً تقريباً.

## ٢٢ الأستار:

الأستار قال ابن منظور رحمه الله تعالى ما نصه: «والإستار بكسر الهمزة، من العدد:

٧٠ (٦٩) ص ١١٩

٧١ (٧٠) سورة آل عمران، الآية ٧٥

٧٢ (٧١) سورة النساء، الآية ٢٠

٧٣ (٧٢) انظر: أحكام القرآن للقرطبي ٤/ ٣٠، لسان العرب ٥/ ١١٨

٧٤ (٧٣) انظر: المرجعين السابقين، القاموس المحيط، ٢/ ١٢٢، النهاية لابن الأثير ٤/ ١١٣

٧٥ (٧٤) أحكام القرآن للقرطبي ٤/ ٣٠

٧٦ (٧٥) أخرجه أحمد، المسند ٢/ ٣٦٣، وأخرجه ابن ماجه ٢/ ١٢٠

٧٧ (٧٦) انظر: لسان العرب ١٠/ ١٢، النهاية لابن الأثير ١/ ٨٠

الأربعة...، قال : الاستار رابع أربعة ، ورابع القوم : أستارهم ... ، ويجمع اساتير »  
٧٨ (٧٨) .

مقدار الأستار : الاستار = أربعة مثاقيل ونصف <sup>٧٩</sup>(٧٩) والمثقال مقداره = ٤,٥٣ ،  
جراماً<sup>٨٠</sup>(٨٠) . فيكون مقدار الاستار بالجرامات = ٤,٥ × ٤,٥٣ = ٢٠,٣٨ جراماً

### ٢٣ النش :

النش بالفتح ، وزن نواة من ذهب ، وقيل : هو وزن عشرين درهماً ، وقيل : وزن  
خمسة دراهم ، وقيل : هو ربع أوقية ، والأوقية : أربعون درهماً ، وقيل : هو نصف  
أوقية ، فيكون النش عشرين درهماً ، ونش الشيء : نصفه .  
وفي الحديث عن عائشة رضي الله عنها قالت : « كان صدق رسول الله صلى الله عليه  
وسلم لأزواجه اثنتي عشرة أوقية ونشاً ».

قال الجوهري : « النش عشرون درهماً وهو نصف أوقية ، لأهم يسمون الأربعين درهماً  
أوقية ، ويسمون العشرين نشاً ، ويسمون الخمسة نواة »<sup>٨١</sup>(٨١) ، ونظراً إلى ان المشهور  
عن النش انه النصف ، واخذاً بما ثبت ان صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم لأزواجه  
اثنتا عشرة أوقية ، ونشاً . وبناء على هذا فإن نش الأوقية نصفها ، وحيث ان المشهور  
ان الأوقية = أربعون درهماً ، فإن النش = عشرون درهماً ، وحيث تقدم ان الدرهم =  
٣,١٧ جراماً ، فيكون مقدار النش بالجرامات = ٣,١٧ × ٢٠ = ٦٣,٤ جراماً .

### ٢٤ المن :

المنّ بالتشديد الذي يكال به السمن أو يوزن به ، وجمعه أمنان على لغة تميم ، ومن قال  
: المنا فيجمع على أمناء ، مثل سبب وأسباب .

مقدار المنّ : المن رطلان ،<sup>٨٢</sup>(٨٢) وحيث تقدم ان الرطل = ٤٠٨ جرامات ، فيكون  
مقدار المنّ بالجرامات = ٢ × ٤٠٨ = ٨١٦ جراماً .

### ٢٥ القيراط :

القيراط : قال ابن منظور رحمه الله ما نصه : « القراطّ والقيراط من الوزن ، معروف  
، وهو نصف دانق ، واصله قراط بالتشديد ، لأن جمعه قرايط ... والقيراط جزء من  
أجزاء الدينار وهو نصف عُشره في أكثر البلاد ، وأهل الشام يجعلونه جزءاً من أربعة

٧٨ (٧٧) انظر : نفس المرجعين السابقين والقاموس المحيط ٤ / ٤٠١ .

٧٩ (٧٨) النهاية لابن الأثير ١ / ٨٠ .

٨٠ (٧٩) لسان العرب ٤ / ٣٤٤ .

٨١ (٨٠) انظر : لسان العرب ٤ / ٣٤٤ ، ترتيب القاموس ٢ / ٥١٩ ، القاموس المحيط ٢ / ٤٥٢ .

٨٢ (٨١) انظر : لسان العرب ٦ / ٣٥٣ ، ١١ / ٢٨٦ ، المصباح المنير ص ٦٠٦ ، النهاية لابن الأثير ٥ / ٥٦ .

وعشرين»<sup>٨٣</sup>(٨٣)

وذكر الزبيدي رحمه الله : ان القيراط في عُرف أهل مكة ربع سدس دينار<sup>٨٤</sup>(٨٤) ، ونظراً إلى ان أكثر أهل العلم يعتبرون القيراط نصف عشر الدينار فجرى الأخذ بذلك . وذكر الدكتور محمد الخاروف في تحقيقه لكتاب ابن الرفعة ان وزن الدينار = ٤,٢٥ جراماً . فيكون وزن القيراط = ٠,٢١٢٥ ، من الجرام .

## ٢٦ النواة :

النواة قال الزبيدي رحمه الله : « والنواة من العدد عشرون ، أو عشرة ، وقيل : هي الأوقية من الذهب ، أو أربعة دنانير ، أو ما زنته خمسة دراهم وعلى هذا القول الأخير اقتصر الجوهري<sup>٨٥</sup>(٨٥) وهو قول أبي عبيد ، وبه فسر حديث عبد الرحمن بن عوف « تزوجت امرأة من الأنصار على نواة من ذهب » قال أبو عبيد : أي خمسة دراهم ، قال : وبعض الناس يحملة على معنى قدر نواة من ذهب كانت قيمتها خمسة دراهم ولم يكن ثم ذهب إنما هي خمسة دراهم ، سميت نواة كما تسمى الأربعون أوقية ، والعشرون نشأ . قال الأزهري : ونص حديث ابن عوف يدل على انه تزوج امرأة على ذهب قيمته خمسة دراهم ، إلا تراه قال : على نواه من ذهب .. وقال المبرد : العرب تريد بالنواة خمسة دراهم .

وقال إسحاق : قلت لأحمد بن حنبل كم وزن نواة من ذهب ؟ قال : ثلاثة دراهم وثلاث»<sup>٨٦</sup>(٨٦) .

وبناء على رأي الجمهور في أن زنة النواة خمسة دراهم ، وحيث سبق ان الدرهم = ٣,١٧ جراماً . فيكون مقدار النواة بالجرامات = ٣,١٧ × ٥ = ١٥,٨٥ جراماً . وعلى القول بما أجاب به الإمام احمد من أن وزن النواة ثلاثة دراهم وثلاث ، وحيث أن الدرهم وزنه = ٣,١٧ جراماً . فإن وزن النواة بناء على هذا القول = ٣,١٧ × ٣  $\frac{1}{3}$  = ١٠,٥٥٦١ جراماً تقريباً .

## ٢٧ - الحبة :

الحبة قال الدكتور محمد الخاروف ما نصه : « المقصود بالحبة وحدة الوزن الصغيرة التي هي من أجزاء كل من الدينار ، ودرهم النقد ، ودرهم الكيل ومثقال الكيل . وهي

<sup>83</sup> (٨٢) انظر : لسان العرب ١٣ / ٤١٩ ، المصباح المنير ص ٥٨٢ تهذيب اللغة للأزهري ١٥ / ٤٧٢ ، ترتيب القاموس ٢٨٨ / ٤ .

<sup>84</sup> (٨٣) لسان العرب ٧ / ٣٧٥

<sup>85</sup> (٨٤) انظر : تاج العروس ٥ / ٢٠٣

<sup>86</sup> (٨٥) قال الجوهري : « النش عشرون درهماً وهو نصف أوقية لأهم بسمون الأربعين درهماً أوقية ويسمون العشرين نشأ ، ويسمون الخمسة نواة » لسان العرب ٦ / ٣٥٣

صنعة يوزن بها الذهب ، والفضة ، والأحجار الكريمة كالماس واللؤلؤ ، وهي قديمة الاستعمال .

وقد كان الفقهاء المسلمون والمحتسبون يحررون وزنها بحب الشعير أو بحب القمح أو الخردل .. ، واجمع فقهاء الحنفية على ان الدينار مائة حبة من حب الشعير وان الدرهم سبعون حبة من نفس الشعير .

أما فقهاء الشافعية والحنابلة والمالكية فقد اجمعوا على أن الدينار ٧٢ حبة شعير ، والدرهم ٥٠,٤ حبة .

وعلى هذا يكون وزن الحبة من الدينار الشرعي عند الحنفية =  $٤,٢٥ \div ١٠٠ =$   
 $٠,٠٤٢٥$  جرام ، ووزن الحبة من الدرهم النقد الشرعي عند الحنفية =  $٢,٩٧ \div ٧٠ =$   
 $٠,٠٤٢٤$  = جرام .

ويكون وزن الحبة من الدينار الشرعي في نظر الشافعية والمالكية والحنابلة =  
 $٢,٩٧ \div \frac{٣}{٥} = ٥٠ = ٠,٠٥٨٩$  جرام

$٤,٢٥ \div ٧٢ = ٠,٠٥٩$  = جرام  
 ويكون وزن الحبة من المثقال الشرعي مثقال الكيل في نظر الحنفية =  $٤,٥٣ \div ١٠٠ =$   
 $٠,٠٤٥$  جرام , وهو نفسه وزن درهم الكيل في نظرهم . أما في نظر بقية المذاهب =  
 $٤,٥٣ \div ٧٢ = ٠,٠٦٢$  = جرام .

وهو نفس مقدار وزن الحبة من درهم الكيل في نظرهم<sup>(٨٧)</sup> .

## المبحث الرابع خلاصة التقدير والتحويل

في هذا المبحث سيتم عرض المكاييل والموازين وتحويلها إلى الوزن المعاصر بالكيلو غرام .

م	الوحدة	ما يعادلها بالكيلو والجرام	الملاحظات
1	الإردب العمري	١٤٠ جرام و٥٢ كيلو جرام	
2	الإردب العمري	٦ جرام و١٥٠ كيلو جرام	
٣3	الرطل	٤٠٨	
4	الصاع	١٧٥ جرام و٢ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى والعمل وفق رأي هيئة كبار العلماء في السعودية ثلاثة كيلو جرام تقريباً
٥5	المد	٥٤٤ جراماً على المشهور	وعلى ما عليه الفتوى في السعودية ٧٥٠ جراماً تقريباً
٦6	العرق	٦٤٠ جرام و٣٢ كيلو جرام	
٧7	الفرق	٥٢٥ جرام و٦ كيلو جرام	
٨8	القدح	٨٧,٥ جرام و١ كيلو على المشهور	وعلى ما عليه الفتوى في المملكة ٥٠٠ جرام و١ كيلو جرام
٩9	القرية	٨٠٠ جرام و٤٠ كيلو جرام	
١١٠	القسط	٨٧,٥ جرام و١ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى في السعودية ٥٠٠ جرام و١ كيلو جرام
١١١	القفيز	٣٥٠ جرام و٧٨ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى في السعودية ١٠٨ كيلو جرام
١١٢	القلة	١٠٢ كيلو جرام	
١١٣	الوسق	٥٠٠ جرام و١٣٠ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى في السعودية ١٨٠ كيلو جرام
١14	الكر	١٥٦٦ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى في المملكة ٢١٦٠ كيلو جرام
١٥1	الكيلحة	٥٣٠ جرام و١ كيلو جرام	
١٦1	المختوم	١٥٧ جرام و٢ كيلو جرام	وعلى ما عليه الفتوى في السعودية ثلاثة كيلو جرام تقريباً
١٧1	المدى	٣٦٠ جرام و١٨ كيلو جرام	
١٨1	المكوك	٥٩٠ جرام و٤ كيلو جرام	
١٩1	الويبة	٦٩٠ جرام و٨ كيلو جرام	باعتبارها سدس الإردب العمري
٢20	المنقال	٥٢ و٤ جرام	
٢١2	القطار	١٥٢٤ كيلو جرام	
٢٢2	الأوقية	١٢٦,٨ جرام	
٢٣2	الاستار	٢٠,٣٨ جرام	
٢٤2	النش	٦٣,٤ جرام	
٢٥2	المن	٨١٦ جراماً	
٢٦2	القيراط	٢١٢٥ و٠ من الجرام	
٢2٧	النواة	١٠,٥٥٦١ جرام	
٢٨2	الحبة	٠,٠٥٩ من الجرام	من الدينار الشرعي

## المصادر والمراجع

١. الترمذي : أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة السلمي ، سنن الترمذي .
٢. ابن تيمية : شيخ الإسلام تقي الدين الحراني المتوفى سنة ٧٢٨ هـ ، مجموع فتاوى ابن تيمية ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، طبعة منقحة ومصححة عام ١٩٨٣ .
٣. ابن حنبل : الإمام احمد ، المسند ، دار الفكر .
٤. الجزري : ابن الأثير مبارك بن محمد ، النهاية في غريب الحديث والأثر ، المكتبة العلمية بيروت ، سنة ٦٧٦ م .
٥. الزاوي : الأستاذ الطاهر احمد ، القاموس المحيط ، الطبعة الثالثة ، دار الفكر .
٦. الزبيدي : محمد مرتضى ، تاج العروس ، الطبعة الأولى ، بالمطبعة الخيرية المنشأة بجمالية مصر المحمية سنة ١٣٠٦ هـ ، منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت - لبنان .
٧. ابن سلام : الإمام الحافظ الحجة أبي عبيد القاسم المتوفى ٢٢٤ ط ٣ مكتبة الكليات الأزهرية ، دار الفكر للطباعة .
٨. القرطبي : أبو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري ، تفسير القرطبي ، الطبعة الثالثة عن طبعة دار الكتب المصرية ، دار الكاتب العربي للطباعة والنشر ١٩٦٧ .
٩. المقدسي : الإمام أبو محمد عبد الله احمد بن يزيد ، ت ٢٧٥ هـ ، سنن ابن ماجه ، دار إحياء التراث العربي .
١١. ابن منظور : الإمام أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ، لسان العرب ، دار صادر للطباعة والنشر ، دار بيروت للطباعة والنشر ١٩٥٥ م .
١٢. النووي : الإمام أبو زكريا محي الدين شرف الدين المتوفى سنة ٦٧٦ ، المجموع شرح المهذب دار الفكر .

(٨٧) الإيضاح والتبيان لابن الرفقة ، تحقيق الدكتور محمد الخاروف ص ٥٠ ، ٥١ .

## TARİHİ SÜREÇTEKİ GELİŞİMİ AÇISINDAN HZ. PEYGAMBER'İN TASARRUFLARININ TASNİFİ\*

Dr. Murat ŞİMŞEK\*\*

### The Historical Process of the Prophetic Conducts in View of Binding in Islamic Law

In this article the historical process of the the Prophetic conducts in view of binding in Islamic law has been mentioned. Firstly some approaches of this subject in the early Islamic progress has been searched. And opinions of Islamic scholars after constituted doctrines has mentioned. Afterwards the Prophetic actions in the last period that is in modern age has described and depicted. In the result has been aimed to come out the difference between the Prophet's acting in his capacity as mufti and conveyer of the Message (*muballigh*) and his acting in his capacity as judge, and then as head of state (*imām*).

### Giriş

Hiz. Peygamber'in tasarruflarının ayrıma tâbî tutulmasının gemiŐten günümüze gelen süreçteki gelişiminin etraflıca açıklanması, bir bakıma tarihî açıdan konunun meşruiyetinin, gerçekliğinin ve gerekliliğinin ortaya konulmasına bağlıdır. Hiz. Peygamber'in söz ve davranışlarının kendi döneminde bile bağlayıcılık bakımından bazı değerlendirilmelere tabi tutulduğunu gösteren nakiller mevcut ise de vefatından sonra otoritesininin, taşıdığı makâmların, yürüttüğü görevlerden sâdir olan tasarruflarının, muhatapları ve tâbileri tarafından nasıl algılanıp yorumlanacağı problemi bu konudaki asıl tartışma ve farklılaŐmaları beraberinde getirmiştir. Nitekim

\* Bu makale, tarafımızdan hazırlanmış bulunan *İslam Hukukunda Bağlayıcılık Bakımından Hiz. Peygamber'in Tasarrufları* adlı doktora çalışmasından istifade edilerek hazırlanmıştır.

\*\* DİB Konya Selçuk Eğitim Merkezi, muratsimsek76@hotmail.com

İslam hukukunun Kur'ân'dan sonraki ikinci kaynağı olan sünnetin isabetli ve tutarlı anlaşılabilmesi için, Hz. Peygamber'in tasarruflarının sâdir oldukları makâmların ve onların türlerinin bilinmesinin özellikle hukukun temel gayelerini araştırıp ortaya koyma konusundaki önemi inkâr edilemez bir gerçektir. Dolayısıyla tarihi süreçteki varlığının da şahit olduğu üzere, Rasûlullah'ın tasarruflarının bu şekilde bir ayrıma tâbî tutulması, sünnetin ihmal edilmesi şöyle dursun, onun tutarlı ve de isabetli bir şekilde anlaşılıp uygulanmasını sağlayacaktır.

Bu minval üzere makalede Hz. Peygamber'in (a.s.) tasarruflarının ayrıma tabî tutulmasının tarihî seyri özetlenecek; hicrî ilk asırlardan çağdaş döneme kadar, konuyla doğrudan ilgili görüşlerini beyan eden kişiler ve de son dönemlerde oluşan ekoller hakkında bazı izahlar yapılacak, kısmen bu görüşler değerlendirilecektir.

### A- Hicrî İlk Asırlarda Konuyla İlgili Bazı Yaklaşımlar

Hadis kaynaklarında, rivâyet tekniği açısından tenkide uğramış olmakla birlikte sünnetin bağlayıcılığı hususunda bizzat Hz. Peygamber'e (a.s.) isnad edilen bir söz nakledilmektedir: Ebû Hüreyre'den Rasûlullah'ın şöyle buyurduğu rivâyet olunur:

*“İki çeşit sünnet vardır: Bunlardan biri farîza olan diğeri ise farîza olmayan sünnetlerdir. Farîza olan sünnetlerin aslı Allah'ın Kitâbı'nda olup, onlar ile amel etmek hidayet, onları terk etmek dalâlettir. Aslı Allah'ın Kitâbı'nda olmayan sünnetlere gelince, onlar ile amel etmek bir fazîlet olmakla beraber onların terkinde bir günah yoktur.”<sup>1</sup>*

Kendi döneminde Hz. Peygamber'in, söylediği veya yaptığı bir husustaki dinî hükmün hatalı anlaşılması için bazen bizzat kendisinin re'sen, bazen de bazı sahabîlerin sorması sebebiyle açıklamalar yaptığı görülmektedir. Mesela namazdayken aniden terliklerini çıkarma sebebinin, onlara pislik bulaşması olduğunu,<sup>2</sup> keler veya sarımsak yememesinin, dini bir hüküm (yasak) olarak algılanmaması için kendinin hoşlanmamasını gerekçe olarak göstermesi<sup>3</sup> bunlardan sadece ikisidir. Ayrıca Hz. Peygamber'in bir arabulucu olarak teşebbüste bulunduğu bir takım olaylarda, kendilerinden fedakârlık istenen tarafların, bir kısmının, kendi haklarından vazgeçmeme-

<sup>1</sup> Taberânî, Ebû'l-Kâsım Süleyman b. Ahmed (v.360/971), *el-Mu'cemu'l-evsat* I-X (thk. Târık b. Muhammed-Abdülmuhsin b. İbrahim el-Hüseynî), Kahire 1415, IV, 214-215, nr. 4011; Heysemî, rivayeti, hadis kriterleri açısından zayıf olarak değerlendirmektedir (Heysemî, Ebû'l-Hasan Nürüddîn Ali b. Ebî Bekir (v.807/1405), *Mecme'u'z-zevâid ve menbe'u'l-fevâid*, Beyrut 1412, I, 418):

عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: السنة ستتان، سنة في فريضة وسنة في غير فريضة. السنة التي في الفريضة أصلها في كتاب الله أخذها هدى وتركها ضلالة، والسنة التي ليس في كتاب الله الأخذ بما فضيلة وتركها ليس بخطيئة.

Rivâyetin metninin üslup itibarıyla muahhar dönemi çağrıştırdığı eleştirileri için bk. Erul, Bünyamin, *Sahabe-nin Sünnet Anlayışı*, Ankara 2000, s. 202.

<sup>2</sup> Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, III, 92; Ebû Dâvûd, “Salât”, 89.

<sup>3</sup> Buhârî, “Et'ime”, 10; “Zebâih”, 33; Müslim, “Eşribe”, 170; “Sayd”, 42-44; Tirmizî, “Et'ime”, 13.



yi tercih ederken, bir kısmının ise Rasûlullah'ın bir el işaretiyle bile haklarından feragat etme erdemini gösterdikleri görülmektedir. Nitekim âzâd olduktan sonra kocası Muğîs'e dönmeyi istemeyen Berîre'nin, bu konuda aracı olan Hz. Peygamber'e bunun (ilâhî veya idârî) bir emir olup olmadığını sorduktan sonra "ondan ayrılmaya hakkım yok mu?" deyince, Rasûl-i Ekrem'in "tabî ki hakkın var, ben yalnızca aracılık yapıyorum" cevabı;<sup>4</sup> bir yetimle aralarında hurma bahçesi yüzünden muhakeme cereyan eden Ebû Lübâbe'nin, Hz. Peygamber tarafından lehine hüküm verilmesi üzerine yetim çocuğun ağlamaya başlaması, Rasûlullah'ın da ondan, cennette misli karşılığında bu bahçeyi yetime bağışlamasını talep etmesine rağmen bunu kabul etmemesi; nihayet cennet müjdesine ulaşabilmek için İbnü'd-Dahdâh'ın iki bahçe karşılığında onu satın alıp yetime bağışlaması;<sup>5</sup> Hz. Peygamber'in, Mu'âz b. Cebel'in alacaklılarından, onun borçlarını düşürmelerini talep etmesine rağmen, onların bunu kabul etmemeleri;<sup>6</sup> Hevazin'den elde edilen ganimetler paylaşıldıktan sonra bu kabileden bir heyetin gelerek Hz. Peygamber'den çocuklarını ve hanımlarını geri vermesini istemeleri üzerine, kendisi ve Abdülmuttalib oğullarının payına düşenleri iade edeceğini, diğer Müslümanlarla da bir aracı olarak görüşeceğini söylemesi; görüşme sonunda çoğunluk kabul ederken, bir grubun paylarına düşenleri vermeme-leri üzerine Hz. Peygamber, kendi develerini onlara bedel olarak verdikten sonra esirleri iade etmeleri;<sup>7</sup> İbn Ebî Hadred'de bulunan alacağının tahsilinde tartışma çıkan Ka'b b. Mâlik'in, Hz. Peygamber'in kendisine seslenerek eliyle alacağının yarısından vazgeçmesini işaret etmesi üzerine bunu derhal kabul etmesi<sup>8</sup> bunlardan bazılarıdır.<sup>9</sup>

Bedir savaşı esnasında ilk konaklama yeri hakkında Hubâb b. Münzir'in, Hz. Peygamber'e bu mevzilenmenin ilâhî bir emirle mi, yoksa ictihadla mı tercih edildiğini sorması; ikinci neviden olduğu cevabını alınca başka bir yerde konuşlanmanın savaş taktiği açısından daha uygun olacağını söylemesi,<sup>10</sup> sahabenin, Hz. Peygamber'in tasarruflarının hangi neviden olduğuna dikkat ettiklerini, re'y ve ictihada dayandığını anladıklarında mukabil re'y beyan etmekten çekinmediklerini göstermesi bakımından oldukça önemlidir.<sup>11</sup>

<sup>4</sup> Dârimî, "Talâk", 15; Buhârî, "Talâk", 16; Ebû Dâvûd, "Talâk", 19.

<sup>5</sup> Abdürrezzâk, Ebû Bekir Abdürrezzâk b. Hemmam es-San'ani (v.211/827), *el-Musannef* I-XI (thk. Habîburrahman el-A'zamî), Beyrut 1403, V, 406, nr. 9746.

<sup>6</sup> Abdürrezzâk, *el-Musannef*, VIII, 268, nr. 15177.

<sup>7</sup> Ebû Yûsuf, Ya'kûb b. İbrâhim b. Habîb el-Ensârî (v.182/798), *er-Redd 'alâ Siyeri'l-Evzâ'i* (nşr. Rıdvâ Muhammed Rıdvân), Beyrut, ts. (Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye), s. 32-33.

<sup>8</sup> Buhârî, "Salât", 83; Müslim, "Müsâkât", 20-21.

<sup>9</sup> Konuyla ilgili örnek ve tablilleri için bk. Erul, *Sahabe*, s. 287-308.

<sup>10</sup> İbn Hişâm, *es-Sîretü'n-nebeviyye* (thk. Mustafa es-Sekkâ v.dğr.), Beyrut 1427/2006, I-IV, s. 548-549.

<sup>11</sup> Karaman, Hayreddin, *İslam Hukukunda İctihad*, İstanbul 1996, s. 37.

Hız. Peygamber döneminde genel eğilim olarak sahabenin, kaynağına veya hükmüne bakmaksızın onun bütün talimatlarına uymaya özen gösterdikleri; kendilerinden istenilenleri titizlikle yapma, hoş görülmeven tüm hususlardan şiddetle kaçınma temayülünde oldukları; ibâdetlerle ilgili hususlarda ise derhal ittibayı kendilerine ölçü edindikleri bilinmektedir. Bununla birlikte, hepsi olmasa bile, en azından bir kısmının zaman zaman Hız. Peygamber'in söz ve davranışlarının kaynağını öğrenme çabası içinde olmaları, hatta bunu açıkça sormaları, dolaylı olarak onun bütün söz ve davranışlarının vahiy kaynaklı olmadığı farkında olduklarını ve de onun emir ve yasaklarının bağlayıcı olup olmadığını araştırarak, kesin talimatlarıyla tavsiye nitelikli sözlerini farklı değerlendirdiklerini göstermektedir. Bir kısım sahabenin bu tavrının, Hız. Peygamber dönemi sonrası da devam ettiği söylenebilir.<sup>12</sup>

Bu konu, genel itibariyle birçok vasfın birden Hız. Peygamber'in şahsında toplanmış olmasıyla alâkalıdır. Çünkü o, Allah'tan mesajlar ileten bir peygamber olmanın yanında, bir devlet başkanı, toplum önderi, fert ve toplum eğiticisi ve yönlendiricisi, akraba, arkadaş, arabulucu, yol gösterici vb. vasıfları da taşımaktaydı.

**Tâbiîn döneminde** meseleye yaklaşımı yansıması bakımından hadis kaynaklarında geçen birkaç rivâyeti de burada zikretmek yerinde olacaktır. İlk muhaddislerden Evzâ'nın (v.157/774) hocası ilk dönem muhaddis ve sûfilerden Hassân b. 'Atıyye'nin (v.130/748) "*Cebrâil, Hız. Peygamber'e Kur'an'ı indirdiği gibi sünneti de indirdi*" şeklindeki veya "*Hız. Peygamber'e vahiy gelirdi. Daha sonra Cibrâil bu vahiy açıklayan sünneti getirdi*"<sup>13</sup> tarzındaki sözleri ile Yahyâ b. Ebî Kesîr'in (v.129/747) "*Sünnet, Kur'an'a kâdîdir (onun üstünde yargılayıcıdır)*"<sup>14</sup> sözü o dönem ehl-i hadisin yaklaşımını yansıması bakımından önemlidir. Yine bu dönemlerde sünnetin vahiyyle ilişkisini ve bağlayıcılık açısından taksime tâbî tutulduğunu

<sup>12</sup> Konu hakkında geniş bilgi ve örnekler için bk. Erul, *Sahabe*, s. 231, 287-308.

<sup>13</sup> İbn Abdilber, Ebû Ömer Yûsuf (v.463/1071), *Câmi'ü beyâni'l-'ilm I-II* (thk. Ebû'l-Eşbâl ez-Zühreîrî), Riyad 1414/1994, II, 1193, nr. 2350; Suyûtî, Abdurrahman b. Ebî Bekr el-Esyûfî (v.911/1505), *Sünnetin İslamdaki Yeri* (trc. Enbiyâ Yıldırım), İstanbul 2002, s. 32.

<sup>14</sup> Dârimî, "Mukaddime", 49. Her ne kadar bu sözle sünnetin, Kur'an'ı hatalı anlamalara karşı koruyucu vasfı anlatılmak isteniyorsa da kanaatimizce bu sözün hukuk mantığı açısından kabulü mümkün görünmemektedir. Çünkü hiçbir sûretle sünnet, Allah'ın kelamına, yasama yönünden veya başka yönlerden denk olamaz. Bizce Hız. Peygamber bu sözü duysaydı, "*içimizde gaybı bilen bir peygamber var*" diyen cariyenin şarkı sözünü reddettiği gibi (Buhârî, "Megâzî", 12; İbn Mâce, "Nikâh", 21) reddederdi. Nitekim bu söz kendisine nakledilen ehl-i hadisin en büyük temsilcilerinden İmam Ahmed b. Hanbelî, böyle bir sözü söylemeye cesaret edemeyeceğini, ancak sünnetin Kur'an'ı tefsir ve beyan ettiğini ifade ederek bu tarz bir yaklaşımı tasvib etmemiştir (bk. Bağdâdî, Hatîb, *el-Kifâye fi 'ilmi'r-rivâye I-II*, Medine ts., I, 15; İbn Abdilber en-Nemerî, *Câmi'ü beyâni'l-'ilm ve fadlih I-II*, Beyrut 1398, II, 191-192). Fazlurrahman'ın bu sözü apaçık bir küfür sayan görüşü de (*Tarih Boyunca İslami Metodoloji Sorunu* (trc. Salih Akdemir), Ankara 1997, s. 40) kastı aşan bir ifade olarak görülebilir. Ayrıca ehl-i re'yin usûl ve hukuk anlayışına tamamen farklı anlamlar içeren bir cümleyi onlara söyletmeye çalışmak veya o manayı onların da ifade etmek istediklerini ileri sürmek (bk. Yargı, Mehmet Ali, "Hanefîlerin Kur'an ve Sünnet Bütünlüğüne Yaklaşımı Üzerine", *HTD*, IV/ 1, s. 91-112 (2006), s. 108-112) bizce en azından bu yaklaşım farkını idrak edememekle izah edilebilir.

gösteren bazı rivâyetler göze çarpmaktadır. Meselâ Mekhûl'ün (v.112/730) “Sünnet iki türdür: *Alması (amel edilmesi) farz olup, terki küfür olan sünnet (sünnet-i farîza); alması (amel edilmesi) fazilet olup, terki ise sakıncalı olan sünnet (sünnet-i fazîle)*”<sup>15</sup> sözü sonraki dönem tasniflerin ipuçlarını vermektedir.

Bu konuda yaklaşım farklılığının köklerinin, İslam hukukunun oluşum devrindeki *ehl-i hadis-ehl-i re'y* ayrışmasına dayanmakta olduğu söylenebilir. Bu devirde özellikle Irak bölgesinde yaşayan müctehidler arasında, dinî ahkâmın *ma'kûlül-ma'nâ* olduğunu, dinde hükümlerin kendisine bağlı olduğu *asıllarının* ve de illet ve gayelerinin bulunduğunu düşünen; Kitâb ve sünnetten çıkardıkları muhkem esaslara dayanarak, bir konu hakkında nass bulamadıklarında re'yelerine dayalı fetva vermekten geri durmayan; gerçekte Kitâb ve sünnete uyma konusunda haleflerine muarız davrandıkları söylenebilecek olan ve *ehl-i re'y* olarak isimlendirilen bir yaklaşım ortaya çıkmıştı. Bunlara mukabil ehl-i hadis adıyla, metotları genel olarak bir konuda rivâyet bulunca ona göre hüküm verip, bulamayınca tevakkuf etmek olan zümre de teşekkül etmişti.<sup>16</sup>

Tarihte kaynakları anlama ve yorumlamada önemli bir yaklaşım farklılığı göstermiş bulunan *ehl-i hadis* ve *ehl-i re'y* ayrışmasının, her ne kadar teşrî' kaynak ve metot farklılığından değil, yöresel farklılık veya üstatlardaki çeşitlilikten kaynaklandığı iddia edilse de<sup>17</sup> kanaatimizce bu iki yaklaşım arasında, Kur'ân ayetlerini umum-husus, mutlak-mukayyet vb. meselelerdeki anlama ve yorumlama farkı yanında, sünnete bağlayıcılık açısından verilen değer bakımından da köklü farklılıklar mevcuttur. Buradaki fark, sünneti ikinci kaynak olarak kabul edip etmeme açısından değil -ki aşırı bazı fırkalar hariç tutulursa mutlak manada sünnetin Kur'ân'dan sonra ikinci kaynak olduğu konusunda ittifak olduğu görülmektedir- bu şekilde kabul edilen sünnet malzemesinin (hadis-rivâyet) kendi içinde taşıdığı teşrî'î değer açısından sınıflandırılmasında yatmaktadır. Bunun yanında bu malzemenin sübût yani kaynağına aidiyeti bakımından değerlendirilme kriterleri meselesi, bu yaklaşımın bir diğer ayrışma noktasını teşkil etmektedir. Daha açık bir ifadeyle söylemek gerekirse haber-i vâhidin kaynak değeri ve Kur'ân'ın delaleti karşısındaki konumu ile ilgili tartışmalar bu yaklaşım farklılığının mihenk taşları arasında zikredilebilir. Bu iki yaklaşım farklılığı, Hz. Peygamber'in tasarruflarının değerlendirilmesi, sünnetten teşrî'î değer ifade eden kısmın alanı vb. konularda da etkisini göstermektedir.

<sup>15</sup> Dârimî, “Mukaddime”, 49.

<sup>16</sup> Ebû Zehre, Muhammed, *Târîhu'l-cedel*, , Kahire 1980, s. 219-222.

<sup>17</sup> Ünal, İsmail Hakkı, *İmam Ebû Hanîfe'nin Hadis Anlayışı ve Hanefî Mezhebinin Hadis Metodu*, Ankara 2001, s. 47-48.

Bu minvalde İmâm **Ebû Hanîfe'nin** hadis ve sünnete yaklaşımı önem arz etmektedir. Ebû Hanîfe'nin teşrî'î değer açısından sünnete yaklaşımının doğrudan sistematik olarak tespiti, elimizdeki mevcut kaynaklarla mümkün olmadığı için, ancak onun talebeleri ve müntesipleri tarafından yazılarak nakledilen fıkıh anlayışına bakmakla mümkün olabilmektedir.<sup>18</sup> Ebû Hanîfe'nin, hadislerin sübûtu, âhâd haberlerin kabul şartları ve kıyas-hadis ilişkisi konularındaki yaklaşımı ile bildiği hadis sayısı konusunda mevcut polemikler<sup>19</sup> bir yana, ictihad metodu ve hukuk mantığı açısından meseleye bakıldığında sünnete teşrî'î değer atfetmedeki metot açısından onun diğer mezhep imâmılarından farklı bir usûle sahip olduğu söylenebilir.

Ebû Hanîfe'den Hz. Peygamber'in tasarruflarının tasnifiyle ilgili doğrudan açıklamalar nakledilmese de, bazı konularda verdiği fetvalarından hareketle böyle bir ayırım farkında olduğunu söylemek mümkündür. Daha sonra ilgili bölümlerinde detaylı izahı geleceği üzere Ebû Hanîfe'nin, Hind bt. 'Utbe'nin, kocası Ebû Süfyân'ın cimri olduğu için kendisi ve çocuklarına yeterince harcama yapmadığından yakınması üzerine Hz. Peygamber'in ona, kocasının malından örfe göre kendilerine yetecek miktar alabileceğini söyleyerek izin vermesi hadisesini<sup>20</sup> bir fetva tasarrufu olarak değerlendirdiği için, bu rivâyetin, kişinin kendine ait olduğunu bildiği bir malı (ayn) veya iflas etmiş borçlusunun malından alacağı miktar kadarını mahkeme kararı olmadan ele geçirmesinin hükmü (*mes'ebetü'z-zafer*) konusunda genel bir izin ifade ettiği görüşünde olmakla birlikte, kişinin, sadece alacağı ile aynı cins olan bir malı ele geçirdiği takdirde el koyabileceğini; ancak farklı cins bir malı alamayacağını; ayrıca bu işleme konu olan maldan kastın alış-veriş akdindeki bayiin mülkiyetinden çıkan mal olmayıp, *vedî'a* ve *ariyet* akitlerindeki ya da çalınmış ve gasp edilmiş mallardaki gibi, asıl sahibinin mülkünden çıkmamış mallar olduğunu söyleyerek bu izni sınırlandırdığı görülmektedir.<sup>21</sup> Yine Ebû Hanîfe'nin, Hz. Peygamber'in, savaşta düşmanını öldürenin, onun üzerindeki eşyalara sahip olacağı (*seleb*) sözünden<sup>22</sup> çıkan hükmün, savaşa katılan her Müslüman'ın bütün zamanlarda hakkı olan bir şey mi, yoksa devlet başkanı (*imâm*) veya komutanın iznine bağlı bir durum mu olduğu konusundaki ihtilafta, bunu Hz. Peygamber'in imâ-

<sup>18</sup> Ünal, *Ebû Hanîfe*, s. 66-72.

<sup>19</sup> Ünal, *Ebû Hanîfe*, 49-66; Uzunpostalcı, Mustafa, "Ebû Hanîfe", *DİA*, X, 135-138.

<sup>20</sup> Buhârî, "Buyû", 95; "Nafakât", 9-14, "Ahkâm", 28; Müslim, "Akziye", 7; Ebû Dâvûd, "Buyû", 79; Nesâî, "Kazâ", 31.

<sup>21</sup> İlgili tartışmalar için bk. İbn Kayyim el-Cevziyye, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekir (v.751/1350), *İğâsetü'l-lehân min mesâyidi's-şeytân* I-II (thk. Muhammed Hâmid Fıkî), Beyrut 1395/1975, II, 75-79; Karâfî, Ebû'l-Abbâs Şihabüddîn Ahmed b. İdris b. Abdîrrahim (v.684/1285), *el-İhkâm fi'temyizi'l-fetâvâ 'ani'l-ahkâm ve tasarrufâti'l-kâdi ve'l-imâm* (thk. Abdülfettâh Ebû Gudde), Beyrut 1416/1995, s. 112-115; Kevserî, Muhammed Zâhid (v.1952), *en-Nüketü't-tarîfe fi't-tehaddüs 'an rudüdi İbn Ebi Şeybe 'alâ Ebi Hanîfe*, Kahire 1365, s. 238-240.

<sup>22</sup> Mâlik, *Muvatta*, "Cihad", 18; Buhârî, "Humus", 18, "Mağâzi", 54; Müslim, "Cihad", 42; Tirmizî, "Siyer", 13.

met tasarrufuna dayalı bir uygulama olarak değerlendirerek, böyle bir izin olmadıkça askerinin buna kalkışamayacağı görüşünü tercih ettiği anlaşılmaktadır.<sup>23</sup> Ayrıca Ebû Hanîfe'nin, ölü arazinin ihyası (*ihyâ-i mevât*) meselesinde, Rasûlullah'ın “Ölü (*mevât*) bir araziye ihyâ (*imar*) eden ona sahip olur”<sup>24</sup> hadisini ve bu konuda Hz. Peygamber'in kendi dönemindeki tatbikatlarını, imâmet tasarrufuna dayalı uygulamalar olarak değerlendirdiği; dolayısıyla da devlet başkanının izni olmaksızın, ölü arazinin ihyâ edilemeyeceği görüşüne vardığı rivâyet edilmektedir.<sup>25</sup> Bu ve benzeri fetvalar göstermektedir ki Ebû Hanîfe, sünneti, Hz. Peygamber'in tasarrufları açısından da değerlendirmeye tâbî tutmaktadır.

Aynı şekilde **İmâm Mâlik b. Enes'in** (v.179/795) de, Hz. Peygamber'in tasarrufları konusunda doğrudan açıklamaları bulunmasa da, bazı fetvalarından hareketle onun da böyle bir ayırımın farkında olduğu söylenebilir. Nitekim Karâfi (v.684/1285), İmâm Mâlik'in, Hz. Peygamber'in tasarruflarında hâkim karakterin ve baskın unsurun fetvâ (tebliğ) tasarrufu olduğu görüşünü taşıdığını nakletmektedir. İmâm Mâlik'in, yukarıda zikri geçen Hind'in, kocasıyla ilgili talebine Hz. Peygamber'in cevabını kazâ bir hüküm olarak değerlendirdiği için -farklı nakiller bulunmakla birlikte- kişinin kendine ait olduğunu bildiği bir malı veya alacağını alması meselesinde (*mes'elletü'z-zafer*), mahkeme kararı olmadan hiç kimsenin böyle bir hakkı olamayacağı görüşüne vardığı rivâyet edilmektedir.<sup>26</sup> Savaşta düşmanını öldürenin, onun üzerindeki eşyalara sahip olması (*seleb*) meselesine gelince, İmâm Mâlik'in esas itibarıyla böyle bir uygulamaya karşı olduğu; ancak hadisi terk etmemek için devlet başkanının savaşı kazanmaya teşvik vb. maslahatlar gördüğü durumlarda uygulayabileceği; maslahatın gerektirmediği durumlarda ise uygulamaması gereken bir imâmet tasarrufu olarak yorumladığı ifade edilmektedir.<sup>27</sup> Ölü arazinin ihyası konusunda ise, İmâm Mâlik'in Hz. Peygamber'in baskın vasfının *tebliğ* tasarrufu olduğu gerekçesiyle ilgili hadisi fetvâ tasarrufu sonucu söylenmiş sayarak, devlet başkanının iznine gerek kalmaksızın, isteyenin ölü araziye ihyâ edebileceği görüşüne vardığı; ancak imâmet tasarrufuna dayalı olarak değil de, şehre yakın bölgede bulunan arazilerin, insanlar arasında tartışmaya ve fitneye sebebiyet verebileceği

<sup>23</sup> İlgili tartışmalar için bk. Ebû Yûsuf, *er-Redd*, s. 45, 47; a.mlf., *el-Harâc*, s. 214; Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs (v.204/820), *el-Ümm* I-XI (thk. Rifat Fevzî Abdülmuttalip), Mansûre 1422/2001, IX, 231-233; Mevsilî, Ebû'l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd (v.683/1284) *el-Muhtâr* (*el-İhtiyâr* ile birlikte) I-V, thk. Mamûd Ebû Dakîka, İstanbul 1991, IV, 132-133..

<sup>24</sup> Ahmed, *Müsned*, VI, 307, 320; Dârimî, “Buyû”, 15; Buhârî, “Ahkâm”, 20, “Hiyel”, 15; Ebû Dâvûd, “İmâre”, 37; Tirmizî, “Ahkâm”, 38.

<sup>25</sup> Ebû Yûsuf, *el-Harâc*, s. 69-70; Sadruşşehîd, Ebû Muhammed Hüsameddîn b. Maze Ömer b. Abdilaziz (v.536/1141), *Şerhu'l-Câmi'i's-sağîr* (thk. Salah Avvâd el-Kubey'sî vdğr.), Beyrut 1427/2006, s. 410; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, III, 66-67; Karâfi, *el-İhkâm*, s. 109-111.

<sup>26</sup> İbnü'l-Kayyim, *İğâsetü'l-lehfân*, II, 75-79; Karâfi, *el-İhkâm*, s. 112-115; Kevserî, *en-Nüketü'l-tarîfe*, s. 238-240.

<sup>27</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, s. 116-119.

kaygısıyla, sadece yöneticilerin müsaadesiyle ihyâ edilebileceği görüşünde olduğu da nakledilmektedir.<sup>28</sup>

İlk dönemin değerlendirilmesinde, hicrî ikinci asrın son çeyreğinde sünnet üzerine tartışmaların odağında bir kişi olan **İmâm Şâfiî**'nin konuyla ilgili görüşlerine temas edilmesi yerinde olacaktır.

Hz. Peygamber'in sünnetinin, Kur'ân karşısındaki konumu açısından üç nevi olduğunu ve hakkında Kur'ân'da hiçbir bildirim bulunmayan konularda Hz. Peygamber'in sünnetler vazetmesi konusunda kendi devrinde dört çeşit yaklaşım olduğunu nakleden İmâm Şâfiî, ilgili yerlerde<sup>29</sup> bu yaklaşımlardan herhangi birini tercih ettiğini gösterecek bir ifadede bulunmamaktadır. Onun asıl vurgulamak istediği nokta, Allah, Peygamberine itaati farz kıldığı için ve Peygamber'in sünneti ister Kur'ân'da okunan bir ayetle farz kılınmış bir hükmü açıklasın, isterse Kur'ân'da yer almayan bir hükümle ilgili olsun netice itibariyle Allah'ın hükmü ile Rasûl'ün hükmü farklı şeyler olmadığından, bu sünnetlerin her halükârda bağlayıcı olduğudur.<sup>30</sup>

Şâfiî'nin, sonraki dönem âlimler gibi sünneti bağlayıcılık açısından tasnif etmesini beklemek hatalı olur. Çünkü onun asıl amacı, sünnetin hüccet değerini ispat etmek ve hadisi, sünnetin en açık kaynağı sayarak, ikisini aynı mertebede değerlendirmektir. Onun bu düşüncesinin oluşumunda yaşadığı çevrede sünnet karşıtı faaliyetlerin yaygınlığının etkisi olduğu söylenebilir. Bu sebeple de Hz. Peygamber'in beşerî yönüne vurgu yapan rivâyetleri gündeme getirmekten imtina etmiş olabilir. Onun, sünnetin bağlayıcılık değeri hakkındaki düşüncesine ulaşmanın bir yolu, yukarıda zikredilen olaylar hakkındaki görüşüne başvurmaktır. Şâfiî, Hz. Peygamber'in ihyâ-i mevâtla ilgili ("*Ölü (mevât) bir araziye ihyâ (imar) eden ona sahip olur*") sözü; Hz. Peygamber'in, savaşta düşmanını öldürenin, onun üzerindeki eşyalara sahip olacağı (*seleb*) ifadesi ve Ebû Süfyân'ın karısı Hind'in başvurusuna cevabı konularındaki örneklerin hepsini Hz. Peygamber'in tebliğ ya da fetva tasarrufuna dayalı olduğu yönünde yorumlaması, bu tür tasnife razı olmadığı izlenimi vermektedir. Sünnet konusundaki düşünce sistemini, itaat, ittiba

<sup>28</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, s. 109-111; a.mlf., *el-Furûk*, I, 222.

<sup>29</sup> Şâfiî, *er-Risâle*, s. 80-82.

<sup>30</sup> Şâfiî, *er-Risâle*, s. 82. Sünnet-vahiy ilişkisi açısından Şâfiî'nin konuya yaklaşımı, vahye iki anlam yükleyerek bu iki anlam arasında bağ kurmak süretiyle, sünnetin Kur'ân vahyi gibi olmasa da ondan farklı bir tür vahiy olan ilham ürünü kabul etmesi; Rasûlullah'ın insan oluşunu neredeyse görmezlikten gelerek, eserlerinde Medine'de vuku bulan tozlaştırarak hürmaların aşılmasındaki Hz. Peygamber'in "*siz dünya işlerinizi daha iyi bilirsiniz*" sözünden hiç bahsetmemesi; Kur'ân vahyini sünnet vahyiyle birleştirmesi ve hatta ilâhî olanla beşerî olanı birleştirmeye sebep olacak derecede, ikisini bağlayıcılık açısından aynı derecede sayması; ehl-i hadis safında yer alarak hadisleri lafız ve delâlet açısından Kur'ân ayetleri gibi değerlendirmesi; icthadı kıyasa indirgemesi; sünneti, bağlayıcılık gücü Kitab'ın gücünden az olmayan bir nass olarak belirledikten sonra onun hüccet oluşu ve delalet derecelerini icmâ temeline dayandırarak, onu neredeyse icmâ mertebesine çıkarması vs. açılarından tenkit edilmiştir. Bk. Nasr Hâmid Ebû Zeyd, "İmâm Şâfiî ve Ortayol ideolojisinin Tesisi" (trc. Salih Özer), *Sünnî Paradigmanın Oluşumunda Şâfiî'nin Rolü* (haz. Hayri Kırbaoğlu) içinde, Ankara 2003, s. 89-148.

ve beyan üzerine kuran Şâfiî, her durumda sünnetin bağlayıcılığına vurgu yapmayı tercih etmiştir.

Şâfiî'nin anlama sisteminde Hz. Peygamber'in konumu, onun beyan çeşitleriyle ilgili açıklamalarındaki hiyerarşik sıralamada açıkça görülmektedir. Onun beyan teorisinin bir açıdan, Allah'ın doğrudan beyanı; keyfiyetini Peygamberine açıklattığı hususlar; açıklamasını doğrudan Hz. Peygamber'e bıraktığı durumlar -ki Şâfiî bunları nass kavramı içerisinde mütalaa etmektedir- yanında Allah'ın Rasûlünden başkası için mümkün olan ictihad (istidlal) olmak üzere dört kısmı içerdiği görülmektedir. Şâfiî'nin Hz. Peygamber için istidlâlî öngörmemesi, Peygamber'in tüm açıklamalarının vahiy kaynaklı olduğu yönünde kanaati bulunduğu görüşünü kuvvetlendirmektedir.<sup>31</sup>

Hicrî ilk iki asırda her ne kadar Hz. Peygamber'in tasarruflarının tasnifi veya sünnetin teşriî değer açısından ayrımı ile ilgili doğrudan açıklamalar bulunmasa da gerek ehl-i hadis ve ehl-i re'y farklılaşması, gerekse mezhep imâmalarının metotlarında konuyla alâkalı zihni bir şuurun bulunduğunu söylemek mümkündür. Doğal olarak bu konuya yaklaşım tarzı da tâbi olunan ekol ve metoda göre farklılık arz edecektir. İlk dönem yaklaşımıyla ilgili bu kısa izahtan sonra, tespit edilebildiği kadarıyla hicrî üçüncü asırdan, son iki yüzyıla kadarki süre içerisinde araştırma konusuyla alâkalı doğrudan fikir ve kanaat belirten bilginlerin görüşlerine geçilecektir.

Burada şu da ifade edilmelidir ki, tâbiîn dönemi sonrasında, özellikle hadislerin tasnifi devrinde, ehl-i hadise mensup bazı âlimlerin, konuyla ilgili bir takım kanaatleri olduğu anlaşılmaktadır. İlmî disiplin olarak asıl amacı hadislerin kaynağa aidiyeti ve mevsukiyeti üzerinde çalışmalar yapmak olan hadisçilerin, bir kısım tasnif tercihlerinde, dolaylı açıdan bağlayıcılık unsurunu da göz önünde bulundurdıkları görülmektedir. Mesela bu bağlamda Buhârî'nin (v.256/869) *es-Sahîh*'ini hazırlarken hadislerin bölüm girişlerine koyduğu başlıkların (terâcîm), bilinçli fikhî tercihleri gösterdiği; dolayısıyla hadislerin bağlayıcılığı açısından da bazı kriterleri barındırdığı söylenmektedir.<sup>32</sup> Yine Buhârî'den daha geç dönemde İbn Hibbân (v.354/965) tarafından yapılan, Hz. Peygamber'in emirleri, nehiyleri, verdiği haberler, mubah kıldıkları ve fiilleri şeklindeki beşli ayırım da bu çerçevede değerlendirilebilir.<sup>33</sup> Ancak ehl-i hadis tarafından yapılan bu ve benzeri çalışmaların,

<sup>31</sup> Apaydın, H. Yunus, "Nasları Anlamada Yetki ve Yöntem Sorunu", s. 7-24, *Marife*, II/1, Konya 2002, s. 15-17.

<sup>32</sup> Değerlendirme için bk. Güner, Osman, "Tarihsel Süreçte Sünnetin Bağlayıcılığı Olgusuna Buhârî'nin Fıkhu'l-Hadîsi Özelinde Bir Bakış", *Marife*, IV/1, Konya 2004, s. 29-48.

<sup>33</sup> İbn Hibbân'ın mevcut baskılarında orijinal tasnifi değil de, İbn Belabân tarafından yapılan *el-Ihsân fî takrîbi Sahîhi İbn Hibbân* isimli fikhî bablarına göre düzenlenmiş şekli bulunmaktadır. Bununla birlikte matbu eserin girişinde İbn Hibbân'ın orijinal tasnifi detaylı bir şekilde açıklanmaktadır (s. 67-108). Tasnifin değerlendirmesi için bk. Kırbaoğlu, M. Hayri, *İslam Düşüncesinde Sünnet*, Ankara 1997, s. 87-90; Görmez, Mehmet, *Sünnet ve Hadisin Anlaşılmasında ve Yorumlanmasında Metodoloji Sorunu*, Ankara 2000, s. 69-73.

hadisleri doğrudan bağlayıcılık açısından değerlendirmeye yönelik olmayıp, çoğunlukla hadislerin kolay bulunması, ezberlenmesi veya derli toplu şekilde bir konu altında tolanması amacına matuf olduğu söylenebilir. Bir de ehl-i hadisin genel yaklaşımının hadisleri bağlayıcılık açısından tasnife tabî tutmaya elverişli olmadığı unutulmamalıdır.

## B- Mezheplerin Teşekkülünden Sonraki Âlimlerin Konuya Yaklaşımı

Bu kısımda özellikle Hz. Peygamber'in tasarrufları ve sünnetin teşrîf değeriyle ilgili olarak, doğrudan beyanları bulunan âlimlerin konuyla alâkalı görüşlerine değinilecektir. Dolayısıyla bu kısım, Hz. Peygamber'in tasarrufları ve de sünnetin teşrîf bakımından değeri konusundaki tartışmalarla sınırlı bulunmaktadır.

### 1- İbn Kuteybe (v.276/889)

İbn Kuteybe'nin,<sup>34</sup> sünneti, sırf vahye dayalı olup bütün ümmet için bağlayıcı teşrîf ifade edenler; Hz. Peygamber'e *tefvîz* edilip ona sünnet koyma ruhsatı tanınanlar ve bağlayıcı olmayıp terakkiye götürenler olmak üzere üç kısma ayırdığı görülmektedir.

İbn Kuteybe'nin bu tasnifinde birinci kısım, kıyamet gününe kadar tüm Müslümanlar için bağlayıcı nitelik taşıyan sünnetleri; ikinci kısım, illete bağlı olarak illetin varlığı durumunda hükmün varlığı, değişmesi durumunda ise hükmün değişmesi esasına dayalı özel şartlar ve muayyen vasıflar çerçevesinde ancak bağlayıcı olan sünnetleri; üçüncü kısım ise kemâl mertebesine yükselmek için faziletli olanı seçme amacına yönelik bağlayıcı olmayan sünneti ifade etmektedir. Ancak İbn Kuteybe'nin tasnifinde vermiş olduğu bazı örnekler, bu tasnifteki kategorilerin alan ve çerçevesine yönelik bir sınırlama yapma imkânı vermemekle ve de dikkatle incelenmesi ve üzerinde biraz daha düşünülmesi icap eden bazı konuları içermekle birlikte,<sup>35</sup> bu tasnifinden hareketle onun bağlayıcılık ve teşrîf bakımından sünnetin hepsini aynı derecede görmediği sonucuna ulaşmak mümkündür.<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Hayatı ve eserleri hakkında bilgi için bk. Tekineş, Ayhan, *Hadisleri Anlama Problemi*, İstanbul 2002, s. 280-283; Yazıcı, Hüseyin, "İbn Kuteybe", *DİA*, XX, 145-149.

<sup>35</sup> Birinci kısımda Cibrîl'in getirdiği sünnete Hz. Peygamber'in kıyas vb. yöntemlerle ulaşması mümkün olabilecek hususları örnek olarak getirmesi; ikinci kısma sadece istisnâî hükümleri delil olarak sunması; üçüncü kısımda ise bağlayıcı olmadığını söylediği iki örnek verdikten sonra, "yine aynı şekilde / kezâlik" bağlacıyla örneklere devam ettiği halde Kur'an'ı tefsir eden ve muhtemelen Hz. Peygamber'in ayetlerden istidlal ile koyduğu hükümleri örnek olarak verip sonra da bunları bağlayıcı olduğunu ikrar ederek örneklemelelerde bir karışıklığa meydan vermesi dikkatle incelenmesi gereken hususlar arasında sayılabilir. Nitekim Karadâvî de onun, bu meseleyi kâfî derecede tahkik edemediğini ifade etmektedir (*Sünneti Anlamada Yöntem* (trc. Bünyamin Erul), Kayseri 1998, s. 274).

<sup>36</sup> Ahmed Yûsuf, "Tasarrufâtü'r-Rasûl bi'l-imâme ve sılatühâ bi't-teşrîf 'i'l-İslâmî", *Havliyyâtü Dâri'l-'ulûm* (Daru's-sekâfe), Kahire, s. 293-332, s. 297.



Meslekten bir fıkıhçı ve hadisçi olmayan ve eserlerinde daha çok kelâmî meselelere ağırlık veren İbn Kuteybe'nin, erken sayılabilecek bir dönemde, eserlerini isnad bilgilerine boğmayıp, doğrudan hadisin manasına ilişkin çalışmalar yapması konumuz açısından onu ayrıcalıklı kılan husustur.<sup>37</sup>

## 2- Kâdî İyâz (v.544/1149)

Kâdî İyâz,<sup>38</sup> Hz. Peygamber'in yüce kişiliği, sahip olduğu özellikler ve ona karşı saygısız davrananlara uygulanacak ceza konularını ele aldığı, *eş-Şifâ bi-ta'rîfi hukûki'l-Mustafâ* adlı eserinde, Hz. Peygamber'in beşerî tabiatından kaynaklanan, re'y ve ictihadına dayanan, çoğu bağlayıcı olmayan birçok örneği konu edinerek, bunların hikmetlerini açıklamış, ilk bakışta çelişkili görünen nakilleri uzlaştırma yoluna gitmiştir.<sup>39</sup>

Hz. Peygamber'in dîni tebliğle ilgili görevlerinde asla hataya düşmeyeceğini ismet sıfatına vurgu yaparak izah eden Kâdî İyâz, doğrudan vahye konu olmayan, ahiretle ilgili haberlere ve dini ahkâma dayanmayan dünyevî işlerde ise Hz. Peygamber'in hata ve yanılma ihtimali olduğuna örnekleriyle değindikten sonra, onun asla Allah'ın rızasına aykırı davranmadığını belirtir.<sup>40</sup> Kâdî İyâz, Hz. Peygamber'in, kendisine başvuru davaları karara bağlarken, ispat vasıtalarına başvurarak zâhire göre hüküm verdiğini; değilse kadılığın sadece ona münhasır bir makâm haline geleceği ve ümmetin onu bu konuda örnek alamayacağı gerekçesiyle Hz. Peygamber'in davalara vahye dayalı bilgilere göre bakmış olamayacağını; dolayısıyla davaları hükme bağlama konusunda peygamber ile peygamber olmayanın beşer olma yönünden eşit olduğunu ifade etmiştir.<sup>41</sup> Bu ifadelerden Kâdî İyâz'ın Hz. Peygamber'in kazâî uygulamalarını dünyevî işlerden saydığı sonucu çıkmaktadır ki zaten konuyu bu genel başlığın alt bölümünde işlemiştir.

Altıncı asrın ilk yarısında yaşayan Kâdî İyâz'ın, Hz. Peygamber'in hayatını anlatırken onun davranışlarını *dinî işlere* ait olanlar<sup>42</sup> ve *dünyevî işlerle*

<sup>37</sup> Tekineş, *Hadisleri Anlama Problemi*, s. 285-290.

<sup>38</sup> Hayatı hakkında bilgi için bk. Kandemir, M. Yaşar, "Kâdî İyâz", *DİA*, XXIV, 116-118.

<sup>39</sup> Kâdî İyâz, Ebû'l-Fazl İyâz b. Mûsâ b. İyâz el-Yahsûbî (v.544/1149), *eş-Şifâ bi-ta'rîfi hukûki'l-Mustafâ* I-II (thk. Ebû Abdîrrahman Muhammed Allâvî), Mansûra 1423/2003, II, 111-215. Değerlendirme için bk. Karaman, "Bağlayıcılık Bakımından Rasûlullah'ın Davranışları", *Hz. Peygamber ve Aile Hayatı*, İslami İlimler Araştırma Vakfı (İSAV), İstanbul 1998 (Ensar Neşriyat), s. 97-120s. 99-101.

<sup>40</sup> Kâdî İyâz, *eş-Şifâ*, II, 192, 211. Kâdî İyâz'ın Hz. Peygamber'in *ismet*i meselesini izahında bir ayrıntı dikkati çekmektedir. O, Hz. Peygamber'in hataya ihtimalli olup olmayan uygulamalarını dîni-dünyevî ayrımının ötesinde, Allah'ın mesajını insanlara iletme (tebliğ) hususunda asla hata etmeyeceği, yüce hakikatleri haber verme dışında gerek dünyevî işlerinde gerekse namaz kılarak rekâtları şaşırması örneğinde olduğu gibi dinin aslına zarar vermeyecek şekilde dinî ahkâmı uygulamada yanılabilen şekilde değerlendirmektedir. Kâdî İyâz, *eş-Şifâ*, II, 151-153.

<sup>41</sup> Kâdî İyâz, *eş-Şifâ*, II, 199; Aliyyülkârî, Ebû'l-Hasan Nuruddîn Ali b. Sultan Muhammed (v.1014/1606), *Şerhu's-Şifâ* I-II, Beyrut 1421/2001, II, 342-343.

<sup>42</sup> Kâdî İyâz, *eş-Şifâ*, II, 113.

alâkalı olanlar<sup>43</sup> şeklinde ayrıma tabî tutmuş olması; ayrıca sünneti, tamamının bağlayıcı olmadığı ve bir kısmına uymanın gerekmediği şeklinde değerlendirmesi dikkat çekicidir.<sup>44</sup> Kâdî İyâz, sistematik anlamda Hz. Peygamber'in tasarruflarından bahsetmese de, onun en azından Hz. Peygamber'in, biri beşerî, diğeri dînî olmak üzere iki yönünün varlığına ve kendisine vahiy indirilmeyen konularda ictihad edebileceğine işarette bulunması önem arz etmektedir.

### 3- İzzüddîn b. Abdisselâm (v.660/1262)

Tespit edilebildiği kadarıyla, Hz. Peygamber'in tasarruflarını, araştırma konusunun içeriğine uygun ve bağlayıcılığıyla doğrudan alâkalı bir şekilde tarihî süreçte tasnife tabî tutan ilk kişi İbn Abdisselâm olmuştur. Şâfiî fakîhi İbn Abdisselâm,<sup>45</sup> *Kavâidü'l-ahkâm fî masâlihi'l-enâm* adlı eserinde, herhangi bir kişinin yaptığı işlerde hangi vasfıyla yaptığı konusunda ihtilaf durumunda, onun gâlip tasarrufuna hamledileceği meselesini izah ederken, Hz. Peygamber'in tasarrufları konusunda da hangi vasfıyla yaptığıında ihtilaf edildiği takdirde, hilafına delil olmadıkça, onun baskın tasarrufu olan *fetvâ* tasarrufuna hamledileceğini söylemektedir. Burada İbn Abdisselâm, Hz. Peygamber'in dinî hükmü ortaya koyma (*fetvâ*), yargı (*kazâ*, *el-hükm*) ve devlet başkanlığı (*imâmet*) olmak üzere üç vasıfla yaptığı tasarruflarının bulunduğundan bahsederek, konuyla ilgili üç örnek vermektedir.<sup>46</sup>

İbn Abdisselâm'ın bu tasnifi, Karâfi'nin tasnifinin öncüsü ve habercisi niteliğindedir. Karâfi'deki kadar sistemli izahlar içermese de hocası olması münasebetiyle Karâfi'nin taksimini etkilediği ve onun taksimine zemin hazırladığı söylenebilir. Tespit edilebildiği kadarıyla Hz. Peygamber'in sözlü ve fiilî uygulamaları hakkında araştırmada kullanılan anlamıyla *tasarruf* kavramını ilk kullanan kişidir.

### 4- Şihâbüddîn el-Karâfi (v.684/1285)

Hz. Peygamber'in tasarruflarının bağlayıcılık değerinin teorik açıdan inşâsında ve sistemleştirilmesinde en önemli katkıya sahip olan Mâlikî fakîhi ve usûlcü Şihâbüddîn Karâfi,<sup>47</sup> birçok eserinde bu konuya değinmiştir. Özellikle İslam hukukunun genel ilke ve maksatlarını araştırmaya koyulduğu *el-Furûk* ve *el-İhkâm* adlı eserlerinde Karâfi, öncelikle zihin karışıklıklarını ortadan kaldırmaya yönelik olarak meselelerin asıllarda (*usûl*) farklılaştı-

<sup>43</sup> Kâdî İyâz, *eş-Şifâ*, II, 192.

<sup>44</sup> Bu ayrımın önemi ve değerlendirmesi için bk. Ahmed Cemal Ömer, *es-Sîretü'n-nebeviyye fî mefhûmi'l-Kâdî İyâz*, Kahire 1988, s. 384-445.

<sup>45</sup> Hakkında bilgi için bk. Apaydın, "İbn Abdüsselâm, İzzeddin", *DİA*, XIX, 284-287.

<sup>46</sup> İbn Abdisselâm, Ebû Muhammed İzzüddîn Abdülazîz (v.660/1262) *Kavâidü'l-ahkâm fî masâlihi'l-enâm* I-II, Beyrut 1410/1990, II, 292.

<sup>47</sup> Hayatı, yöntemi ve eserleri hakkında geniş bilgi için bk. Apaydın, "Karâfi, Şehâbeddin", *DİA*, XXIV, 394-401.

ğı noktaları tespit etmek,<sup>48</sup> ayrıca sahip olunan yetkiler ve yapılan uygulamalar açısından siyâsî otorite (imâmet/devlet başkanlığı) ile yargısal otoritenin (kadılık) farkına dikkat çekmek istemiştir.<sup>49</sup> İşte bu eserlerinde Karâfî, Hz. Peygamber'in tasarruflarının da onun sadece risâleti tebliğ görevinden değil, diğer görev ve yetkileri olan imâmet, kazâ ve fetvâ makâmlarından sâdır olabileceğini, dolayısıyla bu tasarrufların bir takım farklar içerdiğini (*furûk*) ortaya koymuştur.<sup>50</sup>

Konuyu ele aldığı kitaplarının genel karakterine bağlı olarak Karâfî, Hz. Peygamber'in dört tasarrufunun temel niteliklerini ve farklılıklarını şu şekilde izah etmektedir:<sup>51</sup>

1- Hz. Peygamber'in risâlet konumuna dayalı olan *fetvâ* tasarrufunun temel özelliğinin, kendinden sonra iftâya ehil müftülerde olduğu gibi, delillere dayalı olarak Allah'ın hükmünü insanlara bildirmek olduğunu söyler.<sup>52</sup>

2- Hz. Peygamber'in *tebliğ* tasarrufunun Allah'ın verdiği risâlet görevinin bir gereği olduğunu belirterek, bu görevin temel karakterinin bir mübelliğ ve nakilci olarak, kendisine Allah'tan ulaşanları insanlara nakletmek olduğunu söyler. Fetvâ tasarrufuna müftülerin vâris olduğu gibi Hz. Peygamber'in bu makâmına da Kur'an'ı taşıyıp insanlara öğretenler ile hadisleri nakleden muhaddislerin vâris olduğunu ifade eder.<sup>53</sup> Bu iki tasarruf arasında farkı, müftü ile râvi arasındaki farka benzeten Karâfî, bunların öz itibarıyla farklı olup birbirlerini bağlamadığını ileri sürmüştür.<sup>54</sup>

3- Hz. Peygamber'in kazâ tasarrufunun, sırf tebliğ ve ittiba özelliği taşıyan risâlet makâmından farklı olduğunu söyleyen Karâfî, bu tasarrufun esas niteliğini, delil ve ispat vasıtalarına dayalı olarak Hz. Peygamber tarafından hakkında karar verilen kişileri bağlayan yeni (inşâî) bir hükmün ortaya çıkması olarak belirler. Daha sonra Hz. Peygamber'in "Siz bana davalarla geliyorsunuz. Belki biriniz delilini diğerinden daha güzel ifade eder ve ben de ondan duyduğuma göre onun lehinde hüküm vermiş olabilirim. Bu şekilde her kime kardeşinin hakkından bir şey vermişsem onu asla almasın! Zira o takdirde ben ona ancak cehennem ateşinden bir parça vermiş olurum"<sup>55</sup> hadisini zikrederek, bu tasarrufun hüccetlere ve ispat yeteneğine bağlı mün-

<sup>48</sup> Bu tespit için Karâfî'nin *el-Furûk (İdrâriü's-ş-şurûk* ile birlikte, thk. Abdülhamid Hindâvî), Beyrut 1424/2003, I-IV adlı eserine bakılabilir.

<sup>49</sup> Bunun için Karâfî'nin *el-İhkâm* adlı eserinin ismine bakmak yeterlidir: *el-İhkâm fî temyizi'l-fetavâ 'ani'l-ahkâm ve tasarrufâti'l-kâdi ve'l-imâm*. Ayrıca bk. Karâfî, *el-Furûk*, IV, 41-53.

<sup>50</sup> Karâfî, *el-Furûk*, I, 221-223; Karâfî, *el-İhkâm*, s. 99-120.

<sup>51</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 99-107; a.mlf., *el-Furûk*, I, 221.

<sup>52</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 99.

<sup>53</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 99-100.

<sup>54</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 100.

<sup>55</sup> Ahmed, *Müsned*, VI, 307, 320; Buhârî, "Şehâdât", 27, "Hiyel", 10; Müslim, "Akziye", 4-5; Ebû Dâvûd, "Akziye", 7; Tirmizî, "Ahkâm", 11.

şi' bir makâm olduğunu, her ne kadar doğrudan Allah'tan nakledilmese de Allah'ın verdiği yetkiye bağlı olarak yapıldığı için netice itibariyle Allah'ın emrine tâbî olduğunu ifade eder.<sup>56</sup>

Yukarıda geçen tasarruflar arasındaki farklara değinen Karâfî, Hz. Peygamber'in kendi döneminde *fetvâ* tasarrufunun neshi kabul ettiğini, yargılamanın ise neshi kabul etmeyip nakzı (kararın bozulmasını) kabul ettiğini, vefatından sonra *fetvânın* da artık neshi kabul etmediğini ifade etmektedir. Risâlet makâmı ile ilgili görevlerin, Hz. Peygamber'in vefatından sonra artık neshi kabul etmediğini, ancak şer'î bir hüküm içerdiği takdirde *tahsîsi* kabul ettiğini ifade eden Karâfî, risâlet ile nübüvvet arasındaki farka da değinmiştir.<sup>57</sup>

4- Hz. Peygamber'in devlet başkanlığı (imâmet) tasarrufunun temel niteliğini ise toplumun maslahatını gözetmek üzere genel bir yürütme (*tenfîz*) yetkisine (*sulta*) sahip olmak şeklinde belirleyen Karâfî, Hz. Peygamber'in bu özelliğinin diğer risâlet, fetvâ ve kazâ tasarruflarından farklı olup, onlara ilave bir vasıf (*vasf zâid*) olduğunu ve her peygambere bu görevin verilmediğini vurgular. Devlet başkanlığının, toplumun genel siyasetini tayin, toplum menfaatinin odak noktalarını sağlamlaştırma, mefsedete götüren yolları engelleme, suçluları cezalandırma, insanların ülkede iskânını sağlama gibi görevleri içerdiğini ve bütün bunların *tenfîz* gücüyle yapılabileceğini söylemektedir.<sup>58</sup>

Kazâ yetkisine sahip organın görevinin sadece konuyu karara bağlamak (inşâ) olduğunu belirttikten sonra Karâfî, bu kararın yürürlüğe konulması için yürütme (*tenfîz*) gücüne ihtiyaç olduğunu, ancak yargının, genel yapısı itibariyle siyâsî otoriteden bağımsız olabileceğini söylemektedir.<sup>59</sup>

Hz. Peygamber'in söz ve fiillerinin kaynağı olan makâm ve vasıflarının farkını izah ettikten sonra Karâfî, asıl mesele olan, bu farklı makâmlardan sâdir olan tasarrufların hukûkî açıdan doğurduğu sonuçlara değinmektedir.<sup>60</sup>

Birinci olarak Hz. Peygamber'in devlet başkanlığı (imâmet) niteliğiyle yaptığı tasarruflarından çıkan sonucu, "bu tür uygulamaları herhangi bir kimsenin ancak kendi zamanındaki idârî merciin izni ile yapabilmesi" ilkesi olarak belirleyen Karâfî, Hz. Peygamber'in, ganimet taksimi, maslahata göre hazine gelirlerinin dağıtımını, hadlerin uygulanması, ordunun hazırlan-

<sup>56</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 100-103.

<sup>57</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 103-105.

<sup>58</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 105.

<sup>59</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 105. Karâfî'nin bu görüşü ve hâkimin tenfiz yetkisi olup olmadığı hususundaki tartışma için bk. İbn Ferhûn, Ebû'l-Vefâ Burhanüddîn İbrâhim b. Ali b. Muhammed (v.799/1397), *Tebsiratü'l-hukkâm fi usûli'l-Akdıye ve menâhici'l-ahkâm* I-II, Beyrut 2001, I, 15-16.

<sup>60</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 108-109; a.mlf., *el-Furûk*, I, 221.

ması, savaş kararının alınması, çeşitli mer'â ve madenlerin iktâyaya verilmesi vb. uygulamalarını imâmet tasarrufuna dayalı uygulamalarına örnek olarak zikreder.

İkinci olarak Karâfi, Hz. Peygamber'in bir hâkim olarak kazâi niteliğiyle yaptığı tasarruflarından, aynı şekilde "herhangi bir kimsenin ancak kendi zamanındaki bir hâkimin hükmüyle uygulayabileceği" sonucunu çıkarmaktadır. Hz. Peygamber'in, *şuf'a*'ya (ön alım hakkı) dayalı temlikî meşrû kılma, nikâh ve akitleri feshetme, nafaka temin edememe gibi bazı durumlarla ilgili davalarda boşama kararı verme vb. kararlarını, onun kazâi tasarruflarına örnek verir. Karâfi, Hz. Peygamber'in, bu ve benzeri uygulamaları hâkimlik vasfıyla yapması sebebiyle, sonra gelen ümmetinin de bunları ancak hâkimler eliyle yapabileceğini söyler.

Karâfi üçüncü olarak ise Hz. Peygamber'in risâlet görevi gereği yaptığı tebliğ ve fetvâ tasarruflarının sonucu olan hükümlerin, kıyamete kadar herkes için genel bir teşrîf niteliğinde olup, herhangi bir siyâsi veya kazâi otoritenin iznine gerek olmaksızın bizzat herkesin onu uygulaması gerektiğini söyler. Hz. Peygamber'in Allah'tan tebliğ ettiği tüm hükümlerin herkes için bağlayıcı olduğunu söyleyen Karâfi, ancak bu konuda onun, kul ile Allah arasına girmediğini belirtir. Bu tasarrufa örnek olarak, namaz, zekat ve diğer ibâdetleri, alış-veriş hibe vb. akitlerle mülk edinme hakkını<sup>61</sup> zikreder.

Bütün bunlarla birlikte Karâfi, Hz. Peygamber'in tasarruflarının çoğunun tebliğ yoluyla gerçekleştiğini; onun en ağırlıklı niteliğinin peygamberlik vasfı olup, diğer vasıflarının bundan sonra geldiğini; ayrıca Hz. Peygamber'in, kadıların, imâmların ve bilginlerin en üstünü olduğu gibi, her dinî makâmın da en üst mertebesinde onun bulunduğunu ifade eder.<sup>62</sup>

**İbnü's-Şât** lakabıyla meşhur Ebû'l-Kâsım Sirâcuddîn el-Ensârî (v.723/1323), *el-Furûk* üzerine yazdığı *İdrârü's-şurûk 'alâ envâ'i'l-Furûk*<sup>63</sup> adlı şerhinde, Karâfi'nin bu tasnifini bazı kapalılıklar içermesi nedeniyle eleştirmekte ve bu konuda genel geçer en iyi taksimin şu şekilde olması gerektiğini ileri sürmektedir:

1- Hz. Peygamber'in *ta'rîfî tasarrufları*: Bu durumda Hz. Peygamber'in iki tür tasarrufu söz konusudur: a-Risâlet tasarrufu: Rasûl-i Ekrem'in peygamberlik sıfatıyla Allah'tan vahiy yoluyla getirdiği haberlerdir. b-Fetvâ tasarrufu: Hz. Peygamber'in bir müftî olarak verdiği fetvalarla gerçekleştirdiği tasarruflarıdır.

<sup>61</sup> Karâfi burada bu ve benzeri muamelat içerikli uygulamaların dinde meşruiyetinin bir asıl olarak sabit olmasını veya helal ve haram olanlarının tespitini kastetmiş olmalıdır. Aksi takdirde Hz. Peygamber'in bizzat yaptığı alım-satım işleminin doğrudan dinî değeri olduğu söylenemez.

<sup>62</sup> Karâfi, *el-Furûk*, I, 221.

<sup>63</sup> İbnü's-Şât, Ebû'l-Kâsım Kâsım b. Muhammed el-Ensârî (v.723/1323), *İdrârü's-şurûk 'alâ envâ'i'l-Furûk* I-IV (*el-Furûk* ile birlikte, thk. Abdülhamid Hindâvî), Beyrut 1424/2003, I, 221.

2- Hz. Peygamber'in *tenfîzî tasarrufları*: Yine bu kısımda da iki tür tasarruf söz konusudur. a-Kazâ tasarrufu: Hz. Peygamber'in bir hâkim olarak davaları kesin karara bağlama şeklinde yaptığı yargısal faaliyetleri neticesinde ortaya çıkan hükümlerdir. b- Devlet başkanlığı (*imâmet*) tasarrufu: Hz. Peygamber'in bütün bunlar dışındaki uygulamalarıdır.

İbnü's-Şât bu tasnifinde *ta'rîfî* terimiyle dinî bildirimde bulunmayı, *tenfîzî* terimiyle ise bu bildirim çerçevesinde yapılan uygulamayı kastetmiş olmalıdır. İbnü's-Şât'ın bu tasnifi, iddiasının aksine Karâfî'nin tasnifinden daha genel ve kapalı görünmektedir. Çünkü İbnü's-Şât, yaptığı tasnifte hangi bölümlerin bağlayıcı genel teşrîî hükümler içerdiğini dahî izah etmemiştir. Yine de Karâfî'den yarım asır sonra vefat eden bir Mâlikî fakîhinin Hz. Peygamber'in tasarruflarının ayrımını kabul edip, bu hususta bir tasnif geliştirmiş olması konumuz açısından önem arz etmektedir.

Bu konunun özellikle *Furûk* türü eserlerde ele alınması, bu farkın bilinmesinin önemini gösterir. Nitekim Karâfî buna *asıl* (İslam hukukunun genel bir prensibi/ilkesi) adını vermesi,<sup>64</sup> bu yaklaşımın sünnet üzerine araştırma ve değerlendirmelerde sağlam metodik bir esas koymakta ve de hadislerin fikhî yönünün isabetli anlaşılmasında ne kadar zarurî bir önem taşıdığını göstermektedir.

Karâfî'nin fıkıh anlayışının en karakteristik özelliğini, genel itibariyle makâsîd, yüksek maslahat ve genel kural eksenli düşünüşün; özelde ise ta'lîl alanını geniş tutma; zamanın değişmesiyle hükümlerin değişeceği; hatta haramı mubah hale getirmemek ve vâcibi terk etmemek şartıyla, yeni örf doğrultusunda hükümler konulabileceği düşüncesinin teşkil ettiği dikkate alındığında, onun Hz. Peygamber'in tasarrufları konusundaki tespitlerini de bu çerçevede değerlendirmek mümkün olacaktır. Nitekim Karâfî'nin, Hz. Peygamber'in tasarruflarını sonuçları, yani bağlayıcılık ve değişebilirlik açısından tebliğ, fetvâ, kazâ ve imâmet şeklinde bir tasnife tâbî tutarak bazı örnekler üzerinde konuyu tartışmaya açmasının, onun, maslahat teorisini ve örflerin değişmesiyle ahkâmın da değişebileceği düşüncesini temellendirmeye matuf olduğu görülmektedir.<sup>65</sup> Karâfî tarafından atılan bu adımın Rasûl-i Ekrem'in sünnetini anlama ve değerlendirmede önemli bir bakış açısı getirdiği<sup>66</sup> son derece isabetli bir görüş olmakla birlikte, kendisinden sonraki dönemlerde bu tasnifin geliştirildiğini söylemek zor görünmektedir. Bu süreç Dihlevî'ye kadar bu şekilde devam etmiş, Dihlevî'nin bu konuda geliştirdiği başka bir tasnif Karâfî'nin tasnifinin yerini almıştır. Ancak daha sonra da değinileceği üzere, bu yeni tasnif, gerek sistem, gerek içerik bakımından Karâfî'ninkinden büyük farklılıklar arz etmektedir. Karâfî meseleyi

<sup>64</sup> Karâfî, *el-İhkâm*, s. 119; a.mlf., *el-Furûk*, I, 223.

<sup>65</sup> Apaydın, "Karâfî, Şehâbeddin", *DİA*, XXIV, 397-399.

<sup>66</sup> Apaydın, "Karâfî, Şehâbeddin", *DİA*, XXIV, 399.

hukuk mantığı çerçevesinde, yetki ve bu yetkinin kullanılmasıyla meydana gelen sonuçlar açısından değerlendirirken, Dihlevî tarafından başlatılan tasnifler, dinin alan ve sınırlarını belirlemeye yönelik teşrî'î açılı bir yaklaşım içermektedir.

Karâfî'nin taksiminin, konuyu ele aldığı eserlerin içeriği ve karakteri ile sınırlı kalması ve meseleyi sadece fikhî anlamda hüküm çıkarma bağlamında değerlendirmesi sebebiyle kısmen dar bir çerçevede kaldığı da söylenebilir.

### 5- İbn Kayyim el-Cevziyye (v.751/1350)

İslam ilimlerinin birçok alanında eserler vermiş ünlü Hanbelî âlimi İbnü'l-Kayyim'in,<sup>67</sup> *Zâdül-me'âd* adlı eserinde Hz. Peygamber'in tasarruflarının ayırımından bahsederken Karâfî'ye atıfta bulunmadığı görülmektedir.<sup>68</sup> İbnü'l-Kayyim, daha önce başka gazvelerde olduğu gibi Huneyn gazvesinde de söz konusu olan Hz. Peygamber'in "*her kim savaşta bir düşmanı öldürürse, onun üzerinden çıkan eşyaya sahip olur*" ilanından çıkan hükmün, savaşa katılan her Müslümanın bütün zamanlarda hakkı olan bir şey mi yoksa imâm veya komutan iznine bağlı mı olduğu ihtilafının izahında konuya değinmiştir. Bu ve benzeri meselelerde tartışmanın temel noktasının, Hz. Peygamber'in makâm ve görevlerinin farklılığı olduğuna işaret ettikten sonra İbnü'l-Kayyim, Hz. Peygamber'in imâmet, hâkimlik, müftülük ve aynı zamanda asıl itibarıyla peygamberlik görevleri bulunduğunu söyler. Risâlet makâmı ve görevi gereği söylediklerinin, kıyamete kadar devam edecek olan genel teşrî' (*et-teşrî'u'l-âmm*) olduğunu belirterek buna, bid'atin reddolunduğu, izinsiz başkasının arazisini ekenin yalnız harcamalarının karşılığını alabileceği, bir şahit ve bir yeminle hüküm verme ve *şuf'a* hadislerini örnek verir. Fetva makâmına, Hind'in, kocası Ebû Süfyân'dan habersiz kendisi ve çocukları için harcama yapıp yapamayacağı hakkındaki sorusuna Hz. Peygamber'in cevabını; imâmet makâmına ise savaşta düşmanı öldürenin, onun üzerindekiyle sahip olacağı hadisi ile ölü araziye ihyâ hadisini örnek vermektedir. Her ne kadar kazâ makâmından bahsetmese de Hind örneğinde Hz. Peygamber'in, Ebû Süfyân'ı davalı olarak çağırıp dinlememesinden hareketle bu uygulamanın bir fetva olup kazâî yargılama olmadığına işaret etmiş olmaktadır. Ayrıca imâmet makâmı ile ilgili söz ve uygulamaların, Hz. Peygamber dönemi zaman, mekân ve şartlar çerçevesinde ümmet için maslahat içerdiğini, bu tür söz ve uygulamaların sonra gelen idarecileri kendi şartları içerisinde maslahata riâyet prensibi açısından bağladığını söyler. Örnek olarak arazi ihyası ile ilgili hadisin, imâm izin versin vermesin herkes

<sup>67</sup> Hayatı, yöntemi ve eserleri konusunda ayrıntılı bilgi için bk. Apaydın, "İbn Kayyim el-Cevziyye", *DİA*, XX, 109-123.

<sup>68</sup> İbnü'l-Kayyim'in, Karâfî'nin tasnifinden haberdar olma ihtimali büyüktür (bk. Ahmed Yûsuf, "Tasarrufât", s. 301).

için genel teşrîf (şer'î 'âmm) mi yoksa izni olmaksızın ihyâ edilmemek üzere idârî görevlilere mi bağlı olduğu konusundaki ihtilaftan söz eder. Ancak kendisi bir tercihte bulunmaz.<sup>69</sup>

İbnü'l-Kayyim, tedavi yöntem ve şekillerinden bahseden rivâyetlerin değerlendirmesinde, Hz. Peygamber'in cüz'î-hâs olan sözlerinin küllî ve umumî kabul edilmesi veya küllî-amm olan sözlerinin cüz'î-hâs kabul edilmesinin hataya yol açtığını söylemektedir.<sup>70</sup> Buradan İbnü'l-Kayyim'in sünnetleri, Hz. Peygamber'in re'yinin müdahil olmadığı *küllî sünnetler* ve Hz. Peygamber'in re'y ve ictihadının müdahil olduğu *cüz'î sünnetler* şeklinde ikiye ayırdığı sonucu çıkarılabilir.

İbnü'l-Kayyim, Hz. Peygamber'in imâmet tasarrufu ile ilgili uygulamalarını, maslahatın yönlendirmesinde ve zamana göre değişebilen *cüz'î siyaset* veya *siyaset-i şer'iyeye* olarak adlandırmaktadır.<sup>71</sup>

Kazâî hükümleri konusunda, Hz. Peygamber'in yargılama ile ilgili tasarruflarını ve yargılamadaki metodunu (hedyini) anlatmaya başlarken, burada maksadının *teşrî-i âmm* hükümleri zikretmek olmadığını; Hz. Peygamber'in davalara bakarken ve onları hükme bağlarken cüz'î yargılamalarının metodunu anlatmayı amaçladığını; bu yargılamalardan umûmî *teşrî'lerin* çıkabileceğini bu durumda yeri geldikçe ahkâmı külliyeye değineceğini söylemesi, kazânın cüz'îliğinin farkında olduğunu göstermektedir.<sup>72</sup>

Netice olarak Hz. Peygamber ile sahabenin bazı uygulamalarını genel geçer sabit bağlayıcı hükümler olarak değil, maslahat düşüncesine dayalı siyaset olarak değerlendiren İbnü'l-Kayyim'in, bu gibi hükümlerin maslahata göre verilmiş cüz'î bir siyaset olmaları dolayısıyla zamanın değişmesiyle değişeceğini ileri sürmesi; bu hükümleri kıyamete kadar ümmeti bağlayıcı hükümler olarak değerlendirmenin -her ne kadar böyle düşünenler mazûr ve me'cûr kabul edilse de- isabetli olmayacağını ifade etmesi, onun örf ve maslahatı dikkate alma anlayışına dayanması<sup>73</sup> yanında Rasûl-i Ekrem'in sünnetini anlama ve yorumlamada önemli bir bakış açısı getirdiği söylenebilir.

## 6- Cemâlüddîn el-İsnevî (v.772/1370)

Şâfî fakihî İsnevî,<sup>74</sup> Hz. Peygamber'in vasıfları arasındaki tercihle il-

<sup>69</sup> İbnü'l-Kayyim, *Zâdü'l-me'âd fi hedyi hayri'l-'ibâd* I-V, Beyrut 1427/2006, III, 390-391.

<sup>70</sup> İbnü'l-Kayyim, *Zâdü'l-me'âd*, IV, 87:

فلا يجعل كلام النبوة الجزئي الخاص كلياً عاماً ولا الكلي العام جزئياً خاصاً فيقع من الخطأ وخلاف الصواب ما يقع.

<sup>71</sup> İbnü'l-Kayyim, *et-Turuku'l-hukmiyye fi ş-siyâseti ş-şer'iyeye*, Beyrut 1419/1999, s. 43 (İbnü'l-Kayyim bu konu ile ilgili birçok örnek zikretmektedir, bk. s. 40-48).

<sup>72</sup> İbnü'l-Kayyim, *Zâdü'l-me'âd*, V, 5.

<sup>73</sup> Apaydın, "İbn Kayyim el-Cevziyye", *DİA*, XX, 112-113.

<sup>74</sup> Hayatı ve eserleri hakkında bilgi için bk. Köse, Saffet, "İsnevî", *DİA*, XXIII, 160-161.



gili olarak konuya işaretle bulunmuştur. İsnevî öncelikle, Hz. Peygamber'in, ilki Allah'tan vahiy yoluyla aldığı ahkâmı naklettiği *nübüvvet makâmı*; ikincisi idârî görevlendirmelerinde, zekât toplama ve dağıtma konularında olduğu gibi gerçekleştirilmesi devlet başkanının iznine bağlı olan yönetim gereği *imâmet makâmı*; üçüncüsü ise *iftâ makâmı* olmak üzere üç vasfı bulunduğunu belirtmektedir. Daha sonra İsnevî, Hz. Peygamber'den, yukarıdaki üç vasa da ihtimali bulunan sözleri gibi bir tasarruf vârit olduğunda, Şâfî mezhebinin görüşünün, bunun, her üç vasa birden değil, Hz. Peygamber'in baskın (gâlib) vasfı olan genel teşrî'e hamledilmesi şeklinde olduğunu; çünkü nübüvvet makâmının Rasûl-i Ekrem'in en üstün makâmı olduğunu ve de bu vasa hamletmenin daha yararlı olduğunu; dolayısıyla bu gibi durumlarda birinci vasfı olan nübüvvet makâmının öncelenmesi (tercîh) gerekeceğini söylemekte; ancak Ebû Hanîfe'ye göre ikinci vasfı olan imâmete hamledildiğini ileri sürmektedir.<sup>75</sup>

#### 7- Ebû İshâk eş-Şâtîbî (v.790/1388)

İbn Abdisselâm ve Karâfî'de olduğu gibi, İslam hukukunun ana gayelerini tespit edip temellendirmeyi; Şâri'in hükümleri vazediş amaç ve hikmetlerini; hatta İslam'ın sonsuza kadar varlığını sürdürebilme imkânını ortaya koyacak yöntemleri araştırmaya koyulanların, Hz. Peygamber'in tasarruflarının nitelik ve değerini, yani sünnetin konumunu net bir şekilde ortaya koymaları gerekmektedir. Cüveynî ve Gazzâlî ile inşâsı başlanan makâsîd teorisinin sistemleştirilmesinde en büyük paya sahip olan Şâtîbî de İslamın genel amaçlarını tespitte yöneldiği *el-Muvâfakât* adlı eserinde bunu hedeflemiştir. Ancak Şâtîbî'de sünnetin bağlayıcılığı meselesiyle ilgili doğrudan bir tasnif çalışması görülmesi de, sünnetin Kur'an karşısındaki konumu, vahiy ve Hz. Peygamber'in ichtihadı ile ilişkisi, İslam'ın küllî esaslarıyla irtibatı gibi konular üzerinde durulduğu müşahade edilmektedir.

Tüm durumlarda sünnetin Kur'an'a râci ve onun beyanı olduğunu savunan Şâtîbî, Hz. Peygamber'in, Kur'an'da temas edilmediği iddia edilen teşrîî hüküm getiren hadislerinin, mutlaka bir şekilde Kur'an'a dayandığını ispat etme yoluna gitmiştir.<sup>76</sup> Şâtîbî'ye göre, Kur'an'da aslı sabit olan sünnet, ya o aslın manasında bir şeyi ya da o asla dâhil olacak veya o asla benzer ve yakın olan bir manayı getirir. Dolayısıyla Hz. Peygamber'in Kitâb'a kıyasla ortaya koyduğu sünnetler de sonunda makîsun aleyh (kıyasta esas alınan delil) Kur'an olduğuna göre Kitâb'taki asıllar onu da kapsamış olacaktır.<sup>77</sup>

<sup>75</sup> İsnevî'nin iddiasının aksine, Ebû Hanîfe'nin, Hz. Peygamber'in baskın vasfının imâmet makâmı olduğu ve üç vasa da ihtimalin söz konusu olduğu bu tür tasarruflarda imâmet vasfının öncelenmesi gerektiği şeklinde bir görüşü bulunmamaktadır.

<sup>76</sup> Şâtîbî, Ebû İshak İbrâhim el-Gırnatî (v.790/1388), *el-Muvâfakât: İslâmî İlimler Metodolojisi* I-IV (trc. Mehmet Erdoğan), İstanbul 1990, IV, 48-51.

<sup>77</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, IV, 37.

Şâtıbî'nin amacı maslahat ve makâsîd eksenli bir metodoloji oluşturmak, bunu sağlayabilmek için de küllî esasları tespit etmek olunca, bu amaç çerçevesinde sünnete de metodolojik olarak bir izah getirmesi gerekmiş, bunu da sünnetin aslının Kur'ân'da mevcut olduğu ilkesini koyarak yapmayı hedeflemiştir. Bağlayıcılık açısından bakıldığında Şâtıbî'nin konuyla ilgili argümanlarından, hukûkî anlam taşıyarak fikhî yükümlülük bildiren sünnetlerin Kur'ân'da aslı bulunduğu için bağlayıcı nitelik taşıdığı, şer'î yükümlülük bildirmeyen sünnet verilerinin ise tamamlayıcı unsurlar olup bağlayıcı nitelik taşımadığı kanaatinde olduğu sonucu çıkarılabilir. Konumuzla ilgili en önemli sonuç ise Şâtıbî'nin, Hz. Peygamber'in kıyas ve ictihadlarını sünnetin kaynağı olarak görmesidir.

#### 8- Diğer Bazı İslam Bilginleri

Tarihî süreç içerisinde, Hz. Peygamber'in tasarrufları konusunda söz söyleyen, yukarıda zikredilenler gibi ayrıntılı ve sistemli şekilde olmasa da çoğunluğu Karâfî'ye atıfta bulunmak veya doğrudan onun tasnifini nakletmek şeklinde olmak üzere, bir kısım âlimlerin bulunduğu görülmektedir. Tespit edilebildiği kadarıyla bunlar arasında Sübkî'ler,<sup>78</sup> Zerkeşî<sup>79</sup> (v.794/1392), Merdâvî<sup>80</sup> (v.885/1480), Ebû Abdillâh el-Makkârî<sup>81</sup> (v.759/1358) ve İbn Haldûn'u<sup>82</sup> (v.808/1406) görmek mümkündür. Burada İbn Haldûn'un meseleyle ilgili görüşüne kısaca değinmek yerinde olacaktır.

İbn Haldûn, Hilâfet konusunu işlerken, bunun özünün, Hz. Peygamber'e vekâleten dini koruma ve dünyevî siyaseti yürütmek olduğunu tespit ettikten sonra Rasûlullah'ın temelde iki konuda faaliyette (tasarruf) bulunduğunu söylemektedir: Bunlardan birincisi, insanlara tebliğ etmekle emrolunduğu şer'î sorumlulukların gereklerine göre hareket ettiği ve insanları buna yönlendirdiği dinî konularla ilgili tasarrufları; ikincisi ise dünyevî siyasetin yürütülmesi ve bunun gereği olarak toplum (umrân) maslahatının gözetilip korunmasına yönelik tasarruflarıdır.<sup>83</sup> Dolayısıyla İbn Haldûn, öncelikle Hz. Peygamber'in, dinî tasarruflar ve devlet idaresine yönelik tasarruflar olmak üzere iki ayrı fonksiyonuna işaret etmiş bulunmaktadır. Ayrıca İbn Haldûn, tıp ilmi konusundan söz ederken, şer'î kaynaklarda nakledilen (nebevî) tıpla ilgili rivayetlerin vahiyle bir bağlantısının bulunmadığını; bunların Araplar arasında bilinen şeyler olup, mutlaka uyulması gereken bi-

<sup>78</sup> Baba-oğul Sübkîler (Takıyyüddin es-Sübkî, v. 756/1355-Tacüddin İbnü's-Sübkî v. 771/1370), *el-İbhâc fî şerhi'l-Minhâc* I-III, Beyrut 1404/1984, III, 248-252.

<sup>79</sup> Zerkeşî, Ebû Abdillâh Bedrüddin Muhammed b. Bahâdır b. Abdillâh (v.794/1392), *el-Bahru'l-muhîr fî usûli'l-fikh* (thk. Abdülkâdir Abdullah el-'Ânî), Kuveyt 1992, VI, 219.

<sup>80</sup> Merdâvî, Ebû'l-Hasan Aâüddin Ali b. Süleyman b. Ahmed (v.885/1480), *et-Tahbîr şerhu'l-Tahrîr fî usûli'l-fikh* I-VIII (thk. Ahmed b. Muhammed es-Serrâc), Riyad 1421/2000, VIII, 3905-3910.

<sup>81</sup> Makkârî, Ebû Abdillâh Muhammed (v.759/1358), *Amelü men tabbe lîmen habbe*, Beyrut 2003, s. 148.

<sup>82</sup> İbn Haldûn, Abdurrahman, *el-Mukaddime* I-II (thk. Halil Şahhâde), Beyrut 1431/2001, I, 272.

<sup>83</sup> İbn Haldûn, *Mukaddime*, I, 272.

rer şer'î hüküm niteliği taşımadığını; Hz. Peygamber'in insan olmasından kaynaklanan alışkanlık ve özellikleriyle ilgili olduğunu; çünkü Rasûlullah'ın tıp ve diğer sanatları öğretmek için değil, dinî ahkâmı öğretmek için gönderildiğini söylemektedir. Dolayısıyla tıp konularıyla ilgili şeylerin birer şer'î hüküm olarak değil, ancak teberrük (bir fayda ve bereket ummak) amacıyla ve bir sağlam inanç göstergesi olarak kullanıldığında, tedavide sonuç almadaki (psikolojik yönden) büyük etkisinin görülebileceğini kabul etmektedir. Bununla birlikte İbn Haldûn, tıp konusundaki rivâyetleri, hurma ağaçlarının tozlaştırılarak aşılması olayına kıyaslayarak aynı hükümde olduklarını îmâ etmiştir.<sup>84</sup>

Ayrıca ansiklopedik siyer eserleri arasında, doğrudan tasnif tarzında olmasa da Hz. Peygamber'in görev ve yetkileri açısından bazı taksimleri içerenler de bulunmaktadır. Bunların en önemlileri arasında Huzâ'î'nin (v.789/1387) *Tahrîcü'd-dilâleti's-sem'iyye'sini*;<sup>85</sup> Ebû Abdillâh Şâmî'nin (v.942/1536) *Sübülü'l-hüdâ ve'r-reşâd* adlı eserini (mesela bu eserde uzun bir bölüm, Hz. Peygamber'in fetvâlarına ayrılmış bulunmaktadır);<sup>86</sup> Kettânî'nin, *Hz. Peygamber'in Yönetimi (et-Terâtibu'l-İdâriyye)* adlı eserini zikretmek mümkündür.

### C- Son Devir İslam Düşüncesinde Konuya Yaklaşımlar

Son üç asır boyunca (18. Yüzyıldan günümüze) İslam dünyasında özellikle Batı'yla yakından karşılaşma ve de birçok sahada onlardan geri kalma gibi sebeplere bağlı olarak dinî yenilenme (ihyâ ve tecdîd) hareketinde bulunan bir takım akımlar ortaya çıkmıştır. Hz. Peygamber'in (a.s.) tasarruflarının hukûkî açıdan taksimi ya da sünnetin teşrî' bakımından değeri meseleleri de bunların ilgi alanlarına girmiş; bu konularda kendi metotları çerçevesinde farklı yaklaşımlar sergilemişlerdir. Konunun sınırlarını aşmamak kaydıyla, bu yaklaşım sahibi ekol ve kişilerin görüşlerine, bölgesel bazı ayrımlar da dikkate alınarak yer verilecektir. Ancak bu ayrımlara başlama- dan, sünnetin teşrî' bakımından değeri konusunun inşâsında ve sistemleştirilmesinde kanaatimizce en büyük pay sahibi olan Şah Veliyyullâh ed-Dihlevî'nin konuyla ilgili görüşlerinden öncelikle bahsedilecektir.

#### 1- Şah Veliyyullah ed-Dihlevî (v.1176/1762)

Sünnetin bağlayıcılık açısından tasnifinin son asırlarda yeniden gündeme gelmesinde Şah Veliyyullah Dihlevî'nin önemli rolü vardır. Klasik dönemde İbn Abdisselâm, Karâfî ve Şâtıbî örneklerinde görüldüğü gibi, İslam'

<sup>84</sup> İbn Haldûn, *Mukaddime*, II, 651.

<sup>85</sup> Bu eser on bölümden oluşmakta, bu bölümler içerisinde 156 meslek, görev ve sanatı içeren 178 bab bulunmaktadır (içeriğin tanıtımı için bk. Kettânî, Muhammed Abdülhay (v.1382/1962), *Hz. Peygamber'in Yönetimi: et-terâtibu'l-idâriyye* I-III (trc. Ahmet Özel), İstanbul 1990, I, 54-80).

<sup>86</sup> Şâmî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn (v.942/1536), *Sübülü'l-hüdâ ve'r-reşâd* I-XII (thk. Abdullah Ahmed Abdülmevcûd –Ali Muhammed Muavvad), Kahire 1990, IX, 223-345.

ın temel amaçlarını ortaya koymak üzere yola çıkanların, Hz. Peygamber'in tasarrufları ve konumuyla ilgili köklü değerlendirmeler yapma zorunluluğu Dihlevî tarafından da fark edilmiş, ancak Dihlevî, onlardan farklı olarak özellikle hadis ve sünnet merkezli bir yapılanma ve ihyayı esas almıştır.<sup>87</sup> Dolayısıyla sünnetin konumu ve kategorileri hususunda daha net ve ayırtıcı tasnifler yapma yoluna gitmiştir. Dihlevî'nin hadise karşı şüphecî bir tavır içerisinde olmadığı, hadislerin, hukukun kaynağı olması ve uygulanabilirliği konusunda klasik fıkıh öğretisiyle hemfikir olduğu söylenebilir.<sup>88</sup> Ancak onun, sünnetin anlaşılması ve yorumlanmasına getirdiği en büyük yenilik, onu bağlayıcılık açısından kategorilere ayırmış olmasıdır.<sup>89</sup>

Dihlevî, dinî hükümlerin hikmet ve gerekçelerini konu edindiği *Hüccetullâhi'l-bâliğa* adlı eserinin *sünnetten dinî hüküm çıkarma* konusuna tahsis ettiği bölümünde, Hz. Peygamber'in söz ve davranışlarının kaynağı; bağlayıcılığı; sünnetin sübûtu ve nesilden nesile intikal şekilleri; hadis kitaplarının sıhhat açısından değerlendirilmesi; nassı anlama ve yorumlamanın bazı yöntemleri; farklı hükümler ifade eder gibi görünen hadislerin nasıl uygulanacağı konularında bilgiler vermiştir. Bu bölümün ilk konusunu, sünnetin bağlayıcılık (teşrî') açısından değeri ve tasnifine ayırması önemlidir. Onun bu konu hakkındaki tasnifi özetle şöyledir:<sup>90</sup>

Hz. Peygamber'in bilgisinin kısımları başlığı altında konuyu ele alan Dihlevî, ondan rivâyet edilen ve hadis kitaplarında tedvin edilmiş bulunan sünnetlerin bağlayıcılık açısından temelde iki kısma ayrıldığını söyler:

*Risâletin tebliğine yönelik sünnetler:* Dihlevî, bu kısımdaki sünnetlerin bağlayıcı olduğunu; cüz'î bir bölüm hariç burada vahyin yanında Hz. Peygamber'in ictihadının söz konusu olduğunu söyler.<sup>91</sup> Bunlar: a- Ahiret hayatı ve melekût âlemine dair sünnetler: Hz. Peygamber'in bu kısım hakkındaki bilgilerinin bütünüyle vahye dayanır. b- İbâdetlerle ilgili kural ve

<sup>87</sup> Dihlevî'nin bu tür bir yapılanmaya ihtiyaç duymasında Hindistan alt kıtasında Müslümanların siyasi gücünün azalmasının ve birçok açıdan çöküşün yaşanmasının etkisi olmuştur (bk. Brown, Daniel, *İslam Düşüncesinde Sünneti Yeniden Düşünmek* (trc. Sabri Kızılkaya-Salih Özer), Ankara 2002, s. 39, 97). Bu tür yeniden yapılanma ve maslahat eksensiz hareketlerin ortaya çıkışında, daha çok Müslümanların zaafa düşmelerinin, "öteki" ile karşılaşmalarının ya da beklenmedik sosyal değişimlerin büyük etkisi olduğu söylenebilir. Mesela Şâtubî'nin, bu merkezli bir çalışmaya girişmesinde Endülüs'te Hristiyan devletlerle savaş halinde olma ve sosyal yapıdaki bid'at merkezli değişimlerin önemli rolü olduğu tespitleri için bk. Muhammed Hâlid Mes'ûd, *İslâm Hukuk Teorisi* (trc. Muharrem Kılıç), İstanbul 1997, s. 43-92. Modern dönemde Batı'yla karşılaşma sonrası sünnetin geçirdiği evreler hakkında aşağıda bilgiler verilecektir.

<sup>88</sup> Brown, *Sünnet*, s. 41.

<sup>89</sup> Daudî, Zaferullah, *Şah Veliyyullah Dehlevî'den Günümüze Pakistan ve Hindistan'da Hadis Çalışmaları*, İstanbul 1995, s. 130-131.

<sup>90</sup> Dihlevî, Şâh Veliyyullah (v.1176/1762), *Hüccetullâhi'l-bâliğa* I-II, Beyrut 2001, I, 240-300.

<sup>91</sup> Dihlevî, *Hüccet*, I, 240-241.

şekilleri belirleyici hadisler. c- İrtifakların<sup>92</sup> gerçekleştirilmesine yönelik hadisler. d- Maslahata dayalı genel ahlak ve ihtiyaçlara yönelik bilgiler içeren hadisler. e- Faziletli ameller ve menkıbelerle ilgili hadisler.

### 2- *Risâletin teblîğine yönelik olmayan sünnetler.*<sup>93</sup>

Dihlevî, bu tür hadislerle ilgili kategorileri şöyle sıralar: a- Tıpla ilgili hadisler. b- “*Siz, siyah ve alını sakar olan atı tercih edin*”<sup>94</sup> türünde tecrübeye dayalı bilgiler içeren hadisler. c- Hz. Peygamber'in ibâdet niyeti olmaksızın âdet kabilinden olan, özel bir kasıt bulundurmaksızın gelişi güzel yaptığı davranışları. d- Hz. Peygamber'in etrafındaki insanlarla dünya işleri hakkında konuya göre konuşması. e- Hz. Peygamber'in, kendi zamanının *cüz'î maslahatına* yönelik olan ve ümmetin tamamı için bağlayıcı nitelik taşımayan uygulamaları. Dihlevî bu kısımda, Hz. Peygamber'in devlet başkanı olarak gerçekleştirdiği uygulamaları zikretmektedir. f- Hz. Peygamber'in yargısal kararları: Dihlevî, bu konuda Hz. Peygamber'in, ispat vasıtalarına tâbî olduğunu söyleyerek bunların şahsa özel kararlar olduğunu ifade eder.

Yukarıdaki bilgiler ışığında ifade etmek gerekirse, Karâfî'nin, klasik dönemde Hz. Peygamber'in tasarruflarının sistemleştirilmesindeki rolünde olduğu gibi, son devirde (18. yy ve sonrası) sünnetin teşrî' değeri konusunda yapılan tasniflerin yeniden inşâ edilmesi ve sistemleştirilmesinde Dihlevî'nin büyük payı olduğunu söylemek mümkündür. Kanaatimizce sünneti anlama ve yorumlama konusunda küllî ayrımlar içermesi bakımından önemli bir aşamayı gösteren Dihlevî'nin bu tasnifi, modern dönemde hâlâ aşılamamıştır.

Son devirden (18. yüzyıl) günümüze, bağlayıcılık (teşrî') açısından ilk sünnet tasnifi sayılabilecek olan Dihlevî'nin bu tasnifi, sistemli yapısına rağmen, çok genel olması sebebiyle bazı kapalılıklar ve eksiklikler içermektedir. Mesela, çoğu kısımla ilgili yeterli izah ve örnekleme yapılmaması; kazâî tasarruflarla ilgili kısımda ne gibi hukûkî sonuçlar çıkarılabileceğinin açık bir şekilde ortaya konulmaması vb. açılardan eleştirilebilir. Bununla birlikte Dihlevî'nin, Hz. Peygamber'in devlet başkanlığı tasarrufları için, *cüz'î maslahat* içerdikleri ve lâzımî teşrî' özelliği taşımadıkları tespiti oldukça önemlidir. Bu izahı Hz. Peygamber'in kazâî tasarrufları için de yapsaydı

<sup>92</sup> İrtifâk kavramının, Dihlevî'nin terminolojisinde özel bir anlamı vardır. Dihlevî, bu kavramla, bütün insanlığın yaratılış icabı duyduğu sosyal ihtiyaçlar ve bunların giderilme yollarını kastetmiştir. Ayrıca irtifâk, bu ihtiyaçların giderilmesini sağlayacak kamu kurum ve kuruluşlarını da kapsamaktadır. Dihlevî, irtifak kavramı çerçevesinde oluşturduğu teori ile içtimalî bir felsefe ortaya koymaya çalışmıştır. Bu 'irtifâk' teorisine dayalı olarak bir toplumdaki sosyo-ekonomik ve sosyo-politik gelişme aşamalarını ele almıştır. Ayrıntılı bilgi için bk. Islâhî, Abdul Azim, “Shah Wali Allah's Concept of Al-Irtifaqat (Stages of Socio-Economic Development)”, *Journal of Objective Studies*, s. 46-63; Şimşek, Murat, *Şah Velîyyullâh ed-Dihlevî'nin Makâsîdu'ş-şerî'a ile İlgili Görüşleri*, s. 64-84, yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2002.

<sup>93</sup> Dihlevî, *Huccet*, I, 241.

<sup>94</sup> Benzer rivayetler için bk. Ahmed, *Müsned*, V, 300; İbn Mâce, “Cihâd”, 14; Tirmizî, “Cihâd”, 20.

kanaatimizce daha açıklayıcı olurdu.<sup>95</sup> Bütün bunlarla birlikte Dihlevî'nin inşâ ettiği bu tasnifin, gelişmiş bir şeklini, ileride geleceği üzere, Mahmûd Şeltût'ta görmek mümkündür.

## 2- Hint-Pakistan Bölgesinde Konuyla İlgili Tartışmalar

İslam hukuku açısından sünnetteki hüküm taşıyan ifadelerin sonraki toplumlar için bağlayıcı olup olmadığı ve eğer bağlayıcı ise bunun ölçüsünün ne olduğu meselesi modern dönem sünnet ve hadis problemlerinin de konusu olmuştur.

1850'lerden itibaren İslam dünyasının Batı ile daha yakından karşılaşması sonrasında İslam âleminde yaşanan ilmî ve fikrî gelişmeler içerisinde, sünnet üzerine yapılan araştırma ve tartışmalar oldukça büyük bir yer tutmaktadır. Bu araştırmalar içerisinde sünnetin bağlayıcılık açısından değeri meselesi, sünnetin anlaşılması ve çağdaş döneme taşınması hususunda önemli yer işgal etmektedir. Bu dönemde yapılan çalışma ve araştırmaların, metot itibarıyla Batı'yı büyük ölçüde benimseyen çalışmalar olduğu; özellikle ilk yazılanların savunmacı nitelik taşıdığı görülmektedir.<sup>96</sup>

Modern dönemde sünnet ve hadis üzerinde cereyan eden özellikle bağlayıcılığı ile ilgili yaklaşımlar aşağıda incelenirken, bölgesel farklılıklar da göz önünde bulundurulacaktır. Batı'lı düşünceyle doğrudan ilk karşılaşan Hint alt kıtası başta olmak üzere, İslam düşüncesinin modern ivme kazandığı Mısır ile Türk dünyası-Anadolu ve Kuzey Afrika'da dile getirilen, konuyla alâkalı yaklaşımlara temas edilecektir.

İlk dönem Mu'tezile'nin tenkidinden sonra çağdaş dönemde şarkiyatçıların eleştirisiyle birlikte ikinci defa sünnetin ciddi bir şekilde tenkide uğradığı bölge Hint alt kıtası olmuştur. Burada ortaya çıkan ve kendilerine *Kurâniyyûn/Ehl-i Kur'ân* ismini veren ekol, hadislerin bir kısmını redde başlayıp daha sonraları tamamen sünneti terk ederek Kur'an'la yetinme fikrine varan bir düşünce yapısına sahip olmuştur.<sup>97</sup> Bu coğrafyada hadise karşı tavırlarıyla tanınan, ekolün teşekkülünü sağlayan üç önemli kişi Seyyid Ahmed Han (v.1898), Emir Ali (v.1928) ve Çerağ Ali'nin (v.1895) konumuzla ilgili görüşleriyle birlikte ekolün sistemleşme dönemi temsilcisi Gulâm Ahmed Pervîz'in (v.1985) görüşleri de nakledildikten sonra, Fazlurrahman'ın fikirleri, bu ekole yönelik eleştirileriyle birlikte ele alınacaktır.

## a- Seyyid Ahmed Han (v.1898)

<sup>95</sup> Dihlevî'nin taksiminin geniş bir eleştirisi için bk. Abdülğani Abdülhâlık, *Hucciyyetü's-sünne*, s. 77-84.

<sup>96</sup> Hatiboğlu, İbrahim, *Çağdaşlaşma ve Hadis Tartışmaları*, İstanbul 2004, s. 21.

<sup>97</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 83-85; Yıldırım, Enbiya, "Sünnet veya Rivâyet Karşısı Söylemlerin Tarihi", *İslamın Anlaşılmasında Sünnetin Yeri ve Değeri*, s. 155-186, (Kutlu Doğum Sempozyumu 2001), Ankara 2003, s. 178-182; Ertürk, Mustafa, "Kur'ân İslâm'ı Söyleminin İlmî Değeri", s. 213-236, *İslamın Anlaşılmasında Sünnetin Yeri ve Değeri* (Kutlu Doğum Sempozyumu 2001), Ankara 2003, s. 217-218.

Seyyid Ahmed Han<sup>98</sup> hadisleri, 1) bütünü ile dini konulara ait olanlar; 2) Hz. Peygamber zamanındaki belirli olaylar ve şartlar için geçerli olanlar; 3) her insan ve şart için uygun olanlar; 4) siyâsî ve idârî olanlar şeklinde kesin çizgilerle ayırma tâbî tutmuş; sadece emir ifade eden birinci madde-deki hadislerin, Müslümanlar için kabulünün ve uygulamasının zorunlu olduğunu; diğer üç konudakilerin ise İslamın değerlerine ters düşmemek kaydıyla, sosyal, kültürel ve ekonomik sahadaki her türlü şeyin alınabileceğini; hukûkî konulardaki Arap örf ve âdetlerine dayalı uygulamaların da bağlayıcı olmadığını savunmuştur.<sup>99</sup> Dünyevî konularla alâkalı sünnetlerin bağlayıcılık içermediğini ispat için Medine'de meydana gelen hurma tozlaştırma olayından sonra Hz. Peygamber'in kendi sözleriyle beşer yönünü vurgulamasını delil getiren Ahmed Han, bu olaydan hareketle *din* (*şer'î'a*) ile dünya işleri arasında üçlü bir kategorik ayırma gitmiş; Allah'ın zâtı, sıfatları ve O'na ibâdet şekilleri ile ilgili konuları birinci kategoride; ahlak ve manevî arınma konularını ikinci kategoride; Hz. Peygamber'in asla ilgilenmediğini iddia ettiği insanoglunun günlük yaşamı ile alâkalı tali konuları ise üçüncü kategoride değerlendirmiştir.

Hint alt kıtası modernist hareketin öncüsü sayılan Ahmed Han, Mu'tezilî anlayışı takip etmek sûretiyle akli merkeze alan bir yaklaşımı uygulayarak, neredeyse bütün hadisleri inkâra götüren bir düşünceye varmış ve de tarihte ilk defa hukûkî-ahlâkî ayırımına giderek, sadece manevî ve ahlâkî konulara dair hadislerin çağdaş Müslümanlarca kullanılabileceğini iddia etmiştir.<sup>100</sup>

#### b- Çerağ Ali (v.1895)

Çerağ Ali, Kur'ân ve onun iyi bir tefsiri sayesinde her türlü problemin aşılabileceğini söyleyerek, Kur'ân'ın manasını sınırlandırdığı için tefsirde hadislerin kullanımını eleştirmiştir. Hz. Peygamber'in, toplumun sivil ve siyâsî kurumlarına, öğretisinin ruhânî ve ahlâkî reformlarıyla doğrudan çelişmediği sürece müdahalede bulunmadığını; Hz. Peygamber dönemi uygulamalarının, cahiliye Araplarının hukuk kurallarına dayandığını iddia etmektedir. Konumuz açısından bakıldığında Çerağ Ali de Hz. Peygamber'in nübüvvet vasfı ile insanlık vasfına dayalı yönünün ayrılması gerektiğini savunmaktadır.<sup>101</sup>

#### c- Emir Ali (v.1928)

<sup>98</sup> Hayatı hakkında bilgi için bk. Özcan, Azmi, "Ahmed Han, Seyyid", *DİA*, II, 73-74; a.mlf., "Hindistan'da 19. Yüzyıl İslam Modernizmi ve Seyyid Ahmed Han", *İslâmîyât*, VII/4 (Ankara 2004), s. 197-204.

<sup>99</sup> Brown, *Sünnet*, s. 96; Dar, Bashir Ahmad, *Religious thought of Sayyid Ahmad Khan*, Lahor 1971, s. 112, 268 (Buna recm cezasının uygulamasını örnek olarak verdiği yer için bk. Ahmed Han, *Life of Muhammad*, s. 283-284).

<sup>100</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 135 (gösterilen kaynak için bk. Ahmed Han, *Makâlât*, VII, 32).

<sup>101</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 127-137; Brown, *Sünnet*, s. 99.

Emir Ali, Allah Rasûlü'nün, biri peygamberlik diğeri ise devlet başkanlığı olmak üzere iki ayrı rolünün bulunduğunu; hayatındaki birçok olayın, peygamberlikle değil, devlet adamı sıfatıyla alâkalı olduğunu; dolayısıyla da sünnetin önemli bir kısmının bağlayıcılığının bulunmadığını savunmuştur.<sup>102</sup> Ayrıca Emir Ali, genel manada İslamın tarihe katkısının, ahlâken mükemmel insanlar yetiştirmekle gerçekleştiğini söyleyerek, daha sonraki dönemlerde Pakistan modernist düşüncesinde şekillenen İslamın ahlâkî yönüne vurguyu savunmuştur.<sup>103</sup>

Hint alt kıtası, idârî ve hukûkî alanda Batı hukukunu benimseyen ilk Müslüman toplum olmaları ve de İngiliz sömürü bölgesi oldukları için İngiliz eğitim sisteminden ve o bölgede araştırmalar yapan birçok Hıristiyan papaz ve misyonerin fikirlerinden etkilenmeleri sebebiyle,<sup>104</sup> onların yaklaşımlarının İslamın kendi dinamiklerinden ve özünden çıkmış olduğu söylenemez.

#### d- Gulâm Ahmed Pervîz (v.1985)

Gulâm Ahmed Pervîz, İslam hukukunun tek kaynağının Kur'ân olduğunu ileri sürerek, Hz. Peygamber'i sadece vahyin taşıyıcısı olarak görmek sûretiyle, kendi anlayışına göre vahyin dışında saydığı sünnetin, hiçbir sûrette bağlayıcı olmadığını; Hz. Peygamber'in farklı konulardaki kişisel anlayışının ürünü olduğunu iddia etmiştir.<sup>105</sup> Pervîz, hadis ve sünnete karşı aşırı uç denebilecek bir tavır takınmış, hatta bu yaklaşımı sebebiyle kendine yakın düşüncelere sahip kişiler tarafından dahî eleştirilmiştir.<sup>106</sup>

### Değerlendirme

Her ne kadar konumuzla ilgili tasnif ve metotlar içerse de, Kur'ân'daki yükümlülük ifade eden emirleri dahî Arap örf ve âdetlerine dayalı, sadece indiği zaman için geçerli uygulamalar olarak gören, sünnetin ve hadislerin tümüyle devre dışı bırakılmasına yol açan bu tür yaklaşımlar, metot ve sonuçları itibariyle araştırmamızdan son derece farklı nitelikler taşımaktadır. Nitekim Fazlurrahman da bu modernistlerin, fikrî gelişimlerinin son safha-

<sup>102</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 130 (Ameer Ali, *The Spirit of Islam (London 1961)*, s. 81-82, 121'den naklen).

<sup>103</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 133-135 (Emir Ali, bu konuda yirminci yüzyılın başlarında bir eser kaleme almıştır. İlgili bölümler için bk. Ameer Ali, *The Ethics of Islam (Calcutta 1893)*, s. 4-25; *The Spirit of Islam*, s. 251).

<sup>104</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 135, 138-139.

<sup>105</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 333-337; Daudî, *Pakistan*, s. 275-280; Brown, *Sünnet*, s. 74-75, 104-107.

<sup>106</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 263. Okulun sonraki dönem taraftarlarının, Hz. Peygamber'i peygamberlik misyonunu vahyin nakliyle sınırlayan ve onun Kur'ân yorumunun diğer insanların yorumuyla eşit olduğunu iddiaya varan görüşleri için bk. Brown, *Sünnet*, s. 102-107. Modernistlerin Hz. Peygamber'in sadece şahsî alışkanlık ve tercihleri değil, aynı zamanda onun siyâsî ve fikhî faaliyetinin büyük bir kısmını bağlayıcı sünnetin alanından çıkardıkları tespiti için bk. Brown, *Sünnet*, s. 96.



sında hadisi kökten reddettiklerini söylemektedir.<sup>107</sup> Biz çalışmamızda hadis ve sünnet verilerini, Kur'an'ın temel ilkelerinin nasıl uygulanması gerektiğini tarihin bir kesitinde reel olarak gösteren bir model, Kur'an'ın pratiğe yansımış bir açılımı olarak görmekte ve onlardan azamî derecede istifadeyi esas almaktayız.

Hint-alt kıtasında Şah Veliyyullâh Dihlevî'nin öğretilerini kendine rehber edindiğini söyleyen Ubeydullâh Sindî gibi daha mutedil yaklaşım sahiplerinin varlığından da söz edilmektedir. Sindî, sünnetin değişken ve geçici kanunlar (*el-kânûn et-temhîdî*) sunduğunu, Kur'an'ın ise temel kanununu (*el-kanûn el-esâsî*) temsil ettiğini savunarak, Kur'an-sünnet ilişkisini anayasa-tüzük ilişkisine benzetmiştir.<sup>108</sup> Aynı şekilde Ca'fer Şah Fulvârâvî de, Hz. Peygamber'in fonksiyonunu sadece vahyi nakletmekle sınırlayan görüşü tenkit ederek, *kutsî hadisler* ve Hz. Peygamber'e özel bilgi ifade eden hadislerde olduğu gibi vahyin sadece Kur'an'la sınırlandırılmayacağını; hadislerin çoğunun da vahiy kategorisine girmediğini; Hz. Peygamber'in söylediklerinin ve yaptıklarının çoğunun kendi ictihadına dayandığını; dolayısıyla nihâî kurallar olarak görülemeyeceğini kabul etmek gerektiğini ileri süren orta yol arayışındaki yaklaşımı da zikre değerdir.<sup>109</sup>

#### e- Ebü'l-A'lâ el-Mevdûdî (v.1979)

Burada Seyyid Ebü'l-A'lâ Mevdûdî'nin konuyla ilgili görüşlerine yer vermek uygun olacaktır.<sup>110</sup> Mevdûdî, Dr. Abdülvedûd ile sünnetin konumu ve değeri üzerine yaptığı mektuplaşmalardan oluşan *Sünnet'in Anayasal Konumu* adlı eserinde, sünnet karşıtı ve inkârcısı saydığı Pakistan modern düşünce ekolünün temel iddialarına cevaplar vermiştir.<sup>111</sup> Bir kısmı yukarıda geçen, sünnetin ve Hz. Peygamber'in dindeki konumu ve yetkisi hakkındaki tartışmada Mevdûdî, Hz. Peygamber'in biri şahsî makâmı, diğeri peygamberlik makâmı olmak üzere temel iki vasfının varlığını; hatta devlet başkanlığı, kadılık, müdebbirlik, ordu komutanlığı vb. farklı vasıflarının mevcudiyetini kabul etmektedir.<sup>112</sup> Ancak Mevdûdî, Şah Veliyullah ed-Dihlevî'nin konu hakkındaki taksimatına atıfta bulunduktan ve Hz. Peygamber'in kişisel konumuyla söyleyip yaptıklarının saygıya değer olmakla birlikte, *vâ-cibu'l-ittiba* olmadığını söyledikten sonra, bu ayrımı yapmaya kimin yetkili

<sup>107</sup> Fazlurrahman, *İslam* (trc. Mehmet Dağ-Mehmet Aydın), Ankara 2004, s. 129; Brown, *Sünnet*, s. 100.

<sup>108</sup> Brown, *Sünnet*, s. 101.

<sup>109</sup> Brown, *Sünnet*, s. 110-111 (Fulvârâvî, *Makâm-ı Sunnet*, Lahore 1952, s. 113-115 den naklen). Pakistan ve Hindistan'daki ekoller ve görüşleri hakkında geniş bilgi için bk. Daudî, *Pakistan*, s. 231-312.

<sup>110</sup> Mevdûdî'nin ve öncüsü olduğu Cemaati İslâmî'nin Pakistan'daki konum ve faaliyetleri için bk. Daudî, *Pakistan*, s. 257-268.

<sup>111</sup> Mevdûdî, *Sünnet'in Anayasal Konumu* (trc. Durmuş Bulgur-Hâlid Zaferullah Dâudî), Konya 1997. Eserin ilk 200 sayfası Dr. Abdülvedûd ile mektuplaşmadan, sonraki 318. sayfaya kadar olan kısmı ise Batı Pakistan Yargıtay Mahkemesi'nin almış olduğu bir kararın eleştirisinden oluşmaktadır.

<sup>112</sup> Mevdûdî, *Sünnet*, s. 21, 25, 33-35.

olduğu meselesinde kriter olarak, klasik fıkıh usûlü ve fûrûundaki metotları önermekten ve ehliyetli-liyakatli kişiler tarafından yapılması gerektiğine vurgu yapmaktan başka açık olarak bir şey getirmemiştir.<sup>113</sup> Ayrım için önerdiği tek açık kriter, bizzat Hz. Peygamber'den bu davranışının beşerî vasfına ait olduğu konusunda sarahaten beyanın gelmiş olmasıdır.<sup>114</sup> Sonuçta bu farkı ve ayrımı yalnız Allah ve Rasûlü'nün bilebileceğini söyleyerek konuyu tamamen sınırlandırma yoluna gitmiştir.<sup>115</sup> Mevdûdî'nin, Hz. Peygamber'in kişisel konumu ile peygamberlik konumu arasında fark bulunduğu kabulünü, hemen hemen inkâr edecek derecede dar sınırlara hapsetmesi; ayrıca bir takım kaygılarla daha önceki yazılarında ve eserlerinde bu konu hakkındaki fikirlerini dahî sınırlandırmaya başlayarak neredeyse Hz. Peygamber'in her söylediğinin ve yaptığının vahiy olduğu görüşünü savunur duruma gelmesi ilginçtir.<sup>116</sup>

#### f- Fazlurrahman (v.1988)

Şah Velîyullah Dihlevî'yi, eserlerinde ıslahatçı kişiliği ve eğitimdeki yenilikleri vb. konularda genellikle olumlu atıflarla zikreden<sup>117</sup> Fazlurrahman, Hint alt kıtası modernist hareketleri tenkide tâbî tutarak, özellikle Perviz'in başında bulunduğu *Tulû-i İslâm* dergisini çıkaran ve kendilerine *Ehl-i Kur'ân* adını veren grubun, hadisi tümünden reddedip, Kur'ân'a dayanmak arzusunda olduklarını tespit ettikten sonra hadisin tamamen reddedilmesi durumunda Kur'ân'ın da anlaşılamayacağını, Kur'ân'ın boşluğa inmediğini ve ilk nesiller tarafından yapılan yorumunun önemli olduğunu ifade eder.<sup>118</sup>

Fazlurrahman, bazı durumlarda sahabîleriyle istişare etmiş; zaman zaman verdiği kararlar hususunda bazı çevrelerce itiraz edilmiş; bazen bizzat Kur'ân onu bazı konularda eleştiriye tâbî tutmuş olsa da Hz. Peygamber'in dinî otoritesinin bağlayıcı olduğunu söyler. Rasûlullah'ın emirleri-

<sup>113</sup> Mevdûdî, *Sünnet*, s. 34, 122-124.

<sup>114</sup> Bu konuda ayrıca ikinci yol olarak Mevdûdî'nin, oluşturulmuş yorumlama ilkelerinin uygulanması önerisi bulunduğu; bu yorumlamaya dayalı olarak yiyecek veya içecek gibi konularda nebevî amelin bağlayıcı olmadığına hükmedilebileceği; ancak yine de tatbikat tarafından işaret edilen genel sınırların bağlayıcı olduğu şeklindeki değerlendirmesi için bk. Brown, *Sünnet*, s. 115.

<sup>115</sup> Mevdûdî, *Sünnet*, s. 118.

<sup>116</sup> Tulû-i İslam Derneği üyesi modernistlerinin, sünneti kabul ettiklerini söylediklerinde (Dr. Abdulvedûd'un, "sünnetin gerçek önemini inkâr etmeye gücüm yetmediği gibi, onun bu önemini yok etmeyi de amaçlamıyorum" sözü) samimi olmadıkları gibi, Mevdûdî'nin de bu ayrımı kabul ettiği, şahsi tasarrufların dini teşri' hüküm getirmediği gibi sözlerinde içten olmadığı söylenebilir. Dolayısıyla onların bir noktada buluşmaları imkânsız görünmektedir. Ayrıca her ne kadar sünnet inkârcılarına karşı haklı tepkiden kaynaklansa da Mevdûdî'nin, meseleyle duygusal, karşı tarafı itham edici ve aşırı tepkisel yaklaştığı da müşahede edilmektedir. İçinde birçok delil barındırmakla birlikte meseleyi çözmeye yetecek akademik ve objektif tavrın olmaması sonuca ulaşmayı engellemektedir. Bu manada aşağıda geleceği üzere Fazlurrahman'ın gözlem ve tahlillerinin daha objektif ve bilimsel olduğu söylenebilir. Ayrıca Mevdûdî'nin bu konuda yazdığı üç makale ve bu makaleler boyunca değişime uğrayan görüşlerinin değerlendirmesi için bk. Brown, *Sünnet*, s. 111-116.

<sup>117</sup> Mesela bk. Fazlurrahman, *İslâm*, s. 65, 218, 266, 280-283; a.m.f., *Tarih Boyunca İslami Metodoloji Sorunu*, s. 104, 115.

<sup>118</sup> Fazlurrahman, *İslâm*, s. 121-122.

nin, çoğunlukla belirli durumların sebep olduğu ve sahabîlerin huzurunda gayr-ı resmî olarak söylenmiş ifadeler olduğunu iddia eden Fazlurrahman, en resmî beyanların, o zaman vuku bulan dinî veya siyâsî olay ve durumlarından kaynaklanan hutbeler sırasında gerçekleştiğini savunmaktadır. Kendi döneminde Hz. Peygamber'in söz ve davranışları dinî açıdan Müslümanlar için bir kural olarak görülseydi, o döneme ilişkin bazı belgelerde olduğu gibi mutlaka yazıya geçirilmesi gerektiğini söyleyen Fazlurrahman, hadislerin yazılmamasında, Kur'ân'la karışma endişesinin olabileceğini de kabul etmektedir.<sup>119</sup>

Hz. Peygamber'in, kendi toplumunda klasik anlamda bir hukukçu olmayıp, dinî ve siyâsî bir ıslahatçı olduğunu savunan Fazlurrahman, normal olarak toplumda meydana gelen küçük ihtilafları Müslümanların kendi aralarında çözümlediklerini, kesin yetkiyle karar vermesi ve hüküm beyan etmesi için Hz. Peygamber'e başvuru veya onun müdahaleyi zorunlu gördüğü olay ve durumların özel bir takım durumlar olduğunu iddia etmektedir.<sup>120</sup> Ona göre, sadece muhatapların durumları göz önünde bulundurularak sonuçlandırdığı bu çözümler, Hz. Peygamber'in vazetmiş olduğu kuralsal örnekler ve bir nevi öncüller olarak kabul edilebilir, ancak aynen ve harfiyen kabul edilemez.<sup>121</sup>

Bağlayıcılık açısından meseleye bakıldığında Fazlurrahman, ahlâkî değerlerin, tarih üstü bir geçerliliğe sahip olup, zaman ve şartlara göre değişmeyecek değerinden hiçbir şey yitirmediğini savunmaktadır. Dolayısıyla tüm zamanlar için bağlayıcı hükümler, ahlâkî hükümlerdir. Özellikle, sünnette geçen olayların hukûkî zorunluluk olarak değerlendirilmesini doğru bulmayan Fazlurrahman, İslamın temel hedefinin, dinî ve ahlâkî ilkeleri tespit etmek olduğunu savunur.<sup>122</sup>

Modern dönem sünnet ve Hz. Peygamber'in konumu tartışmalarında özellikle Hint-alt kıtasında savunulan, Hz. Peygamber'in beşerî faaliyetleriyle peygamberlik faaliyetleri arasındaki ayırım ile onun mesajlarının ebedî ve geçici nitelikte olanlar şeklindeki ayırmaları kanaatimizce de isabetli olmakla birlikte, Allah'ın tek ebedî hukukunun Kur'ân olduğunu savunurken, Hz. Peygamber'in Kur'ân dışındaki karar ve fiillerinin hiçbirinin daha sonraki Müslüman nesiller için bağlayıcı olmadığı, sadece ilk nesiller için geçerli olduğu tespitleri, kanaatimizce eksiklik veya aşırılıklar taşımaktadır. İleride ilgili bölümlerde geleceği üzere biz, bazı sünnetlerin ebedî hukuk rolü üstlendiği, sünnete dayalı uygulamaların maksat ve maslahatları devam ettiği sürece, hukûkî bağlayıcılıklarının da devam edeceği kanaatindeyiz.

<sup>119</sup> Fazlurrahman, *İslâm*, s. 101-105.

<sup>120</sup> Fazlurrahman, *İslâm*, s. 103. a.mlf., *Metodoloji*, s. 32.

<sup>121</sup> Fazlurrahman, *Metodoloji*, s. 32.

<sup>122</sup> Fazlurrahman, *İslâm*, s.81-83, 86; Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 335-336.

### 3- Mısır Bölgesinde Konuyla İlgili Tartışmalar

Modern dönem Mısır bölgesinde yeniden yapılanma (*ihyâ*) hareketleri XIX. yüzyılın sonlarında başlamıştır. Oluşum dönemi Mısır yenilikçileri Batı'yla karşılaşmanın ve pozitivistimin tesiri neticesinde İslâmî kaynakların yeniden yorumlanması yoluna gitmişlerdir. Bu dönemde sünnetin bağlayıcılık değeriyle ilgili tartışmalar fazla bir yer işgal etmemiştir. Mısır modernleşmesinde hadis ve sünnetle ilgili tartışmalar daha çok sistemleşme döneminde yaygınlaşmıştır. Hadis ve sünnet tartışmaları çok geniş bir yelpaze oluşturduğu için burada sadece sünnetin bağlayıcılığı ile ilgili yaklaşımlara yer verilecek, dolayısıyla bu konuda doğrudan değerlendirmede bulunan araştırmacıların konuyla ilgili görüşleri incelenecektir. Bu meyanda öncelikle Mısır'da yenilikçi düşüncenin kurucuları, Muhammed Abduh ve Muhammed Reşîd Rızâ'nın konuyla ilgili kanaatleri tespit edilerek çalışılacak; daha sonra çağdaş dönemde sünnet üzerine tasniflerde en büyük pay sahibi Mahmûd Şeltût'un fikirleri detaylı şekilde ele alınacak; ayrıca konu hakkında kanaat sahibi araştırmacıların görüşlerine de kısmen yer verilecektir.

#### a- Muhammed Reşîd Rızâ (v.1935)

Muhammed Abduh'un (v. 1905) önde gelen talebesi M. Reşîd Rızâ sünnet ve hadis üzerine araştırmalara ağırlık vermiş ve çıkardığı *el-Menâr* dergisinde sünnet ve hadisle ilgili, gerek kendi yazılarını, gerek karşıt fikirleri savunanların yazılarını yayımlayarak bu konuyu gündeme taşımıştır. Modern dönem Mısır'da hadisle ilgili tartışmalar daha çok hadisin sıhhat değeri konusuna odaklanmakla birlikte, hadisi bütünüyle devre dışı bırakan yaklaşımlar da zuhur etmiştir.<sup>123</sup>

İslâmın özüne taalluk eden kısım ile bunun dışında kalan kısmı birbirinden ayıran M. Reşîd Rızâ, Kur'ân'da ve sahih sünnette yer alan ve de sürekli uyulması emredilen esasların hiçbir zaman değişmeyeceğini ancak, bunlara dayalı uygulamaların ve geleneklerin dinin ikinci kısmı olan değişkenleri oluşturduğunu söyler.<sup>124</sup> Kur'ân üzerine yazdığı *Tefsîru'l-Kur'âni'l-hakîm* adlı eserinde Reşîd Rızâ, En'am sûresi 157-158. ayetlerin tefsirinde Hz. Peygamber'e ittiba konusunu, mana, mevzu ve gerekleri bakımından özel bir fasılda değerlendirirken, bağlayıcılık (teşrî') konusu üzerinde de dur-

<sup>123</sup> M. Reşîd Rızâ'ya yakınlığıyla bilinen Tefvîk Sıdkî'nin (v.1920) sünneti tamamen devre dışı bırakan "el-İslâm hüve'l-Kur'ân vahdeh" (*el-Menâr*, IX, 514-524, IX, 906-925) adlı makalesinin *el-Menâr* dergisinde yayımlanmasından sonra Mısır'da hadis üzerine tartışmalar alevlenmiş, Sıdkî'nin makalesine birçok reddiye yazılmıştır. Bu makalenin dergisinde yayımlanmasına müsaade eden M. Reşîd Rızâ hadisle ilgili düşüncelerini daha net ortaya koymak zorunda kalmış ve en sonunda hadisle ilgili klasik fikirlerle bağlı olanlarla hadisi tamamen reddedenler arasını uzlaştırma yoluna gitmiştir (Sıtkî'nin makalesine yazdığı mülâhaza için bk. *el-Menâr*, IX, 925-930). Daha fazla bilgi için bk. Juynboll, *Hadis Tartışmaları*, s. 31-37; Brown, *Sünnet*, s. 65; Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 211-212.

<sup>124</sup> Hatiboğlu, *Hadis Tartışmaları*, s. 240-241 (M. Reşîd Rızâ, *Yüsrü'l-İslâm*, Kahire 1928, s. 79'dan naklen).

muştur.<sup>125</sup> Ayrıca M. Reşîd Rızâ, sahabîlerin hadisleri yazmama, fazla hadis rivâyetine karşı olma gerekçelerinin, sünnetin herkesi bağlayıcı bir hüküm olmasını istememeleri olduğunu iddia etmiştir.<sup>126</sup>

#### b- Tefvîk Sıdkî (v.1920)

Tefvîk Sıdkî, *el-Menâr* dergisinde yayımladığı “el-İslâm huve'l-Kur'ân vahdeh”<sup>127</sup> adlı makalesiyle sünnet konusundaki görüşlerini ortaya koymuş ve sünneti geçici ve değişken bir hukuk (*şerî'a vaktiyye temhîdiyye*) olarak tanımlamak sûretiyle Hz. Peygamber'in söz ve uygulamalarının sadece kendi dönemi için geçerli olduğunu ve günümüz için bağlayıcılığının söz konusu olmadığını ileri sürmüştür. Bu iddiasını on delil ile ispata çalışan Sıdkî, sünnetin Hz. Peygamber zamanında yazılmamasını tüm insanlar ve zamanlar için geçerli olmadığına delil olarak görmekte ve dolayısıyla sünnetin çoğunun Hz. Peygamber zamanındaki Araplara uygulanabilir bölgesel âdet ve şartlara dayanmakta olduğunu iddia etmektedir.<sup>128</sup> Tepkiler sebebiyle Sıdkî iddialarından geri adım atmış, tartışma dostça sona erdirilmiştir.<sup>129</sup>

#### c- Mahmûd Şeltût (v.1963)

Mısır yenilenme hareketinin ileriki dönem temsilcilerinden, bu düşünce ekolünün temel yaklaşımlarını özellikle Kur'ân tefsiri başta olmak üzere, fetvalarında ve fikhî araştırmalarında kullanan ve de meslekten bir İslam hukukçusu olan Mahmûd Şeltût'un, sünnetin teşrî'î değeriyle ilgili görüşlerini burada zikretmek yerinde olacaktır.<sup>130</sup>

Şeltût, nübüvvet ile ilgili bilgilerin teşrî'î ve gayr-ı teşrî'î ayırımına tâbî tutulmasının gerekliliğine vurgu yaptıktan sonra, daha önce yapılan tasniflerden farklı olarak teşrî'î yönü olan sünneti de ayrıca genel ve özel teşrî'î olmak üzere (*teşrî'î âmm ve teşrî'î gayr-ı amm* şeklinde) iki kısma ayırmıştır. Hz. Peygamber'den nakledilen söz veya davranışların hangi vasıfla söylendiğinin açık olmaması nedeniyle, asıl itibarıyla teşrî'î fonksiyonu olmayan birçok rivâyetin, dinin bağlayıcı hükümlerinden sayılmasını eleştiren Şeltût, Hz. Peygamber'den sâdir olan davranışların çoğunluğunun, onun beşeri vasfının veya örf âdet ve tecrübelerle dayalı ictehadlarının sonucu olduğu görüşündedir. Âlimler arasındaki ihtilafın sebeplerinden birinin de bu konudaki yaklaşım farklılığı olduğunu belirtmektedir.<sup>131</sup>

<sup>125</sup> M. Reşîd Rızâ, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-hakîm (Tefsîru'l-Menâr)* I-XII, Beyrut, ts., IX, 303-307.

<sup>126</sup> M. Reşîd Rızâ, “Bâbu'l-ahbâr ve'l-ârâ”: İstidrâk ‘alâ İbn Abdilber”, *el-Menâr*, X, 767-768.

<sup>127</sup> *el-Menâr*, IX, 514-524; IX, 906-925.

<sup>128</sup> Sıdkî, Tefvîk, “el-İslâm huve'l-Kur'ân vahdeh”, *el-Menâr*, IX, 913-925).

<sup>129</sup> Sıdkî, “Usûlü'l-İslâm: Kelimetü insâf ve i'tirâf”, *el-Menâr*, X, 140; Brown, *Sünnet*, s. 73.

<sup>130</sup> Şeltût, Mahmûd (v.1963), *el-İslâm 'akîde ve şerî'a*, Kahire 1964, s. 511–524; Karadâvî, Yüsûf, *es-Sünne masdaran li'l-ma'rife ve'l-hadâra*, Beyrut 1418/1998, s. 39–44. Beyyûmî, Muhammed Receb, *en-Nehdatü'l-İslâmiyye fî siyeri a'lâmiha'l-mu'âsirîn* I-II, Dimaşk 1995, I, 465.

<sup>131</sup> Şeltût, *el-İslâm 'akîde ve şerî'a*, s. 522.

Bu konuyu Karâfî, Dihlevî, M. Reşîd Rızâ ve diğerlerinin tasniflerinden istifade ederek günümüzde yaygın olarak kullanılan başlığın (teşrî'î ve gayr-ı teşrî'î) yerleşmesinde ve de sünnetin genel ve devamlı olanı ile böyle olmayan (özel ve genel teşrî') ayırımını yaparak konunun sistemleştirilmesinde en büyük payın Şeltût'a ait olduğu söylenebilir.<sup>132</sup>

Şeltût'un bu konudaki anlayışının fetvalarına da yansıdığı görülmektedir. Sakalı, Hz. Peygamber'in insan olması hasebiyle yaptığı âdetlerden sayan görüşü<sup>133</sup> ile recm cezasını bir *had* değil, Hz. Peygamber'in kendi ictihadına ve maslahata dayalı olarak imâmet tasarrufu sonucu (siyaseten uyguladığı) bir "ta'zir" cezası olarak emrettiği kanaati<sup>134</sup> buna örnek verilebilir.

#### e- Ahmed Emîn (v.1954)

Mısırlı mütefekkir ve tarihçi Ahmed Emîn,<sup>135</sup> çoğunlukla hadislerin güvenilirliği ve âhâd haberlerin ilim ifade etmediği üzerinde durmuştur. Sünnetin İslamın ikinci teşrî' kaynağı olduğunu söyleyen Emîn, sünnetin bir kısmının Hz. Peygamber'in re'y ve ictihadı olduğunu bazı örneklerle açıklamış, ictihadlarında hata edebileceğini ancak hatası üzerine bırakılmayacağını vurgulamıştır.<sup>136</sup> Müsteşriklerden etkilenecek Batı düşünce ve tenkit metodunu eserlerinde uygulayan Ahmed Emîn, bu akımın fazlaca etkisinde kaldığı gerekçesiyle İslâmî çevrelerce rağbet görmemiş, hatta hadis ve sünnetle ilgili kanaatleri Mustafa Sibâ'î<sup>137</sup> ve Accâc Hatîb<sup>138</sup> tarafından tenkit edilmiştir.

#### f- Muhammed Ebû Zehre (v.1974)

Bir diğer Mısırlı âlim Muhammed Ebû Zehre<sup>139</sup> (v.1974), sünnetin İslamda Kur'ân'dan sonra ikinci asıl olduğunu ifade ettikten sonra, Hz. Peygamber'den vârit olan her şeyin kendisine mutlaka bağlanması gereken hüccet, boyun eğilmesi gereken din ve nurunda yürünmesi gereken hidayet olup olmadığını sorgulayarak, Hz. Peygamber'in, risâlet görevine dayalı olarak yaptıkları ile beşer olarak yaptıklarının arasını ayırmak gerektiğini ifade etmektedir. Dihlevî'ye atıfta bulunarak, birinci kısmın gerek vahye, gerek

<sup>132</sup> Karadâvî, *es-Sünne*, s. 44-45.

<sup>133</sup> Şeltût, *Fetâvâ*, Kahire 1395/1975, s. 227-229.

<sup>134</sup> Zerkâ, Mustafa Ahmed (v.1999), *Fetâvâ*, Dımaşk 1420/1999, s. 394; Mursafî, Sa'd, *Şubühât havle ehâdîsi'r-recm ve reddiha*, Beyrut 1994, s. 75-79; Keskin, Yusuf Ziya, *Recm Cezası*, İstanbul 2001, s. 135.

<sup>135</sup> Hayatı ve eserleri hakkında bilgi için bk. Kılıç, Hulusi, "Ahmed Emîn", *DİA*, II, 62-64.

<sup>136</sup> Ahmed Emîn (v.1954), *Fecru'l-İslâm*, Beyrut 1969, s. 233-234. Ahmed Emîn'in teşrî' konusunda asıl iddiası Kur'ân'da teşrî'î hükümlerin yok denecek kadar az ve genel olduğu iddiasıdır (bk. *Fecru'l-İslâm*, s. 228-233).

<sup>137</sup> Sibâ'î, Mustafa, *es-Sünne ve mekânethâ fi't-teşrî'i'l-İslâmî*, Beyrut-Dımaşk 1398/1978, s. 236-319.

<sup>138</sup> Accâc, Muhammed Hatîb, *es-Sünne kable'l-tedvîn*, Beyrut 1401/1981, s. 255-259.

<sup>139</sup> Hayatı ve eserleri hakkında bilgi için bk. Köse, Saffet, "Muhammed Ebû Zehre", *DİA*, XXX, 519-522; a.m.f., "Muhammed Ebû Zehre Hayatı-İslam Hukuku ve Diğer Disiplinlerle İlgili Bazı Görüşleri-Eserleri", *İHAD*, s. 479-496.

ictihadada dayansın dinde hüccet ve ikinci kaynak olduğunu; ikinci kısmın ise risâlet ve tebliğ vasfı ile ilgili olmadığını ve re'ye dayalı bu söz ve davranışların dinde hüccet ve kaynak olmadığını ifade eder. Hz. Peygamber'in bu konudaki re'yelerinin hataya ihtimali olduğunu savunur.<sup>140</sup>

Ayrıca Ebû Zehre, *Fıkıh Usûlü* eserinde Hz. Peygamber'in fiillerini değerlendirirken, İslamı beyan için yaptıkları ile kendine mahsus *filleri* yanında, bu fiillerin üçüncü bir kısmı için şöyle demektedir: “Hz. Peygamber'in fiillerinin üçüncü kısmını, insanlık icabı ve Arabistan'da yaygın olan geleneklere göre yapmış olduğu iş ve hareketler teşkil eder... Meselâ; sakalın bir kabza uzatılması, birçok bilgine göre sünnet, bir kısım alime göre ise âdettir. Biz (Ebû Zehre) de bu görüşü tercih ediyoruz.”<sup>141</sup>

#### g- Muhammed Selîm el-Avva

M. Selîm Avva, Hz. Peygamber'den sâdır olan her şeyi değişmez genel bağlayıcı din ve bütün asırlar ve mekânlar için geçerli *ebedî teşrî'* sayan anlayışı eleştirmiş; Dihlevî, İbn Kuteybe ve Karâfî'nin tasniflerini zikrettikten sonra, sahabe döneminde sünnetin teşrî'î olan ve olmayan şeklinde algılandığına dair örnekler vermiştir. Bütün bunlarla birlikte Avva'nın tepkileri üzerine çeken görüşü, Hz. Peygamber'in tasarruflarının çoğunun tebliğ görevine dayandığı düşüncesine getirdiği eleştiridir. Ona göre ibâdet, muharremât ve mukadderât çerçevesine dâhil uygulamalar dışında Hz. Peygamber'den dünya işleriyle ilgili olarak rivâyet edilenlerin çoğu bağlayıcı dinî hüküm taşımamaktadır.<sup>142</sup>

Sünnetin teşrî'î değeri konusundaki tartışmalar, günümüzde de canlılığını muhafaza etmekte, karşılıklı red yazılarıyla her iki taraf birbirlerine delillerini sunmaktadır. Burada fazla detaya girmemek kaydıyla bu tartışmaları yansıttığı söylenebilecek olan iki araştırmacının görüşleriyle, konuya daha insafli ve objektif bakmaya çalışan Karadâvî'nin yaklaşımını özetle zikretmek yerinde olacaktır.

Mısır bölgesinde yukarıda zikredilen yaklaşımların bir devamı olarak, sünnetin tamamının teşrî'î amaçlı olduğu iddiasına karşı sert bir tepki görüşüne sahip olan ve de medenî hukukla ilgili hükümleri neredeyse teşrî'î sünnet dairesi dışına çıkarmakla eleştirilmiş bulunan **Abdûlmün'im en-Nemir**<sup>143</sup> ile ona karşı şiddetli bir reaksiyon olarak yazılar kaleme alan ve onun görüşlerini kökten reddeden **Ali Muhyiddîn Karadâğî**<sup>144</sup> burada zikredilebilir.

<sup>140</sup> Ebû Zehre, *el-Milkiyye ve nazariyyetü'l-'akd fi 'ş-şerî'ati'l-İslâmiyye*, Kahire 1977, s. 14-15.

<sup>141</sup> Ebû Zehre, *İslam Hukuk Metodolojisi 'Fıkıh Usûlü'* (trc. Abdülkâdir Şener), Ankara 1994, s. 103.

<sup>142</sup> Avvâ, Selîm, “es-Sünnetü't-teşrî'iyye ve gayru't-teşrî'iyye”, *Mecelletü'l-Müslim el-Mu'âsir*, Küveyt 1974, sy. 1, s. 29-49.

<sup>143</sup> Nemir, *el-İctihâd*, Kahire 1987, s. 34-55.

<sup>144</sup> Karadâğî, Ali Muhyiddîn, “et-Teşrî' mine's-sünne ve keyfiyetü'l-istinbâti minhâ”, s. 313-416, *Mecelletü Merkezi Buhûsi's-Sünne ve's-Sire*, sy. 2, Katar 1407/1987, s. 18.

### h- Yûsuf el-Karadâvî

Gerek klasik, gerek modern dönemde sünnetin teşrî' değeri konusundaki tartışmaları nakleden Yûsuf Karadâvî, meselenin hassasiyetine vurgu yaparak, bu konunun ifrat ve tefrite düşmeden değerlendirilmesinin önemine dikkat çekmektedir. Karadâvî, nebevî sünnetler içerisinde teşrî' değeri taşımayanların da bulunduğunu; sünnetin bir kısmının ise her yer ve zamanda bütün insanlara hitap eden daimî ve genel teşrî' niteliği taşımayıp, bunlarla imâmet vasfına dayalı tasarruflarda olduğu gibi belirli şartlara ait cüz'î durumların kastedildiğini; Hz. Peygamber'in beşeriyet gereği tasarruflarının da bulunduğu dikkate alınarak sünnete bu hassas bakış açısıyla bakmanın, geniş fıkıh kültüründeki problemlerin çözümünde önemli yer tutacağını ifade etmektedir.<sup>145</sup>

Konuyu değerlendirmesinde Karadâvî sonuç olarak şunları söylemektedir: "Sünnetten teşrî'î olan ile teşrî'î olmayanı; genel, mutlak ve devamlı olan ile olmayanı; yönetici ve reis sıfatıyla sâdır olanlarla, bu sıfat dışında sâdır olanları birbirinden ayırt edebilmek için konunun iyice tetkik edilmesi, güzelce araştırılması zarureti vardır. Bu çalışmamızda görüşlerini naklettiğimiz eski ve yeni araştırmacıların zikrettikleri söz konusu taksim prensibini ispatladıktan sonra, geriye onun sünnette mevcut olan tasarruflara sağlıklı bir şekilde tatbik edilmesi kalmaktadır. İşte burası, ayakların kayabileceği, ifrat ve tefrite düşülebilecek bir sahadır. Bu iki uç durumdan, Allah'ın kendisine basiret, şeriatın maksatları ile onun küllî ve cüz'î kaidele-ri arasındaki irtibatı anlayacak derin kavrayış verdiği kimseler kurtulabilir. Bu ise, nefsin ve başkalarının arzularına uymaktan âzâde olmakla, naslara muttali olma ve araştırmada gereken gayreti göstermekle, hakka ulaşma arzusuyla hadislerden sahih ile sakim olanları tanımakla gerçekleşecektir. Hz. Peygamber'in buyurduğu gibi: "Allah, kimin hakkında hayır murat ederse, onu dinde fakih kılar."<sup>146</sup>

Modern dönem Mısır'da da Hind-Pakistan bölgesine benzer şekilde, tamamen hadis karşıtı ve sünneti kökten reddeden Tefîk Sıdkî ve Ebû Rey-ye (v.1970) gibi kişiler bulunmakla birlikte, bunlar hadis karşıtı görüşlerine asla geniş bir takipçi kitlesi bulamamışlardır. Bu sebeple Mısır bölgesindeki tartışmaların, Hint-alt kıtası kadar sistematik sünnet karşıtlığına varmadığı; karşılıklı reddiyelerle belirli zaman sonra aşırı yaklaşımların gücünü kaybettiği; sünnetin otoritesine yönelik bu tür tartışmaların Mısır'da zemin bulamadığı; dolayısıyla Mısır'ın mutedillerin daha baskın olduğu bir bölge

<sup>145</sup> Karadâvî, *es-Sünne*, s. 79.

<sup>146</sup> Karadâvî, *es-Sünne*, s. 81.



olarak görülebileceği söylenebilir.<sup>147</sup>

#### 4- Türk Dünyası ve Anadolu'da Konuyla İlgili Yaklaşımlar

Sünnet üzerine tartışmaların kısmen Türk dünyası ve Anadolu'da da yankı bulduğu, bazı araştırmacıların bu konularda fikirler beyan ettiği görülmeyle birlikte, Osmanlı dönemindeki tartışmalarda konunun çok cüz'î bir yer tuttuğu; Cumhuriyet döneminde ise son dönemlere kadar konuya dikkat çekici bir önem atfedilmediği söylenebilir. Bununla birlikte, konuyla yakından ilgili tespit ve değerlendirmeleri bulunan Bigiyef, Kevserî, ve Hayreddin Karaman'ın kanaatleri burada kısaca zikredilecektir.

##### a- Musa Cârullah Bigiyef (v.1949)

Hız. Peygamber'in söz ve davranışlarının, Kur'an'ın herhangi bir hükümünü açıkladığı veya ümmetin uyması gereken bir öğreti ihtiva ettiği durumlarda bunların hem şer'î kanunlar arasında, hem de edille-i şer'iyyenin ilk sırasında yer aldığını iddia eden Musa Cârullah Bigiyef, ancak bir fiilin, Hız. Peygamber'in şahsına özgü bir davranış yahut Arap kavmine ait, kendi çağına özgü bir örf ve âdet olması durumunda bütün ümmeti bağlayan bir kanun olamayacağını ifade etmektedir.<sup>148</sup> Toplumların tabiat, örf ve âdetlerinin farklı olması gerekçesiyle Bigiyef, İslam dini gibi bütün insanlığa gelmiş evrensel bir dinin, herhangi bir kavmin âdetlerini sünnet kategorisinde değerlendirmesinin mümkün olmadığını savunur.<sup>149</sup>

Şer'î hükümleri, *ahkâm-ı ibtidâiyye* (sabit olup hiç değişmeyen hükümler) ve *ahkâm-ı vifâkiyye* (zaman, mekân ve şartlara göre değişenler)<sup>150</sup> şeklinde ikiye ayıran<sup>151</sup> Bigiyef, sünnetin de, *nebevî sünnet* (Kur'an'ın da delâletiyle Hız. Peygamber'den sâdır olan söz ve ameller); *sünnet-i vaz'îyye* (ilim ehlinin bilgisi ve hayat tecrübesiyle vazedilen sünnetler)<sup>152</sup> olmak üzere iki kısma ayrıldığını; ayrıca birbirine uyum açısından Kur'an ve sünnet naslarının, talep, irşad yahut emir bildiren naslar ve de talep-teklif bildirmeyen ayet ve sünnetler<sup>153</sup> olmak üzere iki kısım olduklarını söylemiştir.<sup>154</sup>

Bütün bunlarla birlikte Bigiyef'in, sünneti Kur'an'a önceleyen bir

<sup>147</sup> Brown, *Sünnet*, s. 66, 73-74. Burada, Hız. Peygamber'in ictihadı başta olmak üzere, onun hastalanmasını, unutmamasını, hatta dünya işleri ile ilgili hususlarda bile yanılması ve bilmemesini reddeden marjinal bir örnek olarak Mısırlı Şii gazeteci Salih el-Verdânî'nin *Difâ'un 'ani'r-Rasûl zıdde'l-fukahâ ve'l-muhaddisîn* (Beyrut 1418/1997) adlı eseri zikredilebilir.

<sup>148</sup> Bigiyef, Musa Carullah (1949), *Kitâbü's-Sünne* (trc. Mehmet Görmez), Ankara 2000, s. 114.

<sup>149</sup> Bigiyef, *Kitâbü's-Sünne*, s. 30.

<sup>150</sup> Bigiyef, *İslam Şeriatının Esasları* (haz. Hatice Görmez), Ankara 2002, s. 35

<sup>151</sup> Bigiyef, *İslam Şeriatının Esasları*, s. 9.

<sup>152</sup> Bigiyef, *İslam Şeriatının Esasları*, s. 20-21.

<sup>153</sup> Bigiyef, *Kitâbü's-Sünne*, s. 27.

<sup>154</sup> Bigiyef, *İslam Şeriatının Esasları*, s. 20-21.,

anlayışla ve onu, Kur'ân'ı da içine alan geniş bir muhtevayla tanıması;<sup>155</sup> kimi zaman Hz. Peygamber'in, bütün sünnetleri Kur'ân'dan çıkardığını savunması;<sup>156</sup> kimi zaman Hz. Peygamber'den sâdır olan imâmet, fetva, kazâ vs. tasarrufların bütün fertler ve her olay için geçerli olduğu<sup>157</sup> gibi genellemeleri konumuz açısından fikirlerini tespiti zorlaştırmaktadır.

#### b- Muhammed Zâhid el-Kevserî (v.1952)

Osmanlı son Şeyhülislam yardımcısı Muhammed Zâhid Kevserî, *Makâlât*'ında<sup>158</sup> Peygamber'in şahsiyetini parçaladığı ve nübüvvete zarar verdiği gerekçesiyle Hz. Peygamber'in tasarruflarının çeşitli tasniflerle ayırma tabî tutulmasına karşı olduğunu belirtmiştir. Kevserî, ihtiyaçlara veya asrın hevasına uygun olmadığı gerekçesiyle sünnetin terk edilmesine zemin hazırladığını iddia ederek sünnetin çeşitli kısımlara ayrılmaya (tenvî'u's-sünne) çalışılmasına imkân bulunmadığını bazı ayetlerdeki<sup>159</sup> umum ifadelerle dayanarak karşı çıkmıştır.

#### c- Hayreddin Karaman

Burada Cumhuriyet döneminde İslam hukuku araştırmalarında<sup>160</sup> öncü kimliğiyle en büyük paya sahip Hayreddin Karaman'ın konu hakkındaki görüş ve değerlendirmelerine de yer vermek uygun olacaktır.

Karaman, Allah Rasûlü'nün bütün davranışlarının vahye dayandığının söylenemeyeceğini; davranışlarının bir kısmının beşerî tabiatından geldiği yahut re'y ve ictihadına dayandığı kabul edildiği takdirde bunları, bağlayıcı davranışlarından ayrı kategorilerde değerlendirmek gerekeceğini söylemektedir. Konuyu değerlendirirken ilgili nasların tek taraflı değerlendirilemeyeceğine dikkat çeken Karaman, Hz. Peygamber'in davranışlarının vahye müstenit olduğunu gösteren naslar<sup>161</sup> bulunmakla birlikte; onun beşer özelliğini ortaya koyan ve her davranışının vahye dayanmadığını gösteren nasların da bulunduğunu ifade etmektedir. Hz. Peygamber'in bütün davranışlarının vahye dayanmadığını gösteren naslar arasında, Bedir savaşı esirlerine yapılacak muamele konusunda fideyi almayı tercih etmesini;<sup>162</sup> namazda yanıldığında,<sup>163</sup> davalara baktığında<sup>164</sup> ve Medine'ye geldiğinde ziraatçıların,

<sup>155</sup> Bigiyef, *Kitâbü's-Sünne*, s. 8, 28,

<sup>156</sup> Bigiyef, *Kitâbü's-Sünne*, s. 110.

<sup>157</sup> Bigiyef, *Kitâbü's-Sünne*, s. 11.

<sup>158</sup> Kevserî, Muhammed Zâhid (v.1952), *Makâlât*, Kahire 1414/1994, s. 171-176.

<sup>159</sup> Nur (24), 63; Haşr (59), 7.

<sup>160</sup> Bu dönemdeki çalışmalar ve Hayreddin Karaman'ın rolü için bk. Uzunpostalcı, "Cumhuriyet Döneminde İslam Hukuku", s. 15-26, *İHAD*, sy. 3, Konya 2004, s. 15-26.

<sup>161</sup> Meselâ bk. Necm (53), 2-5; Buhârî, "Salât", 31.

<sup>162</sup> Enfâl (8), 67-68.

<sup>163</sup> Buhârî, "Salât", 31.

<sup>164</sup> Müslim, "Fezâil", 140-141.

erkek hurma dallarını dişiler üzerine asarak tozlaştırma yaptıklarını gördüğünde “*Ben ancak bir beşerim*” cevabını vermesini zikretmektedir.<sup>165</sup> Bu ve benzeri rivâyetlerin, bir yandan Allah Rasûlü'nün bütün davranışlarının vahye dayanmadığını ortaya koyarken; diğer yandan bağlayıcı olan ve olmayan davranışlarını birbirinden ayırma konusunda bir ölçü de getirdiğini söyleyen Karaman bu konuda şöyle bir tasnif önermektedir:

- 1- Hz. Peygamber'in dine ait ve bağlayıcı olan söz ve davranışları.
- 2- Hz. Peygamber'in dünyaya ait olan söz ve davranışları.

Ayrıca Karaman, Hz. Peygamber'in özellik ve salâhiyetlerini açıklayan âyet ve hadisler ile sahâbe uygulaması birlikte değerlendirildiğinde “dünyaya ait söz ve davranışlarını” da ikiye ayırmanın mümkün olduğunu ileri sürer: a- Müsbet ilimlerin, teknik ve teknolojinin araştırma, çözüme ve geliştirme sahasına giren konular. Bunlar, hadiste kastedilen “dünya işleriniz”<sup>166</sup> sahası olup, bu konularda Allah Rasûlü'nün söyledikleri genellikle şahsî tecrübe ve düşüncesine dayanır, bağlayıcı değildir. b- İnsanların ferd ve toplum halinde eğitilip yönetilme ve yönlendirilme sahasına giren konular. Bu, siyaset, hukuk, ekonomi, sosyal kurumlar, eğitim... ile ilgili sahadır; Allah Rasûlü'nün bu sahaya giren söz ve davranışları genellikle dine dahildir ve bağlayıcıdır (çünkü ya vahye dayanmakta, yahut da -ictihada dayansa bile- vahyin sözlü veya sükût şeklinde tasdikinden geçmiş bulunmaktadır). Bu konulara ait bulunduğu halde bağlayıcı olmayan davranışları da vardır.<sup>167</sup>

Daha sonra bu konuda yapılan çalışmalara atıfta bulunan Karaman, bu tasnifin gelişmiş hali olarak kabul ettiği aşağıda zikredilecek olan Muhammed Tahir b. Aşûr'un tasnifini tercih ederek on iki madde halinde açıklamıştır.<sup>168</sup>

Yukarıda zikredilen araştırmacılar yanında, özellikle günümüz Türkiye'sinde, konuyla ilgili çalışmaların devam ettiği görülmektedir. Bunlar arasında konuyla doğrudan ilgili bulunan Talat Sakallı'nın, “Sünnetin Bağlayıcılık Açısından Taksimi” adlı makalesi<sup>169</sup> ile Akif Köten'in, “Hz. Peygamber'in İmâmet Tasarrufu” adlı tebliği<sup>170</sup> zikredilebilir.

#### 5- Kuzey Afrika'dan Bazı Araştırmacıların Fikirleri

Diğer bölgelerdeki gibi Kuzey Afrika'da da bazı araştırmacılar tarafından Hz. Peygamber'in tasarruflarını değerlendirmeye yönelik bir takım çalışmalar yapılmıştır. Bunlardan bir kaçına burada değinilecektir.

<sup>165</sup> Karaman, “Bağlayıcılık”, s. 98-99.

<sup>166</sup> İlgili rivâyet için bk. Müslim, “Fezâil”, 140-141 (*siz, dünyanın işini daha iyi bilirsiniz*).

<sup>167</sup> Karaman, “Bağlayıcılık”, s. 99.

<sup>168</sup> Karaman, “Bağlayıcılık”, s. 100-112.

<sup>169</sup> Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sy. 2 (1995), s. 39-102.

<sup>170</sup> *Din-Devlet İlişkileri Sempozyumu Bildiriler*, s. 99-110.

### a- Muhammed Tâhir b. Âşûr (v.1973)

Tunuslu müceddid âlim Muhammed Tâhir b. Âşûr<sup>171</sup> tarafından yapılan hukukun gayeleri açısından Hz. Peygamber'in tasarruflarının tasnif ve ayrımı şu şekildedir:<sup>172</sup> Teşri, iftâ, kazâ, imâret, yol gösterme ve irşâd, insanları barıştırmaya (musâlaha), danışana yol gösterme, nasihat, gönülleri en güzele yönlendirmeyi isteme, yüce hakikatleri öğretme, te'dîb ve irşaddan soyutlanma durumu.

Muasır dönemde Tunuslu bir âlim tarafından geliştirilmiş olan İslam hukukunun temel gayeleri açısından Hz. Peygamber'in tasarruflarının on ikili taksimatı, sünnetin anlaşılması ve yorumlanması konusunda son derece önemli bir aşamayı göstermekle birlikte, Rasûlullah'ın tasarruflarının kaynağının ve hukûkî değerinin tespiti açısından bu kadar detaylı bir ayrımın gerekli olup olmadığı tartışılabilir. Nitekim İbn Âşûr'un tasnifindeki maddelerin çoğunun, birbirinin tamamlayıcısı olup, teşrîî değer açısından bakıldığında aynı sonucu doğurduğu görülmektedir. Onun tasnifinin ilk dört maddesindeki teşrîf, iftâ, kazâ ve imâret durumları ile son madde olan cibillî davranışlarla ilgili durumun ayrı maddelerde değerlendirilmesi yerinde olmakla birlikte, beşinciden on ikinci maddeye kadar arada bulunanların, ferdi ve toplumu eğitmeye yönelik durumlar olarak görülmesi mümkündür. Ayrıca çoğunlukla sahabeyle sınırlı olan hükümlerin örnek olarak kullanılması; hatta bazı örneklerin sadece Mâlikî mezhebinin görüşü açısından değerlendirilmesi<sup>173</sup> vb. açılardan da tasnifin tenkide açık olduğu görülmektedir.

### b- Sa'düddîn el-Osmânî

Tunus gibi bir Kuzey Afrika İslam ülkesi olan Mağrib'de (Fas), ilahiyat ve tıp (psikoloji) sahasında çalışmaları bulunan ve siyâsî bir kimliğe de sahip olan<sup>174</sup> Sa'düddîn el-Osmânî'nin çalışmalarını zikretmekte yarar vardır. Hz. Peygamber'in tasarrufları konusuyla doğrudan alâkalı ulaşabildiğimiz üç makalesi bulunan<sup>175</sup>

Osmânî, Hz. Peygamber'in tasarrufları konusunda geçmişte yapılan

<sup>171</sup> Hayatı, eserleri ve görüşleri için bk. Pekcan, Ali, "Muhammed et-Tâhir b. Âşûr", *İHAD*, sy. 6, Konya 2005, s. 449-460.

<sup>172</sup> İbn Âşûr, Muhammed Tahir, *Makâsîdül-Ş-Şerî'ati'l-İslâmiyye*, Tunus 1978, s. 28-39.

<sup>173</sup> Mesela hibeden rucu şartları, çocuklarına hibede bulunacak ebeveynin adaletli davranmasının gerekliliği, akritlerde ilave şartların durumu, namazda secdeye varırken önce dizlerin mi ellerin mi konulacağı ile ilgili örnekler burada zikredilebilir (*Makâsîd*, s. 33-35, 38).

<sup>174</sup> Şu anda Mağrib'de *Hizbu'l-Adâle ve'l-Tenniye* adlı bir siyâsî partinin genel sekreteridir ([http://www.fassael.net/article.php?id\\_article=33](http://www.fassael.net/article.php?id_article=33), 09.05.2008).

<sup>175</sup> Makaleler ve erişim adresleri (tarih, 09.05.2008) için bk. "Tasarrufâtü'r-Rasûl bi'l-imâme ev tabî'atü'l-mümâraseti's-siyâsiyye fi'l-İslâm" ([http://www.fassael.net/article.php?id\\_article=64](http://www.fassael.net/article.php?id_article=64)); "et-Tasarrufâtü'n-nebeviyye el-İrşâdiyye simât ve nemâzic" ([http://www.fassael.net/article.php?id\\_article=68](http://www.fassael.net/article.php?id_article=68)); "Hel'is-Sünnetü küllühâ vahyun" ([http://www.fassael.net/article.php?id\\_article=44](http://www.fassael.net/article.php?id_article=44))

çalışmalara kısaca atıfta bulunduktan sonra kendisi bu konuda bir tasnif geliştirmeyi denemektedir. Onun bu taksimi özetle şu şekildedir:<sup>176</sup>

1- **Bağlayıcı Tasarruflar (Tasarrufât et-teşrî'iyye)**: Bu bölüm, sünnet teriminin ıstılâhî anlamıyla kullanımında maksut olan ve kendisinde ittiba ve iktida kastı bulunan tasarrufları içerir. Bu bölüm iki ana kısma ayrılır:

a- **Genel teşrî' nitelikli tasarruflar**: Bu kısım iki neviden oluşur: aa- **Tebliğ tasarrufu**: Bunlar, Hz. Peygamber'in, Allah'tan alarak insanlara ulaştırdığı vahiyler olup, beş vakit namaz gibi taabbüdî konuları kapsayan, Rasûlullah'ın nakletmekten başka herhangi bir müdahalesinin bulunmadığı ve dolayısıyla da hatadan masum olduğu tasarruflardır. ab. **Fetvâ tasarrufu**: Bunlar, Hz. Peygamber'in vahiyle ya da hatası üzerine bırakılmayacağı vahiy esasına dayalı ictihadlarıyla dinî ahkâmı beyan ettiği, genel teşrî' nitelikli tasarruflardır.

b- **Özel teşrî' nitelikli tasarruflar**: Bunlar, zaman, mekân, durumlar ya da belirli fertlerle alâkalı olup, sadece bağlı ve sınırlı buldukları kişiler ve olayları ilgilendiren, ümmetin tamamına hitap etmeyen tasarruflardır. Bunlar da üç altsınıfa ayrılır: ba. **Kazâ tasarrufu**: Hz. Peygamber'in, beyyine, hüccet ve karinelere bağlı olarak iki hasım arasında verdiği yargısal hükümler olup, sadece ilgili bulunduğu tarafları ilgilendirir, dolayısıyla genel teşrî' niteliği taşımaz. bb. **İmâmet tasarrufu**: Hz. Peygamber'in bir devlet başkanı olarak, dinin temel maksatlarına ve maslahata göre kararlar alıp uygulamasını içerir. Osmânî, Hz. Peygamber'in imâmet tasarrufuna dayalı tasarruflarında dört temel karakterin öne çıktığını belirtmekte ve bunları örnekleriyle izah etmektedir. 1- Özel teşrî' değeri taşıyan, kendi zaman, mekân ve şartları içerisinde halihazırdaki toplum yönetimiyle alâkalı cüz'î nitelikli tasarruflardır. 11- Genel maslahatı gerçekleştirmeyi hedefleyen tasarruflardır. 111- İctihada dayalı olup, hataya ve isabete ihtimalli tasarruflardır. 111- Dünya maslahatıyla ilgili olup, uhrevî maslahatlarla bağlantılı olmayan tasarruflardır. Bu taksim, Batılı anlamda tefrik olmayıp, dinî-dünyevî işlerin birbirinden temyizini ifade etmekte; ayrıca maslahatların değişmesiyle değişime açık olma manasındadır. bc. **Bazı şahıslara özel tasarruflar**: Hz. Peygamber'in, genel hükümden ayrı olarak, bazı muayyen şahıslara özel olarak verdiği hükümlerdir. Fukahâ bu gibi durumlar için "kazâyâ a'yân" tabirini kullanır.

2- **Bağlayıcı Olmayan Tasarruflar (Tasarrufât gayr-u't-teşrî'iyye)**: Bunlar, gerek umumî, gerek hususî olarak ümmet için bağlayıcı nitelikte olmayan ve kendisinde ittiba ve iktida kastı bulunmayan, dolayısıyla sünnet kategorisine girmeyen tasarruflardır. a- **Sırf beşerî tasarruflar (Cibillî)**. b- **Örf-âdete bağlı tasarruflar**: Bunlar Hz. Peygamber'in yeme, içme,

<sup>176</sup> Tasnif için bk. "Tasarrufâtü'r-Rasûl bi'l-imâme ev tabî'atü'l-mümâreseti's-siyâsiyye fi'l-İslâm", [http://www.fassael.net/article.php3?id\\_article=64](http://www.fassael.net/article.php3?id_article=64) (09.05.2008).

giyinme tarzı vb. yaşadığı toplumun gereği yapmayı tercih ettiği şeylerdir. c-**Dünyevî tasarruflar**: Ziraat, sanaat ve tıp gibi teşrî' sahasına girmeyen, insanların anlayış ve tecrübelerine terk edilmiş olan konulardır. d-**İrşâd tasarrufu**: Kendisinde taabbüd veya kurbet manası bulunmayan; hüküm açısında vacip veya mendup olmayan; sadece daha iyi ve güzele teşvik amacına matuf tasarruflardır. e-**Rasûlullah'a özgü tasarruflar** (Hasâis).

Osmânî'nin bu tasnifinin, her ne kadar Karâfî'ye atıflar taşısa da, daha çok Dihlevî ile Şeltût'un teşrî'î yönden sünnet tasniflerinin bir takibi niteliğinde olduğu, özellikle Şeltût'un tasnifini geliştirmeye yönelik bir çabayı ifade ettiği görülmektedir. Bu tasnif, Karâfî'nin fıkıh merkezli tasnifi ile Dihlevî'nin teşrî' merkezli sünnet tasnifini mezcetmek suretiyle konuyu yeni bir aşamaya taşıması bakımından oldukça büyük öneme sahiptir. Tasnifler içerisinde şu anki en son aşamayı göstermesi sebebiyle oldukça açıklayıcı ve kapsamlı olmakla birlikte, örneklerle zenginleştirilerek uygulama alanındaki sonuçlarının görülmesinin gerekli olduğu söylenebilir.

### Değerlendirme

Fukahâ dışındaki bazı âlimler -özellikle hadisçiler- tarafından sünnetin değeri ve vahiye ilişkisi gibi konularda yapılan bazı tasnif ve izahlar, sünnetin tamamının vahiy olduğunu ispata yönelik olmaları; teşrî'î sahayı genişletme çabası taşımaları; hukûkî açıdan pratik çözümler sunmamaları vs. sebebiyle konumuza dâhil edilmemişlerdi. Mesela Abdülgani Abdülhâlık'ın, sünnet konusunda, Kur'ân'ı da içine alacak şekilde yaptığı tasnifi<sup>177</sup> ile Subhî Sâlih ve Mennâ' el-Kattân'ın tevki'î ve tevfi'kî hadis ayrımları<sup>178</sup> burada zikredilebilir.

Bu dönemde her muhitte, çağdaş modernist düşünceye tepki niteliğinde bazı yaklaşımlar da söz konusudur. Bunların, modernistlere temelde iki açıdan karşıt savunmaları olmuştur: Birincisi, Hz. Peygamber'in şahsının beşer ve peygamber şeklinde; fiillerinin de bağlayıcı olan ve olmayan tarzında kategorilere ayrılmasına karşı, "peygamberî şahsiyetin birliği (tevhîd) ve bölünmezliği" üzerinde ısrarla durmak; ikincisi ise nebevî otoritenin alanını Hz. Peygamber devri ile sınırlama çabalarına karşı "peygamberî mesajın evrenselliği"ne vurgu yapmaktır. Ayrıca dinin aslının, Hz. Peygamber'in güvenilirliğine dayandığı öne çıkarılarak, onun davranışlarının her konuda ve detayda örnek olup, her söz ve fiilinin güvenilir ve taklide değer olduğunun savunulması; Kur'ân'da Hz. Peygamber'e itaati emreden ayetlere vurgu yapılarak itaat kavramının kapsamının genişletilmesi; Şâfiî'nin (v.204/820) vurguladığı sünnetin beyan niteliğinin abartılması; Kur'ân'daki *hikmet* ve *zikir*

<sup>177</sup> Abdülgani Abdülhâlık, *Hucciyetü's-sünne*, Mansûre 1997/1418, s. 334-341.

<sup>178</sup> Sâlih, *Mebâhis*, s. 33-36; Mennâ' el-Kattân, *Mebâhis fi 'ulûmi'l-Kur'ân*, Beyrut 1411/1990, s. 27-28.

terimlerinin içeriğine sünnetin de dahil edilmesi;<sup>179</sup> vahyin, metluv ve gayr-i metluv şeklinde ayrılmasından hareketle sünnetin vahiy olduğunun ve korunmuşluğunun iddia edilmesi;<sup>180</sup> fıkıhçılar tarafından yapılan, emir türlerinin eşit değerde olmadığı ile ilgili ayırımın, tatbik edilebilirliğini gösteren şekilsel bir ayırım olarak görülmesi de Hz. Peygamber'in tasarruflarının ayırımına karşı tavrı alanların ileri sürdüğü argümanlar arasında zikredilebilir.<sup>181</sup>

## Sonuç

Hz. Peygamber'in emir ve nehiyelerinin bağlayıcılık açısından değerini tespit konusunda, kendi döneminde dahî böyle bir ayırımın varlığını gösteren bazı rivâyetler bulunmakla birlikte, konunun asıl gelişiminin onun vefatından sonra, söz ve uygulamalarının nasıl algılanacağı probleminde net bir şekilde ortaya çıktığı görülmektedir. Bu sorunun, temelde şer'î nasları anlama ve yorumlama yetkisinin kime ait olduğu; yani Rasûlullah'ın vefatından sonra onun siyâsî ve teşrî'î otoritesinin sonrakiler için anlamı ve bu iki fonksiyonun kimler tarafından ne şekilde devam ettirileceği problemiyle ilişkili bulunduğu; Hz. Peygamber'in siyâsî fonksiyonu (*siyâsî otorite*) bir şekilde yerine geçen halifeler tarafından devam ettirilirken, yasamanın ve yasayı yorumlamanın kimlerce ve ne şekilde yapılacağı (*hukûkî otorite*) sorununun, daha köklü ve sürekli tartışmaları beraberinde getirdiği müşahede edilmektedir. Bu sorun doğal olarak, Hz. Peygamber'in çeşitli vasıflarına dayalı söz ve uygulamalarının algılanışıyla ilgili bazı yaklaşım farklılıklarını da beraberinde getirmiştir. İslamın ilk çağlarındaki ekolleşmelerde bu farklılık bariz şekilde görülmektedir.

Mezheplerin teşekkül sürecinden sonra da bazı âlimler tarafından konuyla ilgili özel tasnif çalışmaları yapıldığı ve bu ayırımın hukûkî sonuçlarının farklılığının ortaya konulmaya çalışıldığı gözlemlenmektedir. Dolayısıyla tarihi süreçte Hz. Peygamber'in tasarrufları konusunda yapılan sınıflamalar, bir zorlama veya dış baskı sebebiyle değil, İslam ilimlerinin gelişimine paralel olarak Rasûl-i Ekrem'in gerek maddî, gerek manevî otoritesini isabetli bir şekilde anlama; sünnet verilerini de tutarlı bir şekilde yorumlama ihtiyacından doğan tabîî bir süreç olarak algılanmalıdır. Nitekim İslam

<sup>179</sup> Burada Mustafa Sibâ'î'nin, Kur'an'da geçen hikmet teriminin, mutlaka Hz. Peygamber'in sünneti ve otoritesi olarak anlaşılması gerektiği iddiasını anmak gerekir (*es-Sünne*, s. 50-51).

<sup>180</sup> Sünnetin vahiy kaynaklı olduğunun Kur'an'da zımnen zikredildiğini ispat etmek üzere Abdülğani Abdülhâlık, sırasıyla beş grup ayet kümesi kullanmaktadır (*Hucciyetü's-sünne*, s. 291-308): 1- Hz. Peygamber'e inanmayı emreden ayetler (4/136; 64/8; 7/158; 24/62); 2- Hz. Peygamber'in, Kur'an'ı açıklamakla gönderildiğine dair ayetler (16/44, 64; 2/151; 3/164; 62/2; 2/131; 4/113); 3- Hz. Peygamber'e itaatin Allah'a itaat olduğunu bildiren ayetler (62/132, 32; 8/20-21, 46; 47/33; 64/12; 4/59); 4- Hz. Peygamber'e yaptığı her şeyde itaat etmenin, Allah'ın sevgisini kazanmakla eşit olduğunu gösteren ayetler (3/31; 33/21; 7/156,-157; 33/37); 5- Metluv olsun, gayr-ı metluv olsun Allah'ın, Hz. Peygamber'e itaati; kendisine indirilen her şeyi tebliğ etmesini ve bu konuda herhangi bir değişiklikte bulunmamasını emreden ayetler (33/1-2; 6/106; 45/18; 5/48-49, 67;42/52-53).

<sup>181</sup> Brown, *Sünnet*, s. 75-78, 107-109.

düşüncesinin veya toplumunun kriz yaşadığı dönemlerde, ümmetin önünü açmak üzere bazı önemli teoriler ve düşünce sistemleri oluşturmaya çalışan âlimlerin bu çabaları içerisinde Hz. Peygamber'in tasarruflarının ayırımının ya da sünnetin teşrîî değer açısından sınıflandırılmasının önemli bir yer tuttuğu görülmektedir.

Hz. Peygamber'i sadece risâlet görev ve yetkisine göre değerlendirerek bütün tasarruflarını tek vasma indirgemek, onun tasarruflarını bağlayıcılık açısından sınıflandırmaya göre -ki bu sınıflandırmanın risk taşıdığı iddia ediliyorsa- daha fazla riskleri bünyesinde taşımaktadır.

Son olarak söylemek gerekirse, Hz. Peygamber'in tasarruflarının bir takım sınıflandırmalara tâbî tutulmasının, tarihte olduğu gibi günümüzde de gerçekliğini ve önemini koruduğu; ayrıca fikhî açıdan kendisine bağlanacak sonuç ve hükümleri de doğrudan etkilediği için pratik değere sahip bir mahiyet arz ettiği aşikârdır. Bununla birlikte sünnetin isabetli ve tutarlı bir şekilde anlaşılması ve yorumlanması konusunda vazgeçilemez ilkeler barındıran bu tasnif ve değerlendirmenin, günümüz İslam dünyasında var olan, sünnete *ittiba* ve onun bağlayıcılık değeri ile ilgili tartışma ve problemlere somut çözüm sunma potansiyelini taşıması münasebetiyle toplumsal realiteyle yakın ilişkisinin bulunduğunu da söylemek gerekir.



## DARÜLFÜNÜN MÜFREDATINDA BİR DERS: HİKMET-İ TEŞRİ' VE BİR METİN

Prof. Dr. Abdullah KAHRAMAN\*

### A Lesson in Curriculum of The Dar-al-funün: Wisdom of Legislation (Hikmatu't-taşrı') and a Text

*Wisdom of Legislation (Hikmatu't-taşrı')* have an important place among the Islamic knowledges. This knowledge deal with the wisdoms of religious legislations, and it was thought in curriculum of the Dâr-al-funün as a lesson. In this article takes place some information about the reality of Wisdom of Legislation (Hikmatu't-taşrı') and its literature. Concurrently it illustrated with a text.

**Keywords:** Dâr-al-funün, Curriculum, Wisdom, Legislation, Hikma at-taşrı'.

### Giriş: Hikmetü't-teşri' İlmî ve Mahiyetî

*Hikmet-i teşri'*, dînî hükümlerin hikmet ve sırlarından bahseden ilimdir. Dinî emir ve yasakların hikmetini açıklayan ilim olarak da tarif edilebilir.<sup>1</sup> Aynı zamanda İslamî ilimler içerisinde bu ilim, dinin ve din kurallarının felsefesini yapan, neden ve niçin sorularına cevap arayan bir daldır. Hükümlerin ne için vaz edildiğini akılla kavramak için bir nevi sorgulama içermesi dolayısıyla bu ilme "hükümlerin felsefesi" de denilebilir.<sup>2</sup> Fıkıh usulü ilminin de en önemli konularından sayılan hikmetü't-teşri'nin özünü "Allah, hüküm koyarken bir maslahat, bir gaye ve bir fayda gözetmiş midir?" sorusuna verilen cevap teşkil etmektedir. Bu konuda İslam âlimleri başlıca iki görüş ile ri sürmüşlerdir. Eşarilerin temsil ettiği görüşe göre Allah'ın fiilleri hikmet ve maslahata bağlı değildir. Dolayısıyla Allah'ın her emir ve yasağında bir hikmet aramak gerekmez. Maturîdilerin ve mutezilenin temsil ettiği görüşe

\* Cumhuriyet Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Öğretim Üyesi

<sup>1</sup> Bir başka tanım da şöyledir: Her hukukî hükmün konuluşunda, asıl itibariyle adalet ve maslahat temeline dayalı olarak amaçlanan hedefler ve gayeler. Bk. Pekcan, Ali, *İslam Hukukunda Gaye Problemi*, İstanbul 2003, 28. Ayrıca bk. Uludağ, Süleyman, *İslam'da Emir ve Yasakların Hikmeti*, Ankara 1988, s. 17.

<sup>2</sup> bk. İzmirli İsmail Hakkı, *Hikmet-i Teşri'*, İstanbul 1328, s. 3.

göre ise, Allah'ın hüküm ve filleri bildiğimiz ve bilemediğimiz, açık gizli bir çok hikmet ve maslahata mebnidir.<sup>3</sup>

Dinî hükümlerin ne için vazedildiğine Allah açısından bakıldığında “makâsıdu’ş-şerîa,” insanlar açısından bakınca “maslahat,” her ikisi açısından bakınca da “hikmetü’t-teşrî” denilir. İslamî ilimler içerisinde “hikmetü’t-teşrî” ilminin özel ve önemli bir yeri vardır. Bu, “İlmu ma’rifeti hikemi’ş-şer” (şeriatın hikmetlerini bilmeyi sağlayan ilim) adıyla furû-ı fıkıh ilminin alt bölümlerinden biri olarak ilimler tasnifindeki yerini almıştır.<sup>4</sup> Zira İzmirli’nin ifadesiyle, “İlahî tekliflerin hikmeti ancak bu ilimle bilinir. Hükümlerin güzellikleri ve sebepleri, emir ve nehiylerin, mükâfât ve cezaların sebepleri, meşruiyet yönleri ancak bu ilim ile öğrenilir. Bu ilim sayesinde tâat erbabı basiret üzere amel eder, apaçık mucizeler tezahür eder, zihinler dinçleşir, düğümler çözülür, şüpheler ortadan kalkar, akıl ve naklin birbirine uygunluğu açığa çıkar, mümin mutlu, inkârcı ise hayran olur, inkârcıların fesat tohumları imhâ edilir ve dinsizlerin dayanakları yıkılmış olur.”<sup>5</sup>

İslam bilginleri, özellikle “...*Dikkat edin, yaratma (halk) da, yaratıklarını koyduğu kanunlara göre yönetme (emir) de O’na aittir. Ne yücedir, âlemlerin Rabbi olan Allah!*”<sup>6</sup> meâlindeki âyetten hareketle Allah’ın tekvîn (yaratma) ve teşrî’ (dînî hüküm ve emir koyma) yetkisinden bahsetmişlerdir. Aynı zamanda bu gibi hükümlerin hikmetlerini açıklamaya çalışmışlardır. Tekvindeki hikmeti daha çok kelimacılar ele alırken, teşrî’deki hikmetle genel olarak fıkıh ve fıkıh usulü bilginleri ilgilenmişlerdir.<sup>7</sup> Tasavvuf ve ahlakçılar ise her iki hususla meşgul olmuş, özellikle de ibâdet ve ahlaka dair hükümlerin hikmetlerini detaylı bir şekilde ele almış ve bu konuda eserler kaleme almışlardır<sup>8</sup>.

İslamî literatürde bu ilim dalına dair “Hikmetü’t-teşrî” adıyla yazılmış müstakil eser bulunmayabilir. Bu durum söz konusu ilim dalının ele alıp incelenmediği anlamına gelmez. Aksine fıkıh literatürü içinde konuyla ilgili

<sup>3</sup> Tarafların görüş ve delillerini toplu görmek için bk. Seyyid Bey, *Usûl-i Fıkıh Dersleri Mebâhisinden İrâde, Kazâ ve Kader*, İstanbul 1338, s. 243vd. Özeti için bk. Atar, Fahrettin, *Fıkıh Usulü*, İstanbul 1988, 285vd.

<sup>4</sup> Bk. Taşköprüzâde, *Miftâhu’s-saâde ve misbâhu’s-siyâde fî mevzû’âti’l-ulûm*, Beyrut 1985, II, 557; Serkez Orpilyan-Seyyid Abdülzade Muhammed Tahir, *Mahzenü’l-’ulûm*, İstanbul 1308, s. 337.

<sup>5</sup> İzmirli, *Hikmet-i Teşrî’*, s. 3 (sadeleştirilerek alınmıştır). Ayrıca bk. İzmirli, “Hikmet-i Teşrî’ veya Mehâsin-i Şerâi’”, *Ceride-i İlmîyye*, Sy. 41, s. 1215-1216.

<sup>6</sup> A’râf, 7/54.

<sup>7</sup> Şâtîbî’nin *el-Muvafakât* adlı eseri ile, Şah Veliyullah Devlevî’nin *Hucce’tullahi’l-bâliğa* adlı eserleri de bu türün en güzel örnekleri sayılır.

<sup>8</sup> Bk., Uludağ, s. 17-18.

farklı adlarda yazılmış eserler<sup>9</sup> ve zengin malumat bulunmaktadır. Ancak bu malumatlar “hikmet-i teşri” veya “hikmetü't-teşri” adlı müstakil kitaplardan ziyade, fıkıh kitaplarının ilgili bölümünde genelde de şerh türü eserlerin konu girişlerinde ele alınmıştır.<sup>10</sup> Bununla birlikte kavram olarak hikmetü't-teşri'ye yakın ve aynı anlamı ifade eden bazı kelimeler klasik literatürde

<sup>9</sup> Mesela, Ebû Abdullah Muhammed b. Abdurrahman el-Buhârî, konuyla ilgili olarak, *Mehâsinü 'ş-şerî'ati ve 'l-İslâm* adıyla bir kitap yazmıştır. Aynı adla kaleme alınan şu eserler de vardır: İftihârüddin Tahir b. Ahmed b. Abdürreşad Buhari, *Mehasinü 'l-İslâm ve şeraiu 'l-İslâm*, Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabi, 1985/1406; Ebu Bekr Muhammed b. Ali b. İsmail eş-Şaşi Kaffal, *Mehasinü 'ş-seria fi furui 'ş-Şafiiyye: kitab fi makasidi 'ş-seria* (tahkik: Muhammed Ali Samak), Beyrut: Darü'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2007/1428.

<sup>10</sup> Molla Fenâri, fıkıh usulüne dair eseri *Fusûlü'lbedâi'* nin bir bölümünü (II, 367-382) bu konuya ayırmıştır. İbn Arabî, *Fütuhâtü Mekkiyye* adlı eserinde hükümlerin zahiri yönünü anlattıktan sonra, “el-İ'tibâr” başlığı altında da söz konusu hükümlerin hikmetlerinden bahsetmiştir.

Yakın zamanlarda bu konuyla ilgili müstakil eserler yazılmaya başlanmıştır. Mesela, İzmirli İsmail Hakkı, *el-Cevâbu's-sedid fi beyâni dîni't-tevhîd* (Anglikan Kilisesine Cevap) adlı kitabında bu konuyla ilgili olarak dinin hemen bütün hükümlerinin özet olarak hikmetlerini anlatmıştır. Kitap Fahri Unan tarafından sadeleştirilmiş ve Türkiye Diyanet yayınları arasında basılmıştır (Ankara 1995). Yine İzmirli Darülfünun müfredatında yer alan *Hikmetü't-teşri* derslerinin hocalarından biridir. Bu konuda verdiği derslere ait notların bir kısmını yayınlamıştır. 64 sayfalık notların giriş kısmında bu ilme dair kısa bir malumat verdikten sonra daha çok hikmete olan ihtiyaçtan ve felsefe tarihinden bahsetmiştir. Notların başında bir mukaddime, dört maksad (ana konu) ve bir sonuçtan ibaret olacağı belirtilmiş de matbu kısımda mukaddime dışındaki bilgiler yoktur. Notlarının kendi el yazısıyla tutulan diğer kısmında esas konuya gelmiş fakat görebildiğimiz kadarıyla bunları bastıramamıştır (Bk. Süleymaniye Kütüphanesi Hikmet-i Teşri/İzmirli İsmail Hakkı b. Hasan. İstanbul: Yeni Osmanlı Matbaası, 1330. 29 sayfa. (İzmirli İ. Hakkı), 003731/297.5/ 003732, Yazma, (t.y.) 28-87 vr., 000821, Hikmet-i Teşri Dersleri / İzmirli İsmail Hakkı b. Hasan, İstanbul: Sirat-ı Müstakim Matbaası, 1328. 64 sayfa). Onun *İlm-i Hilâf* adlı kitabında verdiği malumat daha çok makûsîd kabilindedir (bk. 64vd). Fakat İzmirli, Osmanlı Fetva Makamı Meşihat-ı İslâmiyye'nin yayın organı olan *Ceride-i İlmiyye*'nin müteaddit sayılarında (bk. Sy. 41, s. 1215-1218; sy. 42, s. 1235-1240; sy. 43, s. 1280-1282; sy. 44, s. 1303-1321; sy. 47, s. 1452-1459; sy. 48, s. 1491-1497; sy. 49, s. 1561-1566; sy. 50, s. 1588-1590; sy. 61, s. 1944-1948) “*Hikmet-i Teşri*” veya *Mehâsin-i Şerâi*” adıyla makaleler yayınlamıştır. Bu makalelerde hikmet-i teşrinin mahiyeti, faydaları, bu alanda bir kitap telif edilip edilemeyeceği, meşiet ve hikmet taraftarlarının görüş ve gerekçeleri genişçe ele alınmıştır. Hikmet-i teşrinin, İslam dininin getirmiş olduğu güzellik ve maslahatları açıklayan kıymetli bir ilim olduğu ifade edilmiş, bu konuda bir kitap yazılabileceği ortaya konulmuş, Allah'ın Peygamber'i vasıtasıyla gönderdiği bütün hükümlerde prensip olarak mutlaka hikmet bulunduğu tercih edilmiştir.

Mehmed Fehmi (1864-1943) tarafından *Hikmet-i Hukûk-ı İslâmiyye* adıyla yazılıp Niyazi Kahveci'nin sadeleştirilmesiyle Diyanet İşleri Başkanlığı yayınları arasında yayınlanan (Ankara 1994) *İslam Hukuk Felsefesi* adlı risale ise sınırlı birkaç konuyu ele almaktadır. Hâmid Muhammed el-Abbâdî tarafından kaleme alınan *Min hikemi 'ş-şerîati ve esrârihâ* (Mekke 1404) adlı eser ise ibâdet konularıyla sınırlı kalmak üzere dinî hükümlerin hikmetlerine dair özet bilgiler vermektedir. (Kemal Paşazade Şemseddin Ahmed b. Süleyman'a ait Risale fi Hikmeti Teşri'i's-Salavat adlı bir eser için bk. Süleymaniye Kütüphanesi, (Amcazade Hüseyin (TÜYATOK), 000454/297.541, (y.y).

Konuyla alakalı olarak Kazım Baykal tarafından, *Hikmet-i Teşri: Dinimizin Emir ve Yasaklarındaki Nedenleri ve Amaçları Üzerine Bir İnceleme* (Bursa: Doğru Hakimiyet Matbaası, 1983) adıyla bir eser kaleme alınmış, İslam dininin emir ve yasaklarındaki hikmetler özetlenmiştir. Süleyman Uludağ, *İslam'da Emir ve Yasakların Hikmeti* (Ankara 1988) adıyla bir eser kaleme almış, hikmet ve hikmet-i teşri' hakkında kısa malumat verdikten sonra “zarûrî maslahatlar” olarak bilinen dinin, aklın, canın, malın ve neslin korunması etrafındaki hükümlerin hikmetlerine yer vermiştir. Bunlar yanında bu konuda farklı adlarla da bazı kitaplar kaleme alınmıştır. Örnek olarak şunlar zikredilebilir: Abdülazîz el-Muhammed Selman, *Min mehasini 'd-dini 'l-İslami*, (y.y., y.y.), 1976/1396; İbrâhim Avedeyn, *Min mehasini şerîati 'l-İslâm*, Kahire: el-Müessesetü'l-Arabiyyeti'l-H, (t.y.); Muhammed Enis Ubade, *Hikmetü't-teşri'*, (y.y., t.y.); Mehdi es-Semavi, *Min esrari't-teşri'i 'l-İslâmî*, Necef: Matbaatü'n-Nu'man, 1965/1385.

Bu konuda *Hikmetü't-teşri* adıyla müstakil ve en kapsamlı eser Ezher hocalarından Ali Ahmed el-Cürçâvî'ye aittir. Cürçâvide eserinin girişinde konuyla ilgili kapsamlı eserin yazılmadığından, bilgilerin dağınık halde bulunduğundan bahsetmekte ve kitabını bu sebeple kaleme aldığı ifade etmektedir (bk. el-Cürçâvî, *Hikmetü't-teşri'*, s. 5).

kullanılmıştır. Bunların başında “makâsıdu’ş-şerî’a” ve “esrârü’ş-şerî’a”, “esrârü’d-dîn” gibi kavramlar gelmektedir.<sup>11</sup> Ancak makâsıdu’ş-şerî’a dinin genel maksatlarından bahsederken, esrârü’ş-şerî’a ve hikmetü’t-teşrî’ daha çok teker teker hükümlerin hikmet ve esrarını ele almaktadır.<sup>12</sup> Bir başka ifadeyle, genel olarak İslam hukukunun dayandığı temel düşünceyi, hususi olarak da her hükmün hikmet ve felsefesini ortaya koymak maksadıyla yazılmış eserlere “esrârü’t-teşrî” veya “hikmetü’t-teşrî” gibi isimler verilir.<sup>13</sup> Buna göre makâsıdu’ş-şerîa hükümlerin genel (tümel) maksatlarını, hikmetü’t-teşrî ise özel (tikel) maksatlarını ele alır. Bu kavramlar içerisinde, “esrâr” kavramını daha çok ibâdet ve ahlaka dair hükümlerin hikmetlerini açıklamaya çalışan sufiler, “hikmet” kavramını ise fakîhler tercih etmiştir.

Bu konunun “makâsıdu’ş-şerî’a” ile yakın alakası dolayısıyla gerekli malumatın önemli bir kısmı fıkıh usulü kitaplarının ilgili başlığı altında dercedilmiştir. Şâtıbî’nin *el-Muvâfakât* adlı kitabı bu konunun temel klasiği sayılmaktadır.<sup>14</sup> Bunun yanında bazı tasavvuf ve ahlak kitaplarında da konuyla ilgili geniş malumat bulmak mümkündür. Fıkıh usulü kitapları hikmet-i teşrî konusunda genel ve temel bilgiler verirken tasavvuf ve ahlak kitaplarından bu konuyu ele alanlar hemen her dînî hükmün hikmetini açıklamaktadırlar. Gazalî’nin *İhyâu ulûmi’d-dîn* ve Şah Veliyullah Dehlevî’nin *Huccetullahi’l-bâliğa* adlı eseri bunların başında gelmektedir.

### Dârülfünûn’da Hikmetü’t-teşrî

Bildiği üzere, Darülfünun, 19. Yüzyılın son çeyreğine doğru kurulmuş bir Osmanlı yüksek öğretim kurumudur. Daha önce eğitim medreselerinde veriliyordu. Medreseler yüksek öğretim kurumu olarak fonksiyonlarını yitirmeye başlayınca, Osmanlı idarecileri ve aydınları, medreselerin yanı sıra Batı’daki “üniversite”nin görev ve fonksiyonlarını icra edecek bir yüksek öğretim kurumu oluşturmaya teşebbüs etmişlerdir. Böylece Osmanlı Devleti’nde modernleşme hareketi neticesinde Avrupa tarzında bir üniversite kurmak için ilk teşebbüs 1845’te başlamış ve 1846 yılında Darülfünun adıyla bir üniversite kurulmuştur. Bundan sonra da kurum çeşitli aşamalardan geçmiştir. 1900 yılına kadar üç kez fasıllar verilerek açılıp kapanan Darülfünun, bu tarihten itibaren eğitime kesintisiz olarak devam etmiştir. Nihayet 1933’te

<sup>11</sup> Örnek olarak bk. Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâyi’*, İstanbul ts., II, 367-382; Şah Veliyullah ed-Dehlevî, *Huccetullahi’l-bâliğa* (taḥkik: Muhammed Şerif Sükker), Beyrut 1990, I, 4, 346; Cezîrî, Abdurrahman, Beyrut ts. Daru İhyâi’t-türâsi’l-arabi, *el-Fıkhu ‘ale’l-mezâhibi’l-erbe’a*, I, 4. Özellikle Şâtıbî’nin *el-Muvâfakât* ve *el-İ’tisâm* adlı eserleriyle Karafî’nin *Envâru’l-burûk fi envâi’l-furûk* adlı eserlerinde “makâsıdu’ş-şerî’a” kavramı “hikmetü’t-teşrî”i de kapsayacak anlamda kullanılmıştır.

<sup>12</sup> Bk. Tahir b. Aşur, *Makâsıdu’ş-şerîati’l-İslâmiyye*, Tunus t.s., s. 6-7; Boynukalın, Ertuğrul, “Makâsıdu’ş-şerîa”, *DİA*, XXVII, 425.

<sup>13</sup> Karaman, Hayreddin, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, İstanbul 1987, I, 35.

<sup>14</sup> Şâtıbî’den önce bu konu, sınırlı da olsa, İzzüddin b. Abdisselam tarafından *el-Kavâidü’l-kübrâ* (*Kavâidü’l-ahkâm fi mesâlihi’l-enâm*, Beyrut 1990).

lağvedilerek yerine İstanbul Üniversitesi kurulmuştur.<sup>15</sup> 1900 senesinde aynı zamanda Darülfünûn bünyesinde bu günkü İlahiyat fakültelerinin temeli sayılabilecek *Ulûm-ı Âliyye-i Diniyye Şubesi* de hizmete girmişti. Darülfünûn'un ikinci kez yeniden yapılandırılması döneminde akademik ve bilimsel özgürlüğün geliştirilmesi amacıyla şube (fakülte) meclisleri, bu kapsamda *Ulûm-ı Âliye-i Diniyye Şubesi* (İlahiyat Fakültesi) meclisi de 24 Aralık 1911 senesinde yeniden düzenlendi. Okutulacak dersler, kredileri ve hocaları belirlendi<sup>16</sup>. 1908 yılında yeniden teşkilatlandırılan ve programında değişiklik yapılan bu okulun bünyesinde yer alan *Ulûm-ı Âliye-i Diniyye Şubesi*'nde<sup>17</sup> okutulan derslerden biri de *Hikmet-i teşri'* adını taşımaktadır.<sup>18</sup> 1912 ve 1913 yıllarına ait Fakülte müfredatının birinci (1912) ve ikinci (1913) sınıfında iki saat olarak okutulması kararlaştırılan bu ders, fıkıh takımı içerisinde yer almıştır. Bu grubu oluşturan diğer dersler, Usûl-i Fıkıh, İlm-i Hilaf, Tarih-i İlm-i Fıkıhtır. Fıkıh yanında bu dersin okutulmasının amacı her halde, fık-hî hükümlerin semereleri olan hikmetlerinin de gösterilmesi olmalıdır. Bu ders İzmirli İsmail Hakkı başta olmak üzere, bazı müderrisler tarafından verilmiş, her müderrisin verdiği ders aynı zamanda ders notu tarzında neşredilmiştir. Dersin maksat ve muhtevası, bütün dini hükümlerin hikmetlerini anlatmaya yönelik olarak düşünülmüşse de, şu ana kadar bu kapsamda bir metin veya ders notuna ulaşabilmiş değiliz. Bunda bütün notların bastırılmamış olması kadar, dersin belli bir süre sonra müfredattan kaldırılmış olmasının da etkisi olmalıdır. Dersin farklı hocalar tarafından okutulması da belli derece de bir etkiye sahip olabilir.

<sup>15</sup> Bk. Ayni, Mehmet Ali, *Daru'l-fünûn Tarihi*, İstanbul 1995, 31-78; İhsanoğlu, Ekmeleddin, "Darülfünun", *DİA*, VIII, 521-525; Arslan, "Darulfunun İlahiyat Fakültesi Fakülte Meclisi'nin Kurulması ve İlk Meclis Zabıtları (1911-1912)", *Değerler Eğitimi Dergisi*, 5 (13), (2007), s. 9.

<sup>16</sup> Arslan, s. 9.

<sup>17</sup> Bu isim 1913'te değişmiş ve *Ulûm-ı Şer'iyye* olmuştur. *İlahiyat Fakültesi* ismi 7 Ekim 1925 tarihli Darülfünûn Talimatnamesi'nde kullanılmıştır (bk. Ayhan, Halis, "İlahiyat Fakültesi", *DİA*, XXII, 70-71).

<sup>18</sup> Ayni, s. 63, 67.

Hikmet-i teşrî dersini veren müderrislerden biri de, Darülfünun İlahiyat Şubesi Muallimi Sinop Mebusu Hasan Fehmi'dir.<sup>19</sup> Aynı zamanda Hasan Fehmi, İlahiyat Fakültesi Meclisi'nin üyeleri arasındadır.<sup>20</sup> Bu zatın ders notlarının bir bölümünü, daha doğrusu ulaşabildiğimiz kısmını aşağıda sunmak istiyoruz.

### Hikmetü't-teşrî ile İlgili Bir Metin ve Muhtevası

Hasan Fehmi'nin "hikmet-i teşrî" adını taşıyan ders notları 15 sayfadan oluşmakta olup temizlik (tahâret) konularına ait hikmet ve maslahatlardan bahsetmektedir. Bu notlar Matbaa-i Ebu'z-Ziya'da 1329/1911 tarihinde basılmıştır.<sup>21</sup> Notların metni aşağıda orijinal dil ve ifadeleriyle, ancak yeni alfabe ile verilmiştir. Notlar, üniversite öğrencilerini muhatap alması ve ihtisas isteyen bir konuda kaleme alınmış olması dolayısıyla seviyeli bir Osmanlıca ile yazılmıştır. Okuyucuya yardımcı olmak maksadıyla yazının sonuna sözlük eklenmiştir.

Müellif Hasan Fehmi'nin bu notları, *Hikmetü't-teşrî* ilmine dair hazırlanması düşünülen kitabın sadece bir bölümüdür. Zira bu notların giriş kısmındaki ifadelerinden anlaşıldığına göre, geniş bir mukaddime kısmıyla

<sup>19</sup> **Hasan Fehmi**, 1875 yılında Acara'da doğmuştur. Babası Hüseyin Bey, annesi Hatice Hanım'dır. Ailesi 6 yaşında iken 93 savaşlarından (1877/1878) sonra Acara'dan hicret ederek Sinop Ayancık'ın dağ köylerinden Sazkıyla (Türkeli) köyüne yerleşti. 16 yaşında iken İstanbul'a gelerek Fatih Medreselerine kayıt oldu. Medrese sonra eğitimine Hukuk Fakültesinde devam etti. 1908 den önceki dönemde Ayancık Müftülüğü görevinde bulunmuştur. 1908'de açılan İstanbul Meclisine Sinop'tan Milletvekili seçilmiştir. Millet Meclisi'ndeki çalışmaları ve bazı eserleri ile tanınır. İttihat ve Terakki zamanında yeniliği savunmakla dikkati çekmiştir. Milletvekilliği sırasında Hukuk fakültesinde ders verdi. Padişah Reşat döneminde Sure-i Hümayun eminliği yaptı. İstanbul'un işgali üzerine tutuklanarak Malta'ya sürgüne gönderildi. Sürgünden sonra bir müddet Düzcce ve Bursa Reji idaresi muhakemat müdürlüğü yaptı. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin ilk dönem milletvekillerindendir. 1923'de TBMM 2. dönem seçimlerinde Kastamonu milletvekili seçildi. Şeriye ve Evkaf, Memurin Muhakemat, Divan-ı Muhasebat, İrsad-ı Umur-ı Tasarrufiye, Sıhhiye ve Muavanat-ı İctimaiye Adliye ve Nizamane dâhili komisyonlarında görev yaptı. Askeri doktorların terfileri, büyükbaş hayvanların ıslahı, Marmara Adasında hapishane inşası, ağaç yetiştirilmesi ve kaçak altınlar konularında kanun teklifleri vermiştir. Şapka iktisası ve Latin Alfabesinin Kabulü Hakkındaki Kanun tekliflerinde imzası vardır. Of kazasında Darülhilafe Medresesi açılmasına dair temenni önergesi, hâkimlere yapılan baskı ve yüksek tahsil konularında soru önergesi vermiştir. Genel Kurul'da 31 değişik konuda 55 konuşma yaptı. 3. ve 4. dönemlerde Kastamonu'dan milletvekili seçildi. Hasan Fehmi Efendi, saç ve ten renginden dolayı arkadaşları arasında "İstakoz Hoca" lakabı ile anıldı. Soyadı kanunundan sonra Tümerkan soyadını almıştır. 1933'te vefat etmiştir. *Ceviz Ağacı, Hikmet-i Teşri, Kürsi-i İslamda bir Hitabe* adlı eserleri ile *Kur'an tercümesi*'nin ilk forması yayınlanmıştır (Öztürk, Kazım, *Türk Parlamento Tarihi II. Dönem(1923-1927)*, Ankara 1995, III, 495, 496; Gövsâ, İbrahim Alaadin, *Meşhur Adamlar*, İstanbul 1933-1936, II, 479).

Darülfünun İlahiyat Fakültesi Meclisi-i Muallimin zabıtlarından anlaşıldığına göre, bu zatın derslere pek devam etmediği, ders takririnde pek başarılı olamadığı, ders notlarını zamanında yetiştiremediği gibi sebeplerle talebe tarafından beğenilmemiş ve hakkında şikâyetle bulunulmuştur. Bunun için de zaman zaman yerine başkası görevlendirilmiştir. Ancak talebenin diğer hususlardaki şikâyetleri Fakülte meclisince haklı bulunmakla birlikte, ders anlatma konusundaki yetersizliği konusundaki şikâyet haklı bulunmamıştır. Bir müddet sonra da bu zat görevinden istifa etmiştir. Onun istifası üzerine bu ders Mustafa Asım Efendi tarafından verilmiştir (bk. Arslan, Ali, "Darülfünun İlahiyat Fakültesi Fakülte Meclisi'nin Kurulması ve İlk Meclis Zabıtları (1911-1912)", *Değerler Eğitimi Dergisi*, 5 (13), (2007), 26-28).

<sup>20</sup> Bk. Arslan, s. 17, 22, 23.

<sup>21</sup> Kütüphane kaydı için bk. Süleymaniye Kütüphanesi (İzmirli İ. Hakkı), 003730, Hikmet-i Teşri/Hasan Fehmi. İstanbul: Matbaa-i Ebü'z-Ziya, 1329.

birlikte, İbâdetler, evlenme-boşanma (münâkehât), hukukî ilişkiler (muâmelât) ve ceza hükümlerine (ukûbât) ait dini hükümlerin hikmet ve maslahatlarından bahsedecek dört bölümden oluşacak bir kitap yazmayı planlamıştır. Her bir bölümün alt bölümlere ayrılacağını da ifade eden müellif, mukaddime kısmının İzmirli İsmail Hakkı tarafından yazılıp formlar halinde basıldığından da bahsetmektedir. Ancak müellifin bahsettiği kitabın diğer kısımlarına şu ana kadar ulaşamadık.<sup>22</sup> Burada sadece elde edebildiğimiz kısmı değerlendirip sonra da orijinal metni yayınlayacağız.

Notlar, giriş kısmını müteâkip bir ana bölüm ve onun alt başlığından oluşmaktadır. Giriş kısmında, dini hükümlerin her birinin mutlaka bir takım gaye, hikmet ve maslahata mebni olarak vaz edildiği, evrendeki hiçbir şeyin boşuna yaratılmadığı ifade edilmiştir. Daha sonra “Hikmet-i teşrî”nin tanımına yer verilmiş ve kısaca faydalarından da bahsedilmiştir.

Birinci ana bölümün ibadetlere ayrıldığı ifade edildikten sonra, alt başlıkta temizlik (tahâret) konusuna ait hükümlerin hikmetlerine yer verilmiştir. Maddi ve manevi olmak üzere iki türlü temizlikten bahsedilmiştir. Maddi temizliğin, bedeni görünen kirlilerden temizleme anlamına geldiği, manevî temizliğin ise kalbi yanlış inançlardan, çirkin durumlardan ve kötü huylardan temizlemek olduğu ifade edilmiştir. Buna göre abdestin emredilmesindeki hikmet sadece maddi temizlik değildir. Yani abdest, sadece maddi kirlilerden temizlenmek için değil, aynı zamanda büyük, küçük günahlar işleyerek paslanmış olan kalpleri ve günah işleyen azaları manen temizlemek için emredilmiştir. Abdest alan Müslüman bu düşünceye ve bilinceye sahip olmalıdır. Çünkü İslam’a göre günahların insanda meydana getirdiği kirlilik, maddi kirlilikten daha fazladır. Müellif bu ifadelerini açıklamak için bir örnek vermektedir. Buna göre padişahın emrine isyan eden ancak elbisesi temiz olan bir kimse ile, elbisesi kirli olduğu halde emre itaati olan iki kişiden birincisinin padişahın huzuruna çıkmakta daha çok mahcubiyet duyacağını söylemektedir. Aynı zamanda İmam-ı Azam’ın da abdest alan bazı kimselerin, ana-babalarını gücendirdiklerini, bazılarının ise başka günahları işlediklerini bildiği için hatırlatmalarda bulunduğunu ve abdestle birlikte bu günahlardan da tevbe etmeleri gerektiğini anlatmaktadır. Ancak bu düşünce ile abdest alanlar kendileri için mirac olacak namaza hazırlanmış olurlar ve abdestin hikmeti ancak böyle gerçekleşir.

Müellif, fıkıh kitaplarında tartışmalı meselelerden biri olan “kullanılmış suyun temiz ve temizleyici olup olmadığı” meselesini ele almış ve bu konuda farklı mezhep görüşlerini zikretmiştir. Hanefi mezhebine göre, abdest alınan su ile ihtiyaç duyulduğunda kap- kacak, elbise vb. şeyler yıkana-

<sup>22</sup> Bu ilgili yerde de bahsedildiği üzere, İzmirli’nin Hikmeti-teşrî adıyla yayınladığı 64 sayfadan oluşan ve felsefi anlamdaki hikmetten bahseden notlar olmalıdır.

bilir. Fakat bu su ile tekrar abdest alınamaz. Yani bu su, temiz olsa da temizleyici değildir. Bunun hikmeti ise, abdest alan kimse bu su ile sadece maddi kirlerini değil, günah işleyen azalarını da manevi kirlere temizlediği için kirlenen bu su ile bir daha manevi temizlik yapılamaz.

Notlarda hikmeti açıklanmak üzere ele alınan fikhî meselelerden biri de, başa meshetmedir. Başa meshetmedeki hikmetin, tevazuyu benimsemek ve enaniyetten vaz geçildiğini ilan etmek olduğunu ifade eden müellif, mezheplerin başın tamamına veya bir kısmına meshetmek gerekir şeklindeki görüşlerini de buna göre değerlendirmiştir.

Dinin kabul ettiği manevi kirlilik hali olan abdestsizlik ve cünüplüğün temizlenmesinde su veya toprağın seçilmiş olmasının hikmetine de değinen müellif, kısaca şu bilgileri vermektedir: Öncelikle her şeyin sudan yaratılmış olması ve onun temizlik aracı olduğunun herkes tarafından kabul edilmesi bu tercihte ve belirlemede etkili olmuştur. Bunun yanında, günah kirlerine bulaşan azalar adeta manen ölmüş kabul edilir. Bunlara canlılık kazandıracak ve yeniden hayat verecek olan ise ancak sudur. Çünkü bu özellikler sudan başka maddelerde tam olarak yoktur. Aynı zamanda Hz. Peygamber de hadislerinde su ile alınan abdestin bu özelliklerine işaret etmiştir.

Suyun bulunmadığı zamanlarda onun yerine manevi temizlik aracı olarak toprağın kabul edilmesinin hikmeti ise şudur: Toprak da su gibi hayat kaynağıdır. Aynı zamanda toprakla teyemmüm göstermektedir ki, abdestten esas maksat maddi değil, manevi temizliktir. Şayet esas maksat abdest azalarından görünen kirlere giderilmesi olsaydı, toprakla abdest yani teyemmüm caiz olmamalı idi.

Namazda sesli bir şekilde gülmenin bazı fakihlere göre sadece namazı, bazılarının göre ise hem namazı hem de abdesti bozmasındaki hikmet konusunda müellif şu bilgileri vermektedir: Namaz, Yüce Allah'ın huzurunda olduğunun şuurunda olmaktır. Burası ciddiyet makamı olduğundan namaz esnasında gülen kimse bu bilinçten ve yaptığı işin ciddiyetinden uzaklaşmış olur. Bu sebeple de abdesti bozulur.

Hanefî fukahâsının abdestte niyeti farz kabul etmezken, teyemmümde farz saymalarının hikmetine de işaret eden müellif, bunu şöyle özetlemektedir: Suyun temizlik aracı olduğu herkesçe malumdur ve bunu akıl idrak edebilir. Bundan dolayı su ile abdest ve gusül alınırken niyet farz değildir. Toprak temizlik aracı olma, hayat kaynağı sayılma ve manevi kirlere yok etme noktasında su derecesinde olmadığından teyemmümde niyetin farz olduğuna hükmedilmiştir.

**Değerlendirme:** Müellif temizlik konusundaki bütün meseleleri ele almak yerine, can alıcı ve kuşatıcı olanları ele alıp hikmetlerini izah etme yoluna gitmiştir. İzahlarını ilgili ve gerekli âyet ve hadislerle desteklemiş,



yer yer benzetme ve örneklere de başvurmuştur. Hikmet, yapısı ve mahiyeti itibariyle sübjektiflik içermesi dolayısıyla müellifin bütün izahlarını tatmin edici bulmak zordur. Ancak, imkân nispetinde vermiş olduğu bilgiler konunun yapısı ile mütenasiptir. Aynı zamanda müellif konuları üniversite seviyesinde ele almasına rağmen, fazla teferruata dalmadan, öz bir şekilde ele alma noktasında belli bir başarı elde etmiştir.

**Metin: [Hikmet-i teşri': Tahârete müteallik hikem ve me-sâlihden bâhisdir]**

Allah'ım seni tesbih ederim (Sen yücelerden yücesin)! Şu âlemi el-bette boşuna yaratmadın.<sup>23</sup> Yarattığın her şeyde mutlaka bir hikmet ve fayda kıldın. Salat, dilinden hikmet suları dökülen Resul-i Ekrem'e ve şeriat pınarından avuç dolusu alan ailesine ve ashabına olsun. Ben, Allah'tan başka ilah olmadığına şahitlik ederim. O, tektir; hiçbir ortağı yoktur. Muhammed (as) O'nun kulu, dostu ve Resulü'dür.

Aklın tasarruf ve iradesiyle her mükellefin gerek mecmuu a'zâ-i eczâ-i zâhire-i vücûd veya bazılarının yekdiğerine müzâheret ve iştirâkiyle ve gerekse ale'l-infirâd her a'zâdan zuhûr eden veya husûl bulan ef'âl veya türûk yani ef'âlin terki, vücûb veya nedb veya ibâha veya hurmet veya kerâhet ile ittisaf eylediği gibi, ef'âl-i kalb dahi evsâf-ı mezkûreden birisiyle ittisâf eder. Mükellefin ef'âli veya terk-i ef'âli ya mükâfât-ı âcile veya êcileden veya mücâzât-ı âcile veya êcileden birisine veyahud her ikisine dahi bâis olur. Yemek, uyumak gibi umûr-ı mubâhadan olan şeyler dahi ibâdet ve tâata iktisâb-ı kuvvet azim ve niyetiyle olur ise mükâfât ve memdûhiyete, ve fisk u fesâdın iktisabı maksadıyla olur ise istihkâk-ı mücâzât ve maktûhiyete dâi olur.

Bitevfîkihî Teâlâ kudret ve tâkatımın akdâr ve temkîniyle ale't-tertib beyan ve izah olunacağı vechile ahsenü'l-hâlikîn hazretleri büyük ve küçük vücuda gelmiş ve gelmekte ve gelecek olan eşyâdan hiçbir mevcudu ve vücudu terkîb ve teşkil eden hiçbir cüz ü ferdi abes yani fâidesiz, işe yaramaz olarak yaratmadığı ve yaratmayacağı gibi, Hakîm-i mutlak Hazretleri gerek doğrudan doğru kütüb-i münezzele-i mukaddese ve gerekse ulûm-ı evvelîn ve âhîrîn ile meb'ûs olan hâtem-i enbiyâ Muhammed Mustafa sallallahu teâlâ aleyhi vesellem Efendimiz Hazretlerinin ve sâir enbiyâ ve mürselîn sallavâtullahi teâlâ aleyhim ecmaîn ve enbiyâ-yı mürselîn hazerâtının akvâl-ı mübareke ve ef'âl-i âliyeleriyle teşri' buyurduğu yani işlenmesi emir veya nehyolunan her fiilin işlenmesinde veya terkinde nef' ve fâidesi işleyene veya terk edene veyahut yalnız fâil veya yalnız târikine inhisâr etmeyip daha sâir mahlûkâta ait olmak üzere bir çok hüküm ve mesâlihi ihtivâ ettiğine şüphe yoktur.

<sup>23</sup> Bu ifade de, Ali-i İmrân, 3/191. Âyete telmih vardır.

### [Tavzîh]

Galat, hatâ ve gaflet üzerine sudûr etmesi dahi muhtemel olan insanın sözünde, işinde, işaretinde, imâsında, vaziyetinde bir maksadın mevcudiyetine kâil olduğumuz halde, “O’nu ne bir uyuklama tutabilir ne de bir uyku”<sup>24</sup> “Ne yerde ne gökte zerre ağırlığınca bir şey Rabbinden uzak (ve gizli) kalmaz”<sup>25</sup>, “Gaybın anahtarları Allah’ın yanındadır; onları O’ndan başkası bilmez. O, karada ve denizde ne varsa bilir; O’nun ilmi dışında bir yaprak bile düşmez”<sup>26</sup>, ve emsâli âyât-ı celile ile hikmet ve kudreti ve ilim ve ihâtası malum olan hakîm-i müteâl Hazretlerinin emirlerini, nehiyelerini hikmet ve maslahattan ârî addetmek ya cinnet veya amâ ve cehâletten neşet eder. Binâenaleyh taraf-ı şâri’den teşri’ kılınan her emr-i meşrû’da veya her emr-i memnû’da Şâri’ Teâlâ ve tekaddes Hazretlerine nazaran elbette bir hikmet ve bize nazaran elbette bir menfaat veya mazarrat vardır. Yalnız şurasını teslim etmeyecek bir fert yoktur ki, insanlar sûret ve eşkâl itibariyle birbirine müsavî ve tamamen müşâbih olmadığı gibi, eşyânın alâ mâ hiye aleyhâ hakikat ve mâhiyetini tayin etmek de ve emr veya nehyolunan şeylerdeki hikmet ve maslahatları velev kısmen olsun idrak ve tayin de birbirine müsavî değildir.

### [Hikmet-i Teşri’]

*Ef’âl veya terk-i ef’âlin meşruiyet veya memnûiyetindeki hüküm ve mesâlihden bâhis bir ilm-i celildir.* Hüküm ve mesâlihin bazıları bu ilim ile malum olur. Bu ilim ile insan mertebe-i hadid-i şek ve taklidden çıkıp derece-i kusvâ-i yakîn ve tahkîka yaklaşır. Esrâr-ı şeriatın bir kısmı anlaşılır. Menkûlün ma’kûla tevâfuku tezâhür eder. Tâatın bâis-i saâdet, ma’siyetin dâi-i felâket ve musibet olduğu anlaşılır. Şeriat-ı ğarrâ-i İslamiyetin ulviyeti, kudsiyeti bütün ihtiyacı beşere kifâyeti enzâr-ı yâr ve ağıyârda zâhir olur. “Allah’ı görüyormuşçasına O’na ibadet etmen”deki<sup>27</sup> hakikat-i ibâdet tecelli eder. “Mahlukât Allah’ın ıyalidir”<sup>28</sup>deki hikmet ve merhamet-i ilahiye münkeşif olur.

“Yaş kuru ne varsa hepsi apaçık bir kitaptadır”<sup>29</sup>daki serâir ve hakâik nümâyân olur.

<sup>24</sup> Bakara, 2/255.

<sup>25</sup> Yunus, 10/61.

<sup>26</sup> En’âm, 6/59.

<sup>27</sup> Bu ifade ile, Hz. Peygamber’in inançta “ihsân” mertebesini açıklarken kullandığı bir ifadeye telmih yapılmıştır. Zira Hz. Peygamber söz konusu mertebeyi: Allah’ı görüyormuşçasına O’na ibadet etmek olarak açıklamıştır (Bk. Buhârî, “İman”, 1; Müslim, “İman”, 1).

<sup>28</sup> “Mahlukat Allah’ın ailesi gibidir, en hayırlınız ailesine karşı en yararlı olanınızdır” mealindeki zayıf bir hadisin bir kısmıdır. Bk. İbn Hacer el-Askalanî, *el-Metâlibü’lâliye*, III, 279 (no: 1021); Münâvî, Abdurrauf, *Feyzü’l-kadîr*, Beyrut 1994, I, 225 (no: 217).

<sup>29</sup> En’âm, 6/59.

“Allah’ım seni tesbih ederim, bu kâinâtı boşuna yaratmadın”<sup>30</sup>daki es-râr, kulûb-ı kâsiyeyi tenvîr eder.

*Allah’ım! Bize hakkı hak olarak batılı da batıl olarak göster!*

Binâyetillahi teâlâ tertib ve tanzimine şurû’ ettiğimiz şu kitab medâr-ı umûr-ı dinden olan ibâdât, münâkehât, muâmelât, ukûbât-ı şeriyedeki hikem ve mesâlihden bahs edecektir. Bir mukaddime-i mufasssala ile<sup>31</sup> dört maksad üzerine müretteb olup her maksad bir takım mûsilelere inkisâm edecektir<sup>32</sup>.

### [Maksad-ı evvel İbâdet Hakkındadır]

#### Mûsile-i ûlâ-Tahâret Beyânındadır

Tahâret iki kısımdır. Birisi bedende veya mekânda veya libastaki pisliği su veya toprak veya mutahhîrât-ı şer’iyyeden birisiyle temizlemektir. İkincisi tahâret-i maneviyedir ki, bütün azâ-yı vücud üzerine hâkim ve mutasarrıf olan ve iklim-i bedende melik-i mutâ’ mesabesinde bulunan kalbi itikâdât-ı bâtıla ve ahlâk-ı fâside ve ahlâk-ı mezmûmeden âb-ı hayat-ı nedâmetle temizlemektir. Sağâir, kebâir ve ekberü’l-kebâiri işlemekte azâ-yı vudû’ yani abdest azası irtikâb-ı maâside âlet ve vâsita olduğundan şeâir-i din-i İslâm’dan olmak üzere yani şeriata muhâlif olarak işlenmiş olan şeylerden tevbe ve nedâmet edildiğini ilâm ve işhâd için meşrû’ kılınmıştır.

Binaenaleyh ibâdet ile âdet arasındaki alâmet-i fârîka olmak üzere “*edâ ediniz*” hitab-ı celil-i ilahisinin teveccühü “*ve namazı dosdoğru kılınız*” fermân-ı sübhâniyesiyle münâcât ve mi’rac-ı ehl-i iman ve makâm-ı “*kâbu kavseyn ev ednâ*”<sup>33</sup> olan divan-ı ilahiye yani namaza davet vukuunda sağâir ve hatta kebâire keffâret olduğu vârid ve vâki olan abdesti almağa başlayan müslim ve müslime gasli farz veya sünnet veya mendûb olan âbdest azasını yani irtikâb-ı menâhî veya melâhiye âlet olan el, ayak, yüz, ağız, burun, göz, kulaktan her birisini yıkar iken “*yâ tevvâb, yâ men ileyhi’l-merciu ve’l-meâb, yâ men ya’lemu mâ fi’s-sudûr, yâ men ya’lemu mâ esrarnâ ve mâ e’lennâ, yâ*

<sup>30</sup> Âl-i İmrân, 3/191.

<sup>31</sup> “Mukadime, felsefenin ulûm-ı İslamiyyeye sûret ve tarîh-i duhul ve tekemmülünü ve bir çok malûmât-ı nâfiayı muhtevî olarak Darülfünûn-ı Osmanî ve Hikmet-i teşri’ muallimi fâzıl-ı şehîr İsmail Hakkı Bey Efendi Hazretleri tarafından takrir ve forma forma tab’ olunmuştur.” Hasan Fehmi bu ifadeleriyle İzmirli İsmail Hakkı’nın Hikmetü’l-teşri’ adıyla yayınlanan ve bu ilme giriş mahiyetî taşıyan ders notlarını kasdetmektedir.

<sup>32</sup> Müellif böyle bir ders planı vermekle birlikte, ya bunun çok az bir kısmını anlatabilmiş veya diğer notlarını bastıramamıştır. Bir başka ihtimal de farklı hocalar tarafından verilen bu dersin ortak müfredatına işaret etmek için bu ifadeleri kullanmıştır.

<sup>33</sup> Makâm-ı kâbe kavseyn ev ednâ: İki yay kadar veya daha yakın mesafe. Bu ifade Necm (53) Suresinin 9. Âyetine işaret etmektedir. Söz konusu âyet, Hz. Peygamber’in mirac yolculuğunda Cebrâil’e ne kadar yakınlaştığını ifade etmektedir.

*men mâ nelfizu min kavlin illâ ente aleyhi ragîbun atîd*<sup>34</sup> olan Hazreti Allah, tevbe ve nedâmetimi ilan ve işhâd için yıkamakta olduğum rıza-yı sübhâniyene muhâlif mûcib-i itâb veya bâis-i ikâb sağâir ve kebâirden afv ve safhı talep ve istiğfar eyler ve ilticâ ve dehâleti kasd ve irade eder ise tahâret-i hakiye ve kâmile ile tetahhur eylemiş olur. Şeriat-ı beyzâ-yı Ahmediye nazarında ma'siyetteki kubh ve habâis, tavuk ve hayvânât-ı sâirenin medfûâtındaki pislikten daha ziyadedir. Aişe-i Sıddîka radiyallahu anhâ Hazretlerinin lisanından giybetin sudûr etmesi üzerine aleyhi's-salâtu ve's-selâm Efendimiz Hazretleri: "Yâ Aişe! Eğer ağzından çıkan şu söz denize düşse deniz suyunu tencîs eder"<sup>35</sup> buyurmuştur.

### [Tavzîh]

İnsanın bedeninde veya rubasında dirhem-i şeriiyeden dûn necâset ma'fuv ve avret yerini setretmek için pâk elbise bulamayan kimse necâset ile mülevves ruba içinde namaza girmek yani huzur-ı İlahiye çıkmağa me'zûn olduğu halde tahâret-i suğrâ veya tahâret-i kübrâda yani âbdest alır iken a'zâ-yı vücuddan birisinin bir yerinde ve gusûlde bedenin bir yerinde bilerek iğne ucu kadar kuru yer kalsa temizlenmiş olmaz.

Sağâir ve kebâirin şân-ı insana îrâs ittiği şeyn ve leke ve kusur vücûd-ı insandaki necâset-i hissiye ve mer'iyyenin îrâs eyleyeceği şeyn ve nakîsadan daha fazladır.

### [Temsîl]

Padişahın emrine isyan edip karşı gelen vezir veya mâbeyncinin daveti vukûunda huzura çıkmasındaki havf ve hacâlet, gayri resmi elbise veya hut pâk olmayan elbise ile huzura çıkmakta hasıl olacak haya ve mahcûbiyetten daha ziyade bâis-i hicâbdır. Ve insan kıymetli bir malını berâ-yı hıfz emanete tevdi'a mecbur olduğunda hırsızlık, yankesicilik ve hukukullah ve hukuk-ı ibâda hiyânet ve ihânetle meşhur üstü başı temiz olan kimse ile kârizcilik<sup>36</sup> veya çöpçülük ve emsâli hademât-ı hasîse ve âdiyede müstahdem üstü başı temiz değil fakat beynennâs namus ve istikâmet ve emânete hürmet ve riâyetle ma'rûf olan iki kimseden emaneti tevdi'de hangisini tercih eder? Şüphesiz ki çöpçüyü tercih eder.

### [İbret]

Makâm-ı mi'lâ-yı keşf ve kerâmetten bakarak ayn-ı ibret ve basar-ı basîretle eşyânın vasf-ı şer'îsi ve mahiyetini tayin eden İmam-ı Azam (ra-

<sup>34</sup> Ey tevbeleri kabul eden, ey dönüş kendisine olan, ey kalplerdekini bilen, ey gizlediklerimizi ve açıktan yaptıklarımızı bilen, ey söylediğimiz her sözü gözetleyip kaydeden ve hemen orada hazır bulunan (altı çizili kısımda Kâf, 50/18. Âyete telmih vardır).

<sup>35</sup> Ebû Davud, "Edeb", 35 (nr. 4875).

<sup>36</sup> Kâriz: Keriz de denilir. Yer altında bahçeleri sulamak için yapılan su yoludur. Bu işleri yapana da kârizci denilir.

himehullâhu teâlâ rahmeten vâsi'a) hazretleri Kûfe Câmi-i şerifi şadırvanından abdest almakta bulunan delikanlının azasından tekâtur eden yani damlayan suyu tetkik ve tahlil buyurduktan sonra delikanlıyı çağırıp mûmâ-ileyhe hitaben ve irşâden: “*Oğlum ana-babanı gücendirmişsiniz, git ne yap yap rızalarını tahsil et tevbe ve istiğfar eyle*” buyurmuştur. Diğer bir âbdest alan zata da tetkikâtını icra ettikten sonra zinadan, diğer birisine de istimâ'-ı menâhî ve melâhîden tevbe ve inâbet eyle diye emir ve tenbih buyurmuşlardır. Kerâmât-ı evliyâyı kâil ve mu'tekid olanlar bilâ tereddüt teslim ederler ki, ashâb-ı keşf ve kerâmet nazarında umûr-ı ma'kûle ve maneviye, umûr-ı hissiye ve ecsâm-ı mer'iyye ile beraberdir.

### [Mezîd-i Tavzîh]

Necâset-i mer'iyyeden pâk, âbdestli bir kimsenin teberrüd yani se-rinleşmek niyetiyle veyahut şahs-ı âhara ta'lim-i vudû' kasdıyla âbdest alan kimsenin âbdest âzâsından tekâtur eden su ile pâk elbise ve çanak çömlek ve emsâli şeylerin çalkantısı tâhir ve isti'mâl ve intifâi mubâh olduğu halde hamamda lâyıık-ı vechile sabun ile yunup yıkandığını ve nevâkız-ı vudû' ah-vâlin sudûrunu müteâkib kurbet ve ibâdet ve tâat maksadıyla âbdest alan ve gusleden kimsenin a'zâsından akan suyun tahâret ve necâseti hakkında fukahâ-yı ızâm ihtilâf etmiştir.

### [Mâ-i Müsta'melde Akvâl-ı Fukahâ]

Ma'mûlün bih olan tâhirdir, mutahhir değildir. Yani temizdir, temizlemez. İmam Ebû Yusuf ve İmam-ı Azam'dan bir kavle göre necâset-i mugalleza ile necistir. İmam Mâlik'e göre hem tâhirdir, hem mutahhirdir. Necâset-i muğallaza ile necis olduğuna kâil olan, kebâir ve ekberül-kebâiri irtikâb eylemiş olduğunu nazar-ı itibara alarak a'zâ-yı vuzûdan tekâtur eden ve evsâh-ı maneviyyeyi izâle eden suyun necâsetiyle hükm eylemişlerdir.

Seğâir ve hilâf-ı a'lâyı işlemiş olmasını nazar-ı itibara alan fukahâ-yı kiram tâhirdir mutahhir değildir diye hükmeylemişlerdir. İmam Mâlik hazretleri berâet-i zimmetin asıl ve masûniyyetini ve mümin ve muvahhidîne ihsan-ı bi'z-zannın lüzumunu esas ittihaz eylediği ve bir de ekâbir-i ümmet-i İslamiyyenin menâhî ve melâhîden kemâl-i tevakkî ve mücânebetlerini nazar-ı itibara alarak mâ-i müsta'melin tâhir ve mutahhir olduğuna kâil olmuştur. (*Fe rahimehümmüllâhu rahmeten vâsi'aten*).

### [Başa Mesh]

Baş mesh, riyâset ve da'va-yı enâniyetten, Teâlâ ve tekaddes Hazretlerinin ridâ ve izâr-ı ilâhisi olan kibir ve azamet sıfât-ı mahsûse-i sübhâniyyesine iddiâ-yı iştiraktan tamamen tevbe ve teberrî eylediğini ilâm ve işârdır.

## [Başın küllisine veya miktar-ı muayyeni üzerine meshdeki hikmet]

İmam Mâlik ve Ahmed b. Hanbel (rahimehümâ'l-İlah) bütün başın, İmam-ı Azam hazretleri dörtte birinin, İmam Şafîî mesh itlâk olunur miktar-ı kalîlin vücûb-ı meshine kâil olmuştur. İmam Mâlik ve Ahmed b. Hanbel emr-i İlâhîden istinbâtı ahkâmı ihtiyât ile ameli tercih ederek mahall-i riyâset ve menba-ı kibr ve azamet olan mecmû-ı re'sin meshini ve İmam-ı Azam ve Şafîî "yap", "yapma" gibi emir ve nehiyden ve kibir ve ucubdan tamamen kendisini tahliye ve tecrîd edemeyeceğinden başın bazısının vücûb-ı meshine kâil olmuştur.

[Tavti'e<sup>37</sup> ve Fâide]

**Tahâret-i suğrâ veya kübrânın su veya toprakla meşrûiyyetindeki hikmet:** Ulemâ-yı mâziye rahimehumullah hazerâtı: "*İnsanlara akıl seviyelerine göre (akıllarının alacağı kadar) konuşun*"<sup>38</sup> düsturuna imtisâlen veyahut anâsır-ı basîtenin miktarını tayin ve tahsil için vesâit-i fenniyyenin fıkhdânından dolayı yahut anâsır-ı (...)<sup>39</sup> birisini daha ziyade tahlil ve ol vec-hile taksime de ihtiyaç hasıl olmadığından anâsır-ı su, toprak, hava, ateşte hasredip dört itibar eylemişlerdir. Ve esasen anâsır meselesi emr-i âhirete ve i'tikâda ait mesâilden olmadığından yevmen fe yevmen vesâit-i fenniye ve vesâit-i tahliliyyenin tekemmülüne ittibâ' ederek yetmiş veya seksen veyahut yüzseksen demekte bir mahzur-ı şer'î olmadığı şöyle dursun, vesâit-i fenniyyenin terakkî ve keşf ve irâesi sayesinde dün basit gördüğümüz ve unsur-ı vâhid dediğimiz suda daha bir takım anâsır ve mahlûkâtın varlığını keşf ve idrâk eder isek lâ yu'addu ve lâ yuhsâ avâlimin "Rabbi" olan Rabbu'l-âlemîn Hazretleri halk ve îcâdda ve tertîp ve tanzîmdeki kemâl ve kudreti tecellî ederek iman ve yakînimizin takviyesine bâis olur. "*Mahlûkatı yaratan ve onları sayılandırın? Allah'ı tesbih ederim*".

## Birinci derecede tahâretin su ile meşrûiyyeti:

"*Her canlı şeyi sudan yarattık*",<sup>40</sup> "*O Allah, sizi temizlemek için üzerinize gökten su (yağmur) indiriyordu*"<sup>41</sup> ve emsali âyât-ı celilenin beyan ve ifade ve irşadı ve ukûl-ı selime ahabının tahkikat ve tetkikatıyla sâbit olmuştur ki, ihtiyaçta mütefâvit olmakla beraber eşyâ ve mevcûdâtın hayat ve husul ve bekası ve terâvet ve letâfeti birinci derecede su ile olduğu ve pisliği temiz-

<sup>37</sup> Tavti'e: İleride açıklanacak esas maksadı besleyen bazı hususları önceden açıklamak. Buradaki "fâide"den maksat da konuyu açıklayıcı yararlı bilgi vermektir.

<sup>38</sup> Bu ifade, Deylemî'nin İbn Abbas'tan hadis olarak zikrettiği, "İnsanlara akıl seviyelerine göre konuşmakla emrolunduk" mealindeki sözün değişik versiyonudur (Bk. Suyutî, *Câmi'u'l-ehâdis*, t.s, VI, 401 (no: 5414; Alâuddîn el-Hindî, *Kenzü'l-Ummâl*, Beyrut 1981, X, 242 (no: 29282).

<sup>39</sup> Buradaki kelime silinmiş olduğundan okunamadı.

<sup>40</sup> Enbiyâ, 21/30.

<sup>41</sup> Enfâl, 8/11.

lemekteki tesirini inkâr eder bir fert olmadığı gibi, ensâl-i beni âdem bilâ istisnâ müteselsilen suyun emr-i tahârette isti'malinde müttetik bulunmasıdır. Binâenaleyh âsâr-ı iman ve ubûdiyeti erkân-ı mahsusa ve ef'âl-i ma'lûme ve merâsim-i muayyene-i şeriyeyi edâ ve ifası için davet-i Rabbu'l-âlemi-ne icâbet ve müsâade-i kebir-i müteâl Hazretlerinden bi'l-istifade tahâret-i tâmme ve kâmile ile divân-ı İlahiye girecek Müslim ve Müslime rubasında veya azasındaki pisliği izâle ve sudur-ı maâside başlıca âbdest azasının fâil-i mubâşir olarak menâhiyi irtikâb eylediğinden dolayı mevt-i maneviye maruz olduğundan aza ve a'sabda in'âş ve hayat ve tehhüb-i tâm ve intibâh-ı mâ lâ kelâm husulü için ve şeâir-i İslam'dan olarak su ile tahâret meşru kılınmıştır. Beyan ve tadâd olunan meşhûd hâssaların mecmûu anâsır-ı sâirede mevcut değildir. Hz. Peygamber şöyle diyordu: “*Hangi Müslüman abdest alır ve abdestini tam olarak yapar sonra da namazına durur ve ne dediğini bilirse anasından doğmuş gibi olur*”,<sup>42</sup> “*Allah'ın günahları ne ile sildiğini ve dereceleri ne ile yükselttiğini size haber vereyim mi?*” Sahabîler: “*Evet Ya Rasûlullah!*” dediler. Buyurdu ki: “*Her türlü zorluklara rağmen abdesti en güzel şekliyle almak, mescidlere namaz kılmak için giderken adımları çoğaltmak, bir namazdan sonra diğer namazı kılmak için büyük bir arzuyla beklemek. İşte tüm bunlar, sizin ibâdetler konusunda en büyük cihadınızdır*”,<sup>43</sup> “*Müslim yahut mü'min bir kul abdest alır da yüzünü yıkarsa, gözleri ile baktığı her günah suyla yahut suyun son damlası ile yüzünden çıkar. Ellerini yıkadığı vakit ellerinin tuttuğu her günah su ile yahut suyun son damlası ile beraber ellerinden çıkar; ayaklarını yıkadığı vakit ayaklarının yürüyerek işlediği her günah su ile yahut suyun son damlasıyla birlikte çıkar. Nihayet o kul günahlardan temiz pâk olup çıkar*”.<sup>44</sup>

Gül suyu ve kavun ve emsâli mukayyed sular hayat-bahş olmakta ve in'âş-ı ecsâm ve ebdânda hâssa-i asliye ve fitriyyesini sarf ederek kısmen hâssa-i fitriyyelerini gâib etmiş olduklarından hades ve necâset-i maneviyeden tahârette istimalini müctehidîn-i izâm hazerâtının ekserisi kabul etmemişlerdir.

Fukahâ-ı izâmın bazıları ekâbir-i ümmet-i İslamiyyenin seğâir ve ke-bâirden tevakkî ettiklerini hedef-i ictihad ittihaz ederek mâ-i mukayyedin böyle zevât-ı âliyenin tahâret ve hayat ve in'âş-ı bedenleri için kifâyete kâil olmuşlardır. Ve bazı fukahâ mâ-i mâlih yani deniz suyunda eşyaya hayat ve terâvet ve intibâh hâsıl etmekte miyâh-ı sâiredeki hal ve tesir görülmediğinden onunla hadesten tahârete cevâz vermemişlerdir.

Suyun fîkdânı veya istimal ve istihsali müteazzir veya müteassir olduğunda toprağın “suyu bulandırıcı” olmasına ve tahâretteki tesirinin meş-

<sup>42</sup> Münzirî, Abduazim b. Abdulgani, *et-Tergîb ve'l-terhib*, I, 157.

<sup>43</sup> Müslim, “Tahâre” 14; İbn Mâce, “Tahâre” 49.

<sup>44</sup> Mâlik, Muvatta', “Tahâre”, 6(31); Müslim, “Tahâre”, 11.

hûd olmasına ve eşyanın neşv ü nemâsına hâdim ve hayat-bahş olmasına mebni ikinci derecede hadesten tahâret, anâsırdan toprak ile tahâret kabul olunmuştur.

Arz ve izah olunduğu üzere tahâretten şeriat-ı mutahherenin birinci derecede maksadı, necâset-i maneviyye yani ma'âsi-i sâdire ve menâhi-i hâsileden tahâret ve tevbe-i nedâmet olduğuna teyemmümün meşruiyeti açık surette delâlet eder.

Şöyle ki, abdest veya teyemmüm ile emretmesinde Şâri' Teâlâ ve te-kaddes hazretlerinin hikmet-i İlahiyesi yalnız abdest azasındaki necâset ve habâis-i mer'iyeyi tathîr ve izâle olsa idi, azâ-i vudûu necâset-i hissiyyeden pâk olan ve vudûu îcab eden hâlâtın hudûsundan dolayı abdest veya teyem-müm ile taraf-ı şer-i şeriften emrolunmaz idi.

### [Tavdîh]

Namazda ses ile gülmek fukahâ-yı İslamiyyenin bazılarına göre ab-desti dahi bozar ve bazılarına göre yalnız namazı bozar.

### [Hikmet]

Divan-ı hâs olan namazda abdin, Allah Teâlâ Hazretleri ile münâcatı ve vâkıf-ı beyne yedeyi'llâh olduğu esnada okuduğu âyet-i celilenin mana-yı âlisini düşünerek hâsıl olan yani kaygı ve teessüründen ağlamak abdesti bozmadığı gibi, okuduğu âyet-i kerimenin beşâretinden mütehasıl ferah ve inşirâh ve neşât ve inbisattan gülmekle de bozulmaz buyurmuşlardır.

Amma beyne yedeyi'l-lâh kâim olduğu bir zamanda mâ sivâ'l-lâh yani umûr-ı mu'cibe-i dünya ve mâ fihâya dalarak nerede olduğunu ve ne işlediğini ve ne okuduğunu kaybederek ve beyne yedeyi'l-lâh takınması la-zım gelen âdab-ı ubûdiyyeti ihlal edip güler ise abdesti bozulur, diye ictihad buyurmuşlardır.

Sâniyen, su bulamayıp teyemmüm eden müslimin azâ-yı teyemmü-mü üzerinde necâset bulunmak ihtimali olsa bile ellerini toprağa urup silke-dikten sonra meshetmekle necâset zâil olmaz.

Teyemmüm eden mükellef, "*yâ kâdiye'l-hâcât, yâ sâmi'e'l-münâcât*"<sup>45</sup> olan Hazret-i Allah, kavlen ve fi'len evâmir-i vâcibu'l-ımtisâl-i İlahiyene karşı geldim ve hukuk-ı ibâd ve mahlûkât-ı sâirenin hukukuna tecâvüz ile pâ-mal ve ihlal eyledim ise tevbe ve dehâletimi fi'len dahi beyân ve iş'âr ve mahcûbiyyet ve tevâzu ve inkisarımı arz ve izah eylemek üzere eşyâ ve nebâ-tâta kısmen hayat ve tahâret ve istihâleye hâdim olduğunu gördüğüm top-rak, günahı işlemekle manen ve maddeten ölmüş azamın ihyâsına bâis olur ümidiyle tozundan bile tevakkî ettiğim toprağı elime, yüzüme mesh ederek

<sup>45</sup> Ey İhtiyaçları karşılayan, ey yakarışları işiten.



kabul-ı tevbe ve inâbetim için bâr-gâh-ı Ekrem ve erhamîlerine ilticâ ve mü-racaat” eden kimse derece-i mutahhirîne vâsıl olur.

İmam Şâfiî ve Hanbelî ve men tebe'ahum mine'l-ulemâ hazerâtına göre abdest ve gusûlde niyet farzdır. Senet ve delilleri: “*Ameller niyetlere gö-redir*”<sup>46</sup> hadis-i şerifidir.

İmam-ı azam Ebû Hanife Hazretleri su ile tahâret ma'kûlü'l-ma'nâ yani suyun hayat-bahş olmakta ve emr-i tahâretteki hâssa ve tesiri meşhûd olduğundan su ile abdest niyete muhtaç değildir, buyurmuşlardır.

Toprakta su derecesinde hayat ve rûhâniyet olmadığından toprak ile tahâret azâda maâsîden ve gafelâtdan hâsıl olan za'fî izâle edemeyeceğinden teyemmümde niyetin farziyetinde ittifak etmişlerdir.

### [Hakikat-i niyet]

[Niyet]<sup>47</sup> mükellefin bir fiili hîni îka'daki azim ve ikdâmından ibaret-tir. Binaberin fâil-i muhtâr olan kimsenin ef'âl ve harekât ve sekenâtı niyete mukâririndir, demektir. Hanefiyyü'l-mezheb olan bir kimse abdest azasını yur iken “ne yapıyorsun?” diye bir suale maruz kaldığında “abdest alıyorum!” diye cevap vereceğine şüphe yoktur.

Ne yaptığını ne için işlediğini bilmeyen kimse mükellef addo-lunmaz. Bir de İmam-ı Azam (rahimehullâhu Teâlâ rahmeten âmmeten) hazretleri niyetin farziyyetini nefy eylemesi mâ dûnunun nefyini istilzâm etmez.

Çünkü İmam-ı Azam hazretlerine göre farz, Kur'ân-ı azîmü's-şânın sarâhaten emr ve talebi veyahut ifâde ve îcabda Kur'ân'a mülhak sünnet-i mütevâtire ve icmâ-ı vâcibü'l-ittibâ-ı ümmetle sabit olan şeydir. Müşârûni-leyh hazretlerine göre mertebe-i tevâtüre bâliğ olmayan sünnet ile emro-lunan umûr-ı dîn vâcib ve mendûba inkisam eder. Onlar da istincâ, hitân, kassu ezfâr ve emsâli umûr-ı meşrû'a ve mesâil-i mesnûne-i İslâmiyyedir.

*“Ey akıl sahipleri düşünün!”*

İnsanlar bâis-i fevz ve felâh olan şeriat-ı bâkiye ilâ yevmi'l-kıyâme ile âmil ve dekâik-i şeriatı âlim ve mu'tekid olur ise hukûkullah ve hukûk-ı beyne'n-nâs tamamen mahfuz kalacağı gibi, her ferd, âhara teaddî ve tecâ-vüze mevânî' ve zevâciri nefsinde, zatında bularak muâmelât-ı âlemi kesbi intizâm eder.

*Allah'ım bizi dünya ve ahiret hayrıyla rızıklandır.*

*(Tahâret hükümleriyle alakalı hikmet ve maslahatlar tamamlandı).*

<sup>46</sup> Buharî, “Bed'ü'l-vahy”, 1.

<sup>47</sup> Asıl metinde bulunmayan bu kelime cümleyi tamamlamak için tarafımızdan ilave edilmiştir.

## Sözlük

**A'zâ-yı vuzû:** abdest azası.

**Abd:** Kul.

**Âdab-ı ubûdiyyeti:** Kulluk âdabı.

**Âhar:** Başkası.

**Ahlâk-ı fâside:** Bozuk ve kötü ahlak.

**Ahlâk-ı mezmûme:** Yerilen ve beğenilmeyen ahlak.

**Ahsenü'l-hâlikîn:** Yaratıcıların en güzeli.

**Akdâr:** Miktar, değerler, kudretler.

**Akvâl-ı mübareke:** Mübarek sözler.

**Alâ mâ hiye 'aleyhâ:** Olduğu gibi.

**Ale't-tertîb:** Sıraya göre.

**Alelinfirad:** Tek başına

**Amâ:**Körlük.

**Anâsır-ı basîte:** Basit unsurlar.

**Ârî:** Yoksun.

**Âyât-ı celile:** Yüce âyetler.

**Ayn-ı ibret:** İbret gözü.

**Bâis:** Sebep.

**Bâis-i fevz ve felâh:** Kurtuluş sebebi, vesilesi.

**Bâis-i hicâb:** Utanma sebebi.

**Bâis-i ikâb:** Azaba sebep olan.

**Bâis-i saâdet:** Mutluluk sebebi.

**Bâr-gâh:** Huzur.

**Basar-ı basîret:** İdrak gözü.

**Berâ-yı hıfz:** Korunmak için.

**Beynennâs:** İnsanlar arasında.

**Biinâyetillahi teâlâ:** Yüce Alah'n yardımıyla.

**Binaberin:** Bundan dolayı, bu sebeple.

**Bitevfikihi Teâlâ:** Yüce Allah'ın başarıya ulaştırmasıyla.

**Da'va-yı enâniyet:** Benlik davası.

**Dâî:** Sebep.

**Dâi-i felâket:** felaket sebebi.

**Dehâlet:** Birinin merhamet ve himayesine sığınmak.

**Dekâik-i şeriatı âlim ve mu'takid:** Şeriatın, dinin inceliklerini bilen ve inanan.

**Derece-i kusvâ-i yakîn:** Kesin bilginin en yüksek derecesi.

**Derece-i mutahhirîn:** Temizlenenlerin derecesi.

**Dirhem-i şeriyye:** Yaklaşık 3.5 gr.

**Dûn:** Aşağı, az.

**Ebdan:** Bedenler.

**Ecsâm-ı mer'iyye:** Görünen cisimler.

**Efâl:** Fiiler, işler.

**Efâl-i âliye:** Yüce fiiller.

**Efâl-i kalb:** Kalbe ait fiiller.

**Ekberü'l-kebâir:** Günahların en büyüğü.

**Emr-i memnû':** Yapılması yasaklanan iş.

**Emr-i meşrû':** Vazedilen emir, yapılması istenen iş.

**Emsâli:** Benzeri.

**Enbiyâ ve mürselîn:** Peygamberler.

**Ensâl-i beni âdem:** Ademoğlunun nesilleri.

**Enzâr-ı yâr ve ağyâr:** Dost ve düşman gözü, bakışı, kanaati.

**Evâmir-i vücibu'l-ımtisâl-i İlahiyene:** Uyulması gereken İlahi emirlerine.

**Evsâf-ı mezkûre:** Bahsedilen nitelikler.

**Evsâh-ı maneviye:** Manevi kirliler.

**Fâide:** Yararlı bilgi

**Farziyyetini nefy eylemek:** Farz olmadığını söylemek.

**Fermân-ı sübhâniye:** Noksanlıklardan münezze olan Allah'ın emri.

**Fıkdân:** Yokluk.

**Fısk-u fesâd:** Günak, kötülük, bozgunculuk.

**Gafelât:** Gafletler, dalgınlıklar.

**Galat:** Hata.

**Habâis-i mer'iyye:** Görünen pislikler.

**Hademât-ı hasîse:** Düşük hizmetler.

**Hadesten tahâret:** Abdestsizlikten temizlenme.

**Hâkîm-i müteâl:** Yüce hâkim, hikmet sahibi.

**Hâlât:** Durumlar.

**Hasretmek:** Sınırlı tutmak

**Hâssa:** Özellik.

**Hâssa-i asliye ve fitriyye:** Asli ve fitri özellik.

**Hâtem-i enbiyâ:** Peygamberlerin sonuncusu.

**Havf:** Korku. **Hacâlet:** Mahcubiyet.

**Hayat-bahş:** Hayat başıslayan, hayat veren, yeni baştan zindelik kazandıran.

**Hazerâtının:** Hazretlerinin.

**Hikem:** Hikmetler.

**Hilâf-ı a'lâ:** Daha iyi olanın tersi.

**Hîni îka':** Yapma anı.

**Hitab-ı celil-i ilahi:** Yüce İlahi hitap.

**Hitân:** Sünnet olmak.

**Hudûs:** Meydana gelme.

**Hukûk-ı beyne'n-nâs:** İnsanlar arası hukuk.

**Hukûkullah:** Allah hakkı, kamu hakkı.

**Hurmet:** Haramlık, yapılması dinen kesin olarak yasak olan davranışlar.

**Husul bulan:** Meydana gelen

**İ'lâm:** Bildirmek.

**İ'tikâdât-ı bâtıla:** Batıl, asılsız ve yanlış inanışlar.

**İbâdât:** İbadetler.

**İbâha:** Mubahlık; yapılıp, yapılmamasında sevap ve günah olmayan dini hükümler.

**İcab:** Vâcip kılma.

**İcmâ-ı vâcibü'l-ittibâ-ı ümmetle:** Ümmetin uyulması gerekli icması, görüş birliği.

**İddiâ-yı iştirak:** Ortaklık iddiası.

**İhsan-ı bi'z-zann:** İyi düşünce besleyen.

**İkdâm:** Yönelmek.

**İktisâb-ı kuvvet:** Kuvvet kazanmak.

**İmtisâlen:** Uyarak.

**İn'âş:** Canlanma.

**İn'âş-ı ecsâm:** Cisimleri canlandırma.

**İnâbet:** Tövbe edip Hakk'a dönmek.

**İnbisat:** Sevinç.

**İnhisar etmek:** Sınırlı kalmak.

**İnkisâm:** Parçalara, bölümlere ayrılmak.

**İnkisam:** Ayrılma.

**İnkisar:** Kalbin kırık olması.

**İntibâh-ı mâ lâ kelâm:** Sözsüz uyanmak

**Îrâs:** Bırakmak.

**Îrşâden:** Yol göstererek.

**İrtikâb-ı maâsi:** Günah işlemek.

**İrtikâb-ı menâhî:** Yasakları işlemek.

**İstihâle:** Dönüşüm, hal değiştirme.

**İstihkâk-ı mücâzât:** Cezayı hak etmek

**İstilzâm:** Gerekli kılmak.

**İstimâ'-ı menâhî ve melâhî:** Dinen yasak şarkı ve eğlence dinlemek.

**İstinbâtı ahkâm:** Hüküm çıkarma.

**İstincâ:** Abdest bozduktan sonra temizlenme, tahâretlenme.

**İş'âr:** Farkına vardırma.

**İşhâd:** Şahit ve delil göstermek.

**İştirak:** Ortaklık

**İttihaz:** Edinmek, kabul etmek, almak.

**İttisaf eylemek:** Nitelenmek

**Îzâr-ı ilâhisi:** İlâhî gömlek. Allah hakkında mecazen kullanılan bir ifade.

**Kâil olmak:** Kanaatinde olmak, bu görüşü taşımak.

**Kâim:** Durmak.

**Kârız:** Keriz de denilir. Yer altında bahçeleri sulamak için yapılan su yoludur. Bu işleri yapana da kârızci denilir.

**Kassu ezfâr:** Tırnak kesmek.

**Kebâir:** Büyük günahlar.

**Kemâl-i tevakkî:** Tam olarak sakinmek.

**Kerâhet:** Mekruhluk, yapılması dinen hoş karşılanmayan davranışlar.

**Kerâmât-ı evliyâ-yı kâil ve mu'tekid olanlar:** Velilerin kerâmetini kabul eden ve ona inananlar.

**Kulûb-ı kâsiye:** Katı kalp.

**Küllisi:**Tamamı.

**Kütüb-i münezzele-i mukaddese:** İndirilmiş mukaddes kitaplar.

**Lâ yu'addu ve lâ yuhsâ avâlim:** Sayılamayan alemler.

**Letâfet:** İncelik, hoşluk.

**Mâ dûnu:** Daha aşağısı.

**Mâ fihâ:** Orada olanlar.

**Mâ sivâ'l-lâh:** Allah'tan başkası.

**Ma'âsi-i sâdire:** Meydana gelen günah ve isyanlar.

**Ma'fuv:** Affedilmiş.

**Ma'kûl:** Akılla elde edilen, akla uygun.

**Ma'kûlü'l-ma'nâ:** Sebebi, gerekçesi akılla bilinen

**Ma'mûlün bih:** Kullanılmış

**Ma'siyet:** İsyân, günah.

**Maâsi:** İsyânlar.

**Mâ-i mukayyed:** İçerisine başka şeyler karışan su.

**Mâ-i müsta'melde akvâl-ı fukahâ:** Kullanılmış su konusunda fakihlerin görüşleri.

**Makâm-ı kâb-ı kavseyn ev ednâ:** İki yay kadar veya daha yakın mesafe.

**Makâm-ı mi'lâ-yı keşf ve kerâmet:** Keşf ve kerametın yüksek makamı.

**Makdûhiyet:** Ayıplanma, beğenilmeme.

**Meb'ûs:** Gönderilmiş.

**Mecmu'u a'zâ-i eczâ-i zâhire-i vücûd:** Vücudun görünen her bir organının toplamı.

**Mecmû-ı re's:** Başın tamamı.

**Mecmûu anâsır-ı:** Bütün unsurları.

**Medâr-ı umûr-ı din:** Dini meselelerin orta noktası.

**Medfûât:** Atıklar.

**Melâhi:** Yasak oyun ve eğlence.

**Melik-i mutâ'**: İtaat edilen kral.

**Memduhiyyet**: Övgü.

**Men tebe'ahum**: Onlara uyanlar.

**Menkûl**: Nakil yoluyla gelen (dini naslara dayanan) bilgi

**Mer'iyeye**: Görünen.

**Mertebe-i hadid-i şek**: Şüphenin en aşağı derecesi.

**Mertebe-i tevâtüre bâliğ olmayan**: Tevâtür derecesine ulaşmayan.

**Mesâil-i mesnûne-i İslâmiye**: Sünnet olan İslamî meseleler.

**Mesâlih**: Maslahatlar.

**Mesâlih**: Maslahatlar.

**Mesh ıtlâk olunur**: Mesh denilebilen.

**Meşhûd**: Bilinen.

**Meşhûd**: Gösterilen, bilinen.

**Mevâni', Zevâcir**: Engelleyiciler.

**Mezîd-ü Tavzîh**: Daha çok açıklama.

**Mi'rac-ı ehl-i iman**: İman ehlinin miracı, yükselme vesilesi.

**Miktâr-ı kalîlin**: Az miktar.

**Miyâh-ı sâire**: Diğer sular.

**Muâmelât**: Alış-veriş başta olmak üzere, insanlar arası hukukî ilişkiler.

**Muâmelât-ı âlemi kesb-i intizâm**: Dünyaya ait işlemleri düzenlemek.

**Mûcib-i itâb**: azarlanmayı gerektiren.

**Mukârin**: Yakın, beraber.

**Mûmâileyhe**: Sözkonusu.

**Mûsile**: Ulaştıran, eriştiren anlamına gelen bu kelime burada alt başlık anlamına gelmektedir.

**Mûsile-i ûlâ**: Birinci alt başlık.

**Mutahhirât-ı şer'iyye**: Dinen temizleyici sayılan.

**Muvahhidin**: Allah'ı birleyenler.

**Mücânebet**: Kaçınma, uzak durma.

**Mücâzât-ı âcile**: Peşin, dünyaya ait ceza.

**Mücâzât-ı êcile**: Ertelenmiş ahrete ait ceza.

**Mükâfât-ı âcile**: peşin, dünyaya ait mükafat.

**Mükâfât-ı êcile:** Ertelenmiş, ahrete ait mükâfât.

**Mülevves:** Kirli.

**Mülhak:** Katılan.

**Münâkehât:** Evlenme-boşanma meseleleri.

**Münkeşif:** Ortaya çıkmak, açıklığa kavuşmak.

**Müslim ve Müslime:** Müslüman erkek ve kadın.

**Müşâbih:** Benzer.

**Müşârünileyh:** İşaret edilen.

**Müteassir:** Zor.

**Müteazzir:** İmkânsız.

**Mütefâvit:** Farklı.

**Mütehasıl:** Meydana gelen.

**Müzâheret:** Yardım

**Necâset-i mugalleza:** Kaba pislik

**Nedâmet:** Pişmanlık

**Nedb:** Mendupluk; yapılması dinen zorunlu olmasa da, teşvik edilen hükümler.

**Nef ve fâide:** Fayda.

**Neşv-u nemâsına:** Gelişme, büyüme.

**Nümâyân:** Ayan, görünür.

**Pâ-mâl:** Ayak altına almak, çiğnemek.

**Rahimehu'l-lâhu Teâlâ rahmeten âmmeten:** Yüce Allah ona umumi rahmetini bağışlasın.

**Rahimehu'l-lâhu Teâlâ rahmeten vâsi'a:** Yüce Allah'ın bol rahmeti üzerine olsun.

**Ruba:** Elbise.

**Safh:** Bağışlanma.

**Sağâir:** Küçük günahlar.

**Sâir:** Diğer.

**Sâire:** Başkası.

**Salavâtullahi teâlâ aleyhim ecmaîn:** Allah'ın rahmeti hepsinin üzerine olsun.

**Sâniyen:** İkinci olarak.



**Serâir ve hakâik:** Sırlar ve hakikatler.

**Sıfât-ı mahsûse-i sübhâniyye:** Noksanlıklardan münezze Allah'a ait sıfatlar.

**Sünnet-i mütevâtire:** Yalan üzere birleşmeleri imkânsız çoğunluk tarafından nakledilen sünnet. Yani Hz. Peygamber'in yapıp söylediklerini kesin bir yolla aktarmak.

**Şâri' Teâlâ:** Hüküm koyan Allah.

**Şeâir-i din-i İslam:** İslam dininin ayırıcı alamet ve özellikleri.

**Şeriat-ı bâkiye ilâ yevmi'l-kıyâme:** Kıyamete kadar bâki şeriat, din.

**Şeriat-ı beyzâ-yı Ahmediyye:** Hz. Muhammed'in nurlu, pâk şeriatı.

**Şeriat-ı ğarrâ:** Nurlu, parlak şeriat.

**Şeyn:** Leke.

**Şurû' etmek:** Başlamak.

**Tâat:** İtaat ve ibadet.

**Tahâret:** Temizlik.

**Tahâret-i kübrâ:** Büyük temizlik, gusül.

**Tahâret-i suġrâ:** Küçük temizlik, abdest almak.

**Tahkîk:** Bir şeyin aslı ve gerçeğine ulaşmak için yapılan araştırma.

**Târik:** Terkeden.

**Tathîr:** Temizleme.

**Tavti'e:** İleride açıklanacak esas maksadı besleyen bazı hususları önceden açıklamak.

**Tavzîh:** İzah, açıklama.

**Teaddî:** Tecavüz, haddi aşmak, kasdetmek.

**Teahhüb-i tâm:** Tam olarak hazırlanmak

**Temsîl:** Örnekleme.

**Tencîs:** Kirletmek.

**Tenvîr:** Aydınlatma, nurlandırma.

**Terâvet:** Tazelik.

**Terkîb ve teşkil eden:** Oluşturan.

**Tetahhur eylemek:** Temizlenmek.

**Tevâfuk:** Uygun düşme

**Türûk:** Terkler, yapmama kabilinden olan işler.

**Ukûbât-ı şerîyye:** Suç ve cezaya ait dini hükümler.

**Ulemâ-yı mâziye:** Geçmiş dönem alimleri.

**Ulum-ı evvelîn ve âhirîn:** Önceki ve sonrakilerin bilgisi.

**Umûr-ı ma'kûle:** akılla bilinen, akla yatkın işler.

**Umûr-ı meşrû'a:** Meşru şeyler, hükümler.

**Umûr-ı mu'cibe-i dünya:** Dünyanın gerekli kıldığı işler.

**Umûr-ı mubâha:** Mubah işler.

**Urub:** Vurup.

**Vâkîf-ı beyne yedeyi'l-lâh:** Allah'ın huzurunda duran.

**Vesâit-i fenniye:** Teknolojik vasıtalar.

**Vücûb:** Vaciplik, gereklilik ifade eden ve farz kabilinden olan hükümler.

**Ya kâdiye'l-hâcât yâ sâmi'e'l-münâcât:** Ey İhtiyaçları karşılayan, ey yakarışları işiten.

**Yekdiğlerine:** Birinin diğerine

**Yevmen fe yevmen:** Gün be gün.

**Zâil olma:** Ortadan kalkma.

# EL-MUVÂFAKÂT'IN FIKIH USÛLÜ GELENEĞİNDE TAKİP EDİLMEMİŞ OLMASI ÜZERİNE

Doç. Dr. Abdurrahman HAÇKALI\*

## The Reasons for not Using al-Muvâfakât in Islamic Jurisprudence Tradition

The work of "al-Muvâfakât" written by Abû İshâk al-Şâtıbî is one of the much referred books in the XXth century. However, it is seen that this book has not followed in the Islamic Jurisprudence tradition. Therefore, we explain its reasons in this study. These are the systematicity of the work, Şâtıbî's being an opponent to some applications, imitations and the domination of Grek logic to Islamic Jurisprudence.

**Key Concepts:** al-Şâtıbî, al-Muvâfakât, Islamic Jurisprudence

## I- GİRİŞ

Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ eş-Şâtıbî el-Ğırnâtî'nin (ö.790/1388) *el-Muvâfakât* adlı eseri, Fıkıh Usûlü geleneğinde asırlar boyu etkisiz kalmış olmasına rağmen XX. yüzyılda, ŐaŐırtıcı bir Şekilde, elden ele dolaŐır hale gelmiştir. Çalışmamızda, XX. yüzyıla kadar eserin, deyim yerindeyse, görmezden gelinmesinin muhtemel nedenleri üzerinde duracağız.

## II- *el-Muvâfakât*

Şâtıbî, Fıkıh Usûlü'ne dair kaleme aldığı bu eseri ile ilgili iki isim zikreder. Çalışması için düşündüğü ilk isim, *et-Ta'rif bi esrâri't-Teklîf* Őekindedir. O, eserinin önsözünde hem bu ismi, hem de *el-Muvâfakât* adını zikretmektedir. Eseri baskıya hazırlayan, Abdullah Dıraz, *el-Muvâfakât fî Usûli'Ő-Őeri'a*, Muhyiddin Abdulhamid ise *el-Muvâfakât fî Usûli'l-Ahkâm* adlarını kullanmış, ancak isimdeki ekler konusunda açıklama yapmamıŐlardır. İlgili ilk kaynaklarda eserin adıyla ilgili bu ilavelere rastlanılmamaktadır.<sup>2</sup>

\* Yüzüncü Yıl üniversitesi İlahiyat Fakültesi.

<sup>1</sup> Şâtıbî, Ebû İshâk, *el-Muvâfakât fî usûli'Ő-Őeri'a*, Dâru'l-Ma'rifet Beyrut 1997, I, 25.

<sup>2</sup> Cizânî, Muhammed b. Hüseyin, *Tehzibu'l-Muvâfakât*, Demmam 1421, s. 17.

Eser, klasik bir fıkıh usûlü çalışmasından farklıdır ve beş bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm, müellifin bu çalışmasında esas aldığı temel yaklaşımlarını ve eserin felsefesini ortaya koyan mukaddimelerden oluşur. Şâtibî bunlara “maksada ulaşabilmek için gerekli olan ilmî mukaddimeler” der. Burada Şâtibî, Fıkıh Usûlü’nün niteliği, kat’î esasların mebnî olduğu naklî ve aklî deliller arasındaki ilişki, küllî asıllar ve cüz’î delillerin bir arada değerlendirilmesi, kat’î ve zannî deliller, Fıkıh Usûlünde yer alacak konular, ilmin kısımları ve şer’î ilimlerin özellikleri gibi meseleleri irdelemiştir. İkinci bölüm “hükümler”, üçüncü bölüm “makâsıduş-şer’â”, dördüncü bölüm “deliller” ve beşinci bölüm “ictihad” konularına tahsis edilmiştir.

*el-Muvâfakât* hakkında ihtisar çalışmaları yapılmıştır. Bunların ilki, Şâtibî’nin talebesi Kâdî Ebû Bekr Muhammed b. ‘Âsım (v. 829) tarafından *el-Munâ fî ihtisârî’l-Muvâfakât* adıyla kaleme alınmıştır. Şâtibî’nin diğer bir talebesi bu ihtisârı *Neylu’l-Munâ mine’l-Muvâfakât* adıyla manzum hale getirmiştir. Ayrıca eser, Mustafa Mâulayneyn tarafından *Muvâfıku’l-Muvâfakât* adıyla manzum hale getirilmiş ve yine kendisi tarafından *el-Merâfık ale’l-Muvâfık* (Fas 1324) adıyla şerh edilmiştir. Muhammed Yahya eş-Şinkîti ise *Tavzîhu’l-Müşkilât fî İhtisârî’l-Muvâfakât* adlı bir çalışma yapmıştır.<sup>3</sup> Diğer bir ihtisar çalışması Muhammed b. Hüseyin el-Cîzânî’ye ait olup *Tehzîbü’l-Muvâfakât*<sup>4</sup> adını taşımaktadır.

Müellifin eseri isimlendirmesine dair bilgilere, konumuzla ilgili bazı ipuçları taşıdığı için kısaca temas etmekte yarar görüyoruz. Şâtibî, şer’î hükümlerdeki hikmet ve maksatlara yer vererek telif ettiği için eserini önce *et-Ta’rîf bi esrârî’t-teklîf* şeklinde isimlendirdiğini, ancak hocalarından birinin rüyası üzerine çalışmasına *Kitâbu’l-Muvâfakât* adını verdiğini söyler. Ona göre bu ad, kendisinin İmam Mâlik’in önde gelen talebesi İbnu’l-Kâsım’ın (191/806) metodu (Mâlikî ekolü metodu) ile Ebû Hanîfe’nin (150/767) metodunu birleştirmiş olması bakımından daha uygundur.<sup>5</sup> Ancak Şâtibî burada ne belirttiği metotlar hakkında bilgi vermiş ne de hangi açıdan böyle yaptığını söylemiştir. Bize göre Şâtibî’nin bu tutumunun temelinde, belirttiği iki metodun, onun Fıkıhî istikrâî küllî kâidelere bina etme düşüncesine yakın olması yatmaktadır. Nitekim Hanefî Usûlünde, *küllî kâide* anlamında “asıllar/usûl” gerek içtihat, gerekse zannî delillerin değerlendirilmesinde önemli bir yer tutar.<sup>6</sup> Mâlikî mezhebi geleneğinde de, kıyasın haber-i âhâda tercih edileceği görüşü zikredildiğinde, kıyas kavramı ile, Şer’î delillerin

<sup>3</sup> Raysûnî, Ahmed, *Nazarîyyetu’l-Makâsıd inde’l-İmâm eş-Şâtibî*, Beyrut 1992, s. 91-92; Erdoğan, Mehmet “el-Muvâfakât”, *DİA (Dîyanet İslam Ansiklopedisi)*, XXXI, ss. 406-408, s. 408.

<sup>4</sup> Demmam, a.g.e., s. 1421.

<sup>5</sup> Şâtibî, *el-Muvâfakât*, I, 25.

<sup>6</sup> bkz. Haçkâlî, Abdurrahman, “Hanefî Mezhebi İçtihat Geleneğinin Tümdengelimci Yönü Üzerine”, *İslâmî Araştırmalar*, XV, sy. 1-2, ss. 283-290.

tümünden elde edilen *küllî kâide* ve hükümlerin kastedildiği<sup>7</sup> bilinmektedir. Bu da, Hanefî Mezhebi ile Mâlikî mezhebinde, içtihatla küllî kâidelerin dikkate alındığına dair müşterek bir tavrın varlığını göstermektedir. Şâtıbî bu hususa dikkat çekmiş olmalıdır.

Şâtıbî'nin, bu tavrının, dönemin ilim dünyasında nasıl karşılandığına dair somut bir bilgi yoktur. Ancak, böyle bir tutumun, mezhep taassubunun hakim olduğu dönemlerde pek rağbet görmeyeceğini tahmin etmek zor değildir.

### III- *el-Muvâfakât* Hakkında Söylenenler:

Eserle ilgili ilk yorum bizzat müellifine aittir. Şâtıbî, eserin benzerinin önceden yazılmadığını söyler.<sup>8</sup> Ancak bu, genellikle zannedildiği gibi, sadece Makâsıdu's-Şerî'a'ya dair görüşleri nedeniyle değil, aynı zamanda eserin konularının seçimi ve işleniş bakımındandır. Nitekim kendisi, esere yazdığı önsözde bu hususa işaret etmektedir.<sup>9</sup>

Fıkıh usulü ve tarihine dair çalışma yapanlar, Şâtıbî'nin büyük bir müceddid ve *el-Muvâfakât*'ın da incelediği konular bakımından eşsiz olduğunu ifade etmiş<sup>10</sup> ve İmam Şâfiî'nin er-Risâle adlı eserini telifine benzetmişlerdir.<sup>11</sup>

el-İ'tisâm'a mukaddime yazmış olan Reşid Rıza, fıkıh usulü ve *esrâru's-şerî'a* ilimlerinde *el-Muvâfakât*'ın benzerinin yazılmış olmadığını ifade ederek, eserin, ihya hususunda yeni bir hamlenin başlangıcı olabilecek niteliğe sahip olduğunu belirtir.<sup>12</sup>

Seyyid Bey'e göre, Şâtıbî bu eseriyle fıkıh usulü ilminde asıl incelenmesi gereken meselelerin hangileri olduğunu göstermek istemiş ve başka kitaplarda birkaç sayfaya sığdırılan Makâsıdu's-Şerî'a'ya kitabının bir cildini ayırıp derin incelemelerde bulunmuştur.<sup>13</sup>

M. A. el-Câbirî, metodolojik açıdan yeniden yapılanmanın Şâtıbî'nin projesi olduğunu belirtir ve onun tutumunu, "Şâfiî'den beri 'lafızların yorumu', 'illetlerin tespiti' ve makâsıdı kıyasa dayalı olarak dikkate alma esası üzerine kurulu metodolojik düşüncüyü yeniden yapılandırmaya çalışan bir tutum olarak niteler. Câbirî'ye göre Şâtıbî, eskilerin tutumunun aksine, amaçları esas almış ve illetlerin tespitini ve lafızların yorumunu buna

<sup>7</sup> Kaya, Eyyüp Said, "Mâlikî Mezhebi", *DİA*, XXVII, 519-535, s. 525.

<sup>8</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 25.

<sup>9</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 25-26.

<sup>10</sup> Sâlim Yefût, *Haferiyyâtu'l-ma'rifeti'l-Arabîyyeti'l-İslâmiyye*, Beyrut 1990, s. 161.

<sup>11</sup> bkz. Ubeydî, Hammâdî, *eş-Şâtıbî ve Makâsıdu's-Şerî'a*, Dimeşk 1996, s. 131

<sup>12</sup> Reşid Rıza, *et-Tarif bi Kitâbi'l-İ'tisâm*, (*el-İtisam*'a yazdığı mukaddime), Beyrut 1991, s. 4.

<sup>13</sup> Seyyid Bey, *Usûl-ı Fıkıh*, İstanbul 1333, s. 60.

yardımcı olarak kullanmıştır.<sup>14</sup> Ancak Câbirî'nin, Şâtıbî'nin yaklaşımını, objektif değerlendirmeden ziyade, kendi düşünceleri yönünde yorumladığını söylemek mümkündür. Zira Şâtıbî, kendi tutumunu selefin yoluna dönmek olarak nitelemektedir.

Mûsâ Cârullah Bigi, *el-Muvâfakât*'ın, kendisinin arzuladığı yegâne fıkıh usulü eseri olduğunu ifade etmiş ve bir cildini notlar ekleyerek yayınlamıştır (Kazan 1327). Yaşadığı dönemin ızdıraplarının şiddetinden olmalıdır ki “*İslâmî literatür arasında usûl-ı fıkıh olabilecek bir kitap var ise, yalnızca el-Muvâfakât'tır*” demiştir.<sup>15</sup>

Fıkıh Usûlü tarihine dair yaptığı çalışmasında Wael b. Hallâq, Şâtıbî'nin nazariyesinin, 4./10. asırdan beri devam eden fikri gelişimin zirvesini oluşturduğunu ifade eder.<sup>16</sup> Ancak o, XX. yüzyılda İslam dünyasında Şâtıbî'nin maslahat düşüncesine vurgu yapanların, onun nazariyesini ortaya çıkaran sebepleri ve özünü doğru anlamadıklarını söyler.<sup>17</sup> Bu değerlendirmeye paralel bir tespit, modern dönemde ‘ikinci bir Şâtıbî’nin oluşturulduğu şeklindedir.<sup>18</sup>

#### IV- *el-Muvâfakât*'ın Takip Edilmemesinin Nedenleri:

Yukarıda belirtilen ve XX. yüzyıla ait olumlu yaklaşımlara rağmen, konuyla ilgilenenler, *el-Muvâfakât*'ın asırlar boyu ilim âleminde hak ettiği yeri alamadığı hususunda hemfikirdir.<sup>19</sup> Seyyid Beye göre, doğu âlimlerinin sonradan gelenleri, Şâtıbî'nin tuttuğu yolu takip etmemiş, bilakis işi lâfız ve cedel kavgasına dökmüş olduklarından, onun açtığı çıkışı genişletecek kimse ortaya çıkmamıştır.<sup>20</sup>

Şâtıbî de, eserinin uyguladığı yöntem açısından bir ilk olduğunun ve dolayısıyla hemen kabul görmeyeceğinin farkındadır. Nitekim doğabilecek şüpheleri gidermek ve gelecek tepkileri azaltmak için eserin önsözünde selef-i sâlihînin yolundan yürüdüğünü vurgulamıştır.<sup>21</sup> Ancak, kendisinin de beklediği üzere *el-Muvâfakât* iyi karşılanmamış, müellifi fâsik olmakla itham edilerek bidatçilikle suçlanmıştır. O da, bu suçlamalara karşı *el-İ'tisâm* adlı eserini kaleme almıştır.<sup>22</sup>

<sup>14</sup> Câbirî, M. Âbid, *Çağdaş Arap İslam Düşüncesinde Yeniden Yapılanma*, çev. Ali İhsan Pala-Mehmet Şirin Çıkar, Ankara 2001, s. 54-55.

<sup>15</sup> Musa Carullah Bigi, “*el-Muvâfakât* Neşrine Ait Bir-İki Söz”, çev. Mehmet Erdoğan, *el-Muvâfakât –İslâmî İlimler Metodolojisi-* (Giriş Kısmı), İz Yayıncılık. 1/XVIII-XXIV.

<sup>16</sup> Wael b. Hallâq, *A History of Islamic Legal Theory*, Cambridge University Pres 1999, s. 162, 217.

<sup>17</sup> Wael b. Hallâq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. viii.

<sup>18</sup> Kotan, Şevket, *Kur'an ve Tarihselcilik*, İstanbul 2001, s. 269.

<sup>19</sup> Erdoğan, “*el-Muvâfakât*”, *DİA*, XXXI, 407.

<sup>20</sup> Seyyid Bey, *Usûl-ı Fıkıh*, s. 60.

<sup>21</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 25.

<sup>22</sup> Mes'ud, Muhammed Halid, *İslam Hukuk Teorisi*, çev. Muharrem Kılıç, İstanbul 1997, s. 279.

Eserin takip edilmemesinin muhtemel nedenlerine geçmeden önce, Abdullah Dıraz ve el-Cîzânî'nin konuyla ilgili mütalaalarına işaret etmek istiyoruz. Dıraz, esere yazdığı mukaddimede, Muvâfakat'ın takip edilmemesini iki temel nedene bağlar: Eserin içerdiği konuların yeni olması ve konularının işleniş şekli.

Cîzânî ise Muvâfakât'ın yaygınlık kazanmamasının nedenlerini üç ana gurupta toplar. Ancak onun, bu tespitlerinde bir ekol anlamında Selefi bakış açısını esas aldığı görülür. Üstelik ileri sürdüğü iddialarında hatalar da söz konusudur. Ona göre birinci sebep, Şâtıbî'nin bazı akâid meselelerinde selef(iyey)e -Cîzârî, "selefi" görüşte olanlara Ehli Sünnet demektedir- muhalif olmasıdır. O, burada Şâtıbî'nin determinizmi reddetmesini, nasların zannî olduklarını vurgulamasını, hükümlerdeki hikmetin Allahu Teâlâ'ya râci olmasını kabul etmemesini ve Allah'ın sıfatlarını te'vil etmesini örnek olarak gösterir. Ancak bu konularda yaptığı değerlendirmelerde Cîzânî, Sünnî geleneğin yaklaşımlarını doğru bir şekilde aktaramamıştır. Ayrıca Şâtıbî, onun iddia ettiği gibi, bütün nasları zayıf kabul etmiş değildir. Cîzânî'ye göre eserin takip edilmemesinin ikinci ve üçüncü sebebi, misal olarak da olsa *el-Muvâfakât*'da zayıf ve mevzû hadislerle yer verilmesi ve eserin telifinde takip edilen metottur.<sup>23</sup> Cîzânî'nin ileri sürdüğü nedenler, Sünnî ilim geleneği açısından eserin göz ardı edilmesi için neden oluşturmazlar. Dolayısıyla, hem Dıraz'ın hem de Cîzânî'nin ileri sürdüğü nedenler, konunun özünü ilgili olmaktan uzaktır.

Biz, *el-Muvâfakât*'ın içerik ve metot bakımından takip edilmemesiyle ilgili olduğunu düşündüğümüz nedenleri maddeler halinde ortaya koymaya çalışacağız:

### A- Şâtıbî'nin Yaşadığı Dönemde Âdet Haline Gelmiş Bazı Uygulamalara Karşı Çıkması

Şâtıbî, yaşadığı dönem ve coğrafyada yerleşik uygulamalar haline gelmiş bid'atlere karşı çıkmış ve bu yüzden ilmiye sınıfıyla ciddi bir sıkıntı yaşamıştır. Bunun neticesinde, haksız yere birçok iftiraya uğramış ve döneminde etkili olması engellenmeye çalışılmıştır. Nitekim kendisi bu hususu, bid'atlere karşı kaleme aldığı *el-İ'tisâm* adlı eserinde şöyle dile getirir: "İmamlık ve vaizlik görevlerini üstlendim, ancak kendimi bu işi yapanlar arasında garip buldum, zira âdet ve gelenekler için aslının önüne geçmişti... Eğer bu tür uygulamalara uyarsam sünnete ve selefi sâlihine muhalefet etmiş olacaktım -Allah korusun-. Ancak helâkime sebep olsa bile kurtuluşun, sünnete uymakta olduğunu gördüm. Bu hususta tedricî davranmaya çalıştım. Yine de aleyhime kıyamet koptu. Kötülüğüme dair rivayetler yaygınlaştı. Bidatçilikle ve sapıklıkla itham edildim. Cahil ve anlayışsız gördüm. Namazdan sonra

<sup>23</sup> bkz. Cîzânî, *Tehzibu'l-Muvâfakât*, s. 22-25.

*cemaatle devlet başkanına yapılan duaya katılmadığım için 'duanın faydasız olduğunu söylediğim' iftirasına uğradım. Bazen Râfîzî olmakla ve sahabeye buğz etmekle suçlandım. Zira hutbede onları zikretmiyordum. Devlet başkanına isyanın caiz olduğunu söylediğim iddia edildi. Dini zorlaştırdığım söylendi. Çünkü bu zamanın müftüleri, fetva soran kişiye, şâz da olsa, hevâsına uygun olan görüşü söylüyorlardı. Sünnete muhalif bazı bidatçi sûfilerin yaptıklarının doğru olmadığını söylediğim için evliyaya karşı olduğumu yadılar. Sünnet ve Cemaate muhalefet etmekle suçlandığım bile oldu.*<sup>24</sup>

Şâtîbî, kendi zamanındaki iki aşırı ucun, kolaycılığa kaçan (onun ifadesiyle 'kişisel istek ve arzuları esas alan') müftüler ile sûfilerin uygulamalarından uzak doğru bir hukuka, ifrat ve tefrit arasında orta bir çözüme yönelmiştir. Bu nedenle Şâtîbî, nazariyesini şeriatın/şer'î ilimlerin aslî haline döndürme çabası olarak görmektedir. Günümüzde konuyla ilgili çalışma yapanlar da onun böyle bir yaklaşıma sahip olduğunu belirtirler.<sup>25</sup>

Yukarıda belirtilen iftiraların ve onun yerleşik uygulamalara karşı duruşunun, Şâtîbî hakkında ön yargı oluşturacağına kuşku yoktur. Dolayısıyla, bu durumun onun eserlerine mesafeli durulmasının nedenlerinden biri olduğunu söylemek mümkündür.

## B- Eserin İçeriği ve Sistematiğindeki Yenilik

Eserin sistematiği nevi şahsına münhasır olup, içerdiği konular ve bu konuları işleyiş tarzı Fıkıh Usûlü eserlerindeki farklıdır.<sup>26</sup> Mesela O, Fıkıh usûlü eserlerinin tamamında var olan İcmâ' ve Kıyas gibi temel konulara yer vermediği gibi bu eserlerde yer almayan ancak amacına uygun diğer bazı meseleleri çalışmasına almıştır.<sup>27</sup>

Şâtîbî, şer'î delillerin dört tane olduğunu söyler: Kitap, Sünnet, İcmâ ve Re'y ( Kıyâs ve diğer fer'î deliller). Ancak o, diğer delillerin aslını teşkil ettiği için, sadece Kitap ve Sünnet üzerinde duracağını, bu konuları işlerken, ihtiyaç duyulan diğer birçok şeyi zaten zikretmiş olacağından eserinde İcmâ ve Kıyas konularına müstakil olarak yer vermeyeceğini söyler.<sup>28</sup> Wael b. Hallâq, Şâtîbî'nin eserine almadığı konularda söylemek istediği özel bir mesajının olmamasını, bu tutumunun nedeni olarak gösterir.<sup>29</sup>

Şâtîbî zaman zaman, "fıkıh usûlü eserlerinde işlenmiş olduğu gerekçesiyle" bazı konulara kitabında yer vermez.<sup>30</sup> Örneğin, 'sahabe kavli'nin

<sup>24</sup> Şâtîbî, Ebû İshak, *el-İ'tisâm*, Beyrut 1991, 20- 21

<sup>25</sup> Wael b. Hallaqa, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 163-164.

<sup>26</sup> Ubeydî, *eş-Şâtîbî ve makâsıdu 'ş-Şerî'a*, s.133; Cizânî, *a.g.e.*, s. 26.

<sup>27</sup> Wael b. Hallaqa, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 258.

<sup>28</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, III, 309.

<sup>29</sup> Wael b. Hallaqa, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 205,

<sup>30</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, I, 130, 146, II, 357.



delil olup olmaması konusundaki görüşler usûl kitaplarında anlatıldığı için kendi eserinde zikretme gereği duymadığını belirtir.<sup>31</sup>

Eserin içeriği ile ilgili önemli bir özellik, istikrâyı bilgi kuramının temelinde yerleştirmiş olmasıdır. Şâtıbî'nin nazariyesi, Ehl-i Hadis geleneğinin tutumu olan “meselelerin tek tek cüz'î delillere dayandırılması” yerine, şer'î delillerin istikrâsından elde edilen kâideler ışığında hem cüz'î delillerin hem de meselelerin değerlendirilmesi gerektiği yaklaşımını esas alır. Eserin girişinde İbnü'l-Kâsım (Mâlikî) metodu ile Ebû Hanîfe'nin metodunu birleştirmeyi amaçladığını söylemesi de bu husus ile ilgili olmalıdır. Dolayısıyla Şâtıbî'nin tavrı meseleleri şu ya da bu şekilde cüz'î bir delile dayandırmayı benimseyen hâkim bakış açısından farklılaşmıştır.<sup>32</sup>

Wael b. Hallâq, Şâtıbî'nin, teorisinin gereği olan ve istikrâya dayanan yeni bir bilgi kuramı ortaya koyabildiğini ve istikrâyı nazariyesinin esası olarak takdim ettiğini söyler. Ona göre, Şâtıbî'nin ortaya koyduğu muhteva ile istikrâ, *manevî tevâtürü* de aşar. Zira *manevî tevâtür* sadece hadisi şeriflere ait bir yaklaşımdır. Şâtıbî'nin ifade ettiği haliyle istikrâ ise Kur'an, Sünnet, İcmâ', Kıyas ve 'karâ'in-i ahvâl'e dayanır.<sup>33</sup>

### C-Uslûbu

*el-Muvâfakât*'ın takip edilip yaygınlaşmamasının diğer bir nedeni olarak Şâtıbî'nin üslûbu ve hitap ettiği düzeyin bir hayli yüksek olması gösterilir. Abdullah Dıraz konuyla ilgili olarak şunları söyler: “Müellifin güçlü bir intikal gücü, cevval bir kalemi vardır. Onu anlayabilmek için mutlaka şer'î kaynaklara, aklî ilimlere ve başka ilim dallarında ortaya konulan bahislere müracaat etmek gerekir. O, bu eserini sünneti, müfessirlerin sözlerini, kelâm bahislerini, öncekilerin usûlünü, müçtehit imamların furûunu iyice ihata ettikten sonra yazmıştır. İşte bu yüzdendir ki, kitap çok dolu ve zor bulunmuş, bu durum onun yayılmasına bir engel teşkil etmiştir.”<sup>34</sup>

### D- Şâtıbî'nin İçerisinde Yaşadığı Sosyal ve Siyasal Şartların İslâm Dünyasının Diğer Bölgelerinden Farklı Olması

Şâtıbî'nin eserini telif esnasında Endülüs'te yaşadığı sosyal şartlar İslâm dünyasının diğer bölgelerinden farklıdır. Özellikle Endülüs dışında kalan İslâm dünyasının, *el-Muvâfakât*'ın yazıldığı tarihten sonra birkaç asır istikrarlı dönem geçirdiği söylenebilir. Bu nedenle yerleşik eğitim sistemi ve ilimlerle ilgili sorgulayıcı bir bakışa da ihtiyaç duyulmamıştır. Halbuki Şâtıbî'nin yaşadığı Gırnata toplumunda o dönemde meydana gelen iktisâdî gelişmeler, Akdeniz ticaretinin yükselişi, kırsal ekonomiden şehir ekonomi-

<sup>31</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, III, 303.

<sup>32</sup> Wael b. Hallâq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 165.

<sup>33</sup> bkz. Wael b. Hallâq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 164-166, 206.

<sup>34</sup> Dirâz, Abdullah, “Mukaddimetü'ş-Şârih” (*el-Muvâfakât*'a Yazdığı Giriş), s. 16.

sine geçiş, yeni ortaklık şekilleri vb. yaşam şartları hukûkî yönelimlerde de etkili olmuştur.<sup>35</sup> Dolayısıyla, Şâtîbî'nin çalışmalarında bütün bunların etkisini göz ardı etmemek gerekir.

### E- İslam Dünyasında Eğitim Sisteminin Belirli Bir Düzene Kavuşmuş Olması ve Taklitçilik

Şâtîbî, hicrî VIII, miladi XIV. Yüzyılda yaşamıştır. Yaşadığı dönem dikkate alındığında İslam dünyasının dört bir tarafında medreselerde belli bir düzenin yerleştiği, sosyal istikrarın sağlanması açısından mezheplerin esas alındığı ve bunun da taklitçiliği beslediği bilinmektedir. Halbuki Şâtîbî, eserinde taklitçiliğe karşı çıkar ve okuyucuyu şu şekilde uyarır: “*Taklit çukurundan çıkararak basiret zirvesine yüksel. Zayıf sorular ve şüphelerle karışlaştığın zaman sana müdafaa ve zafer imkanını verecek bir gayretle hak bildiğin yola sarıl. Takva elbisesini kendine şiar kıl; insaflı elden bırakma, hakkı aramak mezhebin, hakkı ehline teslim etmek prensibin olsun. Geçici hevesler kalbine hakim olmasın, önüne çıkacak engeller seni amacından çevirmesin. Meseleler karşısında değerlendiren ve tercihte bulunanlar gibi dur; ne yapacağını bilmez şaşkın bir vaziyette değil... Taassup pınarından sakın içme, meselenin hakikati anlaşıldığında onu kabul edip boyun eğmekten çekinme. Eğer bu kitabın yeniliği sana kapalı olur ve “eskilerin yapmadığı bir şeydir, mâhiyet ve işleniş bakımından ne şer’î aslî ve ne de fer’î ilimlerde böyle bir eser telif edilmiştir” düşüncesine kapılırsan, araştırıp incelemeyen bu şüphelere kulak asma.*”<sup>36</sup>

Ayrıca daha önce de belirttiğimiz gibi, eserin girişinde Hanefî ve Mâlikî Usullerini birleştirmeyi amaçladığını söylemiş olmasının,<sup>37</sup> mezhep taassubunun hakim olduğu dönemlerde görmezden gelinme şeklinde bir tepki almasının ve yaygınlaşmamasının nedenlerinden olduğu da söylenebilir.

### F- Makâsîd ve Maslahata Dair Görüşlerinin Etkisi

Şâtîbî'nin fikirlerinin geçen yüzyılda öne çıkarılması, şüphesiz onun *el-Muvâfakât*'ta “makâsîduş-şerî’a’ya verdiği yer ve önemden kaynaklanır. Ancak o, eserlerinde konuya ilk yer veren kişi değildir. Hicrî V. asırdan itibaren fıkıh usûlü eserlerinde maslahatın, hükümlerin maksadı olduğu hususunda genel bir kabul bulunduğu görülmekte<sup>38</sup> ve bu hususta icmâ olduğu Fahreddin er-Râzî tarafından ifade edilmektedir.<sup>39</sup> Diğer yönden, *makâsîd*

<sup>35</sup> bkz. Mes’ûd, *İslam Hukuk Teorisi*, s. 43 vd.

<sup>36</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, I, 25-26.

<sup>37</sup> Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, I, s. 24.

<sup>38</sup> Cassâs, Ebû Bekr, *el-Fusûl fi'l-Usûl*, Kuveyt 1994, II, 6, 71, 141, 148, 242, III, 248, IV, 13, 70, 141; Basrî, Ebu'l-Hüseyn, *el-Mu'temed*, Beyrut 1983, I, 315, II, 327, 403; Debûsî, Ebû Zeyd, *Takvîmu'l-Edille*, Beyrut 2001, s. 304. Ayrıca bkz. Opwis, F. M. Maria, *Maslahat: An Intellectual History of a Core Concept In Islamic Legal Theory*, Yale University 2001, s. 25 vd.

<sup>39</sup> Râzî, Fahrüddin, *el-Mahsûl*, Riyad 1400, V, 391.

ve maslahatın içtihat faaliyetinde nasıl dikkate alınacağı hususunun yine aynı dönemden itibaren Fıkıh Usûlü eserlerinde tartışıldığını da görmekteyiz.<sup>40</sup> Şâtıbî, kendisinden önce konuyla ilgili yapılan tartışma sürecinin hem takipçisi olmuş, hem de bu geleneğin zirve ismi olmayı hak edecek görüşler ortaya koymayı başarmıştır. Ancak, Şâtıbî ile ilgili birçok çalışma ve söylemin, belirtilen süreci göz ardı ederek, onu, makâsîdî yaklaşımı ilk ortaya koyan kişi olarak sunma hususunda yanlış içerisindedir ifade etmeliyiz.

Şâtıbî'nin görüşlerinin ana eksenini oluşturan “zarûriyyât, hâciyyât ve tahsîniyyât” şeklindeki yaklaşımın temellerini Cüveynî (ö. 475/1085) ortaya koymuş, ayırım bu haline Gazâlî (ö. 505/1111) ile ulaşılmıştır.<sup>41</sup> Ancak şu hususa özellikle dikkat çekmek gerekir: Cüveynî'nin bu ilkeleri tespitindeki amaç, hukukta gaye problemine cevap aramak değil, ta'lîlî ve taabbudî asılları/hükümleri ve bunun kâidelerini ortaya koymaktır.<sup>42</sup>

Bir kısmına Cüveynî işaret etmiş olmakla beraber, Gazâlî'den itibaren genel kabul gören yaklaşıma göre insan ve toplum için beş zarûrî asıl vardır: Din, can, akıl, nesil ve mal. Bu maksatlara yönelik şeyler maslahat, aykırı şeyler de mefseddir.<sup>43</sup>

Bu vesileyle bir hususa işaret etmek istiyoruz. “Gazâlî'nin maslahatı mürseleyi reddettiği bilinmektedir. Bu yüzden onun Şâtıbî üzerindeki etkisi, İslam hukuk teorisinin sosyal değişimlere uygunluğunu reddetmesi konusuna hasredilmelidir”<sup>44</sup> şeklindeki yaklaşım, içerisinde birden çok hatayı barındırmaktadır. Zira Gazâlî'ye göre, muayyen bir delilde ifadesini bulmamakla beraber Kitap ve Sünnet naslarının tümevarım yoluyla incelenmesinden elde edilen maksatlar ve maslahatlar *mürsel maslahat* adını alır ve delil olarak kullanılırlar.<sup>45</sup> Bid'atlarla olan mücadelesinden, Şâtıbî'nin değişime karşı olduğunu çıkarmak da doğru değildir. Ayrıca o, selefin tavrını örnek alalım derken, onların yaptığı gibi, küllî kaidelere riayeti kastetmektedir ve bu yol-la Fikhî yorum sürecinin donuklaşmasına çare üretmektedir. Dolayısıyla M. Halid Mes'ud'un Şâtıbî ile ilgili yukarıdaki görüşleri hakikati yansıtmaktan oldukça uzaktır.

Cüveynî ve Gazâlî'den sonra Fahrüddin er-Râzî (v. 606/1209),<sup>46</sup> el-İzz

<sup>40</sup> bkz. Haçkalı, Abdurrahman, *İslam Hukuk Tarihinde Gayeci İctihat Metodunun Gelişimi*, İstanbul 2004, s. 84 vd.

<sup>41</sup> Gazâlî, Ebû Hâmid, *Şifâu'l-ğalîl*, Bağdad 1971, s. 165-166.

<sup>42</sup> Cüveynî, İmâmu'l-Harameyn, *el-Burhan*, Beyrut 1997, II, 80.

<sup>43</sup> Gazâlî, Ebû Hâmid, *el-Mustasfa*, Beyrut ty., I, 286-287.

<sup>44</sup> Mesud, *İslam Hukuk Teorisi*, s. 179.

<sup>45</sup> Gazâlî, *el-Mustasfa*, I, 286, 311, 315; a. mlf., *Şifâu'l-ğalîl*, s. 210.

<sup>46</sup> Râzî, *el-Mahsûl*, V, 227; Opwis, *An Intellectual History of a Core Concept In Islamic Legal Theory*, s. 104 vd.

b. Abdisselam<sup>47</sup> (v. 660/1262), Şihabuddin el-Karâfi<sup>48</sup> (v. 684/1285) ve Necmeddin et-Tûfi'nin (v.716-1316) makâsıdu'ş-Şerî'a ve maslahat ile ilgili önemli çalışma ve katkıları olmuştur.<sup>49</sup>

Yukarıda kısaca atıfta bulunduğumuz fıkıh usulcülerinin, Şâtıbî'nin düşüncesinin şekillenmesinde etkili olduğu kuşkusuzdur. Zira onun, eserinde en çok atıfta bulunduğu müelliflerin başında sırasıyla Gazâlî, Fahreddin er-Râzî, İmâmü'l-Haremeyn el-Cüveynî, Şehâbeddin el-Karâfi, İzzeddin b. Abdüsselâm gibi alimlerin olması<sup>50</sup> bunu göstermekte ve yukarıda belirttiğimiz bu geleneği Şâtıbî'nin gayet iyi etüt ettiğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla Şâtıbî'yi, makasid teorisinin yegane temsilcisi olarak sunmanın yanlışlığı da kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Burada Şâtıbî'nin makasıda dair görüşlerini detaylarıyla inceleyemeyiz. Ancak onu, farklı kılan yaklaşımlarını şu şekilde verebiliriz:

- Makâsıdu'ş-Şerî'a'yı Fıkıh Usulüne hakim bakış açısı haline getirmesi,

- İstikrâyı, manevî tevâtürü aşacak şekilde bilgi kuramının temeline yerleştirmesi ve bu şekilde makâsıdı "aslu'l-usûl" kabul etmesi,

- Cüz'î delillerin ekseriyetinin zannî olduğunu belirterek, istikrâ sonucu ulaşılan kâideleri, bu delillerin sıhhati ve anlaşılması hususunda ölçü kabul etmesi

- Küllî kâidelerin, muayyen nass bulunmasa da, kat'î oldukları için delil olarak kullanılabileceği kanaatinde olması.<sup>51</sup>

### G- Mantık İlmine Karşı Tutumu

Fıkıh Usûlü eserlerinin telifinde, V. Yüzyıldan sonra Yunan mantığının bazı bölümlerinin esas alındığı bilinmektedir.

Örneğin, İmâmü'l-Haremeyn el-Cüveynî'nin, felsefi geleneğe yakın bir tavır takındığı ve talebesi Gazâlî'nin ise Fıkıh Usûlüne dair son eserine Yunan mantığını muhtevi bir mukaddime koyarak tanımla ilgili mantığın ilkelerini tartıştığı<sup>52</sup> yine ondan yarım asır önce İbn Hazm ez-Zâhirî'nin

<sup>47</sup> Geniş bilgi için bkz. Haçkâlî, Abdurrahman, *İzzuddin b. Abdisselâm'da Maslahat Nazariyesi*, doktora tezi, Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1999.

<sup>48</sup> Geniş bilgi için bkz: Opwis, *An Intellectual History of a Core Concept In Islamic Legal Theory*, s.117 vd.; el-Vekili, Sağır b. Abdisselam, el-İmamu'ş-Şihab el-Karâfi, Mağrib 1996, II, 231, 254.

<sup>49</sup> Geniş bilgi için bkz. Opwis, *An Intellectual History of a Core Concept In Islamic Legal Theory*, s. 71 vd.; Haçkâlî, Abdurrahman, *İslam Hukuk Tarihinde Gayeci İçtihat Metodunun Gelişimi*, İstanbul 2004, s. 79 vd.;

<sup>50</sup> Erdoğan, "el-Muvâfakât", *DİA*, XXXI, 407.

<sup>51</sup> Opwis, *An Intellectual History of a Core Concept In Islamic Legal Theory*, s. 258.

<sup>52</sup> Gazâlî, Ebû Hâmid, *el-Mustasfâ min 'ilmi'l-usûl*, Medîne 1413, s. 30 vd. Geniş bilgi için bkz. Neşşâr, Ali Sâmî, *Menâhıcu'l-Bahs Inde Mufekkiri'l-İslâm, Dâru'l-Fikri'l-Arabî* 1947, s. 135 vd.; Wael b. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 39-40.

(456/1062) ilk adımları attığı bilinmektedir.<sup>53</sup> Bu durum, aslında, V. yy. sonuna gelindiğinde, III. yüzyılın ikinci yarısından itibaren Yunan felsefesinden yapılan çevirilerin asimile edildiğini göstermektedir. Ancak çeviri faaliyeti başladığında, Fıkıh nazariyeleri temel özelliklerini oluşturmuş olduğundan, Fıkıh Usûlünde Yunan mantığından yapılan alıntılarda seçici davranıldığı da ifade edilmektedir.<sup>54</sup>

Bilindiği gibi, Gazâlî'den itibaren mantık, sadece fıkıh usulü ilmi için değil bütün nazarî ilimler için metodolojik anlamda bir esas kabul edilmiş ve artık hakim temayül, metodolojik açıdan mantığın prensiplerini esas almak şeklinde oluşmuştur.<sup>55</sup> Fıkıh Usulünün felsefe/mantık diliyle yazılmasının, zamanla mezhep farklarını aşan genel bir olgu haline geldiği kabul edilmekte ve farklı mezheplere mensup olup belirtilen tavrı esas alan usulcülere şu isimler örnek gösterilmektedir:<sup>56</sup> Sadru'sh-Şerîa, Molla Fenârî, Molla Hüsrev, İbnu'l-Hümmam, Fahreddin er-Râzî, Âmidî, İsnevî, Karâfî, İbnu'l-Hâcib, İbn Cüzey, İbn Kudâme, İbnu'n-Neccâr, Taftâzânî, Cürçânî, Merdâvî, İbnu'l-Mutahhar el-Hillî, Ahund Molla.

Mantık merkezli/mantık diliyle yazılmış fıkıh usulü eserlerinin karakteristik özellikleri vardır. Kısaca işaret edecek olursak, -birlikte bulduklarında anlamlı olacak olan- şu hususlar bu konuda belirleyici görülmektedir:<sup>57</sup> “Bütün çeşitleriyle bilginin *tasavvur* ve *tasdik* olarak iki kısımda incelenmesi, külli kavramlara dair realist anlayış ile de ilişkili bulunan mahiyet tasavvuru ve bir şeyin mahiyetinin onun tarifıyla elde edileceği düşüncesi, kavramlara ait tariflerin mantık kriterlerine uygun şekilde titizlikle yapılması, usul meselelerinin bir kavram olarak ‘mesele’ alt başlığı altında ele alınması, usulün Kelam, Fıkıh ve dil bilimlerini ilgilendiren ve bu disiplinlerde çözüme kavuşturulan bahislerinin “mebâdî” başlıkları altında incelenmesi, yoğun olarak mantık kavramlarının kullanılması.”

Fıkıh usulünün Yunan mantığının kuralları doğrultusunda yazılmasına karşı çıkan İslam alimleri olmuştur. Bu itirazların temelinde şer'î ilimlerden olan fıkıh usulünün genel ve yabancı bir ilim sistemine adapte edilmesinin yanlış olacağı düşüncesi vardır.<sup>58</sup> İbn Teymiyye'nin sistematize ettiği<sup>59</sup> ve Suyûtî gibi alimlerin desteklediği bu yaklaşım, aynı zamanda İbn Abdisselam ve Şâtîbî gibi çalışmalarında makâsıdu'sh-şerî'a'yı esas alan alim-

<sup>53</sup> Wael b. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 137.

<sup>54</sup> Wael b. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 132-133. Fakihlerin Yunan mantığına dair tutumları için bkz. Neşşâr, Ali Sâmî, *Menâhıcu'l-bahs 'inde mufekkiri'l-İslâm*, s. 139 vd.

<sup>55</sup> bkz. Köksal, A. Cüneyd, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, İstanbul 2008, s. 74, 126, 159, 161.

<sup>56</sup> Wael b. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 141-142; Köksal, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, s. 24.

<sup>57</sup> Köksal, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, s. 23.

<sup>58</sup> Köksal, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, s. 153.

<sup>59</sup> İbn Teymiyye, Takıyyuddin, *er-Red ale'l-mantıkiyyîn*, Beyrut 1993, I, 35 vd.

lerin de tutumunu yansıtır. Aşağıda vereceğimiz görüşleri de dikkate alındığında Şâtıbî'nin, Fıkıh Usûlü'nün Yunan mantığı esas alınarak telif edilmesine karşı tavrı aldığını söylemek mümkündür.<sup>60</sup>

Şâtıbî'nin Yunan mantığına karşı tutumunun örneklerinden birini mantıktaki 'tanım'a yönelttiği eleştirilerinde görmekteyiz. O, mantıkçıların ileri sürdükleri şartlar çerçevesinde tanımın imkânsız olduğunu ve şer'î ilimlerde bu tür şeylerden yararlanılamayacağını belirtir.<sup>61</sup>

Ayrıca Şâtıbî, uygulamada zaman zaman mantık ilmindeki istidlâl tarzına uygun düşse de fikhî istidlâlde mantık ilmine ait kuralların geçerli olmadığını ve şer'î ilimlerin mantık ilmi esasları üzerine bina edilemeyeceğini söyler.<sup>62</sup>

Şâtıbî'nin, Yunan mantığının şer'î ilimlere hakim hale getirilmesine karşı çıkmasına rağmen, mantığın kavramlarından istifade ettiği ileri sürülse de,<sup>63</sup> bize göre O, *istikra, küllî, cüz'î, kat'î, ilmî, zannî, mukaddimât* gibi kavramları fıkıh usulüne uygun bir muhteva ile kullanmıştır.<sup>64</sup>

Şâtıbî'nin illet tanımı, yukarıdaki yaklaşımına örnektir ve mantığı mi'yar alan eserlerdeki illet tanımı ile arasında önemli bir farklılık vardır: Ona göre illetten murat emir ve yasakların taalluk ettiği hikmetler, maslahat ve mefsedetlerdir. Nitekim, seferde namazı *kasr* etmenin ve oruç tutmamanın mübah olmasının illeti meşakkattir. Sefer bu mübahlık için vaz' edilen sebeptir. Hasılı, illet açık olsun ya da olmasın, munzabıt olsun ya da olmasın maslahat veya mefsedetin kendisi olup mazınnesi değildir. Hakimin kızgınlıkla yargılama yapmasının yasaklanmasında, kızgınlık sebeptir. Kişinin delilleri doğru değerlendirememesi hali de illettir. Ancak burada illet yerine "sebeb" kavramı kullanılır. Kavramlarda sıkı davranmak gereksizdir.<sup>65</sup>

Bu tavrın, ya da böyle bir yaklaşımın, bilgi kuramı kavramlar üzerine kurulu Yunan mantığı ile bağdaşmayacağı açıktır.

Mantığı esas alan Fıkıh usûlü telif tarzına karşın Şâtıbî ayrıca, şer'î ilimlerin amele râci olması, herkesin anlayıp uygulayabileceği şekilde (üm-mîlik) ortaya konulması ve naklî delillerin aklî delillere tâbi/mahkum olmayacağı gibi temel itirazlar ileri sürer. Bu hususlarla ilgili görüşleri kısaca şöyledir:

1- *Kur'ân ve Sünnet amele yönelik ilme önem vermiş olup selefin me-*

<sup>60</sup> Ayrıca bkz. 'Alemî, Abdurrahman, *Menhecu'd-dersu'd-delâli 'inde'l-İmâm eş-Şâtıbî*, Fas 2001, s. 66.

<sup>61</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 53.

<sup>62</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, IV, 679-680; Köksal, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, s. 160.

<sup>63</sup> Ensârî, Ferid, *el-Mustalahu'l-Usûli 'Inde's-Şâtıbî*, Fas 2004, s. 168

<sup>64</sup> Ensârî, *el-Mustalahu'l-Usûli 'Inde's-Şâtıbî*, s. 168, 193.

<sup>65</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 236.

*todu da bu yöndedir.*<sup>66</sup> Dolayısıyla Fıkıh usulü için de bu yaklaşımının esas alınması gerekir.

Şâtıbî'nin Fıkıh usûlünün mevzûunu belirlemesinde de bu bakış açısı etkilidir. Ona göre furû'u fıkıhtan bir meselenin veya şer'î âdâbın bina edilmediği veya buna yardımcı olmayan şeyler Fıkıh usûlünde ancak âriyeten yer alırlar. Usûlün fıkha izafe edilmesi, fıkha yardımcı olduğu ve içtihadı tahakkuka yönelik olduğu içindir. Bu nedenle, vaz'ın başlangıcı, mübahlığın teklifi hüküm olup olmaması, madûmun emredilmesi, Peygamberimizin peygamberliğinden önce bir şeriat ile amel edip etmediği gibi hususlar Fıkıh Usûlü'nden çıkarılmalıdır. Dil ile ilgili bir çok nahiv ve iştikak meselesi de böyledir.<sup>67</sup> Dolayısıyla Şâtıbî'nin, "amel"i dikkate almayarak "bilginin kendinde değerli olduğu" kabulüne dayanan,<sup>68</sup> teorik ve aslı şer'î olmayan bir ilmin Fıkıh Usûlüne hâkim kılınmasına karşı çıkmasını tabî görmek gerekir.

2- *Ümmîlik*: Şâtıbî'ye göre ümmîlik; dinin/Kur'ân'ın, okuma yazma bilmeyen Arapların da anlayabileceği şekilde gelmiş olması demektir.<sup>69</sup> Dinin zorlaştırılmaması ve insanların anlayıp uygulayabilecekleri bir konumda olması açısından İslâm, hükümlerinde muhataplarının ümmiliğini dikkate almıştır. Şâtıbî, şer'î meseleleri mantığın ince ve uzmanlık gerektiren prensiplerine riayet ederek ortaya koymayı ve bu tür kâidelere bağlamayı ümmîlik vasfına aykırı bulur. Ona göre İslâm, anlaşılma bakımından ümmîliğe uygundur. Bu, aynı zamanda, hem 'maslahata riayet'<sup>70</sup> hem de 'güç yetirilemeyen şeyin teklifi edilmeyeceği' kâidelerinin de gereğidir.<sup>71</sup> Nitekim selef alimleri kolay ve anlaşılır olan yolu seçmişlerdir.<sup>72</sup>

3- *Aklî deliller naklî delillere tabidir*: Şâtıbî'nin anlayışında aklî deliller, delalete bağımsız olarak kullanılmaz, şer'î delillere hakim ve mi'yar olamazlar. Çünkü inceleme/tetkik dinî bir konuda yapılmaktadır. Akıl ise şer'î/dinî konularda hüküm koyucu değildir.<sup>73</sup>

## V- SONUÇ

el-Muvafakatın, nevi şahsına münhasır bir eser olarak kaldığını söylemek mümkündür. Çalışmamız çerçevesinde, aşağıdaki hususların bunun nedenleri olduğunu söyleyebiliriz:

<sup>66</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 41, 54 vd., 61 vd.

<sup>67</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 39-41.

<sup>68</sup> Köksal, *Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve Gayesi*, s. 157.

<sup>69</sup> Wael b. Hallaq, *A History of Islamic Legal Theory*, s. 171. Geniş bilgi için bkz. Baltacı, Burhan, *Şâtıbî'nin Kur'ân'ı Yorumlama Yöntemi*, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2005, s. 120 vd.

<sup>70</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, II, 379, 397.

<sup>71</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, II, 397.

<sup>72</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, I, 53-54.

<sup>73</sup> Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, IV, 294.

- Bu eserinde Şâtıbî, yöntem açısından taklitçi olmadığı gibi, taklitçiliğe karşı olduğunu da açıkça ifade etmiştir.

- Yaşadığı dönemde, doğru bulmadığı uygulamalara karşı cephe almış ve ulemâ ile ters düşmüş/çatışmıştır.

- O, Gazâlî'den itibaren görülen ve Fıkıh Usûlü telif tarzında Yunan mantığının bazı bölümlerini esas alan yaklaşıma karşı, selevin tutumuna dönülmesi ve bu ilmin amele/pratiğe dönük ve pratik yararı dikkate alınarak telif edilmesi gerektiğini savunmuştur. Bu tutumuyla o, hem ilmî muhitlerde hem de eğitim sisteminde yaygın ve yerleşik hale gelen uygulamaya karşı çıkmış olmaktadır.

- İstikrâyı, bilgi kuramının temeline yerleştirmiş olan Şâtıbî'nin, bu yolla elde edilen kâide ve makâsıdî ilkelerin, cüz'î-zannî delillerin anlaşılması ve değerlendirilmesinde esas alınması gerektiği görüşüyle, İslâm dünyasında baskın hale gelmiş olan ve cüz'î delillerin ciddî bir kritiğe tabi tutulmadan kullanılmasını temel alan tutum ile çatıştığında kuşku yoktur. Onun yüzyıllar boyu görmezden gelinmesinde taassuba dayanan bu tutumun önemli bir etkisi vardır.



# İSLAM HUKUK FELSEFESİ AÇISINDAN ŞAH VELİYYULLAH DİHLEVÎ'DE İRTİFÂK (SOSYO-EKONOMİK GELİŞİM AŞAMALARI) TEORİSİ\*

Dr. Murat ŞİMŞEK\*\*

## Theory of al-Irtifâqât (Stages of Socio-Economic Development) in Shah Wali Allah Dehlawi in View of Philosophy of Islamic Law

In this article, Dehlawi's concept of al-irtifâqât (stages of socio-economic development) are examined widely in view of Philosophy of Islamic law. The facility of prophethood also aimed at supporting the people towards completing irtifâqât. Dehlawi's presentation of a systematic process of socio-economic development in a period when economic conversation wasn't widespread among the scholars, places him among the most important contributors of the subject.

## Dihlevî'de İrtifâk Kavramı

'İrtifak' kelimesi r-f-k kökünden gelen Arapça bir kelimedir. *İrtifak*, yumuşak huyluluk, kibarlık, elverişlilik, yardım ve faydalı manalarına gelir.<sup>1</sup> *İrtifak* kavramı, hayat için elverişli olan usullere ayak uydurabilmeyi sağlayan, ihtiyaçların giderilmesine yardımcı olan, faydalı metotlar ve kullanışlı teknoloji ile insanın hayatını kolay hale getiren araçları ifade eder.<sup>2</sup> Dihlevî

\* Bu makale tarafımızdan hazırlanan "Şah Veliyyullah Dihlevî'nin İslam Hukuk Felsefesi (Makâsıdu'ş-şerî'a) ile İlgili Görüşleri" (Konya 2002) adlı Yüksek Lisans tezinden istifade edilerek hazırlanmıştır.

\* DİB Selçuk Eğitim Merkezi, Konya, muratsimsek76@hotmail.com.

<sup>1</sup> er-Râzi, Muhammed b. Ebi Bekir, *Muhtâru's-sihah*, Şam 1358, s. 220.

<sup>2</sup> Islâhî, Abdul Azîm, "Shah Wali Allah's Concept of al-Irtifâqât (Stages of Socio-Economic Development)", *Journal of Objektive Studies*, c. II, sy. 1, s. 46-63, Aligarh 1990, s. 49; Jalbânî, G.N., *Teachings of Shah Wali-yullah of Delhi*, New Delhi 1988, s. 127.

bu kavrama özel bir anlam yüklemiş ve bu kavram çerçevesinde bir içtimai felsefe ortaya koymuştur. Dihlevî bu kavram ile bütün insanlığın yaratılış icabı duyduğu sosyal ihtiyaçlar ve bunların karşılanma yollarını ve ayrıca bir toplumdaki sosyo-ekonomik gelişme aşamalarını kastetmektedir.<sup>3</sup> Buna ilaveten *irtifak* kavramının Dihlevî'nin sosyo-politik düşüncesinde de önemli bir yeri vardır. İslam tarihinde bu kelimeyi ilk defa bu manada kullanan ve kavramlaştıran Dihlevî'dir.<sup>4</sup>

Şah Veliyyullah Dihlevî, "*İrtifak*" kavramı ile kişilerin birbirinden geçerli şekilde faydalanmalarını, yardımlaşmalarını, işbirliği kurmalarını dengeli ve ölçülü bir medeni hayatın kurulması için faydalı çalışmalar yapmalarını kastetmiştir.<sup>5</sup>

### **Dihlevî'ye Göre Sosyo-Ekonomik Gelişmelerin (*İrtifâkât*) Aşamaları**

Dihlevî'ye göre, insan hayatının sosyo-ekonomik gelişmesi, ilkel köy hayatından başlayarak uluslararası toplumlar düzeyinde gelişinceye kadar ki durumu, dört aşamada ele alınabilir. İnsanoğlu, birinci aşamada basit ekonomik çabalar içindeyken son (dördüncü) aşamada uluslar arası seviyede siyasi otoritelerin ortaya çıkması, farklı devletler arasında sosyo-ekonomik ilişkilerin güvenli bir şekilde gelişmesi ve kendi aralarında barış ve hukukun yerleştirmeleri düzeyine ulaşmıştır.<sup>6</sup>

Dihlevî, dünyadaki şartların, durumların hızla değişmeye başladığını fark etmiş, bu konuyu derinden ve gerçekçi bir şekilde incelemiş, çok yakın zamanda insanların bir taraftan Kur'an ve Sünnet'in öğretilerini ve bu öğretilerin sırlarını ve hikmetlerini anlamaya çalışarak, onların medenî, içtimai ve amelî faydalarını keşfetmek isteyeceklerini, diğer taraftan ise din ile hayat arasındaki bağı anlamayı, bilmeyi ve derinden kavramayı arzu edeceklerini öngörmüştür. Dinin getirdiği öğretilerin, hayatın geniş çerçevesi içerisinde, insanların ortak bağlarının birbirleriyle ilişkisini düzenlemedeki etkisinin önemini vurgulamıştır. İslam'ın hüküm ve öğretilerinin sağlıklı bir toplum yapısının, sağlam ve temel bir medeniyetin meydana gelmesinde başarılı olması için nasıl bir uygulama (*tatbik*) aşamasında geçmesi gerektiğini kendi sistemi içerisinde ortaya koymuştur.<sup>7</sup>

Dihlevî, bir içtimai felsefe ortaya koyduğu *irtifak* teorisinde iktisadî

<sup>3</sup> Dihlevî, *Huccetullahi'l-bâliğa* I-II, Beyrut 1990, I, 30; Islâhî, "a.g.m.", s. 46; Karaman, Hayreddin, *İctihad, Taklid ve Telfik Üzerine Dört Risâle*, İstanbul 2001, s. 119.

<sup>4</sup> Bhat, Abdur Rashid, "Shah Waliullah's Political Thought in the Context of His Notion of Irtifaqat" (18th Century Revivalist, İndia), *Journal of Objektive Studies* (Aligarh), 1991, s. 67-87; en-Nedvî, Ebu'l-Hasen, *İslam Önderleri Tarihi* (trc. Yusuf Karaca), İstanbul 1992, V, 259.

<sup>5</sup> Nedvî, *a.g.e.*, V, 259.

<sup>6</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 49.

<sup>7</sup> Nedvî, *a.g.e.*, V, 258.

meselere büyük önem vermiştir. Ekonomi ile ahlak arasındaki derin bağı, sıkı ilişkiyi vurgulamış, bu bağı kopması halinde hem ekonomik hem de ahlaki değerlerin çok sert bir bunalıma gireceğini ileri sürmüştür. Böyle bir bunalımın, insanların medeniyet ve kültürlerini, dini ve ahlaki anlayışlarını etkileyeceğini ifade etmiştir. Ona göre insanlar zulüm ve baskı uygulanarak, ekonomik sıkıntılara sokulursa, toplumsal ahlak alt üst olur. Bunun neticesi, Allah'ın üstün yetenek ve gelişme imkanı bahsettiği insanlar, hayvanlar misali başıboş yaşamaya başlayacak ve her çeşit mutluluk ve ilerlemeden mahrum kalacaktır.<sup>8</sup>

Dihlevî'nin "irtifak" teorisini ortaya koymasında yaşadığı çevresinin büyük etkisi olmuştur. Ülkesindeki siyasî, sosyal ve ekonomik problemleri bir araştırmacı gözüyle incelemiş, gözlemleyip yorumlamıştır. Hayatı süresince beş Moğol hükümdarının yönetimine şahit olmuştur. Zaten Dihlevî'nin doğumunda Moğol devleti çökme aşamasına gelmişti. Toplumda bir çok bozukluk meydana gelmiş, siyasi otoritenin sağlanamamasından ötürü zulüm ve çatışmalar baş göstermekteydi. O toplumda yaşayan Müslümanlarda gerek siyasî etki ve politik güçleri açısından, gerekse ilmi gelişme, orijinal düşünce üretme açısından bir gerileme ve çöküş devresine girmişlerdi. Dihlevî bütün bu aksaklıkları tespit edip gerek düşünce bazında kitaplar yazıp öğrenciler yetiştirerek, gerekse toplumun irşat ve ıslahı ile uğraşarak bir takım yeni atılımlar gerçekleştirmiştir. Kur'an ve Sünnet'in çağa uygun şekilde yeniden yorumlanması, prensiplerinin ortaya konulması, hukuk ilminin ilkelerinin belirlenip hukuk felsefesinin yapılması, itikâdî açıdan sağlam inanç sisteminin kurulması için İlm-i Kelam'ın yeniden tespiti gibi bir çok konuda düşünce ve fikirlerini ortaya koymuş ve bu konuda bir çok çalışmaya imza atmıştır.<sup>9</sup>

### **A-Birinci İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişmenin Birinci Aşaması)**

Dihlevî'ye göre, bütün insanlığın yaratılış icabı duyduğu sosyal ihtiyaçlar ve bunların giderilme yollarından ilki (*el-irtifak el-evvel*), nefsanî/hayvanî ihtiyaçların (*el-irtifak el behâimî*) giderilmesidir. Dihlevî buna aynı zamanda fitrî ilham ve doğal hukuk (*el-mezheb et-tabî'î*) de demektedir.<sup>10</sup>

Şah Veliyyullah Dihlevî, birinci irtifakı insanın temel ihtiyaçlarını ve mutluluk yollarını öğrenmesi olarak açıklamıştır. Birinci irtifakda, insanoğluna herhangi bir engelle karşılaşmaksızın düşüncelerini doğal yollarla ifade ederek konuşma yeteneği verilmiştir. Dihlevî'ye göre insanın en temel ihtiyaçlarından biri, kendi meramını ifade edebilmesidir. Bunu da *dil* aracı-

<sup>8</sup> Nedvî, *a.g.e.*, V, 260.

<sup>9</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 47; Nizâmî, K.A., "Shâh Waliullah of Delhi: His Thought and Contribution", *Islamic Culture*, 54 (1980), s. 147.

<sup>10</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 125; Islâhî, "a.g.m.", s. 50; Baljon, J. M.S., *Religion and Thought of Sihah Wali Allah Dihlevî*, Leiden 1968, s. 193.

lığıyla yerine getirir. Dil, filler, davranışlar ve biçimlerle, beraberliklerle ya da başka yollardan herhangi bir sesle ortaya çıkar. Belli bir ses şu ya da bu manayı ifade etmek için kullanılmaya başlar ve böylece dil giderek genişler. İnsanın bir diğer temel ihtiyacı ise yiyecek ihtiyacıdır. Bu birinci aşamada insanoğlu, fiziki şartlara uygun temel gıda maddelerini elde etmeyi ve bunları nasıl yiyeceklerini ve sindireceklerini öğrendiler. Ayrıca insanoğlu toprağı ekip-dikme, çiftçilik yapma, hasat kaldırma ve ürünleri koruma şekil ve metotlarını keşfettiler. O ürünleri pişirmek ve benzeri suretlerle yemeye hazır hale getirmeyi öğrendiler.<sup>11</sup>

Daha sonra insanoğlu hayvanlardan faydalanma usullerini öğrendiler. Hayvanların evcilleştirilmesi ve beslenmesini keşfettiler. Böylece onların etlerinden, derilerinden, kıllarından, yünlerinden, tüylerinden, sütlerinden, yavrularından yararlanmaya ve binek olarak kullanmaya başladılar. Bunlara ilaveten insanın yapması zor olan veya gücünün yetmediğı ağır işlerde hayvanları kullanmayı öğrendiler. Ayrıca insanoğlu birinci irtifak aşamasında, kendisine sığınacağı bir mesken, barınak edinmenin gerekliliğini anladı. Kendisini aşırı sıcaktan, yağmurdan, soğuktan koruyacak bir sığınak edindi. Bunun yanı sıra kendisini koruyacak elbiseler ve elle dokunmuş giyecekler edindi.<sup>12</sup>

Birinci irtifak aşamasında insanoğlunun öğrendiğı en önemli gelişme evlilik kurumunu ortaya çıkarmasıdır. Sadece kişinin kendine ait bir eşinin olması, onunla cinsi arzularını tatmin etmesi, neslini sürdüreceğ çocuklarının olması, ev işlerinde çocukların büyütülmesi ve terbiyesinde kendisine bir yardımcının bulunması insanoğlunun onsuz edemeyeceğı ihtiyaçlarındandır. Ekim, dikim ve her türlü zirai işlemlerin yapılmasında araç olarak kullanılan kazma, kürek, kova, saban, ip ve benzeri aletlerin yapıyla ilgili zanaatların ortaya çıkması, bu aşamadaki ihtiyaçlardan biridir. Ayrıca mali mübadelelerin yapılmaya başlanması ve bazı konularda karşılıklı yardımlaşmaya gidilmesi de birinci irtifak aşamasında ortaya çıkmıştır.<sup>13</sup>

İnsanlar içerisinde ileri görüşlü ve kuvvetlilerin diğerlerini kontrolleri altına alıp, onlara başkanlık etmeleri ve onların işlerini düzene koymaları, ve ayrıca insanlar arasında doğacak anlaşmazlıkları çözmek, zalimleri zulmünden engellemek ve tecavüzde bulunmak isteyenlere haddini bildirmek amacıyla herkesçe kabul görmüş bir adalet mekanizmasının bulunması da bu evredeki temel gelişmelerdendir.<sup>14</sup>

Dihlevî, birinci dereceden olan ihtiyaçları, köy halkının yaşadığı sosyo-ekonomik şartlardan ve medeniyet standardından yola çıkarak ortaya koymuştur. Bu birinci aşama insanın kendi doğası gereğı ihtiyaç hissettiğı

<sup>11</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 124; Islāhî, "a.g.m.", s. 50; Bhat, "a.g.m.", s. 68; Baljon, *a.g.e.*, s. 193.

<sup>12</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 125; Islāhî, "a.g.m.", s. 50; Bhat, "a.g.m.", s. 68; Baljon, *a.g.e.*, s. 193.

<sup>13</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 125; Islāhî, "a.g.m.", s. 50; Bhat, "a.g.m.", s. 68; Baljon, *a.g.e.*, s. 193.

<sup>14</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 125; Islāhî, "a.g.m.", s. 50; Bhat, "a.g.m.", s. 68; Baljon, *a.g.e.*, s. 193.

temel gıda, barınak, giyecek ve tartışmaları sona erdirecek adalet sisteminin oluşturulması gibi temel ihtiyaçların yerine getirilmesi anlamına gelir. Bu aşamada, insanlar arasında meydana gelen ekonomik problemleri ve bunların nasıl ve kim tarafından çözüleceğini gelenek ve örf belirlemektedir. Bu bölümde azda olsa ticaretle ilgili küçük gelişmelerin filizlendiği görülmektedir. Bu aşamada barınma, yeme, içme giyinme ve cinsel arzuların giderilmesi gibi temel ihtiyaçlar yanında bir de insan ilişkileri açısından sosyal ve siyasi gelişmelerin ortaya çıkmaya başladığı görülür.<sup>15</sup>

Her ulus içerisinde, insanların has ihtiyaçlarının giderilmesi için yollar keşfedecek kimselerin bulunması gerekir. Bütün uluslar içerisinde refah ve rahat düşkünü insanlar olduğu gibi, cesaret, hoşgörü, fesahat, zeka ve benzeri özelliklere sahip insanlar da bulunur.<sup>16</sup>

Dihlevî, birinci dereceden ihtiyaçların giderilmesi bölümünü her ne kadar “*el-irtifak el-behâimî*” diye isimlendirilmişse de, insanın yaratılış gayesi ve yaşayışı bakımından hayvandan farklı olan özelliklerinin üzerinde durmuştur. İnsanın hayvanla müşterek bulunduğu bazı özelliklerin bulunması, tabiidir; yakalama gücü, yüksek sese sahip olma, aşırı derecede şehvet gücüne sahip olma, oburca yeme ve içme, aşırı derecede kızma ve çekememe... gibi. Eğer mutluluk bunlarla olsaydı bu vasıflara sahip hayvanlar insanlardan daha mutlu olurlardı. Bütün bunların yanında insanın sadece kendine mahsus bazı özellikleri vardır. Bunlar güzel ahlak, ihtiyaçların karşılanması için bulunup geliştirilen kurum ve kuruluşlar, yüksek sanatlar ve sahip olunan yüce makamlar olmaktadır. Nitekim insana hem *melekî güç* hem de *hayvani güç* verilmiştir.<sup>17</sup>

## **B-İkinci İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişmenin İkinci Aşaması)**

İnsanoğlu birinci aşamadaki, yeme, içme ve giyinme gibi doğal ihtiyaçlarını karşılama probleminin üstesinden geldikten sonra, sosyo-ekonomik gelişme aşamalarının ikincisine girmiştir. İkinci düzeydeki irtifaklar, daha önce açıklanan birinci dereceden irtifaklar ve onların giderilmesi yollarının keyfiyetini araştırma konusu yapar. Bu aşamada, birinci bölümdeki irtifaklar daha bilinçli davranışlar ve güzel ahlak telakkisine uygun tavırlar halini alır. Yine bu ikinci aşamada karmaşık hayat tarzında artış olmuş, gelişmeye neden olan ölçütler daha ihtiyatlı hale gelmiş ve hayat şartlarına uygun kurumların oluşum alanları genişlemiştir.<sup>18</sup>

<sup>15</sup> Islâhî, “a.g.m.”, s. 50; Bhat, “a.g.m.”, s. 68.

<sup>16</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 125.

<sup>17</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 153; Jalbani, *a.g.e.*, s. 126-127.

<sup>18</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 126; Islâhî, “a.g.m.”, s. 51; Bhat, “a.g.m.”, s. 69; Baljon, *a.g.e.*, s. 194; Faruque, Muhamad, “Some Aspects of Muslim Revivalist Movements in India During the 18th Century: The Activities of Shah Wali Allah of Delhi”, *Islamic Culture*, c. 63/3, s. 19-41, Haydarabat 1989, s. 30.

İkinci irtifak bölümünde Şah Veliyyullah Dihlevî, “*tereffuh*” kavramını kullanmış ve bununla, birinci aşamadaki yeme, içme, giyinme, barınma... ve benzeri ihtiyaçların giderilme şekillerinin, ikinci aşamada daha güzel yapma isteğinin insanlarda oluştuğu fikrini kastetmiştir. İnsanoğlu açlığını bastırmak için yeterli yiyecek elde ediyor ve buna ilaveten ikinci aşamada bunun güzel, hoş, estetik olmasını da arzuluyor. Aynı şekilde insan, barınma ihtiyacını mağara gibi bir yere sığınarak karşılayabilir. Bununla birlikte etkileyici, cazibeli bir meskeninin olmasını da arzular. Bir mesken sadece bir barınak değil, ayrıca insanın boş zamanlarında dinlendiği, mutlu hayat yaşamaya çalıştığı bir yuvadır. Giyinmek insanın sıcak, soğuk, yağmur gibi dış etkilerden korunmasının yanı sıra, uygun, rahat, güzel bir hayat geçirmesini de sağlar. Yine aynı şekilde insanda cinsel ihtiyaçların varlığı onu evlilik kurumunu kurmaya sevk etmiştir. Önceleri daha az rahat ve daha az konforlu olan seyahat etme örfü, bu aşamada biraz daha gelişmiş, daha güvenli hale gelmiştir.<sup>19</sup>

Şah Veliyyullah Dihlevî, ikinci irtifak aşamasını beş bölümde incelemiş ve insanların ihtiyaç duyduğu bu şeye “*hikmetler*” adını vermiştir. Bunlar:

### **1-el-Hikmet el-Ma‘aşiyye:**

Bu bölüm insanların yaşam tarz ve şekillerine dair hikmetleri içerir. Burada, yeme, içme, giyinme, karşılıklı konuşma ve seyahat şekilleri gibi ihtiyaçlar hakkındaki pratik bilgiler ve bunlara uyumlu davranışların keşfi vardır. Bu bölüme, geçinme âdâp ve hikmetleri denebilir. Burada öncelikle insanlar için yararlı olan davranışların kurallaştırılması, ve bunu yaparken insani tecrübelerden istifade edilmesi, insanlar arasında güzel ahlak telakkisi ve ünsiyet ve kaynaşma, güzel ilişki ve buna benzer amaçlar ortaya çıkmıştır. Ayrıca bu bölümde zararlı ve kötü olan şeylerden kaçınıp uzaklaşma tezahürü görünmüştür. Mesela yiyecek ihtiyacının giderilmesi hususunda kokuşmuş maddeler, murdar olarak ölmüş hayvan, leş ve insanın görünce tiksindiği çirkin yaratılışlı hayvanlar gibi pis ve iğrenç olan şeyleri yememe konusunda insanlar ortak bir tavır sergilemişlerdir. Yine bu bölümde temiz ve yararlı şeylere karşı bir iştihak ve arzu uyanmıştır. Örneğin gerek beden gerekse elbise konularında bütün insanlar temizliğe önem verme konusunda görüş birliği içerisinde olmuşlardır. İnsanlar, kişinin toplumda üstü başı düzgün, saç sakalı taranmış pırıl pırıl bir halde olmasını severler.<sup>20</sup>

### **2-el-Hikmet el-Menziliyye:**

Bu bölümde, ev halkı arasındaki ilişkilerin korunması keyfiyeti ele alınmaktadır. Evlilik hayatı, çocuk yetiştirme, eşlerin ve aile bireylerinin bir-

<sup>19</sup> Islâhî, “a.g.m.”, s. 51; Bhat, “a.g.m.”, s. 69; Baljon, *a.g.e.*, s. 194; Faruque, “a.g.m.”, s. 30.

<sup>20</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 127; Islâhî, “a.g.m.”, s. 51; Bhat, “a.g.m.”, s. 69; Baljon, *a.g.e.*, s. 194; Faruque, “a.g.m.”, s. 30.

birlerine karşı görevleri, akrabalık ilişkileri ve buna benzer konulara dair işlerin hikmete uygun yapılması konu edilmektedir. Dihlevî bu bölümde, ikinci aşamadaki sosyal gelişmelerden aile içerisindeki karı-koca, anne-baba ve çocuklar arasındaki ilişkileri ve bunların en güzel nasıl yerine getirileceğini beyan etmektedir.<sup>21</sup>

Cinsel ilişki ihtiyacı erkek ile kadın arasında irtibat ve anlaşmayı gerekli kılmıştır. Bunun sonucu olarak evlilik müessesesi ortaya çıkmış, karşılıklı rıza, sevgi ve işbirliğinin gerekliliği anlaşılmıştır. Ailede her bir üyenin kendine ait konum ve görevleri vardır. Kadın, ev işlerine daha yatkın iken, erkek ise dışarıda yapılacak kazanç işlerinde daha beceriklidir. İnsan, karşılıklarına çıkan, onları zorlayan problem ve tehlikelere tek başına karşı koyamaz.<sup>22</sup>

Aile ve yardımlaşma açısından bakıldığında, ihtiyaçların iki düzeyde olduğu görülür. Birincisi, her ferdin bir diğerinden zarar ya da yararını kendi zarar ve yararı gibi görmedikçe karşılanamayan ihtiyaçlardır. Bunlar ancak herkesin diğerine arka çıkmasıyla, ona zorunlu infakta bulunmasıyla, karşılıklı mirasçı olmalarıyla karşılanabilir. Bunlar, her iki taraf için de bağlayıcı olan yükümlülükler sebebiyle doğar. Bu kısma en layık olanlar, aralarında akrabalık bağı bulunanlardır. İkinci kısım ise daha az fedakarlıkla gerçekleştirilebilir. Mesela afetzedelerin yardımına koşulması, bütün insanlar tarafından kabul edilen bir erdemdir.<sup>23</sup>

Bu ilk iki hikmet daha çok sosyolojik çalışmalarla alakalı olup, aynı zamanda bunların temel şekilleri birinci irtifak aşamasında mevcuttur. Ancak bu ikinci irtifak aşamasında bunlar daha da gelişmiş ve ihtiyaçların giderilmesinde tam teşekküllü birer sosyal kurum haline gelmiştir.

### 3- el-Hikmet el-İktisâbiyye:

Bu bölümde, insanlar arası ilişkilerde ikinci dereceden ihtiyaçlar ve onların giderilme yollarından, mâli mübadeleler, yardımlaşma ve kazanç yolları üzerinde durulmuştur. Ayrıca burada, belirli bir meslekte uzmanlaşmanın ve farklı meslekler seçmenin gerekliliği ve de paranın kullanımı ile ilgili gelişmeler yer almaktadır.<sup>24</sup>

Şah Veliyyullah Dihlevî bu bölümü anlatırken özetle şöyle demiştir:

“İnsanların ihtiyaçları pek çok ve çeşitlidir. Bütün ihtiyaçların hepsinin birden bir fert tarafından karşılanması imkansızdır. Mesela bir kısım insan, ihtiyacından fazla yiyecek bulur, su bulamaz, diğer bir kısmı fazla

<sup>21</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 129; Islâhî, “a.g.m.”, s. 51; Bhat, “a.g.m.”, s. 69; Baljon, *a.g.e.*, s. 194; Faruque, “a.g.m.”, s. 30.

<sup>22</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 129; Bhat, “a.g.m.”, s. 69.

<sup>23</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 132.

<sup>24</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 133; Islâhî, “a.g.m.”, s. 51; Baljon, *a.g.e.*, s. 194.

su bulur yiyecek bir şey bulamaz ve her biri diğersinin elinde bulunan fazla mala muhtaç hâle gelir. Bu durumda karşılıklı ihtiyaçların giderilmesi için “mübadele”den başka bir yol yoktur. İşte bu zaruret, insanlar arasında mübadelenin bir usul olarak bulunmasını gerekli kılmıştır. İnsanlar bir kişinin pek çok şeyle uğraşması yerine, tek bir ihtiyaç maddesi üretmesi ve onu güzel ve sağlam yapması, bunun sonucunda mübadele yoluyla da ürettiği şeyi diğer insanlara vererek, ihtiyaç duyduğu malları onlardan alması yolu üzerinde görüş birliği etmişlerdir. İnsanlar sadece ihtiyaçların karşılanmasıyla yetinmez, onlarda gözün aydın olması, nefsin haz alması, güzellik, estetik ve zarafet de ararlar. Bu ise ancak bir işte uzmanlaşmış kişilerin, kendi işlerini en güzel ve sağlam bir şekilde yapmalarıyla mümkün olur.”<sup>25</sup>

Dihlevî, bu konuya ayrıca şu örnekleri vermiştir: Tarım üretimi yapmak için, eğitilmiş hayvana, demir ve ağaçtan yapılmış âlet, edevat ve tarım hizmetlerinde kullanılacak diğer bir takım araç-gereçlere ihtiyaç duyulmaktadır. Yine gıda maddeleri üretmek için ve giyecek hazırlamak için de her birinin kendine ait birtakım araç ve gereçleri bulunmaktadır. Böylece ikinci aşamada belirli meslek gruplarında uzmanlaşma ve organize iş bölümünün gerekliliği ortaya çıkmış, bunun sonucunda da işlerin daha güzel ve sağlam yapılması sağlanmıştır.<sup>26</sup>

Dihlevî, kendi devri için, belli başlı kazanç yollarının şunlar olduğunu söylemiştir: Ziraatçılık, hayvancılık, deniz ve karadaki mübah malların ihraz yoluyla mülkiyete geçirilmesi, demircilik, marangozluk, terzilik gibi doğal halde bulunan hammaddeleri işleyerek arzulanan ihtiyaçların giderileceği hazır mallar haline getirmeyi sağlayan çeşitli zanaatlar, ticaret, şehir hayatının gereksinimlerinin karşılanması vb. iş ve meslek grupları...<sup>27</sup>

Dihlevî’ye göre bir insanın özel bir meslekte uzman ve usta hale gelmesinin iki önemli faktörü vardır: Birincisi, seçtiği işin, kişinin kendi sahip olduğu güçlere, melekeler ve fizikî kapasitesine uygun olmasıdır. Mesela, cesur insanlar savaş için, akıllı ve zeki olanlar hesap için, bedenen güçlü olanlar da ağır yüklerin taşınması için uygundurlar. İkinci sebep ise, sosyal çevre ve iklim özellikleridir. Mesela deniz sahilinde oturan bir kimse başkalarına nispetle, balıkçılık mesleğine diğer mesleklerden daha yatkındır.<sup>28</sup>

Farklı iş ve meslek gruplarında uzmanlaşmak, toplumun sağlıklı bir sosyo-ekonomik yapıya kavuşması için gereklidir. Dihlevî’ye göre bir toplumda, her kesimin ihtiyaç duyduğu iş ve meslekleri o toplumdaki bazı bireylerin yapması farz-ı kifayedir. İktisadi etkinliklerin çeşitli kesimlere dağıtılmasında belli bir oran gözetilmesi gerekir. Mesela herkesin ticarete yönelmesi ve ziraatın terk

<sup>25</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 133; Islâhî, “a.g.m.”, s. 52; Bhat, “a.g.m.”, s. 71.

<sup>26</sup> Islâhî, “a.g.m.”, s. 52.

<sup>27</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 134; Islâhî, “a.g.m.”, s. 52.

<sup>28</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 135; Islâhî, “a.g.m.”, s. 52.



edilmesi veya çoğunluğun askerlik ve benzeri bir mesleğe yönelmesi gibi durumlar toplum açısından problemler doğuracaktır.<sup>29</sup>

Dihlevî, akıllı kişinin, ihtiyaçların karşılanmasında önemli ve etkili yeri olan işleri seçmesi gerektiğini ifade etmiştir. İnsanın, körü körüne aile geleneğinin takip ettiği mesleği seçmemesi gerektiğini, çünkü bu işin kendine uygun olamayabileceğini söylemiştir. Ayrıca belediye görevlilerinin uyanık ve ihtiyatlı olmaları gerektiğini, insanları çeşitli mesleklere yönlendirme ve onları kontrol etme işini üstlenmeleri gerektiğini belirtmiştir. İnsanların büyük bir kısmının, toplumun temel ihtiyacı olmayan lüks üretim alanlarına yönelmesinin veya herkesin revaç bulan işe yönelip diğer işleri ihmal etmelerinin önüne geçmeleri gerektiğini ifade etmiştir.<sup>30</sup>

Dihlevî, ikinci irtifak bölümündeki, iktisadi gelişmenin en önemlilerinden birinin, insanların, mübadelelerde parayı kullanmaya başlaması olduğuna işaret etmektedir. İnsanlar bazen, ihtiyaç duydukları anda kendi ürettiği mal ile doğrudan mübadele edecek kimseyi bulamıyordu. Bu da insanları paranın icadına götürmüştür. Para sayesinde insanlar mübadelelerini daha rahat yapar ve mali ihtiyaçlarını daha kolay halleder hale gelmişlerdir.<sup>31</sup>

İnsanların müşterek amaçlarının olması insanları bazı alış-veriş türleri geliştirmeye sevk etmiştir. Mesela malın(aynının) mal(para) ile değişimi olan alışveriş akdi, malın menfaat ile mübadelesi anlamına gelen icâre akdi, muzâra'a, mudârebe ve benzeri kazanç yollarını keşfetmeye başlamışlar. Dihlevî, yeryüzünde hiçbir milletin sözü edilen bu faaliyetleri yapmadıklarını söylemenin mümkün olmadığını ifade etmiştir.<sup>32</sup>

#### 4- el-Hikmet et-Te'amüliyye

Bu bölüm ticaret, satış, karşılıksız verme, kira, borçlanma, rehin, vakıf ve benzeri konularla alakalı karşılıklı ilişkilerdeki hikmetleri içerir. Bu tür muamelelerdeki ihtiyaçlar ve bunların giderilme yolları izah edilir. Bunlar, iş ve meslek grupları ve mal mübadelesi temeline dayalı ekonomik hayatın kaçınılmaz şartlarıdır. Aksi taktirde toplumun, sosyo-ekonomik gelişmelerin ikinci aşamasına geldiğini söylemek mümkün olmaz. Bu tür sosyal faaliyetler, mübadele veya paranın tedavülde el değiştirmesinden doğan kazançlardan faydalanmayı ve de insanların refah içinde, güvende yaşamalarını sağlar. Ayrıca bu ihtiyaçlar giderilirken insanların birbirleriyle ilişkilerinde cömert ve adil olmalarını gerektirir.<sup>33</sup>

<sup>29</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 137; Islâhî, "a.g.m.", s. 52.

<sup>30</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 53.

<sup>31</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 133; Islâhî, "a.g.m.", s. 53; Bhat, "a.g.m.", s. 71.

<sup>32</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 135; Islâhî, "a.g.m.", s. 53; Bhat, "a.g.m.", s. 71; Baljon, *a.g.e.*, 192.

<sup>33</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 54; Baljon, *a.g.e.*, s. 194.

İnsanlar bu aşamada kutsal sayılan şeylere saygısızlık etmemek gerektiği sonucuna varmışlardır. Haksız kazanç sağlamanın yasaklanmasını istemişlerdir. Kumar, riba, rüşvet, ölçü ve tartı aletlerinde hile, ticaret mallarında kusuru gizleme, ihtikar... gibi davranışlar bunlardandır.<sup>34</sup>

### 5- el-Hikmet et-Te'âvuniyye:

Bu bölümde insanlar arasındaki işbirliği, ortaklıklarla ilgili karşılıklı güven, birbirinin hakkına saygı, ticari gelir elde etme ve de tasarruf ve yetki konusunda güçlü olma meseleleri incelenmektedir. Sosyo-ekonomik gelişme aşamalarından ikincisinin, beşinci hikmeti olan hikmet-i te'âvuniyye, ekonomik sahada toplum bireyleri arasındaki karşılıklı ortaklıklarla alakalıdır. Dihlevî bu bölümle ilgili olarak şöyle der: “Bu tür ortaklıklar, kendiliğinden doğan gerekli şeylerdir. Çünkü toplumda yaşayanların hepsi tüm işleri tam yapmada eşit değildir. Bazıları akıllı ve zeki iken, diğerleri aptal ve ahmak olabilir. Bazıları çabucak elinde sermaye biriktirebilirken, kimileri çok fazla çalışmasına rağmen eli boş kalır. Yine bir takım insanlar küçük, basit işleri yapmaktan nefret ederken, diğerleri nefret etmeyebilir. Eğer insanlar bir araya gelip ortak işleri yapmayı araştırıp bulmasalardı, dünyevi hayatları çok zor olabilirdi. Yine de insanlar, ortaklık kurmaya ve karşılıklı yardımlaşmaya ihtiyaç duymuşlardır.”<sup>35</sup>

### C-Üçüncü İrtifâk (Sosyo-Ekonomik Gelişmenin Üçüncü Aşaması)

İkinci sosyo-ekonomik evrim tamamlandıktan sonra, toplumun üçüncü irtifak aşaması olan, şehir safhasına (*el-Medine*) geldiği görülür. Burada maksat, şehir halkı arasındaki ilişkilerin nasıl korunacağıdır. Dihlevî, şehirden kastın duvarlar, binalar ve pazar yerlerinden oluşan bir beton yığını olmadığını, bilakis, karşılıklı ortak amaç ve ilgilere dayanan insan grupları arasındaki ilişkiler olduğunu ifade etmiştir. Bir başka deyişle şehir, birbirine yakın, aralarında muamelelerin sürdüğü ve çeşitli evlerde oturan insanlardan müteşekkil yerleşim birimidir. Şehirde yaşayan insanlar arasındaki bu ilişkiyi koruma ve olabilecek çeşitli zararlara karşı önlem alma ihtiyacı, toplumu üçüncü sosyo-ekonomik gelişme aşamasına çıkarmıştır. Dihlevî'ye göre şehir, sözü edilen ilişkiler açısından tek bir şahısa benzer. Bu sebeple şehirde, insan vücudunda olduğu gibi dahili veya harici bazı hastalıklar baş gösterebilir. Şehir çeşitli birimlerden ve sosyal bir yapıdan meydana geldiği için bazı bölümlerinde çözümlerin olması, yapısında bazı hastalıkların meydana gelmesi mümkündür. Şehrin bünyesinin sağlıklı olabilmesi için çeşitli fiziki ihtiyaçların giderilmesi kaçınılmazdır.<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 136.

<sup>35</sup> Islâhî, “a.g.m.”, s. 55; Baljon, *a.g.e.*, s. 192.

<sup>36</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 135; Islâhî, “a.g.m.”, s. 56; Bhat, “a.g.m.”, s. 73; Baljon, *a.g.e.*, s. 194.

Dihlevî, şehrin çeşitli bozulma ve çözümlere maruz kalabileceğini ifade etmiştir. Bu bozulmalara karşı önlemler alınması gerekmektedir. Bu bozucu faaliyetler bir çok şekilde olabilir. Bazı kötü ruhlu kimseler bir araya gelip, şehir düzenini bozmak ve kötü yollara sapmak için bir güç oluşturabilirler. Bunlar içerisinde, insanları haraca bağlamak isteyen yol kesiciler, şehir halkına öfke ve kinle zarar vermek isteyenler veya şehrin yönetimini ele geçirmek isteyenler olabilir. Yine aynı şekilde şehir zalim ve zorbalardan zulüm ve taşkınlıklarına, şehir halkına gizliiden gizliye zarar verecek sihir, kötü şeyler öğretme, halkı kışkırtma ve bazı cinsi sapıklıkların ortaya çıkmasına zemin hazırlama gibi ahlaki çöküntülere maruz kalabilir. Ayrıca ekonomik ilişkiler açısından da haddi aşanlar, kumar, riba, rüşvet, ölçü ve tartıda hile gibi batıl yollarla insanların mallarını haksız şekilde yemek isteyenler olabilir. İşte bütün bu ve benzeri şehre zarar verecek faaliyetlerin önüne geçilmesi, bunlara bir takım önlemlerin alınması zaruridir.<sup>37</sup>

Şehir, büyük kalabalıkların yaşadığı yerdir. Bu itibarla onların tümünün, âdil bir düzenin sağlanması üzerinde görüş birliği etmeleri mümkün değildir. Keza, belli bir makamı elde etmeksizin de işlerinden herhangi birinin, diğerlerine karşı emredici ve yasaklayıcı bir tavra girmesi imkansızdır. Çünkü bu tutum ancak, *ehlü'l-hal ve'l-akd*'in çoğunluğunun, itaat edilmesi gerektiği konusunda anlaştığı güç ve kudret sahibi yardımcıları bulunan bir başkanın (imam) mevcudiyeti ile sağlanır. Bu başkan şehirde düzenin sağlanması, şehirdeki kurum ve kuruluşları idare etmek ve dışarıya karşı şehri korumakla görevlidir.<sup>38</sup>

Bu üçüncü irtifak aşamasında, şehrin gelişiminin devam etmesi ve şehirde baş gösterecek, ahlaki çözüme, bozukluk, düzensizlik ve çürümelere karşı önlemlerin alınması için aşağıdaki beş kurumun bulunması gerekir:

**1-Yargı kurumu (kaza):** Sosyal hayat içerisinde diğer insanların haklarını görmezlikten gelme, onlara düşmanlık etme, cimrilik yapma gibi tartışma ve anlaşmazlıkların şehirde yaşayan insanlar arasında baş göstermesi mümkündür. Bu sebeple tartışma ve anlaşmazlıkların âdil bir şekilde hükme bağlanabilmesi için, uygun bir kurumun varlığına ihtiyaç olduğu ve buna müracaat edilmesi gerektiği kabul edilmelidir.<sup>39</sup>

**2-Yürütme/tenfiz kurumu:** Toplumda insanları baştan çıkarmak, onları doğru yoldan saptırmak, zararlı faaliyetlerde bulunmak, diğer insanlara üstün gelip galebe çalmak isteyenler olabilir. Onlar, şehrin düzenine uygun davranmayı istemez ve bunu bir mahrumiyet olarak görürler. Bu tür insanları engellemek için şehir yönetimi tarafından bir takım önlemlerin

<sup>37</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 137.

<sup>38</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 135; Islâhî, "a.g.m.", s. 56.

<sup>39</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 144; Islâhî, "a.g.m.", s. 56.

alınması gerekir.<sup>40</sup>

**3-Emniyet gücü ve askerî kuvvetler (cihad):** Fıtratı bozuk insanlar, sıklıkla, cinayet ve soygun gibi şiddet içeren faaliyetlere başvurur ve şehrin düzenini ve huzurunu bozmaya çalışırlar. Bu tür insanların şiddet eylemlerini kontrol altına almak ve şehri bu kişilerin kötülüklerinden korumak için, gerek içerdekilere gerek dışarıdan saldırıcaklara karşı koyacak emniyet kuvvetlerinin ve savunma gücünün oluşturulması gerekmektedir.<sup>41</sup>

**4-Şehir düzenleme ve altyapı hazırlama kurumu (tevellî ve nukabâ):** Şehir yönetimi, şehrin hizmetlerinde bulunacak işçi ve memurları istihdam etmelidir. Ayrıca toplumda yardımlaşma ruhunun gelişmesini sağlayarak sivil toplum örgütlerinin (nukabâ) kurulmasını sağlamalıdır. Şehrin ihtiyacı olan yol, köprü, kanal, su ve benzeri alt yapı hizmetlerini görmeli, ayrıca yetimlerin evlendirilmesi gibi sosyal konulara da öncülük etmelidir.<sup>42</sup>

**5-Din ve ahlak hizmetlerini yürütecek kurumlar (mevî'za ve tezkiye):** Hak ve doğru dinin ve de iyi ahlakın delilleri apaçık temellere dayanırken ve de akıllı insanlar bunu kendiliğinden bulabilmelerine rağmen, bazı insanların yapıları heva ve şehvetlerinin peşine düşüp hak ve doğruya karşı olabilir. Bu sebeple toplumda hikmetli işleri yürütecek, insanlara dini öğretecek kutsala karşı saygı şuuru verecek kişilerin bulunması gerekir.<sup>43</sup>

Dihlevî, şehrin başkanının, o şehirde yaşayan insanlarla ve orduyla birlikte hareket etmesini tavsiye eder. Emniyet güçleri ve ordu mensupları gibi şehri iç ve dış düşmanlara karşı koruyan kuvvet ve kuruluşların daha güçlü olması için gerekli olan gelirlerin toplanması konusunda da başkanın dikkatli olması gerektiğini öğütler. Dihlevî, bu üçüncü aşamada yöneticilerin görevlerinden birinin, farklı iş ve meslek gruplarında çalışan iş erbabının hisse ve paylarının çok dikkatli bir şekilde hazırlanıp paylaştırılması olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca, tüccar ve çiftçilere, işlerini daha verimli ve daha düzenli yürütebilmeleri için uygun eğitim ve araç gereç imkanının sağlanması gerektiğini söyler.<sup>44</sup>

Dihlevî bu üçüncü aşamadaki ihtiyaçlar ve onların uygun ve hikmetli bir şekilde giderilmesi konusunda, kendi yaşadığı çevrede bazı eksiklikler ve bozukluklar olduğunu ifade etmiştir. Bunun iki temel sebebi olduğunu söylemiştir: Birincisi, bazı insanların devlet hazinesine üşüşmeleridir. Hazineyi kullanma yetkisi olan yönetici, ilim adamı ve askerlerin, geçimlerini devlet hazinesinden kazanmayı itiyat haline getiren

<sup>40</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 148; Islâhî, "a.g.m.", s. 56.

<sup>41</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 52.

<sup>42</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 52.

<sup>43</sup> Islâhî, "a.g.m.", s. 57.

<sup>44</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 137; Islâhî, "a.g.m.", s. 57.

bazı şair, zahid ve dilencilere hesapsız şekilde ihsanda bulunmalarındır. Bunların amacı bir yarar sağlamaksızın kolay yolsan geçimlerini sağlamak ve kadro işgal etmektir. Sayıları zamanla artan bu grup, giderek şehir hayatını zehir etmeye ve halk üzerine bir yük olmaya başlamışlardır. Bu bozukluğun ikinci sebebi ise, ağır vergilerin konulmasıdır. Ziraatçılar, tüccarlar ve çeşitli meslek erbabı üzerinde konulan ağır vergiler, gönüllü icra edilen bu faaliyetlerin zamanla altından kalkılamaz bir yük haline gelmesine veya güçlü kuvvetli kimselerin vergi kaçırmaya başlamalarına ya da isyana kalkışmalarına sebep olur. Oysaki şehri mamur edecek şey, mükelleflere fazla yük getirmeyen bir vergi sistemi, asayiş sağlayacak kadar bir güvenlik görevlisinin bulundurulmasıdır.<sup>45</sup>

### **D-Dördüncü İrtifak (Sosyo-ekonomik gelişmenin dördüncü aşaması)**

Bu aşamada insan toplumu ve toplumsal kuruluşlar, uluslar arası bir seviyeye gelmiştir. Bu konuda şehir yönetici ve hükümdarlarının idaresinden, ülkeler arasındaki mevcut bağın korunması keyfiyetinden bahsedilir. Dördüncü irtifakta her lider kendi şehrinde bağımsızlığını ilan eder, vergileri toplar, mücahid savaşçıları destekler, insanların ihtiyaçları ve giderilme yolları olan irtifaklardan birini yıkmaya çalışan ve yahut toplumsal yaşamı kastedenlerle mücadele eder. Şehirlerdeki bu liderler, aralarındaki toprak arzusu ve benzeri sebeplerle savaş çıkabileceğinden, bir halife etrafında toplanmayı isterler. Halife, etrafında yeterince asker toplayan, büyük mal varlığına sahip ve elindeki saltanatının bir başkası tarafından ele geçirilmesi imkansız gibi görünen kimsedir. Ne zaman halife bulunursa yeryüzünde güzel bir siyaset izlenir ve barış olur.<sup>46</sup>

Dihlevî, liderin toplumun ihtiyaçlarına cevap vermek, barışı sağlamak, insanlar arasında çıkan anlaşmazlıkları çözecek adliye işlerini yürütmek ve diğer konularda idare ve kontrol işlerini yapmak için kendilerine güvendiği ve konunun uzmanı yardımcılara ihtiyacı olduğunu söyler. Ayrıca vergileri toplayacak kişilere de ihtiyacı vardır. Baş kaldıran ve itaatsizlik yapanlara gerekli cezaları verilmesi gerekmektedir. Fakat bu cezalar düzeni sağlamak, reformlar yapmak için olmalı, yoksa zulmetmek ve insanların mallarını haksız yere gasp ve itlaf etmek için olmamalıdır.<sup>47</sup>

Hükümdar, bütün bu sözü edilen işleri yalnız başına yapamaz, dolayısıyla her ihtiyaca karşılık yardımcıları olması gerekir. Bu yardımcılarının güvenilir, kendisine tevdi edilen işi yapabilme gücü ve ehliyetine sahip, hükümdara itaat eden, ona karşı samimi ve nasihatte bulunan kişilerden

<sup>45</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 138; Islâhî, "a.g.m.", s. 57.

<sup>46</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 145; Islâhî, "a.g.m.", s. 59; Bhat, "a.g.m.", s. 73; Baljon, *a.g.e.*, s. 195.

<sup>47</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 142; Islâhî, "a.g.m.", s. 59; Bhat, "a.g.m.", s. 73; Baljon, *a.g.e.*, s. 195.

olmalıdır. Bu özellikleri taşımayan, gerektiğinde azli zor olacak veya akrabalık gibi sebeplerle hükümdarlık üzerinde hak iddia edebilecek kimselerin yardımcı edinilmesi uygun değildir. Hükümdarın yardımcıları, muhaliflerin kötülüklerinden koruyucu olanlar, şehir işlerini idareyle görevli olanlar ve müsteşar durumda olanlar olmak üzere üç türdür.<sup>48</sup>

## Sonuç

Allah Teâlâ'nın, insan türüne olan özel inayetinin bir sonucu olarak, sosyal ihtiyaçlarını nasıl karşılayabileceğini fitri bir ilhamla onlara öğretmiş olduğunu ve bunun arıya yapılan ilhama benzediğini söyleyen Dihlevî, insana yapılan ilhamın üstün varlık olması sebebiyle üç açıdan hayvana yapılandırılan farklı olduğunu söylemiştir. İnsanın davranışları yeme, içme gibi *tabii saikler* sonucu olabileceği gibi, şehirde düzenli bir hayat yaşamının faydalı olduğunu düşünme gibi *re'yi kullî* sonucu da olabilir. Ayrıca insan ihtiyaçlarının tatmini yanında zarafet ve güzellikte arar. İnsana ihtiyaçları giderme yollarını taklit yoluyla öğrenebileceği gibi keşfederek de öğrenilebilir.<sup>49</sup>

Allah Teâlâ yüce kitabında ihtiyaçların esaslarını ve onları giderme yollarını kullarına ilham ettiğini beyan etmiştir. Kur'an'ın getirdiği teklif, insanın tüm ihtiyaçlarını ve onların giderilme yollarını kapsamaktadır. Allah Teala peygamberlik müessesesi aracılığı ile bütün insanların ihtiyaçlarının giderilmesi önündeki zorlukların kaldırılmasını, toplumda, şehvetlerinin peşinde koşan hasta ruhlu, saldırgan tabiatlı insanların engellenmesini amaçlamıştır. Dihlevî'ye göre, ev idaresinden şehir yönetimine kadar tüm ihtiyaçların giderilme yöntemleri Kur'an'da yer almaktadır ve Hz. Peygamber'in ikinci irtifakın korunup düzeltilmesi, üçüncü irtifakın kurulması ve Allah'ın dininin yeryüzünde yayılmasını sağlamak olan dördüncü irtifaka geçilme konusunda önderlik etme görevi vardır.

Dihlevî, irtifak teorisi çerçevesinde insanlığın bütün durumlarını incelemeye alıp, toplumsal yaşama geçiş serüvenini izah etmeye çalışmıştır. Dihlevî, insanı öncelikle bir birey olarak ele almış, onun temel özellik ve ihtiyaçlarını tespit edip ortaya koyduktan sonra gerekli olan çözüm önerilerini getirmiştir.

Birinci irtifakın büyük bir kısmı ve ikinci irtifakın bir bölümünde ele alınan insanın biyolojik isteklerini giderme ihtiyacı ve bu ihtiyaçların elde edilme yollarının bulunması, bazı sosyal kurum ve kuruluşların keşfini sağlamıştır. Mesela, insanın cinsel arzu ve istekleri onun aile kurumunu keşfini sağlamıştır. Bunun sonucunda insanoğlu birbirine ihtiyacı olduğunu anlamış ve ortak hareket etmenin gereğini keşfetmiştir. İnsanların birlikte

<sup>48</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 142.

<sup>49</sup> Dihlevî, *a.g.e.*, s. 120.

yaşamaları ise, bir tertip ve düzeni gerektirmektedir. İşte hukuk burada ortaya çıkmaktadır.

Hukuk açısından meseleye bakıldığında Dihlevî, insanı bireysel yaşayıştan toplumsal yaşayışa geçirdikten sonra onun toplumsal/sosyal ihtiyaçlarını tespit etmiş ve gerek kurumsal gerekse sosyal çözümler ortaya koymuştur. Dihlevî en son aşamada insanlığı, uluslararası medeniyetler düzeyinde ilişkileri açısından ele almıştır. Buradan anlaşılmaktadır ki, Dihlevî insanın sosyal bir varlık olduğu ilkesine vurgu yapmaktadır. Bunun sonucu olarak insanın, başta yaratıcısına olmak üzere, kendisine, ailesine, çevresine, topluma ve genel manada tüm insanlığa karşı bazı görev ve sorumlulukları olduğu ortaya çıkıyor. Böylece hukukun temeli olan, birey-toplum ilişkisine ışık tutulmuş olmaktadır.

İslam hukuk felsefesi açısından bu teoriye bakıldığında ise, Dihlevî'nin hukuk-toplum uyumuna işaret etmek istediği anlaşılmaktadır. Dihlevî, insanı yaratan Allah'ın, ihtiyaçlarını gidersen diye insana, yapısına uygun özel şartları da hazırladığını ifade etmiştir. Dinin amacının da insanlara ihtiyaçlarını giderme yollarını öğretmek, onların huzurlu ve mutlu yaşamalarını sağlamak olduğunu söylemiştir. Dihlevî, insanı ve toplumu yaratan varlık ile ona peygamberler göndererek rehberlik edenin aynı varlık olduğundan yola çıkarak, bunlar arasındaki uyumu vurgulamak istemiştir.

Dihlevî'nin felsefesinin temelde, mutluluğa ulaşmak için gerekli araç ve şartların oluşturulmasına dayandığı görülmektedir. Dinin amacı, insanların mutlu, huzurlu ve düzenli kılmasıdır. İnsan mutluluğa ancak dengeli olursa ulaşabilir. O denge de *fitrat*'tır. İnsan fitrata yanaştıkça dengeli olur ve dengeli insanda mutluluğa ulaşmış insandır.

Dihlevî'nin İslam hukuk felsefesi düşüncesi ile Şatıbî'nin "makâsıd" teorisi arasında bir mukayesenin yapılması, benzerlik ve farklılıklarının tespit edilmesi ayrı bir çalışma konusudur. Özellikle de Şâtıbî'deki zaruriyyât, haciiyyât ve tahsiniyyât aşamaları ile Dihlevî'deki irtifak aşamaları arasında bir bağ kurulabilir. Her ne kadar dış görünüş itibarıyla farklı gibi görünse de, işledikleri konunun ve amaçlarının temelde aynı olması açısından aralarında bir benzerliğin olup olmadığı araştırılabilir.

Sonuç olarak denebilir ki, Dihlevî kendi içinde bir anlam ifade eden kendine ait orijinal bir İslam hukuk felsefesi ortaya koymaya çalışmıştır. Şâtıbî'nin hukuk felsefesi anlayışı yanında Dihlevî'nin felsefesinin de incelenip gündeme alınması ve bu felsefenin geliştirilmesi İslam hukuk felsefesi alanına yeni bir yaklaşım ve canlılık getirebilir.





# İSLAM HUKUKU AÇISINDAN USULSÜZ VEDIA AKDI\*

**M. Fatih TURAN\*\***

## Özet

Usulsüz Vedia pozitif hukukta, muhafaza gayesi ile misli malın emanet bırakıldığı, emanet bırakılanın da vedia malı harçayabilmesi ile mislen ödeme yükümlülüğünün olduğu, isimli akitlerden birisidir.

Bu akit, İslam toplumunda sosyal ve ekonomik hayattaki uygulamalarda görülmesine rağmen, İslam Hukuku kitaplarında müstakil bir akit olarak değerlendirilmemiş ve ismen yer almamıştır. Ancak bu kaynaklarda, başta misli vedianın kullanılması olmak üzere, yetim malının vasinin elinde, lukata malın da bir müddet sonra bulanın elinde karz olarak değerlendirilmesi ve süftece tarzı işlemler hakkındaki bilgilerden anlaşıldığına göre, pozitif hukukta usulsüz vedia şeklinde isimlendirilen işlemler, İslam Hukukunda her açıdan karz hükümlerine tabi olmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Karz, vedia, usulsüz vedia, akit, emanet, para.

## Contract of Depositum Irregulare According to The Islamic Law

Depositum Irregulare is one of the named contracts in which equal goods are deposited with the aim of conservation and the deposited goods has the liability of return as equal in the case of its use in modern Law.

Although this contract is seen in the applications of social and economic life in Islamic society, it has not been evaluated as an individual contract and has not taken place as named in the books of Islamic Law. However, in these sources, as it is understood from the information concerning primarily the use of equal deposit, the goods of orphan at the mercy of guardian and the object found in the hands of finder considered as loans and the operations similar to wire transfer payments, the operations

---

\* Bu makale, “İslam Hukuku Açısından Usulsüz Vedia” (Erzurum, 2004)” adlı, yüksek lisans tezimizden istifade edilerek hazırlanmıştır.

\*\* Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. e-posta: turanmfatih@hotmail.com

named depositum irregulare are considered as loans, as regards all their aspects in Islamic Law.

**Key Words:** Loan, deposit, depositum irregulare, contract, custody, money.

## Giriş

İnsanlığın tanıdığı en eski hukuki müesseselerden birini teşkil eden akit,<sup>1</sup> borç münasebeti doğuran hukuki işlemlerden birisi ve en önemlisidir.<sup>2</sup>

Bütün hukuk sistemleri, fertlerin ihtiyaç duyduğu tasarruf ve münasebetleri belirli bir düzene bağlamış ve bu münasebetlerin “akit” dediğimiz hukuki bağ içerisinde gerçekleşmesini istemiştir. Akitler hukukunun temelinde ferdin ihtiyacı yatmaktadır. Bu yüzden ferdin, dilediği tarz borç münasebeti kurması ve bu münasebetin muhtevasını istediği şekilde tanzim etmesi en tabii hakkı olmaktadır.<sup>3</sup> Diğer taraftan bütün cemiyetlerde muhafazası gereken değerler olduğundan,<sup>4</sup> üçüncü şahısların hukukunu korumak ve toplumun menfaatini gözetmek gayesiyle zaman zaman taraflar arasında kurulan akde müdahale etmek ve fertlerin akit hürriyetini sınırlamak söz konusu olabilmektedir.<sup>5</sup> Bundan dolayı yapılan akitlerin kanuna, adaba ve toplumun menfaatine aykırı olmaması gerekmektedir.<sup>6</sup>

Günümüz hukukunda Roma hukukundakinin aksine ispat kolaylığı getiren ve tarafların, üçüncü şahısların menfaatini koruyan birkaç şekil şartı hariç, şekil ve kalıplar oldukça azalmış, aynî akitler yerini rızâ akitlere bırakmıştır.<sup>7</sup> Bunun yanında tarafların akdin işleyişini, hükümlerini ve sonuçlarını diledikleri tarzda düzenlemesi izni verilmiştir.<sup>8</sup>

Kanunlar malzemelerini geçmişten aldıklarından, hayatın bütün tezahürlerini düzenlemek imkânından, prensip itibarıyla mahrumdurlar. Bu

<sup>1</sup> Senhurî, Abdurrezzâk, *Masâdiru'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Kahire, 1967, I, 40, II, 41; Scharch, Joseph, *İslam Hukukuna Giriş*, (çev: Mehmet Dağ, Abdulkadir Şener), Ankara, 1977, s. 152.

<sup>2</sup> Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet, *Türk Medeni Hukukunun Umumi Esasları*, İstanbul 1951, s. 289; Bilge, Necip, *Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Ankara, 1995, s. 249; Karaman, Hayreddin, “Akit”, *DİA*, İstanbul 1989, II, 251.

<sup>3</sup> Bardakoğlu, Ali, *İslam Hukukunda Akit Hürriyeti ve Akdi Şartlar Açısından Bu Hürriyetin Sınırı*, Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı.1, Kayseri, 1983, s. 9.

<sup>4</sup> Baktır, Mustafa, *İslâm Hukukunda Zaruret Hali*, Ankara, tsz., s.1.

<sup>5</sup> Gürsoy, Kemal T., *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 1970, s.176-184; İnan, Ali Naim, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, 1979, s.144-150; Erman, Hasan, *Borçlar Hukukunda Akit Serbestisi ve Genel Olarak Sınırlamaları*, İst. Üniv. Hukuk Fakültesi Mecmuası, İstanbul 1973, XXXVIII, Sayı.1-4, 611-615.

<sup>6</sup> Ebu Zehra, Muhammed, *el-Milkiyyetu ve nazariyyetu'l-'akd fi'ş-Şeriatil-İslâmiyye*, Beyrut, tsz., s.232; Reisoğlu, Safâ, *Borçlar Hukuku* (Genel Hükümler), İstanbul 1993, s. 97-104; Aybay, Aydın, *Borçlar Hukuku Dersleri*, (Genel Bölüm), İstanbul 2000, s.36-39.

<sup>7</sup> İnan, a.g.e., s. 130; Akıncı, Sakir, *Borçlar Hukuku Bilgisi, Genel Hükümler*, Konya, 2000, s. 69.

<sup>8</sup> Ataay, Aytekin, *Borçlar Hukuku Genel Teorisi*, İstanbul 1981, s.254-255; Tandoğan, Haluk, *Özel Borç İlişkileri*, İstanbul 1990, s.12.

yüzden kişilerin yapabilecekleri akitlerin muhakkak kanunen önceden tayin edilmiş tiplere yması gerektiği kabul edilmemiş, tam tersine onların, aralarındaki ilişkilerin özelliklerinin icap ettirdiği hallerde, akit serbestisi sınırları içerisinde kalmak şartıyla, diledikleri tipte ve muhtevada sözleşme yapabilecekleri esası benimsenmiştir. Bunun sonucu olarak da, günümüz hukuklarında, hukuk sisteminin kendilerine isim verdiği ve hükümler bağladığı isimli akitler yanında,<sup>9</sup> sosyal ve ekonomik hayatta rastlanıldığı halde hukuk metinlerinde yer almayan ve hukuk sisteminin kendileri için hususi bir isim ve hükümler koymadığı isimsiz akitlere rastlamak mümkün olmaktadır.<sup>10</sup> Herhangi bir hukuk sisteminde bir akit tipinin kanuna alınıp alınmaması, o akit tipi hakkında verilecek bir değer yargısına dayanmaktan çok, tarihi sebeplerle açıklanabilir. Borçlar Kanunumuzda yer alan akitlerin çoğu iş hayatının ve mahkeme içtihatlarının yüzyıllar süren gelişmesi sonunda bugünkü biçimlerini almışlardır.<sup>11</sup> Bu yüzden taraflara, isimli akitlerin tamamen dışında yeni bir akit kurabilme, isimli akit türlerinden ikisinin veya üçünün unsurlarını taşıyan isimsiz bir akit yapabilme izni verilmiştir.<sup>12</sup>

İslam hukuk doktrininde, akdin kuruluşunda tarafların hür iradeleri esas alınmış,<sup>13</sup> akdin kuruluşunda şekil şartları asgariye indirilerek tarafların mücerret rızası ile akdin kurulabilmesi imkânı getirilmiştir.<sup>14</sup> Ayrıca akdin muhtevasını seçme veya önceden beri bilinen akitlerin dışına çıkabilme hususunda da serbestlik verilmiştir. Esasında bu husus fıkıh literatüründe uzun tartışmalara yol açmıştır. Zahiriler, akit hürriyetini daraltan bir tutum sergilerken,<sup>15</sup> özellikle, Hanefiler, Hanbelîler, Malikiler başta olmak üzere fakihlerin büyük çoğunluğu, asrımız pozitif hukukunda yürürlükte olan akit hürriyeti ile uygunluk gösteren görüşlerde bulunmuşlardır.<sup>16</sup>

<sup>9</sup> Kuntalp, Erden, *Karışık Muhtevalı Akit*, Ankara, 1971, s. 9-10; Tandoğan, *a.g.e.*, s. 8.

<sup>10</sup> Zerka, Mustafa Ahmet, *el-Medhalu'l-fikhiyyü'l-âm*, Dımaşk, 1968, I, 569; Feyzioğlu, F. Necmeddin, *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, İstanbul 1976, s. 365; Tandoğan, *a.g.e.*, s. 12; Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul 1999, II, 2.

<sup>11</sup> Tandoğan, *a.g.e.*, s. 8.

<sup>12</sup> Köprülü, Bülent, *Medeni Hukuk*, İstanbul 1979, s. 42-43; İsimsiz akitler, ya tamamen veya kısmen kanunun öngördüğü akit tiplerinin hiç birinde bulunmayan unsurlardan meydana gelirler (kendine özgü yapısı, mahiyeti olan sui generis akitler) ya da kanunun başka başka akit tiplerinde öngördüğü unsurların kanunun öngörmediği bir tarzda meydana gelmesiyle oluşurlar. (Karma ve bileşik akitler) (mesela kapıcı sözleşmesinde kapıcı kendisine bir odanın kullanılmasının tahsis edilmesine karşılık, kaloriferleri yakmak, merdivenleri süpürmek evde oturanlar için alış-veriş yapmak gibi hizmetlerde bulunur. (Kira+Hizmet) Tandoğan, s.11-12; Feyzioğlu, *a.g.e.*, s.373-377;

<sup>13</sup> Zerka, *a.g.e.*, I, 462.

<sup>14</sup> Zerka, *a.g.e.*, I, 298, 460; Mahmasânî, Subhî, *en-Nazariyyetu'l-âmme li'l-mücebât ve'l-'ukûd fi's-Şeriatü'l-İslamiyye*, Beyrut 1972, II, 482; Bardakoğlu, *İslam Hukukunda Akit Hürriyeti*, s. 9.

<sup>15</sup> İbn Hazm, Ebû Mukammed Ali b. Ahmed (ö.456/1063), *el-Muhallâ*, Mısır, 1969, IX, 308, 337, 407-408; Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmiyyi ve edilletuhu*, Dâru'l-Fıkr, Dımaşk, 1989/1409, IV, 198-207.

<sup>16</sup> Serahsi, Ebu Bekr, Muhammed b. Ebi Sehl (ö. 483/1090) *el-Mebсут*, Beyrut 1986, VIII, 8, 15-18; İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (ö.595/1199), *Bidâyetü'l-Müctehid*, İstanbul 1985, I, 120-135; İbn Kudame, Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed (ö. 629/1223), *el-Muğni*, Riyâd, 1997/1417, VI, 5-383; Ebu Zehra, s. 464-465.

İslam Hukukunda, kişileri bağlaması ve borçlandırması bakımından bir akit ve tasarrufun, daha önceden Kur'an'da, Sünnette ve fıkıh kitaplarında isminin konmuş, özelliklerinin tespit edilmiş, hükümlerinin açıklanmış olması şart değildir.<sup>17</sup> Nitekim Kur'an ve Sünnette tüm akit çeşitlerinin teker teker ismen sayılmaması, isimsiz akitlerin de olabileceğini göstermektedir. Bununla birlikte bu konuda bazı genel prensipler de konulmuştur. Mesela "Ey iman edenler akitleri ifa ediniz"<sup>18</sup> ve "Ey iman edenler mallarınızı aranızda haksızlıkla değil, karşılıklı rıza ile yapılan ticaretle yiyin."<sup>19</sup> ayetleri gereğince, Kur'an ve Sünnete, hukuk kaidelerine, genel adap ve ahlaka aykırı olmamak kaydıyla şahısların ihtiyaç duydukları her türlü akit ve antlaşmaları yapabileceği ifade edilmektedir.<sup>20</sup> Buna göre Kur'an ve Sünnetteki genel esaslar çerçevesinde, borç münasebetlerinde riba, her türlü hile ve aldatmalarla sağlananlar dâhil tüm haksız kazançlar, ğarar, karaborsacılık ve benzeri gayri ahlaki durumların söz konusu olmaması kaydıyla toplumda yeni çıkan isimsiz akitlerde olduğu gibi, karma ve bileşik akitlerle yapılan borç münasebetlerine de hukuki bir mani bulunmamaktadır.

Bu esaslar çerçevesinde İslam kültürünün hâkim olduğu coğrafyada çeşitli asırlarda birçok akit doğmuş, İslam hukukçuları da bunlara özel isimler vermiş ve hükümler bağlamış, böylece bunlar isimli akitler olmuşlardır.<sup>21</sup> Mesela tarafların kendi aralarında anlaşarak, semenin ödenmesiyle mebiin de iadesi esasına dayalı olarak yapılan bir satış akdi olan "bey'ül-vefa",<sup>22</sup> bir kişinin ücret karşılığında nitelikleri önceden belirlenmiş bir eseri imal etmesi için yapılan "istisna" akdi,<sup>23</sup> bunlardan bazılarıdır. Diğer taraftan, bazı akitler ise kendilerine bir isim verilinceye kadar isimsiz kalmaya devam etmiş, fakat uygulamaları var olmuştur.<sup>24</sup>

Buraya kadar verdiğimiz akit, akit hürriyeti, isimli-isimsiz akit ayırımı konuları hakkındaki özet bilgilerden sonra, konumuzun esasını teşkil eden usulsüz vediaı çeşitli açılardan tanıtarak, İslam Hukuku açısından değerlendirilmesini yapmaya çalışacağız.

<sup>17</sup> Zerka, I, 461, 572; Karaman, Hayreddin, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, İstanbul 1999, III, 254-255.

<sup>18</sup> Maide Süresi 5/1.

<sup>19</sup> Nisa, 4/29.

<sup>20</sup> Senhurî, a.g.e., s.81; Gözübenli, Beşir, *Temel Dini Kavramların Başka Dillere Aktarılması Problemi ve Mealler*, Kuran Mealleri Sempozyumu (24-26 Nisan 2003, İzmir), Ankara, 2007, I, 91.

<sup>21</sup> Zerka, a.g.e., I, 464.

<sup>22</sup> İbn Nüceym, Zeynulabidin b. İbrahim el-Mısırî (ö.970/1563), *Bahru'r-râik şerh'ü Kenzü'd-dekâik*, Beyrut 1993, VI, 8; Gözübenli, Beşir, *Bey'bil-vefa' (Vefâen Satış) ve Bey'bi'l-istiğlâl*, Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sayı. 9, Erzurum 1990, s. 110.

<sup>23</sup> Kâsânî, Alâuddîn Ebî Bekr b. Mes'ud (ö. h. 587), *Bedâiu's-senâi' fi tertibi's-şerâi'*, Beyrut 2000/1421, IV, 445; Aktan, Hamza, "İstisna", *DİA*, İstanbul 2001, XXIII, 393.

<sup>24</sup> Zerka, I, 57; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, III, 53. Roma hukukunda nomereus clauses vardı ve kanun metinlerinde ismen geçmeyen ve şekil şartları belirtilmemiş akit türleri uygulama da olsa bile kanun tarafından tanınmazdı. Bu türden sınırlandırmaların kalkması uzun süren bir olgunlaşma sonucunda gerçekleşmişti. Tandoğan, s. 9; Karaman, *Anahatlarıyla İslam Hukuku*, III, 255.

## 1. Usulsüz Vedia Kavramı

Usul kelimesi Arapça bir kelime olan asl'ın çoğulu olup, kök, temel, esas, yöntem, metot gibi manalara gelmektedir.<sup>25</sup> Hukuk dilinde usul, bir yasama veya idare işleminin hazırlanması, yapılması ve yürürlüğe konması sırasında uyulması gereken hükümler ve izlenecek yollar manasına gelmektedir.<sup>26</sup> Olumsuzluk bildiren “süz” ekiyle birlikte, saydığımız manaların tam zıddı bir hüviyet kazanmaktadır. Bu haliyle yönemsiz, asılsız, temelsiz, düzensiz, kanuna uymayan gibi manaları ifade etmektedir.<sup>27</sup>

Vedia sözcüğü de Arapça v-d-a kökünden türetilmiş olup, fiil olarak “terk etmek, bırakmak” gibi manalara gelmektedir. İsim olarak, “Vedia, idâ, tevdi” kelimeleri Arapça'da sükûn, muhafaza, söz manalarında kullanılmaktadır.<sup>28</sup> İstilahî olarak ise, sahibi adına korunması için başkasının yanına bırakılan mal, ya da kişinin malını kendi adına koruması için başkasını yetkili kılması şeklinde tarif edilmektedir.<sup>29</sup> Günümüz hukuku terminolojisinde de vedia sözcüğü, hem malı koruma konusunda yapılan akdi hem de bu akdin konusunu teşkil eden nesneyi ifade etmektedir.<sup>30</sup>

Usulsüz ve vedia kelimelerinden müteşekkil “usulsüz vedia” günümüz hukukunda, “Mudi (saklatan) tarafından verilen bir miktar para, eşya veya kıymetli evrakın, müstevdi (saklayıcı) tarafından, güvenli bir yerde muhafaza edilmesi ve belirli bir süre sonra veya istendiğinde mislen geri verilmesi borcunu doğuran bir sözleşme”<sup>31</sup> olarak tarif edilmektedir. Tariften de anlaşıldığı üzere, vedia akdinde taraflar için kullanılan kavramlar, usulsüz vedia akdinde de aynen kullanılmaktadır.<sup>32</sup> İslam Hukukunda vedia, akde konu olan şey vedia, akdin taraflarından vediayı veren kişi “mûdi” veya “müstevdi”, tevdi edilen nesneyi kabul eden kişi ise, “mûda” veya “müstevda” ya da “vedi” olarak isimlendirilmektedir.<sup>33</sup>

<sup>25</sup> Firuzâbâdî, Muhammed bin Ya'kûb, (ö. 816/1414), *el-Kâmusu'l-muhît*, Mısır, 1973, II, 614; *Türk Hukuk Lugatı* (Türk Hukuk Kurumu), Ankara 1991, s. 348.

<sup>26</sup> *Türk Hukuk Lugatı*, s. 349; *Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük*, Ankara, 1998, II, 2287.

<sup>27</sup> *Türk Hukuk Lugatı*, s. 349; Şafak, Ali, *Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü*, İstanbul 1996, s.644; *Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlük*, II, 2287.

<sup>28</sup> Mevsilî, Ebu'l-Fadl Mecdudî'nin Abdullah b. Mahmud (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta'lili'l-Muhtâr*, Beyrut, tsz., III, 25; İbn Manzur, Ebu'l-Fadl, Camaluddîn Muhammed b. Mûkerrem (ö.711/1311), *Lisânu'l-Arab*, Kahire, h. 1119, VI, 4796-4799; Tehânevî, Muhammed b. Ali b. Ali, (ö.1158/1845), *Keşşâfu istalâhâti'l-fünûn*, b.y.y., 1826, II, 1469; Zebidî, Muhammed Murtaza (ö.1205/1791), *Tâcu'l-'arûs*, Kuveyt, 1972/1392. XXII, 298.

<sup>29</sup> Cürçânî, Muhammed eş-Şerif (ö.h.816) *Kitâbu'l-Ta'rifât*, Beyrut 2003/1424, s. 346.; Bereketî, Muhammed Amimu'l-İhsan, *et-Ta'rifâtü'l-Fikhiyye*, Beyrut 1424/2003, s.236; Kal'acî, Muhammed Ravvâs-Kuneybî, Hâmid Sâdik, *Mu'cemu'l-Lugati'l-Fukaha*, Beyrut 2006. s. 472.

<sup>30</sup> *Türk Hukuk Lugatı*, s. 348; Yavuz, Cevdet, *Türk Borçlar Hukuku, Özel Hükümler*, İstanbul 1989, II, 423-425,

<sup>31</sup> Bilge Necip, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Ankara 1962, s. 306; Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara, 2001, s. 902; Bağdatlı, Selahattin, *Hukuk Sözlüğü*, İstanbul 1997, s. 286.

<sup>32</sup> Bkz. İmre, Zahit, *Usulsüz Vedia Akdi*, İstanbul Üniv. Hukuk Fak. Mecmuası, 1944, XVIII, sayı. 3-4, 188-225.

<sup>33</sup> Tehânevî, a.g.e., II, 1470; Biz bu çalışmamızda İslam hukukundan alıntı yapmamız gerektiğinde, tevdi veren için “mudi”, alan için de “muda”, pozitif hukuktan alıntılar yaptığımızda yine tevdi eden kişi için “mudi” tevdi kabul eden kişi için “müstevdi” kelimesini aynen yazmayı tercih ediyoruz.

Roma hukukunda “depositum irregulare”, Fransız hukukunda “depot irregulier” tabiriyle ifade olunan usulsüz vedia için, Alman hukuk dilinde “Hinterlegung, vertretbarer Sachen” mislî eşyanın tevdi, “Huterlegung-svertrag” karza benzeyen vedia akdi, “Bankervahrungspeschafft” bankaya yapılan tevdiat muamelesi, kelimeleri kullanılmıştır.<sup>34</sup>

Çağdaş bazı hukukçular, “irregularite” karşılığı olarak “usulsüzlükler”,<sup>35</sup> “yolsuzluklar” kelimesini tercih ederken, bazı hukukçular ise depositum irregulare karşılığı olarak “şibih vedia” veya “karza şibih vedia” terimini ileri sürmektedirler. Yüksek Temyiz Mahkemesinin Ticaret Dairesinin 7/4/1944 tarihli ve esas 40/2027 karar 896 sayılı kararında “usulsüz tevdi’in” yanında “gayrialelade vedia” kelimesi de kullanılmıştır. Bazı kanun şerhlerinde de usulsüz vedianın “düzensiz saklatım” şeklinde de ifade edildiği görülmektedir.<sup>36</sup> Çağımız İslâm hukukçularından bazıları da, İslam hukuku açısından bu türden bir uygulamanın “istisnaî vedia” veya “nakıs vedia” gibi isimlerle ifade edilebileceğini savunmuşlardır.<sup>37</sup>

Usulsüz tevdi deyince akla usulü dairesinde yapılmayan, kanunsuz bir muamele gelebilmektedir. “Usulsüz” kelimesinden maksat tevдинin usulü dairesinde yapılmamış olması değildir.<sup>38</sup> Vediada esas, tevdi olunan şeyin aynen iadesidir. Burada ise müstevdi, tevdi edilen şey cinsinden aynı kıymette başka bir şey vermekle borcundan kurtulmaktadır. Bu yüzden alelade vediadan bu nevi vediaı ayırt edebilmek için “usulsüz” kelimesi kullanılmıştır.<sup>39</sup> Mesela, bir para kapalı olarak zarf içerisinde bankaya ya da notere tevdi edilirse, vedia akdi söz konusudur. Çünkü burada paranın zarf açılmaksızın aynen iadesi kastedilmiştir.<sup>40</sup> Fakat bir para aynı yerlere açık olarak bırakılırsa, mudi ile müstevdi arasında usulsüz vedia akdi münasebeti doğmaktadır.<sup>41</sup> Paranın bu yolla tevdiinde bir usulsüzlük olmamaktadır. Burada paranın muda tarafından kullanılmasına zımnen izin verilmiş ve mislen iadesi kastedilmiştir.<sup>42</sup> Bu yüzden Borçlar Kanununda bir zarf içerisinde kapalı olarak tevdi edilen para ile açık olarak bırakılan para, muamelelerinin hususiyetlerine göre, ayrı hükümlere tabi tutulmuş ve bu uygulamaları birbirinden ayırmak için de birisine “vedia” diğerine de “usulsüz tevdi” terimi

<sup>34</sup> İmre, a.g.e., s.189 (4 no’lu dipnot).

<sup>35</sup> Arsebük, Esat, *Borçlar Hukuku*, İstanbul 1943, I,113,115, 239, II, 777, 923.

<sup>36</sup> Velidedeoğlu, Hıfız Veldet-Özdemir, Refet, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, Ankara 1987, s. 674.

<sup>37</sup> Sadr, Muhammed Bakır, *el-Benk el-Lâribevî fi’l-İslam*, Beyrut 1973, s. 84; Emin, Hasan, Abdullah, *el-Vedaiü’l- masrasiyyetu’n-nakdiyye ve’l-tismâruha fi’l-İslâm*, Cidde, 1983, s. 232; Sâlûs, Ali, *Hükümü Vedai’l-bümük*, Katar, 1990, s. 51.

<sup>38</sup> Arsebük, a.g.e., II, 777 (25 no’lu dipnot).

<sup>39</sup> Gürsel, Nurettin, *Usulsüz Tevdi*, Adalet Dergisi, Sayı. 1, Ankara, Ocak-1950, s.79.

<sup>40</sup> Bilge, Necip, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 306

<sup>41</sup> Olgaç, Senayi, *Kazai ve İlmi İctihatlarla Borçlar Hukuku, Akdin Nevileri*, Ankara, 1969, III, 390.

<sup>42</sup> Arsebük, a.g.e., II, 777 (25 no’lu dipnot); Gürsel, a.g.e., s. 79; Yavuz, a.g.e., II, 363.

verilmiştir.<sup>43</sup>

## 2. Usulsüz Vedia Akdinin Tarihçesi

İnsanlar eskiden beri varlıklarını güvendikleri yerlerde saklama ihtiyacını hep duymuşlardır.<sup>44</sup> M.Ö. 2000 senesinden itibaren halk ve devlet tarafından altın ve gümüş külçe gibi kıymetli mallar, dinî korkunun son derece etkili olması, en güçlü kişilerin bile azaptan korkup dinsel kurumlara dokunmaması sebebiyle tapınaklarda saklanmıştır.<sup>45</sup> Bu yüzden gerek iç savaşlarda gerekse düşman istilalarında tapınaklar, malların saklanması için en emin yerler olarak görülmüş, altın, gümüş ve değerli eşyalar bu kurumları yöneten rahiplere emanet edilmiştir.<sup>46</sup> Bu suretle tapınaklar adeta bir banka halini almış ve buraları idare eden rahipler halka, tüccara, hükümete faizle ikrazlarda bulunup çok iyi kazançlar elde etmişlerdir.<sup>47</sup> Bu nedenle de bazı araştırmacılar dini tapınakları<sup>48</sup> ilk bankalar, rahipleri de ilk bankacılar olarak nitelendirmişlerdir.<sup>49</sup>

Bankacılığı Babil ve Fenike'den öğrenmiş olan Eski Yunan'da da tapınaklar, devletten ve vatandaşlardan alınan ve faiz verilmeyen emanetler-

<sup>43</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 79; TBK'nun 472. maddesinin birinci fıkrasında, "müstevdi'in, tevdi olunan meblağı aynen iadeye mecbur olmaksızın mislen iade etmesi sarahaten veya zimnen mukarrer ise, o meblağ'ın nef'i ve hasarı kendisine ait olunur." denilerek, tanımda ifade edildiği şekilde bir usulsüz vedia akdinin yapılabilmesine cevaz verilmiştir. Kanunun, ikinci fıkrasındaki, "meblağ mühürsüz ve açık olarak bırakılmış ise, bu manada zımnı bir mukavele mevcut sayılır..." ifadesiyle, bu akdin oluşma şekline açıklık getirilmiştir. Buna göre mislen iade edilebilecek nakit para vb. şeyler, böyle bir malın, açık olarak ve mislen iadesinin kabul edilebileceği bir anlayışla tevdi'i halinde, taraflar arasında usulsüz vedia akdi meydana gelmektedir. Bkz. Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, s. 674; Olgaç, III, 389, 390. Borçlar Hukuku kitaplarında vedia akdinin bir nevi olarak sayılan usulsüz vedia akdi Borçlar Kanunumuzda müstakil olarak yer almamıştır İmre, s. 190; Gürsel, s. 77; Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 306. Bu durumu Zahit İmre şu şekilde yorumlamaktadır. "Kanunumuz tercüme edilirken maddelerin tasnifini gösteren bölümlerin numara ve harfleri iktibas edilmemiş olduğundan, usulsüz vedia akdinin umumî vedianın bir çeşidi olduğu açık olarak görülmemektedir. Aslında İsviçre Borçlar Kanunu'nun 472. maddesinin (T.B.K md.463) matlabı" A-Umumi Olarak Vedia, 1 Tarif" şeklindedir. Bu kısım "B- Usulsüz Tevdi" matlabını ve işaretini taşıyan 481. Maddeye (T.B.K. md.472) kadar uzanmaktadır. Burada sözü edilen A ve B işaretlerinin yanı sıra, "Ardıye Mukavelesi" ile "Otelciye tevdi" i gösteren C ve D matlap işaretleri kanunda tanzim olunan vedia akdinin dört şeklini göstermektedir. Bu açıklık kanunumuzda olmamakla beraber aynı sonuca varmaya bir engel yoktur. Bu bakımdan usulsüz vedia akdi, gerek İsviçre hukukunda ve gerek hukukumuzda kendine has hükümler saklı kalmak üzere normal vedia hükümlerine tabidir. İmre, s. 188; Bu açıklamanın yanında usulsüz vedianın kısmen de karz akdi ile yakın ilgi ve içerisinde olduğunu görmekteyiz. Bkz. Erdem, Nafiz, *Hakim Türk Borçlar Kanunu Şerhi ve Davaları, Özel Hükümler*, Adana, 1990, III, 496.

<sup>44</sup> Ergin, Feridun, *Para Politikası*, İstanbul 1975, s. 17.

<sup>45</sup> Ergin, *Para Politikası*, s. 17; Öçal, Faruk-Çolak, Ö. Faruk, *Para-Banka*, 1998, s. 12; Onaran, Mekin H., *Para Banka ve Kredi Temel Prensipler*, Ankara, tsz., s. 82; Redden Richard, *Para Bankalar ve Ekonomi*, (çev. Nejat Ebcioğlu), b.y.y., 1977, s. 14.

<sup>46</sup> Onuran, *a.g.e.*, s. 82; Ergin, Feridun, *Kredi Sistemi*, İstanbul 1975, s. 1.

<sup>47</sup> Onuran, *a.g.e.*, s. 82.

<sup>48</sup> Bu şekildeki muameleler Babil'de o kadar ilerlemiş ki, Babil Kralı Hammurabi, M.Ö. 2000 yılında aşağıdaki emirnameyi ilan etmiştir: "Herhangi bir kimse, başka birisine tutmak için altın, gümüş veya sair değerli eşya verdiği zaman, bu işi muhakkak bir şahit huzurunda yapacak ve değerleri tevdi ettiği adamlar arasında bu husus için bir mukavele addedecektir" Onuran, s. 82; Köse, Murtaza, *Kanun Olgusu Paralelinde Hammurabi ve Kanunları*, Ekev Akademi Dergisi, cilt. III, Sayı-1, Erzurum, 2001, s. 39, 40.

<sup>49</sup> Çivi, Halil, *Para ve Banka*, Erzurum, 1978, s. 138.

den ve bağışlardan oluşan sermayeye sahiptiler. Bu mabetler kaynaklarını yani emanet aldıkları bu paraları ipotek ve rehin karşılığı ödünç vermede kullanmışlardır.<sup>50</sup> Daha sonraki asırlarda, denizaşırı ve ülkeler arası ticaretin gelişmesine paralel olarak bu büyük servetler mabetlerin tekelden çıkmış ve ticaretle meşgul bazı zengin ailelerin ellerinde toplanmış, bu kimseler vadeli veya vadesiz mevduat kabul etmişler ve kredi açmışlardır.<sup>51</sup>

İlk zamanlarda yine güven faktörünün etkisiyle emanet paraların rahiplere emanet edildiği Roma'da, eskiden beri iki çeşit tevdi muamelesi söz konusuydu. Birinci nevide, tevdi olunan malın mülkiyeti "mudi"e ait olmakta, ikinci nevide ise "müstevdi" e geçmekteydi. Tabii bu takdirde akde tam manasıyla vedia denilmesi imkânı da kalmıyordu. Birinci nevi tevdiat bilhassa kiliselere ve Templier denilen şövalyelere yapılmakta, bu takdirde vediayi kabul eden, mudiden bir muhafaza ücreti almaya da hak kazanmaktaydı. Mülkiyeti nakil olan vedia akdi de bankerlerle yapılan bir muameleydi<sup>52</sup> ve umumi vedia akdinin hükümleri tatbik olunmaktaydı. İlk olarak M.S. II. asırda yaşamış olan hukukçulardan Ulpanius ve Paulus, böyle bir muamelede nakdin muhafaza maksadıyla verilmediği, fakat müstevdi'in bunu temellük etmek ve üzerinde tasarruf etmek salahiyetine haiz olduğu karz akdi (mutuum) mahiyeti gördü. Papanius ise banka muameleleri dolayısıyla paranın tevdiini, umumi vedianın bir türü olarak addetti.<sup>53</sup> İmparator Justinian zamanında ise, karz ile vedia arasındaki farklılıklar da göz önünde tutularak iki akit farklı farklı hükümlere tabi tutuldu.<sup>54</sup> Böylelikle de müstakil mevcudiyetini ortaçağda, Roma Hukukunda yer alarak kazanan bu muameleye "depositum irregulare" ismi verildi.<sup>55</sup>

### 3. Usulsüz Vedianın Şartları ve Hükümleri

#### 3.1. Usulsüz Vedianın Konusu

Her akdin üzerine kurulduğu bir konusu vardır. Mesela kullandırma gayeli akitlerden ariyet ve kira akdinde, akde konu olan malın istimalî mallardan, yani faydalanılması tüketilmesine mütevakıf olmayan şeylerden olması bu akitlerin tabiatı gereği hukuki bir zorunluluktur. Aynı şekilde, karz akdine konu olan malların da yine bu akdin tabiatı gereği mislî mal olma

<sup>50</sup> Ergin, *Kredi Sistemi*, s. 2; Tarlan, Selim, *Tarihte Bankacılık*, Ankara, 1986, s. 8; Öçal-Çolak, *a.g.e.*, s. 12; Onuran Mekin H., *Para Banka ve Kredi Temel Prensipler*, Ankara, tsz., s.82.

<sup>51</sup> Tuğçetin, Talat, *Ödünç Para Verme İşlemleri*, Ankara 1979, s. 5.

<sup>52</sup> Kuyucak, Hazım Atıf, *Para ve Banka*, İstanbul 1948, II, 18; Roma'nın Dünya siyaset ve ticaretindeki önemi, bankerlerin çoğalması ve işlerinin genişlemesi sebebiyle banka işlemlerini ilgilendiren birçok hukuki içtihatlar oluşturulmuş ve bunlar Justinian kanunlarında yer almıştır. Öçal-Çolak, *a.g.e.*, s.12.

<sup>53</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 188, Tandoğan, *a.g.e.*, s. 330.

<sup>54</sup> Umur, Ziya, *Roma Hukuku*, İstanbul 1990, 346; Rado, Türkan, *Roma Hukuku Dersleri (Borçlar Hukuku)*, İstanbul 1997, 84.

<sup>55</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 188; Koschater, Paul, *Roma Özel Hukukunun Ana Hatları* (çev: Kudret Ayiter), Ankara, 1983, s.222; Honig, Richard, *Roma Hukuku Dersleri*, (çev: Şemsettin Talip), İstanbul 1935, s. 78.



zorunluluğu vardır.<sup>56</sup> Vedia akdine konu olacak mallar için böyle bir ayırım söz konusu değilken, usulsüz vedia da aynen karz akdinde olduğu gibi akdin konusunun mislî mal olması, akdin tabiatı gereği hukuki bir zorunluluktur. Mislîlik vasfını en üst düzeyde taşıyan mal, paradır.<sup>57</sup> Her ne kadar usulsüz vedianın konusunu genel anlamda mislî mallar oluşturmaktaysa da,<sup>58</sup> insanlık tarihi boyunca görülen uygulamalarda çoğunlukla karz akdinde olduğu gibi usulsüz vedia da akdin konusunu para teşkil etmiştir.<sup>59</sup>

Fıkıh kitaplarında mislî eşyanın ne olduğu ve hangi şeylere (mallara) şamil olduğu hakkında yeterince bilgi verilmiştir. Mecellede de mislî mal; “misli çarşı ve pazarda mu'teddün bih, yani bahanın ihtilafını mucip bir tehavütsüz, mislî bulunan şeydir.”<sup>60</sup> şeklinde ifade edilmiştir. Buna göre mislî mal, aralarında fiyatça bir değişiklik icap ettirecek şekilde farklılık bulunmayan ve bu özellikleriyle çarşı ve pazarda her zaman bulunabilen mal olmaktadır.<sup>61</sup> Mislî olmayan mallar ise kıyemî şeklinde isimlendirilmiş,<sup>62</sup> çarşı ve pazarda mislî bulunmayan yahut bulunursa da fiyatça mütefavit olan şeydir.<sup>63</sup> şeklinde tarif edilmiştir.

Pozitif hukukta usulsüz vedianın konusunu teşkil eden diğer bir şey de kıymetli evraktır.<sup>64</sup> Bunlar ticari senetler, emtia senetleri, devlet bonoları, hisse senetleri gibi<sup>65</sup> ticari hayatın akciğeri sayılabilecek hakkın senede bağlı olduğu para, emtia, hisse yahut soyut hakları temsil eden senetlerdir.<sup>66</sup>

İslam hukuk kaynaklarına baktığımızda mevzu hukukta yer alan ve halen toplumda kullanılan kıymetli evrak türlerine benzeyen senetlerin var

<sup>56</sup> Ariyet hakkında geniş bilgi için bkz.; Gözübenli, Beşir, “Ariyet”, *DİA*, İstanbul 1991, III, 379, 380; Kira hakkında geniş bilgi için bkz. Bardakoğlu, Ali, *İslam Hukukunda ve Modern Hukukta İcare Akdi*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi); Erzurum, 1982.

<sup>57</sup> Gözübenli, Beşir, “Semen”, *DİA*, İstanbul 2009, XXXVI, 466.

<sup>58</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 79; Olgaç, III, 389; Arseven, Haydar, *Umumi Mağazalar*, Ankara Hukuk Fakültesi Mecmuası, Sayı 1-2, 1942, s. 580.

<sup>59</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 79, 92; *Borçlar Kanunu Şerhi, Hukuku Medeniye Akitleri*, Komisyon, b.y.y, tsz. s.236.

<sup>60</sup> Mecelle, md.145.

<sup>61</sup> Serahsi, *a.g.e.*, XIV, 31; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 234; Gözübenli, Beşir, *Karz Akdi ve Faiz*, (Yayınlanmamış Doçentlik Çalışması), Erzurum, 1988, s. 62

<sup>62</sup> Serahsi, *a.g.e.*, XI, 33; Ali Haydar Efendi (ö.1903), *Dureru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, İstanbul h.1319, II, 39; Gözübenli, *Karz Akdi ve Faiz*, s. 62.

<sup>63</sup> Ali Haydar, *a.g.e.*, II, 39.

<sup>64</sup> Gürsel, *a.g.e.*, 79; Bozer, Ali-Göle, Celal, *Bankacılar için Kıymetli Evrak Hukuku Bilgisi*, Ankara, 1992, s.14

<sup>65</sup> *Türk Hukuk Lugatı*, s. 296; Bozer-Göle, s.14

<sup>66</sup> Arslanlı, Halil, *Ticari Senetler*, İstanbul 1952, s. 13; Paranın tevdi ile kıymetli evrak ve para dışındaki diğer misli eşya tevdi arasında Borçlar kanununda tarafından fark gözetilmiştir. Müstevdi parada dilediği gibi tasarruf edebildiği halde kıymetli evrak ile diğer misli eşyayı mudinin sarif rızası olmadan kullanamaz. B.K. 471/3. Yani burada alalade vedia hükümleri cari olmaktadır. Mudinin rızası sözlü veya yazılı da olabilir. Kıymetli evrakın tevdi ve kullanılması şu şekilde olur; Kıymetli evrak sahibi mudiler, ellerinde aynı neviden bulunan kıymetli evrakı saklamak üzere müstevdi'e (bankaya) tevdi ederler. Müstevdi aynı numaralı evrakı geri vermez. Aynı miktar ve aynı neviden olan kıymetli evrakı geri vermekle borcundan kurtulur. Gürsel, s. 89; Öztürk Fahrettin-Kazancı, Sadi, *Borçlar Kanunu ve Borç Hükmü Taşıyan Çeşitli Kanunlar*, Ankara, 1952, s.800.

olduğunu ve sahabe tarafından dahi bunlara benzer muamelelerin yapıldığını görmekteyiz.<sup>67</sup> Fakat bugünkü manada emaneten bırakılması ve aynı değerde iadesiyle ilgili herhangi bir kayda rastlayamadık. Zira bunların emaneten bırakılması ve kullanılması son yıllarda vaki olan bir hadisedir.

Borçlar Hukuku kitaplarında usulsüz tevdi muamelelerinin günümüzde en çok bankalara yapılan tevdiatlarda görüldüğü ifade edilmektedir. Mevduat, istenildiği anda veya muayyen bir vade sonunda geri alabilmek üzere bankalara yatırılan paralardır.<sup>68</sup> Üç çeşit mevduat bulunmaktadır. Birincisi, mevduat sahibinin bankaya yatırdığı parasını her istediği zaman alıp kullanabilme olanağına sahip olduğu vadesiz mevduatlardır.<sup>69</sup> Bu tip mevduata faiz verilmez veyahut verilen yıllık faiz oranı oldukça düşük olur.<sup>70</sup> İkincisi, hesap sahibinin önceden belirlenen sürenin sona ermesiyle çekebileceği vadeli mevduatlardır.<sup>71</sup> Üçüncüsü de, sahibinin istediği zaman çekip, istediği zaman üstüne para yatırabilmesinin mümkün olduğu, fakat önemli günler dışında pek fazla para çekmenin söz konusu olmadığı tasarruf mevduatlarıdır.<sup>72</sup> Genellikle bankaların en önemli fon kaynağını oluşturan tasarruf mevduatları en çok teşvik edilen hesap türüdür.<sup>73</sup> Bazı İslam devletlerinde de ülkemizdeki tasarruf mevduatlarının karşılığı olarak “el-Vedaiu'l-İddihariyye” isimli hesaplar mevcut bulunmaktadır.<sup>74</sup> Bunlar, tasarruf mevduatlarında olduğu gibi sahibinin istediği zaman çekip, istediği zaman üstüne para yatırabildiği ve bankaların en çok teşvik ettikleri hesap türleridir.<sup>75</sup>

Pozitif hukukta tasarruf mevduatlarının hukuki mahiyeti oldukça tartışmalıdır.<sup>76</sup> Çoğunlukla hukukçular bu tür muameleleri usulsüz vedia kabilinden işlemler olarak görürken, bazı hukukçular ise bu mevduatların karz mahiyeti taşıdığını ifade etmektedirler.<sup>77</sup> Bu tür işlemlerin usulsüz vedia olduğunu iddia edenler, tasarruf mevduatını korumak için devletçe alınan önlemlere, özellikle bankaların taahhütlerine her zaman karşılık bulundur-

<sup>67</sup> İslam hukuku açısından bu tür evrakların karşılığını teşkil eden terimler ve bu tür evraklarla yapılan muamelelerle ilgili olarak fıkıh âlimlerinin görüşleri hakkında bakınız: Beki, Abdulaziz, *İslam Hukuku ve Türk Mevzu Hukukunda Kıymetli Evrak*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Kayseri, 1995.

<sup>68</sup> Aral, Namık Zeki, *Bankacılık*, Ankara, 1948, s. 58, 75; Kocamanoğlu, Sururi, *Ödünç Para Verme İşlemleri*, Bankacılık Ansiklopedisi, Ankara, 1977, s. 443.

<sup>69</sup> Kuyucak, a.g.e., II, 57.

<sup>70</sup> Kocamanoğlu, a.g.e., s. 444; Tuğçetin, a.g.e., s. 72.

<sup>71</sup> Aral, a.g.e., s. 61; Uygulamada üç aydan daha fazla bekletilen mevduatlar vadeli sayılırlar. Çivi, a.g.e., s. 142

<sup>72</sup> Zarakoğlu, Avni, *Para ve Kredi Bilgisi*, Ankara, 1984, s. 69.

<sup>73</sup> Kocaomanoğlu, a.g.e., s. 445; Çivi, a.g.e., s. 143

<sup>74</sup> Sâlûs, a.g.e., s. 51; Şerkavi, el-Maligiyye, *el-Bunuku'l-İslamiyye*, (b.y..y), tsz., s. 245; Küfrâvî, Mahmûd, *en-Nukûd ve'l-Mesârif fi'n-Nizâmi'l-İslâmiyyi*, Mısır, h. 1407, s.137

<sup>75</sup> Sadr, a.g.e., s. 97.

<sup>76</sup> Aral, a.g.e., s. 74; Akıntürk, Turgut, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, Ankara, 1969, s. 281.

<sup>77</sup> Tandoğan, a.g.e., s. 329, 330; Gürsoy, Kemal T., *Borçlar Hukuku Muhtelif Akit Nevileri*, Ankara, 1970, s. 45.

ma yükümlülüklerine dikkat çekmekte ve bu mevduatta muhafaza gayesinin üstün olduğunu ifade etmektedirler. Bu görüştekiler ayrıca, tasarruf mevduatının genellikle her vakit çekilebilmesini ve işlemde geçen mevduat kelimesini<sup>78</sup> bu muamelelerin usulsüz vedia olduğuna delil gösterirler.<sup>79</sup>

Günümüz hukukunda bu muamelelerin usulsüz vedia mı yoksa karz mı olduğu yönündeki tartışmalar, Çağdaş İslam Hukukçuları arasında bu muamelelerin vedia mı? karz mı?, yoksa yeni bir isimsiz akit mi? olduğu şeklinde gerçekleşmiştir.<sup>80</sup> Bazı İslam Hukukçuları, bu tür bir muamelede maksadın mudi'in malını korumak olup, vadeli mevduatta olduğu gibi herhangi bir kazanç amacı bulunmadığını, yatırılan mevduatın banka tarafından kullanılmasına izin verilmiş olmasının, mudinin koruma amacını değiştirdiği anlamına gelmeyeceğini ifade ederek, bu tür muamelenin vedia olarak kabul edilmesi gerektiğini savunurlar. Bu görüştekiler, paranın tasarruf edilmesi ile mislen iade edilmesi neticesinde akdin mahiyetinin zarar görmemesini ve bazı ülkelerdeki bankaların yaptıkları koruma işine karşılık komisyon alabilmesini de bu uygulamanın vedia olduğuna delil gösterirler.<sup>81</sup> Bazı İslam Hukukçuları da, bu tür mevduatlarda bankanın müşterinin bıraktığı meblağı istihlak etmesini, faydalanmasını ve bankanın her durumda yatırılan meblağı mislen iade ile yükümlü olmasını delil göstererek bu uygulamanın karz akdi olduğunu ifade etmişlerdir.<sup>82</sup> Bazı İslam Hukukçuları ise, böylesi bir uygulamanın iki tarafın da menfaatini sağlayan, yardımlaşma amaçlı, ihtiyaçtan doğmuş ve örf haline gelmiş ama ismen fıkıh kitaplarında yer almamış, meşru bir akit olduğunu savunmuşlardır.<sup>83</sup>

### Usulsüz tevdi muameleleri bankalara yapılan tevdiatlar dışında no-

<sup>78</sup> Tandoğan, *a.g.e.*, s. 330.

<sup>79</sup> Tasarruf mevduatını karz olarak nitelendirenler görüşlerini, bankaların aldıkları paraları işletmeleri, bazı mevduatın vadeli olması ve takas olanağının sağlanması gibi hususlara dayandırmaktadırlar. Gürsoy, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, Ankara, tsz., s.187; Akıntürk, *Bankacılar İçin Medeni Hukuk ve Borçlar Hukuku Bilgisi*, s. 282; Bazı hukukçular ise vadesiz mevduatı usulsüz tevdi, vadeli olanları ise karz olarak nitelendirmektedirler. Bazıları ise bankanın parayı işletmesi unsurundan hareket ederek bunların kendisine özgü yapısı olan bir muamele olduğunu ifade etmişlerdir. Bu kabul edilirse tasarruf mevduatının niteliğine uygun olduğu oranda karz veya usulsüz tevdiye ilişkin hükümleri kıyas yoluyla uygulamak mümkün olacaktır. Yargıtay usulsüz tevdi ile karzı aynı hükümde tutan bazı kararlarında, tasarruf mevduatına karz hükümlerini uygulamış, ikramiyelerle ilgili bir başka kararında da, " tarafların yüklendikleri vebelere göre banka ile tevdiat sahibi arasında gerçekleşen münasebetin ticari bir karz akdi olduğu ifade edilmiştir. Bankaların bu mevduatlara yatırılan paraları işletmelerinin tasarruf mevduatlarının karz akdi olduğuna delile gelince; Usulsüz vedianın Borçlar Kanunuda ki "müstevdi" in, tevdi olunan meblağı aynen iadeye mecbur olmaksızın mislen iade etmesi sarahaten veya zimnen mukarrer ise, o meblağ" in nef" i ve hasarı kendisine ait olunur" ifadesinden müstevdi" in bunu kullanabileceği açıkça anlaşılmaktadır. Dolayısıyla bankalara tevdi edilen paranın banka tarafından kullanılmasının mutlaka karz olarak değerlendirilmemesi gerektiği sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Tandoğan, s.331.

<sup>80</sup> Zuhaylı, *a.g.e.*, IV, 727; Sâlıs, *a.g.e.*, s. 51.

<sup>81</sup> Emin, *a.g.e.*, s. 232, 236; Heytî, Abdurrezâk Rahîm Ceddî, *el-Mesârîfû'l-İslamiyye beyne'n-Nazariyye ve'l-Tatbik*, Amman, 1998, s. 261-263.

<sup>82</sup> Sâlıs, *a.g.e.*, s. 52, 55; el-Mısıri, Abdussemî, *el-Masrifu'l-İslâmi İlmiyyen ve Ameliyyen*, Dimaşk, 2001, s. 13.

<sup>83</sup> Cündî, Muhammet Şahâte, *el-Kard Keedâti'l-Temvil'fi's-Şeriatil-İslamiyye*, Kahire, 1993, s.121, 122; Bayındır, Servet, *İslam Hukuku Penceresinden Faizsiz Bankacılık*, İstanbul 2005, s. 21,22.

terlerde de görülmektedir.<sup>84</sup> Noterlerin vazifelerinden biri de tevdi edilen emanetleri saklamaktır. Noterler, tevdi olunan para dışındaki eşyayı aynen iade ile yükümlüdürler. Burada vedia hükümleri cari olmaktadır. Hangi şekilde olursa olsun noterlere açık olarak tevdi edilen paralar ise usulsüz tevdi hükümlerine tabidir. Günümüzde özellikle ev sahipleri ile ihtilaf halinde bulunan kiracılar, aylık kiralarını noter vasıtasıyla ev sahiplerine yollamaktadırlar. Para notere değil noter dairesine yatırılmaktadır. Usulsüz vedia hükümlerine göre, yatırılan para noterliğin mülkiyetine geçmekte ve tevdi olunan parada noter tasarruf etme yetkisini kazanmakta ve bu parayı dilediği gibi işletebilmektedir. Böylece noterlik dairesi yatırılan para miktarı kadar hak sahibine borçlanmaktadır. Noter kanununun 64. maddesine göre hukuki mesuliyet noterlere ait olup emanet parayı zimmetine geçiren noter parayı tazminle yükümlü olmaktadır.<sup>85</sup>

### 3.2. Usulsüz Vediada Sözleşme

Usulsüz Tevdi'nin meydana gelebilmesi için iki tarafın rızasının uygunluk göstermesi, mudi'in misliyyattan olan bir şeyi müstevdi'e saklanmak üzere bırakması, müstevdi'in de tevdi olunan şeyi muhafaza etmek maksadıyla kabul ve iade anında aynı cins ve miktar eşyayı geri verme borcu altına girmesi gerekmektedir.<sup>86</sup>

Usulsüz vedia akdi, vedia akdi gibi rızai bir akit sayılmıştır.<sup>87</sup> Yani akdin tamam olabilmesi için iki tarafın rızalarını beyan etmeleri kâfi olup vedianın teslimi şart koşulmamıştır.<sup>88</sup> Mudi tarafından vedianın müstevdi'e teslimi, (akdin bir unsuru) bu akdin icra safhasını teşkil etmektedir.<sup>89</sup> Her ne kadar sözleşme ile usulsüz tevdi münasebeti teşekkül etse de müstevdi'in borçları, mudi tarafından vedianın teslimiyle başlamaktadır. Akit ile teslim arasında geçen zaman zarfında vediaya arız olacak zarar mudie ait olmaktadır. Müstevdi, akitten sonra, mudi'i vediayi teslim icbar edememekte, akdi müteakip vedia, mudi tarafından müstevdi'e teslim edilmedikçe, müstevdi hiç bir mükellefiyet altına girmemektedir.<sup>90</sup>

<sup>84</sup> Günümüzde noterler her asliye mahkemesi nezdinde, Noter kanunu ile diğer kanunlarda gösterilen işleri muayyen ücretleri mukabilinde görmekle mükellef, Adalet Bakanlığınca tayin edilen ve hususi bir statüye tabi memurlardır. *Türk Hukuk Lugatı*, s. 271; Noterlik müessesesinin İslam Hukuku açısından yorumu için bkz. Yaylalı, Davut, *İslam'da Noterlik Müessesesi*, Erzurum Yüksek İslam Enstitüsü Yıllığı, 1982.

<sup>85</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 92.

<sup>86</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

<sup>87</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 192-193.

<sup>88</sup> Kanunumuza göre sözleşme ile taraflar arasında usulsüz vedia meydana gelmekte, böylece vedia müstevdi'e bırakılmasa bile, taraflar arasında usulsüz tevdi münasebeti meydana gelmektedir. Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

<sup>89</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 192. Roma hukukunda vedia akdi aynı bir akit olarak görülmüş, bu sebeple, akdin tamam olabilmesi için mukavelenin mevzunu teşkil eden şeyin teslimi şart görülmüştür. Aynı esas Fransız ve Alman hukukları tarafından da kabul olunmuştur. Gürsel, s. 80.

<sup>90</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 81.

### 3.3. Usulsüz Vediada Muhafaza

Usulsüz tevdimin esasını, verilen şeyin müstevidi tarafından muhafaza edilmesi teşkil eder. Muhafaza, iade anına kadar devam etmektedir. Mudi ile müstevidi arasında iade hususunda bir müddet tayin edilmişse, bu müddete riayet etmek gerekir. İade için muayyen bir müddet tayin edilmemişse mudi, tevdi ettiği şeyi her zaman geri isteyebilmektedir.<sup>91</sup> Vedia akdinde de muhafaza borcu bulunmaktadır. Her iki akitte de mudi'in menfaati vardır. Fakat usulsüz vediada mudi'in yanında müstevidi'in de faydası bulunmaktadır. Bundan dolayı normal vediada bu muhafaza borcu mutlak mahiyettedir.<sup>92</sup> Usulsüz vediada ise, vediayı alanın bunu kullanmaya, istihlak etmeye ve hatta başkasına temlik etmeye hakkı olması, muhafaza borcunun mahiyet ve manasını değiştirmekte, müstevidi'in tevdi olunan şeyi ve ona mümasil bir şeyi her zaman iadeye hazır ve muktedir olması gerekmektedir. Aynı zamanda müstevidi, vedia olarak bırakılan şeyi ancak mümasilini iadeye muktedirse kullanabilir. Nitekim bankalar mevduatlarını çekmek ihtimali olan müşterilerine karşı daima hazır likit para bulundururlar ve buna da mecburdurlar.<sup>93</sup>

Usulsüz vediada diğer bir önemli husus da daha önce geçtiği üzere, bırakılan şeyin açık olmasının gerekliliğidir.<sup>94</sup> Böylece muayyen bir paranın açık olarak tevdi edilmesi halinde, aksi ispat edilinceye kadar usulsüz vedia mukavelesinin varlığı ortaya çıkmaktadır.<sup>95</sup>

### 3.4. Usulsüz Vediada Ehliyet

Usulsüz vedia akdinin teşekkülü için en önemli şartlardan biri de gerek mudinin gerekse müstevidi'in hakları kullanma ehliyetine haiz olmalarıdır. Borçlar Kanununda bu hususta umumi hükümlere müracaat edilmektedir. Buna göre Usulsüz vedia işleminde, mudi ile müstevidi'in reşit olmaları, küçük ve mahcur olanların kanuni mümessillerinin muvakatı gerekmektedir.<sup>96</sup> Sınırlı ehliyetsizlerin (mümeyyiz küçükler ile mahcurların), Medeni Kanunumuzun 16. maddesi uyarınca kanuni temsilcilerinin izni ya da icazeti ile borç altına girebildikleri belirtilmiştir.

<sup>91</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 80.

<sup>92</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 195.

<sup>93</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 195-196; Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 306

<sup>94</sup> İmre, *a.g.e.*, s.196; Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 306; Yavuz, II, 433; Erdem, III, 495.

<sup>95</sup> Olgaç, *a.g.e.*, III, 390

<sup>96</sup> Gürsel, *a.g.e.*, s. 81. İslam Hukukunda Hanefiler, vediada her iki tarafın da buluğa ermiş olmasının şart olmadığı, velisi tarafından ticaret yapabileceğine dair izin verilen temyiz kudretine sahip bir çocuğun, hem vedia verebileceği hem de kabul edebileceği görüşündedirler. Şafiler, Maliki ve Hanbelilerin çoğunluğu ise, vedia akdinde tarafların buluğa ermiş olmaları gerektiğini savunmuşlardır. Karz akdinde ise dört mezhep te tarafların eda ehliyetine yani tasarruf yapabilme ehliyetine haiz olması gerektiğini kabul etmektedir. Kâsânî, V, 307; Şirbinî, el-Hâtib Şemsuddîn Muhammed b. Ahmed, (ö.977/1569), *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Meâni'l-Elfâzi'l-Minhâc*, Beyrut 1997/1418, III, 106; Buhuti, Mansur b. Yunus b. İdris (ö. 1051/ 1641), *Keşşafu'l-Kına*, Beyrut 1983, IV,167; Desûkî, Şemsuddîn Muhammed Arefe, (ö.1230/1815), *Hâşiyetu'd-Desûkî*, Kahire, tsz. III, 419; Gözübenli, *Karz Akdi ve Faiz*, s. 47-59.

### 3.5. Usulsüz Vedianın Hükümleri

Hukuken geçerli olan tüm akitler, taraflar için bir takım hak ve yükümlükler doğurur.<sup>97</sup> Usulsüz vedia da gerek mudi'in gerekse müstevdi'in hak ve vecibelerinde umumi vedia ile müşterek olan hususları ve karz akdine çok yaklaştıran durumları görmekteyiz. Bu başlık altında mudi'in ve müstevdi'in vecibelerini açıklamaya çalışacağız.

#### 3.5.1. Mudi ve Müstevdi'e Ait Yükümlülükler

Gerek vedia gerekse usulsüz tevdi, esas itibariyle meccani bir akit olduğundan, ücretsizdir ve mudi borç altına girmemektedir.<sup>98</sup> Mesuliyet açısından usulsüz vedia, vediadan uzaklaşmakta ve karz akdine yaklaşmaktadır. Vedia akdinde müstevdi, ihmal ve kastı olmadıkça husule gelen zarardan mesul olmamaktadır.<sup>99</sup> Usulsüz tevdi ise durum tamamen aksinedir. Zira söz konusu mal karzda olduğu gibi misli bir şeydir ve müstevdi'e teslimiyetle mülkiyetin de geçmesini gerektirmektedir. Dolayısıyla kazara da olsa her türlü zarardan müstevdi mesul olmaktadır.<sup>100</sup> Müstevdi kusursuz olduğunu ispat etse bile bu mesuliyetten kurtulamamaktadır.<sup>101</sup>

Vediayı alanın başlıca borcu, vedia olarak verilen eşyanın emin bir yerde muhafazası ve bir müddet sonra mudi'e iadesidir.<sup>102</sup> Usulsüz tevdi misli malın mülkiyeti müstevdi'e geçtiğinden,<sup>103</sup> müstevdi'in mudi'e karşı borcu, daha önceden ifade ettiğimiz gibi vedianın kendisine teslimiyetle başlamaktadır.<sup>104</sup> Böylelikle vediayı alan bunların üzerinde serbestçe tasarruf edebilmekte, bunları kendi işlerinde kullanabilmekte, başkasına temlik edebilmekte, ariyet, rehin, karz ve usulsüz vedia olarak verebilmektedir.<sup>105</sup>

Usulsüz vedia da âdi vedia gibi bağlayıcı bir akit olmadığından müddet kararlaştırılmış olsa dahi müddetin sonunda veya mudi'in talebiyle

<sup>97</sup> Yıldırım, Mustafa, *İslam Hukuku Açısından Vedia Akdi* (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İzmir, 1995, s. 56.

<sup>98</sup> İmre, a.g.e., s. 200.

<sup>99</sup> Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 300-301; Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, s. 670; Berki, Şakir, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, 1973, s. 204.

<sup>100</sup> Gürsel, a.g.e., s. 87; Usulsüz vedia akdinin icrası yüzünden doğan zararı masrafları mudi, müstevdi'e ödemle mükelleftir. Bu masraflar, tamir, vergi, sigorta primleri gibi şeylerden ibarettir. İmre, a.g.e., s.200

<sup>101</sup> Gürsel, a.g.e., s. 87-88; Akıntürk, Turgut, *Borçlar Hukuku*, İstanbul 2001, s. 271.

<sup>102</sup> Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 300-301; Önen, Turgut, *Borçlar Hukuku*, Ankara, 1996, s. 308; Muhafazanın şümüli ve şekli, taraflarca mukavelede belirtilebilir. Mukavelede böyle bir kayıt yoksa vediayı alan bunun muhafazası için gereken tedbirleri alarak mudi iadesini talep edinceye kadar malı saklamakla yükümlüdür İmre, s. 201.

<sup>103</sup> Tunçomağ, Kenan, *Özel Borç ilişkileri*, (Akdin Muhtelif Nevileri), İstanbul 1974, s.389.

<sup>104</sup> Gürsel, a.g.e., s. 87.

<sup>105</sup> İmre, a.g.e., s. 203; Erdem, a.g.e., III, 495; Borçlar kanununda bu açıkça ifade edilmemiş, sadece nefi ve hasarın vediayı alana ait olduğu ifade edilmiştir. Bir şey üzerinde serbest olarak tasarruf edebilmek selahiyeti, nefi ve hasarın aidiyeti mülkiyet hakkının başlıca hükümleri meyanında olduğundan usulsüz vedia da mülkiyetin müstevdi'e intikali hususunda hiç bir şüphe yoktur. Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, s. 306.

müstevdi vediaı iade etmekle mükelleftir.<sup>106</sup> Günümüz hukukunda usulsüz tevdi şeklinde müstevdi'e bırakılan para ve diğer misli eşyayı geri istemeye müteallik hususi bir hüküm bulunmadığı takdirde, umumi hükümler çerçevesinde on senelik zamanaşımına tabi olduğu belirtilmektedir.<sup>107</sup>

Usulsüz vedia da müstevdi, mudinin izni olmaksızın kendi alacağını takas yoluyla ortadan kaldıramaz. Kısacası, ödeme usulsüz vedia da yasaklanmıştır.<sup>108</sup> Bu özelliği itibarıyla karz akdinden ayrılmaktadır. Zira karzda ödünç alan, ödünç verenin kendisinden olan alacağını takas imkânına sahip olabilmektedir.<sup>109</sup>

Usulsüz vedia da, vedia malın saklandığı yerde iadesi gerekmektedir. Bu açıdan usulsüz vedia, vedia akdi ile ortak özellik taşıırken, karz akdi ile farklılık arz etmektedir. Borçlar Kanunumuzun 73/I maddesinde, karzda ödünç alınan para veya misli şeyin iadesi için alacaklının ikametgâhına götürülmesi gerektiği halde, usulsüz tevdi de vedia nın saklandığı yerde iadesi gerekir.<sup>110</sup> Bu yüzden usulsüz vedia ya gidip aranılacak borç, karza da alacaklıya götürülecek borç denilmektedir.<sup>111</sup> Bu durum sebebiyle usulsüz tevdi de saklayanın, geri verme konusundaki vazifesini yerine getirebilmek için daima bir miktar parayı hazır bulundurması gerekmektedir.<sup>112</sup>

## 4. İslam Hukuku Açısından Usulsüz Vedia

### 4.1. İslam Kültüründe Usulsüz Vedia Benzeri Uygulamalar

Tüm toplumlarda olduğu gibi İslam toplumunda da banka ve benzeri müesseselere her zaman ihtiyaç duyulmuştur. Her ne kadar usulsüz vedia akdi İslam Hukuk literatüründe ismen geçmemiş olsa da bu kabilden muamelelerin insanlar için vazgeçilmez bir ihtiyaç olduğu düşünüldüğünde, tarih boyunca İslam dünyasında da bu işleri yapan kişi ve kurumların var olmuş olabileceği akla gelmektedir.

Ortaçağda birçok toplumda olduğu gibi, İslam dünyasında da

<sup>106</sup> İmre, *a.g.e.*, s. 207, 206.

<sup>107</sup> İslam Hukukunda da borç, vedia ve mülkiyet gibi hususi hukukla ilgili davaların geçerli bir mazaret olmaksızın on beş sene geçtikten sonra dinlenmeyeceği ifade edilmektedir.; Mahmasâni, I, 321; Yaylalı, Davut, *İslam Hukukunda Zamanaşımı*, Bursa, 1988, s. 6; Mecellede de ilgili madde “Deyn ve vedia ve mülk akar ve miras ve akarat-ı mevkufede mukataa, yahut icareteyn ile tasarruf ve meşruta tevliyyet ve ğalle davaları gibi asl-ı vakfa ve umuma ait olmayan davalar on beş sene terk olunduktan sonra istima olunmaz” denilmiştir.

<sup>108</sup> Velidedeoğlu-Özdemir, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi*, s. 674; Tandoğan, s. 327.

<sup>109</sup> Arsebük, *a.g.e.*, II, 921, 923; İslam Hukukunda da, mudi'in vedia bırakılan şey cinsinden borcu var olduğunda, muda'in bu maldan kendi borcunu veya başkasının borcunu tahsil etmesi durumunda, tahsil ettiği miktarda tazmin etmesi gerektiği kabul edilmiştir. Ibn Nüceym, Zeynulabidin b. İbrahim el-Mısri, *el-Eşbah ve'n-Nezâir*, Dimaşk, 1986, s. 330-331; el-Huraşi, Muhammed b. Abdullah (ö. 1101/1690), *Şerh alâ Muhtasarı Halil*, VI, 118; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 201; Mecelle, md. 793; Emin, *a.g.e.*, s. 160, 161.

<sup>110</sup> Erdem, *a.g.e.*, III, 496-497.

<sup>111</sup> Bilge, *Borçlar Hukuku Özel Borç Münasebetleri*, s. 307.

<sup>112</sup> Olgaç, *a.g.e.*, III, 391.

ekonomik hayat ve ticari işlemler paraya dayanmaktaydı.<sup>113</sup> İslam'ın doğduğu bölgenin, Asya ve Avrupa arasındaki geleneksel ticaret ve ulaşım yolları üzerinde bulunduğu ve bu yüzden ticaretin oldukça geliştiği malmudur. Bu bölgede, iktisadi faaliyetlere ve işlere girmek isteyen çok sayıda müteşebbis bulunmakta, ancak bunların hepsi yeterli kapitale sahip olmadıklarından borçlanmaya ve krediye muhtaçtılar. Banka gibi çalışan bir kurum olmadığından, borç verme işlemleri genellikle bazı zenginler tarafından yürütülmekte, verilen borçlar da daha sonra kat kat geri alınmaktaydı. Sosyal hayatın her kısmında düzenlemeler yapan İslam'ın ribayı yasaklamasıyla birlikte, borç ilişkilerinde bazı dini ve hukuki kayıtlar konulmuş oldu.<sup>114</sup>

Bu dönemde banka benzeri bir müessesenin olmaması sebebiyle insanlar paralarını ya kendi imkânlarıyla emniyetsiz bir şekilde saklamakta ya da yakın akrabalarına veya Zübeyr b. Avvâm gibi çok güvendikleri kimselere emanet olarak bırakmakta, bazen de paralarını mudarebe ortaklığı şeklinde ticari hayatta değerlendirmekteydiler.<sup>115</sup> Özellikle, bu dönemde Zübeyr b. Avvâm'ın yaptığı muameleler, çalışmamız açısından büyük önem arz etmektedir.

#### 4.1.1. Zübeyr b. Avvâm'ın Uygulamaları

Hız. Peygamber (s.a.v.) ile akraba olan ve cennet ile müjdelenen on sahabeden birisi olan Zübeyr b. Avvâm ticaretle uğraşan zengin,<sup>116</sup> çokça sadaka veren ve infakta bulunan birisi olarak bilinmektedir.<sup>117</sup> Cemel Vakasında cepheye giderken oğlu ile arasında geçen konuşmalardan Zübeyr b. Avvâm'ın, zengin olmasıyla birlikte büyük miktarda borca sahip olduğu anlaşılmaktadır. Zübeyr, bu borçlarla ilgili olarak oğluna, o gün kendisinin en büyük sıkıntısının üzerindeki bu borçlar olduğunu ve öldüğü takdirde mallarını satarak bu borcunu ödemesini, kalanın da miras olarak dağıtılmasını söylemiştir. İslam Tarihi kaynaklarında Zübeyr b. Avvâm'ın şehit edildiği zaman var olan borçlarının miktarı ile ilgili çok büyük rakamlar anlatılmaktadır. Bu rakamın iki milyon iki yüz bin dirheme ulaştığına dair bilgiler bile yer almaktadır. Rivayete göre, oğlu Abdullah, dört sene boyunca hac mevsiminde insanlar toplanınca, "kimin Zübeyr'den alacağı varsa

<sup>113</sup> Erkal, Mehmet, "Madeni Para, Banknot ve Kağıt Para Mübadelesinde Faiz", Para, Faiz ve İslam, İstanbul, tsz., 161-166; Sahillioğlu, Halil, "Dinar", *DİA*, İstanbul 1994, IX, 352-353.

<sup>114</sup> Bu durumun aynı zamanda banka benzeri müesseselerin İslam dünyasında çok sonraları oluşmaya başlamasının nedenlerinden birisi olduğunu ifade edenler de vardır. Bkz. Çizakça, Murat, *Risk Sermayesi Özel Finans Kurumları ve Para Vakıfları*, İstanbul 1993, s. 18-20.

<sup>115</sup> İbn Sa'd, Muhammed (ö.230/845), *Tabakâtu'l-Kübra*, Beyrut 1985, III, 108; İbn Kesir, Ebu'l-Fida el- Hafız (ö. 774/1372), *el-Bidâye ve'n-nihâye*, Beyrut 1974/1394, VII, 250, 251; Nedvî, Muînüddîn Ahmed-Ansarî, Said Sahib, *Asrı Saadet Peygamberimiz ve Ashabi, Büyük İslam Tarihi* (çev: Ali Genceli), İstanbul 1985, s. 368; İbn Hazm, IX, 117; Ersoy, Arif, *Faiz ve Faizin Tarih Gelişimi*, Faizsiz Yeni Bir Banka Modeli, İstanbul, tsz., s. 4-9.

<sup>116</sup> İbn Sa'd, a.g.e., III, 108; İbn Kesir, a.g.e., VII, 250, 25; Nedvi-Ansarî, a.g.e., s. 368.

<sup>117</sup> İbn Hacer, Şihâbüddîn Ahmed b. Ali el-Askalânî (ö.852/1448), *el-İsabe fi Temyizi's-Sahabe*, Mısır, 1328, I, 546; Gözübenli, *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II*, s. 294.



gelsin ödeyeyim” şeklinde seslenmiş ve bu borçları ödedikten sonra miras taksimi yapmıştır.<sup>118</sup>

Zübeyr’in bu kadar zengin olmasına rağmen borçlu olmasının nedeninin kendisine bırakılan emanet paralar olduğu bilinmektedir.<sup>119</sup> Zira herkes, emanete son derece riayetiyle tanınan Zübeyr b. Avvâm’a en kıymetli şeylerini emanet etmekten hiç çekinmemekteydi. Zübeyr’in bu özelliği nedeniyle Hz. Osman, Hz. Abdurrahman b. Avf, Hz. Abdurrahman b. Mes’ud gibi birçok sahabinin, mallarına, çocuklarına Hz. Zübeyr’i vasi bıraktıkları, neleri varsa ona emanet etikleri de kaynaklarda belirtilmektedir.<sup>120</sup> Hatta, Zübeyr’in bu vasfından dolayı Hz. Ömer’in şöyle dediği de nakledilmektedir: “Bir ahitname veya bir tereke bırakmış olsaydım, onu Zübeyr’e emanet etmek isterdim. Çünkü Zübeyr, dinin erkânından bir rükündür.”<sup>121</sup>

Zübeyr b. Avvâm, kendisine herhangi biri tarafından para emaneten bırakılmak istediğinde o kişiye, “her ne kadar sen vedia olarak bıraksan da ben onu karz olarak aldığımı sayıyorum” demektedir.<sup>122</sup> Çünkü Zübeyr, vedia olarak bırakılan paraların kendi paralarıyla karışabileceği ve bu paralarda değişik nedenlerden dolayı eksilme söz konusu olabileceği endişesini taşımaktaydı. Âdi vedia da muda’ın ihmal ve kastı olmadıkça tazminle yükümlü olmaması sebebiyle, karşı tarafın zarara uğramasını istemediğinden, emanet bırakılan bu paraları karz olarak değerlendirmekte ve tazmin edilir bir şekilde sokmaktaydı. Böylece tevdi edilen paraları kendi paralarıyla karıştırarak hem kendi ticari işlerini genişletmekte hem de paraları aynen saklama zahmetini katlanmamaktaydı. İstedikleri zaman paralarını alabildikleri için de insanlara bu uygulama oldukça cazip gelmekteydi.<sup>123</sup> Oğlu ile geçen konuşmadan tahmin ettiğimize göre, emanet olarak bırakılan bu paralar kayıt altına alınmadığından alacaklılardan herhangi birisinin hakkının zayı olabileceği düşüncesi onu büyük sıkıntıya sokmaktaydı.

Kişisel bazda banka benzeri işlemler yaptığı tahmin edilen Zübeyr b. Avvâm,<sup>124</sup> görüldüğü üzere, vedia olarak bırakılan paranın muda tarafından aynen muhafazasının gerekmesi, kendisinin ise bu paraları likidite olarak değerlendirme ve ticarete kullanma isteği ve aynı zamanda karşı tarafın da

<sup>118</sup> İbn Sa’d, *a.g.e.*, III, 109, Aynî, Muhammed, Mahmud, b. Ahmed (ö.855/1451), *Umdetü’l-Kari Şerhu Sahihi’l-Buharî*, Beyrut, tsz., XV, 47; İki milyon iki yüz bin dirhem, bir ton civarında yirmi iki ayar altın veya iki yüz yirmi bin adet Bizans altına tekabül etmektedir ki, bu da oldukça büyük bir meblağdır. Gözübenli, *Güncel Dini Meseleler İstişare Toplantısı II*, s. 294; Bayındır, Abdulaziz, *Ticaret ve Faiz*, İstanbul 2007, s. 268.

<sup>119</sup> İbn Hacer, *a.g.e.*, I, 547.

<sup>120</sup> İbn Hacer, *a.g.e.*, I, 546; Nedvî-Ansarî, s. 382.

<sup>121</sup> Beyhâkî, Ebu Bekr Ahmed b. el-Hüseyin (ö. 458/1065), *es-Sünenü’l-Kübrâ*, Haydarâbâd, h.1344, VI, 282.

<sup>122</sup> İbn Sa’d, *a.g.e.*, III, 108, 109; Aynî, *a.g.e.*, XV, 52.

<sup>123</sup> İbn Sa’d, *a.g.e.*, III, 108, 109; Aynî, *a.g.e.*, XV, 52 Gözübenli, *a.g.e.*, s. 294.

<sup>124</sup> Gözübenli, Beşir, *İslâmî İlimlerde Metodoloji Meselesi II*, (Tartışmalı İlmî Toplantılar Dizisi), İstanbul 2005, s. 1187.

mağdur olmaması amacıyla, paranın eline geçmesinden itibaren karz olarak değerlendirilmesini istemiş ve usulsüz vediaya benzer görünen bir borç ilişkisine girmiştir.

#### 4.1.2. Hulefa-i Raşidin Dönemi Uygulamalar

Bu dönemde Hz. Ömer ile oğulları arasında geçen aşağıdaki konuşma ve süftece tarzı işlemler konumuz açısından değerlendirilebilecek nitelikler taşımaktadır.

“Zeyd b. Eslem’in babasından naklen anlattığına göre, Hz. Ömer’in iki oğlu Abdullah ve Ubeydullah Irak’a giden bir orduya katılıp sefere çıktılar. Bu seferde Basra emiri olan Ebu Musa el-Eş’ari’ye uğradılar. Ebu Musa onlarla merhabalaşıp kolaylık diledikten sonra; “size faydası dokunacak birşey yapabilmeyi ne kadar isterdim” dedi ve az sonra hatırladı; “evet evet şurada Allah’ın malından mal var. Onu emir’ül-müminin (Hz. Ömer)’e göndermek istiyorum. Ben onu size karz olarak vereyim. Siz onunla Irak mallarından alarak ticaret yapın, sermayeyi de emirü’l-müminine ödeyin, kâr da sizin olsun” dedi. Abdullah ve Ubeydullah “bunu yapmak isteriz.” dediler ve yaptılar. Ebu Musa, Hz. Ömer’e onlarla gönderdiği parayı almasını yazdı. Onlar Medine’ye geldikleri vakit aldıkları malı sattılar ve kâr ettiler. Parayı götürdüklerinde Hz. Ömer; “Ebu Musa her askere size yaptığı gibi borç veriyor mu?” diye sordu. Oğulları “hayır” dediler. Bunun üzerine Hz. Ömer, “emirü’l-mümininin iki oğlu olduğunuz için borç vermiş (olmaz böyle şey). Sermayeyi de kârı da getirin” şeklinde bağardı. Abdullah sükût etti. Ubeydullah ise; “ey emirü’l-müminin, bu davranışın sana yakışmaz. Eğer bu sermaye noksanlaşsa veya kaybolursa idi, biz tazmin edecektik” dedi. Fakat Hz. Ömer kârı da getirmelerinde ısrar etti. Abdullah yine sesini çıkarmadı. Ubeydullah (önceki söylediklerini tekrar ederek) karşılık verdi. Bunun üzerine Hz. Ömer’in meclis arkadaşlarından bir adam, “ey emirü’l-müminin bunu mudarebe saysan” teklifinde bulundu. Hz. Ömer de “evet onu mudarebe kıldım” diyerek sermayeyi ve kârın yarısını aldı. Abdullah ve Ubeydullah ise diğer yarısını aldılar.”<sup>125</sup>

Bu olayda, Ebu Musa’nın hazine parasını Abdullah ve Ubeydullah’a vererek, “bunu kullanın, kâr edin ve sermayesini, yani asıl parayı Ömer’e verin” ifadeleri, Hz. Ömer’in de bu duruma sinirlenmesi üzerine oğullarının “sermaye noksanlaşsa veya kaybolursa idi, biz tazmin edecektik” şeklindeki cevapları, sahabilerin zihninde tevdi edilen emanet paranın kullanılabilmesi ile karz hükümlerinin cari olacağı ve böylelikle de mislen iade yükümlülüğünün bulunacağı anlayışının var olduğunu göstermektedir. Kanımızca Hz. Ömer’in tepkisi ve kârın yarısını alması, devletin malı hakkında göstermiş olduğu yüksek derecedeki hassasiyetten kaynaklanmaktadır.

<sup>125</sup> Malik b. Enes (ö.h. 179), *Muvatta*, Beyrut 2007/1428, Kırız, 1, h. no. 1434.

Hülefâ-i Râşidin döneminde kendisine sıkça rastlanan işlemlerden birisi olan süftece de, ilk zamanlarda soygun ve benzeri tehlikelerden kurtulmak için, başka bir yerde oturan dostuna veya temsilcisine ulaştırılması ya da başka bir şehirde kendisinin alması üzerine, bir tacirin başka bir tacirden ödünç aldığı nakit para karşılığında verdiği bir senet şeklinde ortaya çıkmıştır.<sup>126</sup>

Bu işlemi en çok gerçekleştirenlerden birisi olarak bilinen Abdullah b. Zübeyr, Irak'a ticaret yapmak üzere gidecek olan Mekke'li tacirlerden, kendi talepleri üzerine dirhemlerini ödünç, yani karz olarak alır, buna karşılık Irak'ta bulunan kardeşi Mus'ab b. Zübeyr tarafından kendilerine ödeneceğine dair bir senet tanzim ederek onlara verir. Mekkeli tacirler de bu senedi ibra ederek Musab'tan paralarını alırlardı.<sup>127</sup>

İslam dünyasında yıllar boyunca devam eden bu işlemler her ne kadar günümüzdeki havale türü işlemleri hatırlatsa da, bu muamelelerin bir yönüyle de usulsüz vediaya benzer özellikler taşıdığını ifade edebiliriz. Zira bu işlemde tacirler paralarını emniyet maksadıyla Abdullah'a vermekte, fakat gittikleri yerde kendi paralarını alıncaya kadar bu paralar Abdullah'ın elinde karz olarak bulunmakta ve karz hükümleri cari olmaktadır.<sup>128</sup>

### 4.1.3. Hülefa-i Raşidin Sonrası Uygulamalar

İslam dünyasında zamanla sınırların genişlemesi, ticaretin artması, insanların zenginleşmesi toplumda kredi veren, emanet para kabul eden müesseselerin varlığını zorunlu hale getirmişti. İslam dünyasında bu tür müesseselerin ilk olarak Emeviler döneminde Cehbezler ve Sarraflar tarafından oluşturulduğu görülmektedir. O dönemlerde Cehbezler ve Sarrafların birinci dereceden sermayeleri emanet paralardan oluşmaktaydı.<sup>129</sup> Bunlar tevdi edilen bu paralar karşılığında senet veriyorlar, emanet paraların sahipleri de (genellikle bunlar da tüccarlardır) alışverişlerinde ödemelerini çek ile yapıyorlardı.<sup>130</sup> Bu dönemde benzer muameleler yapan bir başka grup ta Sasaniler devrinden beri İran'da ve Orta Asya'da bulunan soylular sınıfı adı

<sup>126</sup> Kâsânî, V, 128; Baberti, Ekmelüddin, Muhammed b. Mahmud (ö. 786/1383), *Şerhu'l- İnyaye, ala'l-Hidâye (Fethu'l-Kadir ile birlikte)*, Beyrut, tsz., VI, 355; İbn Abidîn, Muhammed Emin (ö.1252/1836), *Hâşiyetu Reddi'l-Muhtâr ale'd-Durri'l-Muhtâr*, Beyrut, tsz., V, 350; Meydânî, Abdulğâni el-Ğânîmî, (ö.1298/1881), *el-Lubâb fi Şerhi'l-Kitâb*, Beyrut 1997/1418, II, 82, 83; Zuhaylî, IV, 728.

<sup>127</sup> Serahsi, a.g.e., XIV, 37; İbn Kudame, a.g.e., IV, 446, 447.

<sup>128</sup> İbnu'l-Humâm, Kemâluddîn Muhammed b. Abdolvâhid (ö. 861/1457), *Fethü'l-kadir*, Beyrut, tsz., VI, 355; İbn Abidîn, a.g.e., V, 350; Her ne kadar bu örnekler emanet malın tazmin yükümlülüğüne sokulması veya başka nedenler sebebiyle karz olarak değerlendirilmesi açısından muşahhas örnekler olsa da, usulsüz vedia olduğu gibi emanet misli malın karz gibi kullanılması özelliği dikkate alındığında bu örneklerin önem arz ettiği görülecektir.

<sup>129</sup> Yeniçeri, Celal, *İslam'da Devlet Bütçesi*, İstanbul 1980, s. 118; Köprülü, Fuat-Barthold, W., *İslam Medeniyeti Tarihi*, Ankara, 1984, s. 118

<sup>130</sup> Bazen de devlet gelirlerini toplama (iltizam) işini üzerlerine alıyorlardı. Bkz. Tabakoğlu, Ahmet, *Türk İktisat Tarihi*, İstanbul 2000, s. 62.

verilen Dihkanlar idi.<sup>131</sup> Her Dihkan<sup>132</sup> bir veya birkaç köyü yönetiyor, emanet para kabul ediyor ve devlet adına vergi topluyordu.<sup>133</sup>

Abbasiler devrinde de bu gruplar faaliyetlerine devam etmiş, Sarraflar da artık Cehbezler olarak isimlendirilmiş ve bunlar devletle yaptıkları antlaşmalar gereğince vilayet gelirleri devlet hazinesinde değil, bunların kasasında toplanmış ve kendilerine tevdi edilmiş olan bu gelirleri kullanıp, buna mukabil hazine gelirlerinin yeterli olmadığı zamanlarda, toplayacakları gelirlere mahsuben devlete para vermişlerdir.

Cehbezler faaliyetlerine Selçuklular döneminde de devam etmiş,<sup>134</sup> bu dönem de karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma düşüncesinin oluşturulması ve yaygınlaştırılması amacıyla kurulan Ahilik Teşkilatlarının daha sonra yerini alan Loncalarda<sup>135</sup> da benzer parasal işlemler yapan, “Orta Sandığı” veya “Teavün Sandığı”, “Avarız Sandığı” isimli dayanışma sandıkları kurulmuştur.<sup>136</sup>

Osmanlı devletinde ise ilk zamanlarda, toplumda yaşanan para darlığı, buna bağlı olarak ortaya çıkan tefecilerden toplumun korunması gibi çok çeşitli sebeplerden dolayı finansman faaliyetlerini sayıları zamanla ar-

<sup>131</sup> Sümer, Faruk, “Dihkan”, *DİA*, İstanbul 1994, IX, 209.

<sup>132</sup> Dihkanlar, bazen vergi mükelleflerinin yanında nakid bulunmadığında onlara borç para veriyorlardı. Ayrıca para darlığı de sıkı ve mukataalardan toplanan paranın Merkezi Beytü’l- Mâl’e gönderilmesi işlemleriyle ilişkileri vardı. Devletin havale ettiği yerlere de ödeme yapıyorlar ve para darlığında da bulunuyorlardı. Böylece merkezi bir banka görevini ifa ediyorlardı. Ural, İbrahim, “Ortaçağ İslam Dünyasında Bankacılık Türü İşlemler ve Finans Meseleleri”, İslam Ekonomisinde Finansman Meseleleri, İstanbul 1992, s. 286,287.

<sup>133</sup> Müslümanlar hâkimiyet sağladıkları topraklardaki Dihkanları yerlerinde bıraktılar ve bunlar eskiden olduğu gibi buralarda aynı işleri yapmaya devam ettiler. Sümer, *a.g.e.*, IX, 209.

<sup>134</sup> Yeniçeri, Celal, “Cehbez”, *DİA*, İstanbul 1993, VII, 223; Tabakoğlu, *a.g.e.*, s.116.

<sup>135</sup> Kemal, H. Karpat, *Türk Demokrasi Tarihi, Sosyal, Ekonomik Kültürel Temeller*, İstanbul 1967, s. 74; Büyüyük Selçuklular döneminde Yahudiler, Anadolu Selçuklularında ise Türkler bu tür işlemlerle uğraşmışlardır. Şen, Murat, “Osmanlı Devletinde Sosyal Güvenlik Sistemi”, *Türkler Ansiklopedisi*, Ankara, 2002, X, 518. İktisadi hayatın düzenlenmesi için orta sandıkları, esnaf sandıkları karşılıklı yardımlaşma ve sosyal güvenlik sandıkları oluşturulmuştur. Her esnaf, aylık satışından yatırdığı belli yüzdeyi bu sandıklara yatırmış, yamalıktan çıraklığa, çıraklıktan kalfalığa ve kalfalıktan ustalığa yükselirken ödenen bir nevi terfi harçları, teşkilata ait mülklerin gelirleri ve çeşitli bağışlar ve emanet para sandığının diğer gelir kaynakları olmuştur. Bu teşkilat tarafından esnafa kredi sağlanarak, esnafın tefecilerin eline düşmekten kurtulması sağlanmıştı. Bu sandıklar ayrıca birbirlerine de borç verebilirlerdi. İkinci, Yusuf, *Ahilik*, Ankara, 1989, s. 38- 40.

<sup>136</sup> Öztuna, Yılmaz, *Büyük Türkiye Tarihi*, İstanbul 1978, II, s.387, 410.

tan para vakıfları yerine getirmiştir.<sup>137</sup>

Osmanlı'da da, vakıf özelliği taşıyan yardımlaşma sandıkları da önemli finans müesseseleri olmuştur. Bunlardan en önemlileri Orta sandığı, Teavün sandığı, avarız ve yetim, deli, dul, kayıp ve bunak gibi kişilerin mal ve paralarını emanet olarak korumak ve değerlendirmek için kurulmuş eytam sandıkları olmuştur.<sup>138</sup>

Osmanlı'da tanzimat idaresiyle birlikte ortaya çıkan yeni ihtiyaç ve taleplerin karşılanabilmesi için<sup>139</sup> 1847 yılında, iki Galatalı banker tarafından kurulan ve ilk banka olan Bank-ı Dersaadet,<sup>140</sup> ardından da 24 Mayıs 1856 tarihli ferman ile idare merkezi Londra'da olmak üzere İngilizlere kurdurulan Bank-ı Osmanî (Ottoman Bank)<sup>141</sup> tasarruf teşviki ile mevduat toplamayı hedeflemiş, fakat bu bankalar yeterince başarı sağlayamadan kapanmıştır.<sup>142</sup>

İlk defa milli bankalar kurma teşebbüsü 1867 yılında Pıot valisi olan Mithat Paşa tarafından halkı tefecilerin elinden korumak amacıyla zirai kredi sandığı kurulmasıyla başlamıştır. Mithat Paşa'nın ısrarıyla 1867 yılında Osmanlı hükümeti, bütün ülkede bu tür sandıkları emreden Memleket Sandıkları Nizamnamesini uygulamaya koymuştur.<sup>143</sup> Bu sandıklar 1888'de Ziraat Bankası'na devredilmiş ve bu bankanın en önemli sermayesi kendisine tevdi edilen paralar olmuştur.<sup>144</sup>

Tuna valisi görevinde bulunurken Rusçuk şehrinde de bir tasarruf sandığı kurmuş olan Mithat Paşa bu tecrübelerine dayanarak İstanbul'a döndüğünde 1868 yılında İstanbul Emniyet Sandığı'nı kurmuştur. Geniş halk kitlelerine tasarruf alışkanlığı vererek, halkın ellerinde dağınık halde

<sup>137</sup> Vakıf bir malı mülkiyetten çıkarıp menfaatlerini belli şartlarla, ebedi olarak bir hayır cihetine vakfetmektir İbn Nüceym, *Bahrü'r-Râik*, V, 202; Bilmen, *Kamus*, IV, 284. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi*, Ankara, 1988, 40-43. Para vakıfları isminden de anlaşılacağı üzere, hayırsever kişinin gayrimenkul malını değil de parasını vakfetmesiyle gerçekleşen bir vakıf türüdür. Çizakça, *Risk Sermayesi Özel Finans Kurumları ve Para Vakıfları*, s. 67; Gözübenli, Beşir, *Türk Hukuk Tarihinde Vakıf Mallarının Faizli İşletilmesi Hakkında Tahlili Bir Değerlendirme*, XI. Vakıflar Haftası Kitabı, Ankara, 1994, s. 52. Tespit edebildiğimiz kadarıyla Para vakıfları kendilerine vakfedilen paraları üç şekilde işletmekteydiler. Birincisi müdarebe şirketi kurarak elde edilen karın tasadduk edilmesi, ikincisi, fakirlere ve tahsis edilen kişilere ticaret sermayesi olarak kullanılması ve üçüncüsü de Osmanlı'da muamele-i şer'iyeye denilen usulle gelir sağlanarak, elde edilen kâr ve gelirin fakirlere dağıtılması şeklinde olmuştur. Bkz. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi*, 59, 160; Bu müesseseler bankacılığa geçişte önemli bir merhale olmuştur. Öztürk, Nazif Türk, *Yenileşme Tarihi Çerçevesinde Vakıf Müessesesi*, Ankara, 1995, s. 138. Akgündüz, Ahmet, *İslam Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi*, s. 59, 160.

<sup>138</sup> Çanlı, Mehmet, "Eytam İdaresi ve Sandıkları", *Türkler Ansiklopedisi*, Ankara, 2002, XVII, 63-68.

<sup>139</sup> Tarlan, *a.g.e.*, s. 62.

<sup>140</sup> Kahyaoğlu, Halil Şakir, *Para, Kredi, Banka, Kambiyo*, İzmir, 1961, s.193; Tarlan, *a.g.e.*, s. 62.

<sup>141</sup> Kahyaoğlu, *a.g.e.*, s.193; Kazgan, Haydar, *Osmanlıdan Günümüze Türk Bankacılık Tarihi*, 1997, s.44; Tarlan, *a.g.e.*, s.194.

<sup>142</sup> Tarlan, *a.g.e.*, s. 45; Bu tarihten sonra gerçekleştiren bir takım denemeler de başarısızlıkla sonuçlanmıştır. Kahyaoğlu, *a.g.e.*, s.194, 195.

<sup>143</sup> Tarlan, *a.g.e.*, s. 72.

<sup>144</sup> Kazgan, *a.g.e.*, s. 137; Tarlan, *a.g.e.*, s. 74.

bulunan küçük tasarrufları bir araya getirmek, bu tasarruflarla esnaf ve zanaatkârları desteklemek, halka tüketim kredisi vermek amacıyla kurulmuş bu sandığa ilk para yatırımlar arasında bulunan Mithat Paşa 1.003 kuruş ve 20 paralık bir tasarruf hesabı açtırmıştır. Bütün muameleleri devletin kefaleti altında bulunan sandık, başlangıç yıllarında büyük gelişme göstermiştir.<sup>145</sup>

Diğer İslam devletlerinde ise eski zamandan beri emanet para taşımacılığı da yapan posta teşkilatlarında<sup>146</sup> biriktirme, tasarruf sandıkları oluşturulmuş,<sup>147</sup> insanlar hükümetlerin kontrolünde kurulan bu sandıklara hem muhafaza hem de kendilerini tasarrufa alıştırmak maksadıyla paralarını tevdi etmişlerdir. Sandık da bu paraları farklı işlerde kullanabilmiş, ihtiyacı olanlara ödünç vermiş, aynı zamanda mudiler de diledikleri zaman paralarını geri alabilmiştir.<sup>148</sup> Bu devletlerde, posta tasarruf sandıkları dışında paranın tevdi edildiği kurumlar çok geç vakitlerde vücut bulmuş, ilk defa Mısır'da 1963-64 yıllarında mevduat kabulü ile bankalar kurulmaya başlamıştır.<sup>149</sup>

Buraya kadar verdiğimiz bilgilerden anlaşıldığına göre, İslam toplumunda bankacılık tarihi boyunca, hem koruma gayesi ile hem de karz olarak mislen ödeme yükümlüğü doğacak şekilde birçok işlem çeşitli müesseseler aracılığı ile gerçekleştirilmiştir.

İslamiyet'in ilk dönemlerinden itibaren devam eden usulsüz vedia benzeri işlemler hakkında verdiğimiz bu özet bilgilerden sonra, şimdi de usulsüz vedia şeklindeki bir muamelenin İslam hukuk kültüründeki ilkelere göre nasıl değerlendirileceği konusunda imali fikir de bulunmaya çalışacağız.

#### 4.2. Fıkıh Esaslarına Göre Usulsüz Vedianın Değerlendirilmesi

İslam kültüründeki uygulamalarda kendini gösteren usulsüz vedia benzeri işlemlerin hukuki mahiyeti hakkında İslam Hukuku kaynaklarında, tevdi edilmiş misli eşyanın muda tarafından kullanılması, yetim malının velinin elinde, lukatanın (yitik mal) bir müddet sonra bulan kimsenin elinde karz olarak

<sup>145</sup> Fakat 1876 Osmanlı-Rus Harbi sırasında halkın mevduatını telaşla geri çekmek istemesi ve başka nedenler sandığı oldukça sarsmıştır. Ancak bu sarsıntıları atlatabilen İstanbul Emniyet Sandığı, Cumhuriyet döneminde de faaliyetine Halk Bankası olarak devam etmiştir. Bu sırada yine bir çok banka kurma teşebbüslerinde bulunmuş fakat toplumda genellikle tasarruf yerine tüketim alışkanlığının hakim oluşu, orta sınıfın iktisaden zayıf olan durumu, toplumda müteşebbis anlayışının gelişmemiş olması, devletin üretimi desteklemek yerine savaş ve ganimet yoluyla ülkeye gelir aktarmayı tercih etmesine mukabil savaş alanlarında yaşanan başarısızlıklar, imparatorluk dahilindeki kapital birikimin gelişmemesine yol açmıştır. Bkz. Tarlan, *a.g.e.*, s. 74-79.

<sup>146</sup> Yazıcı, Nesimi, *Tanzimatta Haberleşme ve Kara Taşımacılığı*, Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi Dergisi, Sayı.3, Ankara, 1992, s. 336.

<sup>147</sup> Şeltut, Mahmut, *el-Fetavâ*, Kahire, 1986, s. 351; el-Cemmal, Muhammed Abdu'l-Munim, *Mevsuatü İktisadi'l-İslami*, Beyrut 1986, s. 368.

<sup>148</sup> el-Küfrâvî, *a.g.e.*, s. 137; Şekerici, Osman, *İslam Şirketler Hukuku*, İstanbul 1981, s. 334-335

<sup>149</sup> Şerkavi, *a.g.e.*, s. 246, 249; Çizakça, Murat-Çiller, Tansu, *Türk Finans Kesimindeki Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, İstanbul 1989, s.73.

değerlendirilmesi hususundaki bazı bilgiler, böyle bir muamelenin İslam Hukuku Açısından nasıl değerlendirileceği hususunda bize ipuçları vermektedir.

#### 4. 2. 1. Vedianın Kullanılması

İslam Hukukçuları, vedia akdinin bir emanet akdi olması nedeniyle, muda'ın ihmal ve kastı olmadıkça vedia malı tazminle yükümlü olmadığında<sup>150</sup> görüş birliğine varmışlardır.<sup>151</sup> Ayrıca çoğunluk İslam Hukukçuları, vedia akdinin doğal bir özelliği olarak tevdi edilen malın malikin izni olmaksızın muda tarafından kullanılamayacağını ifade etmişlerdir.<sup>152</sup> Esasında, tevdi edilen kıyemi ya da mislî malı, muda'ın izinli ya da izinsiz kullanması ve istihlaki meselesi, fıkıh kitaplarında önemli tartışma konularından birisi olmuştur. Burada, konumuzu doğrudan ilgilendirmesi sebebiyle, İslam Hukuku kaynaklarında yer alan kıyemi malların değil, sadece tevdi edilen mislî malların muda tarafından izinli ya da izinsiz tasarrufu konusundaki bazı bilgileri sunmaya çalışacağız.

##### 4.2.1.1. Mislî Vedianın İzinli Olarak Kullanılması

Tespit edebildiğimiz kadarıyla mislî malın mudinin izni ile kullanılabilmesi hususunda Maliki ve Hanefi kaynaklarında benzer bilgiler bulunmaktadır. Malikiler, muda'a mislî malı kullanma ve istihlak etme izni verildiğinde, muda'ın bu maldaki tasarrufu ile vedia akdinin karz akdine dönüştüğünü savunurlar. Malikilere göre mudî'in istihlake izni ile malının korunmasından daha çok, muda'a borç verme durumu ortaya çıkmakta ve verilen mislî malın zimmetinde borç olması sebebiyle muda'ın malı sahibine mislîyle ödemesi gerekmektedir.<sup>153</sup>

Hanefiler de, vedianın tazmin yükümlülüğü ile karz ya da ariyet akdine dönüşebildiğini kabul etmektedirler.<sup>154</sup> Hanefilere göre, mâlikin iade şartıyla izin vermesi neticesinde muda parada tasarruf ederse, artık karz akdi söz konusu olur ve muda'ın, malı mislî ile ödeme yükümlülüğü bulunur. Paranın tekrar mudî'e intikali durumunda vedia akdi zarar görmemiş olur. Hanefiler ayrıca, mudî'in bu izni verdiği sırada vedianın muda'ın elinde mevcut olması şartını ilave ederler ve vediayi kullanma izninin sarahaten ya da, örfen izin manasını taşıyan şeylerle de olabileceğini ifade ederler.<sup>155</sup>

<sup>150</sup> Bu hüküm hadis ile sabittir. Söz konusu hadis, “emanetçinin, hıyanet etmedikçe tazmin sorumluluğu yoktur” şeklindedir. Bkz. İbn Mâce, Ebu Abdillah, Muhammed b. Yezid (ö. 275/886), *Sünen-i İbn Mâce*, Beyrut 1996/1416, Ticarât, 46.

<sup>151</sup> Serahsî, *a.g.e.*, XI, 109; Şîrâzî, Ebu İshak İbrahim b. Ali, (ö. 476/1083), *el-Mühezzeb*, Beyrut 1995/1416, II, 181; Desuki, III, 419; İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 257; Mevâk, *a.g.e.*, V, 250; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 96; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 148, 157; Aktan, Hamza, “Emanet”, *DİA*, İstanbul 1995, XI, 83.

<sup>152</sup> İbnü'l-Münzir, Ebû Bekr Muhammed b.İbrahim (ö.318/930), *Kitabu'l- İcma*, Ankara, 1983, s. 118.

<sup>153</sup> Karâfî, Şihâbuddîn Ahmed. B. İdrîs, (ö. 684/ 1285), *ez-Zahîra*, Beyrut 1999, IX, 172; Derdir, Ebu'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed (ö.1201/1786), *eş-Şerhus-sağîr*, Kahire, tsz., III, 554-556.

<sup>154</sup> Serahsi, *a.g.e.*, XI, 11; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 314-316; *el-Fetevâyi Hindîyye*, (Heyet) b.y.y., 1991/1411, IV, 157

<sup>155</sup> İbn Abidin, *a.g.e.*, VIII, 406, 431; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 199, 200; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 163.

Hanbelîler ise muda'ın mislî malı harcamasından çok kendi parasıyla karıştırıp, karıştırmamasına değinirler. Hanbelîlere göre, mudi tevdi ettiği paraların muda tarafından kendi paraları ile karıştırmasına izin verebilir, fakat bu durumda paranın herhangi bir zarara uğramaması gerekmektedir. Hanbelîler, para dışındaki mislî şeylerde ise aynı görüşte olmayıp, böyle durumlarda iadenin tam olmayacağına dikkat çekerek, kesinlikle, malın ya kalitesinde ya da özelliğinde farklılıklar olacağını açıklarlar.<sup>156</sup>

#### 4.2.1.2. Mislî Vedianın İzinsiz Olarak Kullanılması

Fıkıh kitaplarında, tevdi edilen mislî malın izinsiz olarak kullanılması ile ilgili bilgiler daha çok yer verildiği görülmektedir. Mezhepler arasında ihtilaf konusu olan bu durum<sup>157</sup> Mecellede "Muda emanet akçeyi, bila izin (izinsiz) ahara (başkasına) ikraz ve teslim edip sahibi muciz olmasa (izin vermese) muda ol akçeyi zamin olur" şeklinde ifade edilmiştir.<sup>158</sup>

Hanefiler, misli vedianın izinsiz olarak kullanılamayacağını, muda'ın malı kullanması durumunda mislî malın aynıyla teslim edilmesi gerektiğini kabul ederler. Onlara göre, muda'ın malı aynen teslim edememesi durumunda, vedia akdinin hükümlerine muhalif davranmış olarak vedianın kıymetinin ödenmesi gerekmektedir.<sup>159</sup> Hanefilerdeki bir görüşe göre ise, malikin izni olmadan muda parayı harcar, sonra da mislen yerine koyarsa ve sonra da mal helak olursa, paranın yerine konulması ile birlikte vedia mal hiç kullanılmamış gibi vedia akdine aykırı bir işlem yapılmamış sayılacağı ve yine vedia hükümleri gereğince malın tazmin edilmeyeceği belirtilir.<sup>160</sup>

Hanbelilerde ise, bir görüşe göre sahibinin izni olmaksızın para kabildinden vedia tasarruf edilemezken,<sup>161</sup> başka bir görüşe göre de, muda tevdi edilmiş paranın karz olarak kullanılmasına mudi'in razı olacağına kalben inanırsa, izinsiz olarak tasarrufunda herhangi bir sakınca olmamaktadır. Mudi'in razı olup olmayacağı da, muda'ın mudi nezdindeki yerinden ve önceki tecrübelerinden anlaşılabilir.<sup>162</sup>

Şafiler ise, vedia olan mislî malın izinsiz olarak kullanılmasından sonra mislen veya aynen geri verilmesinin, muda'ın tazmine tabi tutulmasına engel olmadığını ifade etmekle kalmamış, kullanma niyetiyle paranın

<sup>156</sup> İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 257-262; Buhutî, Mansur b. Yunus, (ö. 1051/ 1641), *Şerhu Muntehâ'l-İrâdât*, Beyrut, tsz., IV, 244.

<sup>157</sup> Hammâd, Nezih, *Akdu'l-vedia fi Şeriatî'l-İslami*, Dimaşk, 1993, s. 115 .

<sup>158</sup> Mecelle, md.793.

<sup>159</sup> İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 261; İbn Nüceym, *Bahru'r-râik*, VII, 277; Ali Haydar, *a.g.e.*, VI, 192-199.

<sup>160</sup> İbn Abidîn, *a.g.e.*, VIII, 353.

<sup>161</sup> Buhutî, *Şerhu Muntehâ'l-irâdât*, IV, 244.

<sup>162</sup> İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXX, 394.



yerinden alınıp, tekrar yerine iadesi durumunda dahi vedia akdine ihanet edildiğini, tazminat ödenmesi gerektiğini savunmuşlardır.<sup>163</sup>

Malikilerin bir kısmı ise, muda'ın tevdi edilen mislî şeyi ödeyebilecek karşılığı olduğu takdirde, izinsiz bile olsa tevdi edileni harcamasında (karz olarak kullanmasında) herhangi bir sakınca görmemektedirler. Onlara göre, mudi vedia'yı bırakmakla ondan faydalanmayı tamamen terk etmiştir ve nakit para kabilinden şeyler tayinle muayyen bir şey olmadığından, muda'ın maldan faydalanması ve mislen iade etmesi mudi'e herhangi bir zarar vermemektedir. Muda'ın maldan bu şekilde faydalanması, duvarın gölgesinden ve lambanın ışığından faydalanmak gibidir.<sup>164</sup> Tevdi edilen mislî şey harcanıldıktan sonra mislen iade edilince, muda'ın her türlü tazmin sorumluluğu ortadan kalkmaktadır.<sup>165</sup>

Bazı Malikiler ise, tevdi edilen malın izinsiz olarak karz gibi kullanılmasını, muda'ın zengin veya fakir olmasına göre farklı değerlendirirler.<sup>166</sup>

a) “Eğer tevdi edilmiş kişi fakir bir kimse ise bu malı karz şeklinde kullanması haramdır. Zira bu kimse mudi'in malını büyük bir ihtimalle geri veremeyecek ve mudi zarara uğrayacaktır.”<sup>167</sup> Başka bir görüşe göre; “mislî vedia'yı harcayan fakir muda, vedia'yı mislen yerine iade ettiğini ispatlarsa tazmin yükümlülüğünden kurtulmuş olur. Zira, fakir olan muda mislî vedia'yı kullanmaktan geri ödeyemeyeceği endişesiyle men edilmektedir. Ödeme durumu ortaya çıkarsa yasağın gerekçesi kalkmış olacaktır.”<sup>168</sup>

b) “Eğer tevdi edilen kişi zengin ise mislî malı harcayıp kullanması mekruhtur. Zira zengin kişi her zaman mislî şeyi iade edebilecektir. Nitekim fakir muda'ın tasarrufu iade tehlikesinden dolayı yasaklanmıştı. Zengin muda'ın yapmış olduğu tasarruf sonucunda mislen iadede bulunması kuvvetle muhtemeldir ve mudi'in buna razı olacağı düşünülmektedir.” Bu tasarrufun mekruh olarak görülmesinin sebebi ise, muda zengin bir kişi de olsa, tevdi edilmiş mislî malın karz olarak kullanımından mudi'in haberdar olmaması, haberdar olduğunda ise bundan muda'ı men etme ihtimalinin bulunmasıdır.<sup>169</sup>

Paranın kapalı bir kutuda tevdi edilmesi halinde İslam Hukukçularının çoğunluğuna göre paranın kullanılmasıyla vedia akdine muhalefet

<sup>163</sup> Şafî, Ebu Abdillâh Muhammed b. İdris (ö. 204/820), *el-Ümm*, Beyrut 1990, VII, 122; Şîrâzî, *a.g.e.*, II, 185, Nevevî, Ebû Zekerîyya Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref (ö. 676/1277), *Ravzâtu'l-Tâlibîn*, Beyrut 2003, V, 297.

<sup>164</sup> İbn Abdilber, Ebu Ömer, Yusuf b. Abdillâh en-Nemîrî (ö. 463/1071), *Kitâbu'l-kâfi fi Fikhi ehli Medinetil-Mâlik*, Beyrut 1992/1413, II, 803; Mevâk, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yusuf (ö. 897/1492), *et-Tâc ve'l-İklîl*, h. 1398, Beyrut, V, 254; Hammad, *a.g.e.*, s. 116.

<sup>165</sup> Sehnûn, İbn Said Abdusselâm et-Tenûhî (ö. 240/854), *Mudevvenetu'l-kübrâ*, Beyrut 1426/2005, IV, 435; İbn Cüzey, Ebu'l-Kasım, Muhammed b. Ahmed (ö. 741/1340), *el-Kavâninü'l-fikhiyye*, Beyrut 1989, 367, 368.

<sup>166</sup> İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 379; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Emin, *a.g.e.*, s. 134, 135.

<sup>167</sup> Karafî, *a.g.e.*, IX, 171; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Desukî, *a.g.e.*, III, 421.

<sup>168</sup> Mevâk, *a.g.e.*, V, 254; Derdir, *a.g.e.*, III, 521; Hammâd, *a.g.e.*, s. 115; Emin, *a.g.e.*, s. 135.

<sup>169</sup> Mevâk, *a.g.e.*, V, 254; Derdir, *a.g.e.*, III, 421; Hammâd, *a.g.e.*, s. 116; Yıldırım, s. 101.

edilmiş olunur ve vediaanın tazmin edilmesi gerekmektedir.<sup>170</sup> Malikiler ise, yukarıdaki görüşlerine de paralel olarak muda'nın meblağı mislî ile ödeyebilmesi durumunda harcayabileceğini savunurlar. Ancak onlar, kapağı kilitlenmemiş bir kutu ya da ağzı bağlı olmayan bir torbada paranın tevdiî durumunda bunun geçerli olacağını, paranın kilitli kutu ya da ağzı bağlı bir torbada tevdiî durumunda paranın kullanımının yasaklandığını belirtirler.<sup>171</sup>

Vedia olarak bırakılan mislî malın izinsiz olarak muda tarafından ticarete kullanılıp, kâr elde edilmesi durumunda, bu kârın kimin olacağı hakkında da İslam Hukukçuları farklı görüşler öne sürmüşlerdir.<sup>172</sup> Bu görüşleri şu şekilde sıralayabiliriz;

a) Abdullah İbn Ömer ve bazı Hanbelîlere göre hukuk usulü ve kaideleri gereğince, bir malın geliri o malın aslına tabi olduğundan, vedia bırakılan maldan elde edilen gelirler de mudî'in mülkü olmalıdır.<sup>173</sup>

b) İmam Malik, Ebû Yûsuf, Ebu'l-Leys ve Sevri gibi alimlere göre ise kâr, muda'a ait olacaktır. Bu âlimlere göre, elde edilen gelir muda'ın yapmış olduğu işin ve gayretin semeresidir ve aynı zamanda muda, parayı tasarruf etmekle tazmin etme yükümlülüğüne girmekte ve mislen iadesini gerçekleştirmekle mudî'in herhangi bir zarara uğramamasını sağlamaktadır. Muda'ın yüklendiği bu külfet karşılığında elde ettiği mal da kendine aittir. Nitekim gâsıp gasbettiği mal ile ticaret yaptığında, elde ettiği gelire sahip olabilmektedir. Bu takdirden mudî'in evveliyatla böyle bir kâra sahip olması gerekir.<sup>174</sup> Bu görüşteki Malikiler, diğer mezheplerden ayrılarak ticari yolla harcanan mislî malın yerine mislî veya nakitse aynı miktar para iade edilmesiyle, muamelinin tekrar vedia hükmünü alacağını ifade ederler. Ayrıca Malikiler misli vediaanın ticaretinde, borçlanmada olduğu gibi haram, mekruh ayırımına gitmeyerek, niteliğine ve muda'ın mali durumuna bakmaksızın bu ticareti mekruh görürler. Mekruh görmelerinin nedenini de, tasarruf konusunda olduğu gibi, sahibinin vediaanın kullanımına izninin olmamasıyla açıklarlar.<sup>175</sup>

c) Ebu Hanife, İmam Muhammed ve Züfer'e göre ise, bu şekilde elde edilen gelirler meşru yoldan sağlanmadığından tasadduk edilmelidir.<sup>176</sup> Bu konuda Hanefi âlimlerinden Serahsi, muda'ın başkasının malını kendi malı gibi göstermek suretiyle yalancı durumuna düştüğünü, ticarete yalan söy-

<sup>170</sup> Şîrâzî, *a.g.e.*, II, 185; Kâsânî, *a.g.e.*, V, 317; İbn Kudâme, *a.g.e.*, IX, 277.

<sup>171</sup> Karâfî, *a.g.e.*, IX, 170-172; es-Sâvî, *a.g.e.*, III, 556, 557.

<sup>172</sup> İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 312; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 102, 103.

<sup>173</sup> İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 380; İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 262.

<sup>174</sup> Sehnûn, *a.g.e.*, III, 639; Serahsi, *a.g.e.*, XI, 126; Kâsânî, *a.g.e.*, VI, 147; İbn Rüşd, *a.g.e.*, II, 262; Mevvâk, *a.g.e.*, V, 255; Damad Efendi, Muhammed b. Süleyman (ö. 1078/1677), *Mecmau'l-Enhur, fi Şerhi Mültaka'l-Ebhur*, İstanbul 1328, II, 342; İbn Cüzey, *a.g.e.*, s. 380; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 158; Hammâd, *a.g.e.*, s. 255

<sup>175</sup> Mevvâk, *a.g.e.*, V, 255.

<sup>176</sup> Kâsânî, *a.g.e.*, VI, 147; Damad, *a.g.e.*, II, 342; Bilmen, *a.g.e.*, IV, 158; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 104.

lemenin de sadaka vermeyi gerektirdiğini ifade eder.<sup>177</sup> Serahsi bu görüşünü, Kays b. Ebi Urze el-Kinani'den rivayet edilen şu hadisle delillendirmektedir. "Resulullah şöyle buyurmuştur; Ey tacirler! alışverişte yalan dolan çoktur. Bu yüzden günahını sadaka ile gideriniz."<sup>178</sup>

d) Hanbelîlerden İbni Teymiyye' ye göre ise kâr, mudi ile müstevdi arasında mudarebe usulü ile paylaşılmalıdır. İbn Teymiyye, Hz Ömer'in oğullarının Ebu Musa el-Eşari'den aldıkları beytülmal'ın parasını kullanmaları ve kâr etmeleri sonucunda Hz. Ömer'in bu işlemi mudarebe sayıp, kârı beytülmal ve onlar arasında paylaşmasını görüşüne delil olarak gösterir.<sup>179</sup>

Görüldüğü üzere Hanefiler ve Malikiler, usulsüz vedia da olduğu gibi muhafaza gayesi ile bırakılan paranın muda tarafından kullanılması halinde, akdin karz akdine dönüşeceğini ve muda'nın parayı istihlakı ile mislen ödeme yükümlülüğüne gireceğini ifade etmişler, izinsiz kullanımda ise Hanefi, Şafii ve Hanbelîler muda'nın vedia akdi hükümlerine muhalif davranmış olması sebebiyle tazmin sorumluluğuna girdiğini belirtmişlerdir. Malikiler ise, yine akdin karz akdine dönüşeceğini mislen iade edilebildiği takdirde herhangi bir sakıncanın olmayacağını savunmuşlardır.

Fakihlerin tevdi edilen paranın izinsiz olarak ticarete kullanılması neticesinde elde edilen kârın kime ait olacağı hakkında görüşleri de, vedia olan malın muda tarafından başka şekillerde tasarruf edilmesi hakkındaki görüşleri ile paralellik arz etmektedir. Nitekim Malikiler, muda'nın izinsiz olarak parayı harcayabilmesi ve mislen iadesinin gerçekleşmesi durumunda herhangi bir sakınca olmadığı yönünde görüş bildirince, ticaret neticesinde elde edilen kârın da mislen iade ile yükümlü olan muda'a ait olacağını ifade etmişlerdir. Diğer görüş sahipleri ise, vedia paranın izinsiz kullanımına karşı çıktıklarından, ticaret neticesinde elde edilen kâr hususunda Malikilerden farklı değerlendirmeler yapmışlardır.

Yine Hanefiler ve Malikiler, görüşlerinde bazı farklılıklar olsa da, usulsüz vedia akdinde olduğu gibi, kullanılması kesinlikle istenilmemiş şekilde kilitli ve kapalı bir kap içerisinde tevdi edilen paranın tasarruf edilmesini yasaklamışlar ve bu durumda vedia akdinin hükümlerinin cari olacağını, paranın kullanımına iznin sarahaten verilebilmesinin yanında örfen izin manasını taşıyan şeylerin de izin sayılabileceğini, bu durumda ancak akdin karz akdine dönüşeceği ve karz hükümlerinin cari olacağını ifade etmişlerdir.

#### 4.2.2. Yetim Mallarının Veli/Vasi Tarafından Karz Olarak Alınması

Bazı İslam âlimleri, Kur'an-ı Kerim'de "*Sana yetimler hakkında soru sorarlar. Deki onların gerek kendilerini, gerekse mallarını iyileştirip geliştir-*

<sup>177</sup> Serahsi, *a.g.e.*, XI, 126.

<sup>178</sup> Ebu Davut, *Es'as es-Sicistâni (275/888)*, *Sünen-i Ebu Dâvut*, Riyad, tsz., Buyu, 1.

<sup>179</sup> İbn Teymiyye, *a.g.e.*, XXX, 130; Yıldırım, *a.g.e.*, s. 105.

*mek elbette hayırlı bir iştir. Eğer onlara sahip çıkmak için onlarla beraber oturmak isterseniz bu da mümkündür. Zira onlar sizin kardeşlerinizdir...<sup>180</sup>* ve *“Yetimleri evlenme çağına varıncaya kadar gözetip deneyin. Akılca olgunlaştıklarını görürseniz mallarını kendilerine teslim edin. Büyüyünce ellerine alacakları düşüncesiyle o malları israfıla çarçur etmeyin, tüketmeyin. İhtiyacı olmayan veli, yetim malına tenezzül etmesin. Muhtaç olan ise meşru surette, ihtiyaç ve emeğine uygun olarak yararlansın. Onlara mallarınızı teslim ettiğinizde bunu şahitlerle tespit ettirin...<sup>181</sup>* ayetlerinde velinin, yetim kimsenin zararına olmadığı takdirde, yetimin malını kendi malı ile karıştırmasının, alım-satım, borç, mudarebe ortaklığı ve benzeri tasarruflarda bulunabilmesinin mubahlığına,<sup>182</sup> veli fakir ise, bu maldan aslının kaybolmayacak şekilde veya o malı hıfz etmesinin karşılığı olarak belli bir miktar o maldan yiyebileceğinin işaret edildiğini belirtmektedirler.<sup>183</sup> İslam Hukukçuları da velinin bu maldan tasarruf edebilmesinin, veli zengin olsun, fakir olsun, malın elinde karz olarak değerlendirilmesi ile mümkün olacağını ifade etmişlerdir. Ayrıca yetimin malının bir yerden bir yere nakledilmesi gerektiğinde hâkimin bu malı nakledecek kişiye emanet olarak değil, karz olarak vermesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Yine İslam Hukukçuları, hâkimin yetimin malının muhafazasını tam olarak üstlenemeyeceği endişesiyle başkasına bu görevi havale edebileceğini, malı verirken de emanet yerine, karz olarak değerlendireceğini ifade etmişlerdir. Her üç durumda da yetimin faydası dikkate alındığında, yetimin malının kişilerin elinde karz olması daha makbul görünmektedir. Çünkü ilk anda kişilerin ellerinde mal veditir (emanet) ve âdi veditada ihmal ve kasıt olmadıkça muda tarafından mal tazmin edilmemektedir. Karz olduğunda ise, yetimin malı her türlü durumda tazmin edilecektir ve bu durum da yetimin yararına olacaktır.<sup>184</sup>

Görüldüğü üzere emanet olan mislî malın kullanılması ile karz olarak değerlendirilmesi mantığı burada da bulunmaktadır. Usulsüz veditada mal emanet maksadı ile bırakılmakta, fakat muda bununla her türlü tasarruf yapabildiğinden, her halde mislen iade ile yükümlü tutulmaktadır. Burada da muhafaza gayesiyle verilen malın karz olduğu ifade edilerek, malın mülkiyetinin nakli gerçekleşmekte ve muda'nın tasarrufu ile birlikte karz hükümleri hâkim kılınarak, yetimin malından herhangi bir eksilme olmaması amaçlanmaktadır.

<sup>180</sup> Bakara 2/220.

<sup>181</sup> Nisa 4/6.

<sup>182</sup> Cassas, Ebu Bekr b. Ahmed, b. Ali er-Razi (ö.h. 370), *Ahkâmu'l-Kur'an*, Beyrut 1985, I, 451,452- II, 73,74.

<sup>183</sup> Kurtubî, Ebu Abdillâh Muhammed el-Ensârî (ö. h. 633), *el-Cami' li Ahkâmi'l-Kur'an*, Beyrut 1962.V, 41.

<sup>184</sup> Zeylâî, Fahrüddin Osmân b. Ali (ö. 743/1343), *Tebyînu'l-Kakâik Şerhu Kenzu'd-Dekâik*, Beyrut, tsz., IV, 192 İbn Kudâme, IX, 295; İbn Abidîn, *a.g.e.*, V, 417; Sâlûs, *a.g.e.*, s. 60.

### 4.2.3. Lukata Mallar

İslam Fıkıhında buluntu mallara “lukata” denilmektedir. Lukata, bulan kimsenin elinde emanet hükmündedir ve bir İhmal ve kusuru olmadan ziyan olduğunda, bulanın tazmin etmesi gerekmemektedir.<sup>185</sup>

Sahabilerden altın ve gümüş paralar bulan birisi, Hz. Peygamber’e (a.s.) bunların hükmünü sorar, Hz. Peygamber (s.a.v.)’de şöyle buyururlar: “O bulunan altın ve gümüş şeylerin kabını ve ağız bağlarını tarif eyle ve bunu ilan et. Eğer sahibi çıkıp gelmezse artık ondan faydalan. Bu durumda o mal senin nezdinde bir vediaadır. Günlerden bir gün eğer sahibi çıkar gelirse artık o bulduğun malı veya kıymetini ona ver.”<sup>186</sup>

Bu hadis kapsamında bazı İslam hukukçuları, bir sene geçmesine rağmen mislî lukatanın sahibi bulunmadığında, lukatanın bulan kişinin elinde karz olarak değerlendirileceğini ifade etmişlerdir.<sup>187</sup> Burada da emanet olan mislî malın kullanılabilmesi ile karz akdinin hakim olacağı mantığını görmekteyiz. Nitekim Hz. Peygamber’in (a.s.) sahabiye “sahibi çıktığında malı veya kıymetini öde” şeklindeki ifadesi, elinde emanet olan malı harcamasıyla işlemin karza dönüştüğünü göstermektedir.

## SONUÇ

Usulsüz vedia, pozitif hukukta mislî malın muhafaza gayesiyle tevdi edildiği, muda’ın da bu malı kullanabilmesiyle mislen iade ile yükümlü olduğu ve bazı hükümlerinin vedia, bazı hükümlerinin ise karz akdi ile ortak olduğu bir akittir. İktisat tarihi boyunca bu akdin banka ve benzeri işlemler gören kurumlar açısından önemi büyük olmuştur. Dünyada ticaretin çok büyük bir hızla gelişmesi sonucunda insanların yaptıkları hemen her muameleye ticari bir perspektiften bakması, âdi karz, âdi vedia ve ariyet gibi teberru mahiyeti ağır basan işlemlerin öneminin büyük ölçüde azalmasına, buna karşılık usulsüz vedia ve benzeri işlemlerin öneminin artmasına yol açmıştır. Bu yüzden geçmişte olduğu gibi bugün de emanet para kabul eden kurumların bu paraları adi vedia şeklinde, yani kendilerine herhangi bir fayda sağlamayıp, sadece mudî’in yararı için muhafaza etmeleri beklenemez. Bu yüzden, günümüzde bankalarda mudilerin paraları muhafaza edilmekle beraber, birçok faaliyet alanında da kullanılmaktadır.

Usulsüz vedia, İslam Hukukunda müstakil bir akit olarak değerlendirilmemiş ve ismen yer almamıştır. Fakat bu durum usulsüz vedia şeklindeki muamelelerin İslam toplumunda hiç uygulanmadığı manasına gelmemektedir. Nitekim sosyal ve ekonomik hayatta rastlandığı halde hukuk metinlerinde yer almayan akitler vardır ki bunlara isimsiz akit denilmektedir. Bu gruba giren akitler sınırsızdır. İslam hukukunda tarafların mevcut akit-

<sup>185</sup> Mevsîlî, *a.g.e.*, III, 42,43; Zeylâî, *a.g.e.*, III, 297; Meydânî, *a.g.e.*, II, 119; Bilmen, *a.g.e.*, VII, 209.

<sup>186</sup> Buharî, Muhammed b. İsmail (ö. h. 256), *el-Camiu’s-Sahih*, Lukata, 1, 2, 3, 9, 1.

<sup>187</sup> Kâsânî, *a.g.e.*, V, 298, 299; Zeylâî, *a.g.e.*, XIV, 81.

lerin dışına çıkmayacaklarına dair bir sınırlama olmayıp, aksine geniş bir akit hürriyeti bulunmaktadır. Buna göre, İslam Hukukunda İslam dininin esaslarına, hukuk ilkelerine, genel ahlak ve adaba aykırı olmamak kaydıyla tarafların diledikleri tipte ve muhtevada sözleşme yapabilecekleri kabul edilmiştir. Bu yüzden de fıkıh külliyatlarında zamanın, ticari ve iktisadi hayatının getirdiği değişmelere binaen, farklı türde sözleşme ve uygulamaların yer aldığı sıkça görülmektedir.

İslamiyet'in ilk dönemlerinde özellikle sahabilerden Zübeyr b. Avvâm'ın kişisel bazı uygulamaları, usulsüz vedia ile benzerlik taşımaktadır. Zübeyr b. Avvâm, kendisine emanet bırakılan paraları mal sahiplerinin zarara uğramasını istemediği için karz olarak aldığını ifade etmekteydi. Çünkü âdi vedia ihmal ve kasıt olmadıkça muda hiçbir zararı karşılamamakta, fakat karzda ise parayı alan her durumda mislen ödeme ile yükümlü olmaktadır. Böylelikle Zübeyr b. Avvâm bu parayı kendi ticari işlerinde de kullanabiliyor, paranın adi vedia olduğu gibi aynen saklanması zahmetine katlanmıyordu. İnsanlar da istedikleri anda paralarını Zübeyr'den alabiliyorlardı. Bu tür uygulamaların daha sonraki dönemlerde Emeviler, Abbasiler, Selçuklular zamanında ve Osmanlı devletinde bazı tüzel kişilikler tarafından gerçekleştirildiğini ve bu tüzel kişiliklerin temel kaynaklarının kendilerine tevdi edilen paralar olduğunu müşahede etmekteyiz.

Günümüzdeki uygulamalarını genellikle tasarruf mevduatlarında gördüğümüz bu akdi, Çağdaş İslam Hukukçularının bazılarının, mülkiyetin nakli ve mislen iade yükümlülüğünü dikkate alarak karz, bazılarının muhafaza gayeli olması itibarıyla de vedia şeklinde isimlendirdiğini, bazılarının ise isimsiz yeni bir akit olarak değerlendirdiğini ve bu akdi İslam Hukuku açısından "İstisnai vedia", "nakıs vedia" şeklinde yeni bir akit olarak isimlendirdiğini de görmekteyiz. Tatbikatta rastlanan ve mahiyeti tartışılan bu akde benzer işlemler hakkında Fıkıh kitaplarında bazı bilgilere rastlayabilmekteyiz. Özellikle Hanefiler ve Malikiler, tevdi edilen paranın muda tarafından kullanılması ile akdin karza dönüşeceği ve artık paranın mislen ödenmesi gerekeceğini ifade etmektedirler. Ayrıca fıkıh kitaplarındaki emanet olan yetim malının, emanet olan lukatanın sahibi ortaya çıkıncaya kadar karz olarak değerlendirilmesi, yine süftece işlemi de senet ibraz edilinceye kadar senet verenin elindeki paranın karz olarak bulunması hakkındaki bilgiler de, emanet maksadıyla bulunan paranın kullanılması ile işlemin karz akdine dönüşeceğini göstermektedir.

Sonuç olarak, bazı durumlarda riba'ya bulaşmadan finans sağlamak isteyenler için de alternatif işlemlerden birisi olarak düşünülebilecek usulsüz vedia akdinin, İslam Hukuku ilkelerine göre karz olarak değerlendirilmesi gerektiğini, dolayısıyla da böylesi bir muamelede her açıdan karz hükümlerinin geçerli olacağını ifade edebiliriz.

## İSLAM HUKUKUNDA YEMİN VE AHLAKİLİK

**Dr. Abdurrahman CANDAN\***

### **The Oath in Islamic Jurisprudence and its Ethical Implications**

Oath, which is performed as a means of evidence and confirmation, and for the purpose of giving the expression of resolution and ennobling, and taking on responsibility and state of belonging, is as well a means for the same person to undertake and accept his/her own true or false deeds and to grin and bear its results. Because of its historical development, its importance, and various meanings it has, oath has become a subject matter of lots of sciences. In this study, we will try to investigate the linguistic and conceptual frame of this term, its relation with similar terms, its usages before prophecy of the Prophet Muhammad and after, its evolution, its effects on human behaviors, and ethical results these effects give rise to. However, since our study was thought to be an article we tried to deal with the subject matter generally, without detailing it.

### **Giriş**

İspat vasıtası, azimlilik ifadesi, ta'zim-ikram belirtisi, aidiyet ve sorumluluk üstlenme gibi maksatlarla başvurulmuş yemin, aynı zamanda kişinin yaptığı doğru ve yanlış davranışları bizatihi üstlenme ve sonuçlarına katlanma duygusu kazandıran bir vasıta"dır. Tarihi gelişimi, önemi ve taşıdığı farklı anlamlar nedeniyle birçok ilimin konusu olmuştur. Bu çalışmada yeminin luğat ve kavramsal çerçevesi, yakın kavramlarla ilişkisi, risalet öncesi ve sonrasında kullanım şekilleri ve gelişim süreci ortaya konulmaya çalışılarak, insan davranışları üzerindeki etkileri ve bu etkinin oluşturduğu ahlakî boyut incelenmeye çalışılacaktır. Ancak konu makale formatında değerlendirildiği için ilgili bilgiler ayrıntıya girilmeksizin ana hatlarıyla verilmeye çalışılacaktır.

\* DİB Din İşleri Yüksek Kurulu Uzmanı, Ankara.

## A. YEMİNİN ANLAM ALANI

### 1. Luğat ve Kavram Anlamı

Yemin kelimesi arapça *يَمِن* fiilinin mastar kipi formunda olup, kuvvet, kudret, bereket, saadet, mutluluk, sağ taraf anlamlarına gelmektedir. Arap dilinde, uğursuzluğun zıttı olarak ve bir şahsın kavmine önder olup sevildiğini ifade etmek için de bu kelime kullanılmıştır.<sup>1</sup>

Kur'an-ı Kerim'de de yemin kelimesi sağ el<sup>2</sup>, sağ yön<sup>3</sup>, kendileriyle mukatebe/anlaşma bulunan kişiler<sup>4</sup>, cennet ehli<sup>5</sup>, değerli kişiler<sup>6</sup>, güç-kuvvet<sup>7</sup> ve kasem<sup>8</sup> anlamında kullanılmıştır. Hadislerde de benzer kullanımların olduğunu görüyoruz. Hz. Âişe'nin "Rasulullah (s.a.v) bütün işlerinde teyâmünü severdi"<sup>9</sup> ifadeleri Peygamber Efendimizin sağ ile başlamayı tercih ettiğini ifade etmektedir ki, bu, Kur'an-ı Kerim'de geçen sağ yön/el anlamlarıyla örtüşmektedir. Hadislerde geçen "Kâbe Allah'ın yeminidir (sağ elidir)"<sup>10</sup> ifadesi ise kimine göre temsili bir ifadedir. Yörenin reisi kendisine bağlı olan insanları kabul ettiğinde nasıl onları sağ eliyle musafaha edip kabul ediyorsa, bu hadiste geçen yemin lafzı ile de Allah'ın Kâbe vasıtasıyla insanları kabul edip himayesine alması kastedilmiştir.<sup>11</sup> Benzer diğer bir yoruma göre de Allah'ın rahmetine Hacerü'l-esved vasıtasıyla ulaşılabilceğini ifade etmek için yemin lafzı kullanılmıştır.<sup>12</sup>

Kur'an'da Allah'ın kudret elinin "yemin/sağ" olarak ifade edilmesi de bu kullanıma ayrı bir değer kazandırmıştır.<sup>13</sup>

Yeminin bütün zamanlarda ve hemen hemen bütün kültürlerde kullanıldığı görülebilir. Özellikle yazılı kültürün yaygın olmadığı dönemlerde, insanlar kendilerini ispat etmek ve muhatabın güvenini artırmak amacıyla sözlerini ve bilgilerini te'kid etme ihtiyacı duyarlardı. Bu durum özellikle farklı gruplar arasında yapılan antlaşmalarda veya bireysel olarak anlaşma

<sup>1</sup> İbn Manzûr, Muhammed b. Mukrem, *Lisânu'l-Arab*, Beyrut, ts., XV, 457-463; İbrahim Mustafa, Ahmet Hasan ez-Zeyyat, *el-Mu'cemu'l-vesit*, Beyrut, ts., s.1068.

<sup>2</sup> Sâffât, 37/93.

<sup>3</sup> Kehf, 18/17-18; Sâffât, 37/28.

<sup>4</sup> Nur, 24/33.

<sup>5</sup> Vâkıa, 56/27-90-91; Müddessir, 74/39.

<sup>6</sup> Vâkıa, 56/8.

<sup>7</sup> Hâkka, 69/45.

<sup>8</sup> Yemin lafzının en çok kullanıldığı anlam olup Kuran'ı Kerim'de yirmi dört yerde geçmektedir.

<sup>9</sup> Nesai, Taharet, 90 (H. No. 112); Ahmed b. Hanbel, VI, 202 (H. No: 6183)

<sup>10</sup> Musannef- i Abdurrezzak, V, 39 (H. No. 919).

<sup>11</sup> İbnü'l-Esir, Mecduddin Mübarek b. Muhammed, *en-Nihâye fi Garibi'l-Hadis*, thk: Tarık Ahmed ez-Zavi, Beyrût 1979, el-Mektebetu'l-İlmiyye, V, 722; İbn Manzur, a.g.e., XV, 457-463.

<sup>12</sup> İsfehânî, Râgıb, *el-Müfredat*, Çev. Yusuf Türker, İst. 2007, s.1066.

<sup>13</sup> Bkz. Zümer, 39/67.



yapan insanlar arasında daha fazla görülürdü. Özellikle sözlü mukavelelerde söz konusu olan bir yemin, anlaşmayı daha kesinleştirici ve pekiştirici bir unsur kabul edilirdi. Bu ve ileride değinilecek benzeri saiklerle ortaya çıkan yemin, zamanla farklı kültürlerde farklı tezahürlerle kendisini göstermiştir. Örneğin, eski İbrani, Arab ve Rum geleneklerinde insanlar yemin amacıyla birbirlerinin ellerini tutmak suretiyle azim ve kararlılık gösterisinde bulunuyorlardı. Bu amaçlarını gerçekleştirdiklerine delil olarak da yemin anlamına gelen sağ ellerini rehin aldıklarını ima ediyorlardı. Cahiliye öncesi arap şiiri incelendiği takdirde bu anlamı ifade eden bazı beyitlerin olduğu görülebilir. Örneğin, *إِنَّ كَتْمَى لَكَ رَهْنٌ بِالرِّضَا ... فَأَقْبِلِي يَا هِنْدُ قَالَتْ قَدْ وَجِبْتُ* (İki avucum benim rızamla sana rehindir. Ey Hind bunları kabul eyle. O da benim tutmam gerekli oldu dedi.) veya *وَيْدِي رَهْنٌ فَعَالِي* (Ellerim yaptıklarımın rehindir) şeklindeki kullanımlarda muhataba avuçlarının veya ellerinin rehin olarak verildiği ima edilmektedir.<sup>14</sup> Bu şekilde yemine kefalet ve teminat anlamı yüklediği açık bir şekilde anlaşılmaktadır.

Yeminlerde ellerin kullanılması yaygınlaşmış bir durum idi. Ancak tokalaşmanın güç olduğu toplu anlaşmalarda, hep beraber el ele tutuşmak, herkesin dokunduğu şey üzerine el basmak veya elleri suya batırıp yemin etmek anlaşmaya vardıklarını ifade etmek için başvurulan uygulama biçimlerindedir.<sup>15</sup> Günümüzde özellikle doğu toplumlarında bir antlaşma yapılırken, bey'at alınırken veya alış-verişlerin sonuçlandırması aşamasında el tutuşmanın bu anlamda devam edegelen bir gelenek olduğu söylenebilir. Buna göre yemin sözcüğünün “ant”la ilgili kullanımının ahitleşme, anlaşma ve benzeri fiiller göz önünde bulundurulduğunda “yed” sözcüğünden müstear olduğu söylenebilir.<sup>16</sup> Bu şekilde yaygın olarak kullanılan yemin/sağ el zamanla daha da gelişerek yemin kavramına zemin teşkil ettiği sonucuna varılabilir.

Sağ elin kullanımı dışında da farklı ahitleşme şekillerinin bulunduğu görülmektedir. İki farklı kesime mensup kişilerin getirdikleri ipleri birbirine bağlamaları, kan bağı oluşturma niyetiyle kesilen hayvan kanının ahitleşen insanlara sürülmesi veya anlaşma meclisinde bulunanlara aynı kokunun sürülmesi ve kokusunun yayılmasının anlaşmanın duyulup uygulanacağı anlamına gelmesi eski geleneklerde görülen ahitleşme şekillerinden bazıları idi.<sup>17</sup> Ancak, bunların sağ elin kullanılması kadar yaygın olmadığı göz önünde bulundurulduğu takdirde yemin anlamına gelen sağ elin kullanımının asıl

<sup>14</sup> Bkz. İbn Manzur, a.g.e., V, 349.

<sup>15</sup> *إِذَا ابْتَدَرَ الْقَوْمُ السَّلَاحَ وَجَدْتَنِي ... مَتَبِعًا إِذَا بَلَّتْ بِقَائِمِهِ يَدِي* şiirinde görüldüğü gibi, ellerin suya batırılarak bir anlaşma yapılmasından bahsedilmektedir. Bkz. Zebidî, Muhammed b. Muhammed b. Abdurrezzak el-Hüseyni, *Tacu'l-Arus min Cevahiri'l-Kamus*, Beyrut ts. Daru'l-Hidaye, XXVIII,110 بلل maddesi

<sup>16</sup> İsfehâni, a.g.e., s.1605; Cevad Ali, *el-Mufasssal fi Tarihi'l-Arab Kable'l-İslam*, Daru's-Saki, byy. XIV, 54.

<sup>17</sup> İbn Manzûr, a.g.e., III, 29; İbn Hişam, Ebu Muhammed Abdülmelik b. Hişam, *es-Siretü'n-Nebeviyye*, Bty. Byy., I,132.

uygulama olduğu söylenebilir.

Yemin için verilen tanımların da genellikle kazaî yemin şeklini tarif ettiği görülmektedir. Bu şekilde verilen bazı yemin tarifleri de şu şekildedir: “Bir kimsenin bir işi yapıp yapmaması veya bir olayın doğru olup olmaması konusunda söylediği sözünü Allah’ın adını veya sıfatını zikrederek kuvvetlendirmesi”, “tarafardan birinin bir vakıanın doğru olup olmadığı hakkında Allah’ı şahit göstererek beyanda bulunması”, “bir haberin iki tarafından birini Allah Teala’nın kutlu adını anarak veya bir şeye talik suretiyle takviye etmek.”<sup>18</sup>

## 2. Taşındığı Anlamlar

Yemin edilirken genellikle ahitleşme, verilen sözün yerine getirilmesi kastedilmekle beraber yeminin şekil ve yerine göre bazı farklı anlamların da kastedildiği görülmektedir. Bu bağlamda şu anlamların kastedildiği söylenebilir.

a) İkrâm, Hürmet ve Ta’zîm: Tarih boyunca bütün kültürlerde doğruluk ve sözünde durma bireylerin en önemli meziyetlerinden biri kabul edildiği için söz verenlerin bunların gereğini yerine getirmeye çalıştıkları görülmektedir. Aksi takdirde toplum katında değerlerini kaybedebilirlerdi. Verilen sözün sahibi nezdindeki önemini vurgulamak için de farklı yemin kalıpları türetilmiştir. Örneğin Arab kültüründe verilen yeminin, yemin eden kişinin varlığına eşdeğer olduğunu ifade etmek için *لعمري* kalıbının kullanıldığı görülmektedir. Kişi bu şekilde yemin etmekle varlığını ortaya koyduğunu ifade etmektedir. “Bu beden var oldukça”, “bu can bu bedende durduğu sürece belirtilen husus yerine getirilecek” denilmesine kişi varlığını ortaya koyduğunu ifade etmeye çalışmaktadır. Bazen de muhataba verilen değeri ifade etmek için yemin şekli *لعمرك* veya farklı bir kalıba da dönüşebilmektedir. Buna göre kişi kendine ve muhatabının şahsiyetine gösterdiği hürmet ve saygıyı yeminiyle beyan etmektedir.

b) Kudsiyet: Her toplumda kudsiyet izafe edilen bazı semboller ve varlıklar bulunmaktadır. Bunların yemin edilirken kullanılmasıyla bir yandan verilen yemin pekiştirilmekte, diğer yandan sembolün değerine vurgu yapılmaktadır. İbrahîmî gelenekten gelenlerin Kâbe ve kutsal mekanlar adına yemin etmeleri esasında bu gaye ile yapılan yeminlerdir.<sup>19</sup> İslâm’dan önce

<sup>18</sup> Bkz. Erbay, Celal, *İslam Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Vasıtaları*, İst., 1999, İfav Yay. s.244; Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk terimleri Sözlüğü*, İst. 1999, Rağbet Yay. s.486

<sup>19</sup> فاقسمت جهداً بالمازل من منى \*\*\* وما سحقت فيه المقادم والقمل

حلقت له بالواقصات إلى منى \*\*\* إذا محرم خلفته بعد محرم

حلقت بما ضم الحجاج إلى منى \*\*\* وما شج من نحر الهدى المقلد

Hristiyanların da Kâbe’ye yemin ettiklerine dair örnek:

سعى الأعداء لا يألون شراً \*\*\* عليك وروى مكة والصليب

(İbn Faris, Ebu’l-Hasan, *Makayisu’l-Luğa*, Thk. Abdusselam Muhammed Harun, İttihadu Kütübü’l-Arabiyye, 2002, I, 139)

insanların Kâbe'nin yanına gelerek veya dokunarak yemin etmeleri veya Allah'a ulaştırmada aracı olduklarına inanılan putların yanında yemin etmeleri; uzak olanların da yine Kabe veya put isimlerini kullanarak yemin etmeleri bu nedenledir.

c) Açıklık: Bazen de verilen yeminlerin çok açık ve kesin olduğu vurgulanmak istenince, varlığı açık ve herkes tarafından bilinen varlıklara yemin edilir. Gökler, yerler, rüzgar, yeryüzü<sup>20</sup> vb. varlıklara yapılan yeminler bu açıklığı ifadeye yönelik olarak kullanılmıştır.

d) Şahitlik: Yemin aslında, yemin edilen şeyi farklı bir açıdan delil göstermektir. Allah, Kâbe, şahıslar, yer ve gökler adına yapılan yeminler aslında onları şahit göstermektir.

### 3. Yakın Kavramlarla İlişkisi

İslami literatürde, kesin bir şekilde söz verme, ahitleşme, bir şeyi yapmaya kesin bir şekilde kastetme, bir şeyin doğruluğunu ispat etmeye çalışma gibi durumları ifade etmek için yemin lafzının yaygın olarak kullanıldığı görülmektedir. Ancak bazen bir yönüyle aynı diğer yönüyle de farklı uygulamaların ayrıntılarına işaret etmek veya Arab dilinin zengin müteradif kelimeleri kullanılıp kelama güzellik katmak amacıyla farklı kelimelere de başvurulmuştur. Hakikatte bir anlamı farklı kelimelerle ifade etmek; kulağa hoş gelen, anlamı zenginleştiren güzel ayrıntılar olması nedeniyle birçok dilde başvurulan edebi yöntemlerdendir.

Bu anlamları tamamıyla veya bir yönüyle ifade eden kelimeler incelendiğinde kase, hilf, nezir, ilâ, liân lafızlarının benzer veya aynı anlamı ifade etmek için kullanıldığı görülmektedir.

a) **Kasem (قسم)**: Lugatta bölmek, yarmak, dağıtmak, sınıflamak, pay etmek ve yüz güzelliği anlamlarına gelmektedir.<sup>21</sup> Bu kelimenin Kur'an-ı Kerim'de bazen hissenin, ganimetin belirli miktarlarda bölüştürülmesi,<sup>22</sup> bazen belirlenen bölüm,<sup>23</sup> bazen de yemin anlamında kullanıldığı görülmektedir.<sup>24</sup>

Kasem kelimesinin yemin anlamında kullanılması, İslam öncesi döneme kadar gitmektedir. O dönemlerde faili meçhul cinayetlerin katilini tespit etmek veya maktülün diyetine hükmetmek amacıyla başvurulan yöntem "kaseme" denilmekteydi. Aynı yöntem Peygamber Efendimiz tarafından da uygulanmıştır. Faili meçhul cinayetin gerçekleştiği mahalde bulunan kişilere yemin ettirilmesi ve neticede de belirli bir oranda mali yükümlülük

<sup>20</sup> إن السماء وإن الريح شاهدة\*\* والأرض تشهد والأيام والبلد

<sup>21</sup> Bkz. İbn Manzur, *a.g.e.*, XI, 162-164.

<sup>22</sup> Maide, 5/3; Zuhruf, 43/32.

<sup>23</sup> Hicr, 15/44.

<sup>24</sup> En'am, 6/109; A'raf, 7/21-49; Kıyame, 75/1-2 .

aralarında bölüştürüldüğü için bu yemin şekline paylaşma anlamında kase-me denilmektedir. Fakat zaman içinde, bu lafzın anlamı genişleyerek bütün yeminlerde kullanılır hale gelmiştir.<sup>25</sup> Böylece kase m lafzı konuluş itibariyle özel bir yemin çeşidi anlamı taşımakla birlikte zaman içerisinde genel bir anlam yüklenerek yemin lafzı ile aynı anlamı ifade etmek için kullanılmıştır.

Kur'an-ı Kerim'de yemin kelimesinin beş kez kase m kelimesinin yerine kullanılıp, kase m lafzının ise yemin lafzının yerine kullanılmaması, bu iki kelimenin aynı anlamda; fakat yemin lafzının kase m lafzından daha umumi olduğunu göstermektedir.<sup>26</sup>

**b) Hilf ( حلف ):** Kelime olarak insanlar arasındaki ahit, sözleşme, anlaşma, aralarında bir mülâzemet olan iki şeyin sıkı sıkıya bağlanması anlamlarına gelmektedir.<sup>27</sup> Buna göre tarafların aralarında gerçekleştirdikleri bir muahedeye uyma noktasında kendilerini zorunlu hissettikleri durumlarda veya kişinin kendisini ilgilendiren önemli bir konuda bağımlılığını ifade etmek için "hif" kelimesi kullanılmaktadır.

Yemin edilirken de aslında vurgulanmak istenen şey insanın bir şeyi üstlenmesi, onu gerçekleştirmeye azimli olması ve dolayısıyla da ona bir şekilde bağlılık hissetmesidir. Hif kelimesi de etimolojik olarak bu anlamı taşıdığından zaman içerisinde doğrudan bu anlamı ifade etmek için kullanılmıştır. görülmektedir. Zemahşeri'nin tespitine göre Kur'an-ı Kerim'de kullanılan hif kelimeleri yemin anlamını te'kidli olarak ifade etmektedir.<sup>28</sup> Aişe Abdurrahman'a göre ise Kur'an-ı Kerim'de 13 defa geçen hif kelimesinin özellikle yeminlerin bozulması bağlamında kullanılmış olması bu kelimenin daha özel bir anlamının olduğuna işaret etmektedir.<sup>29</sup>

**c) İlâ ( إِيْلَاء ) :** "Âle kökünden gelen bu kelime yemin etmek, ihmal etmek, yapmamak, hareketsiz kalmak, parmağını bile kıpırdatmamak anlamlarına gelmektedir. Bu kelime, bir şeyin yapılması veya terk edilmesi suretiyle gerekli kılınması şekline dönüşmüştür. Kur'an-ı Kerim'de "başkasına fayda vermemek üzerine yemin etmek" ve "kadınlardan uzak durmaya yemin etmek"<sup>30</sup> anlamında kullanılmıştır.<sup>31</sup> Arap edebiyatında da bu kelimenin aynı

<sup>25</sup> Bkz. Rağıb, *a.g.e.*, s. 1207.

<sup>26</sup> وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ (Enam, 6/108) Ayetinde yemin lafzının kase m lafzının yerine kullanıldığı açık bir şekilde görülmektedir.

<sup>27</sup> Bkz. Rağıb, *a.g.e.*, s. 428.

<sup>28</sup> Bkz. Zemahşeri, Ebu'l-Kasım Muhammed b. Ömer, *el-Esas*, s. 138

<sup>29</sup> Bkz. Aişe Abdurrahman, *et-Tefsiru'l-Beyani li'l-Kur'ani'l-Kerim*, Beyrut, bty. I, 147-149

<sup>30</sup> Bakara, 2/226; Nur, 24/22

<sup>31</sup> Bkz. Taberi, Muhammed b. Cerir, *Camiu'l-Beyân*, Beyrüt 1992, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, XVII, 102.

şekilde bir şeyi terk etmek için yemin anlamında kullanıldığı görülebilir.<sup>32</sup> Ancak yaygın kullanım olarak ilâ kelimesi yemin anlamından ziyade fikhî bir kavram olarak, erkeğin hanımına dört ay veya daha fazla yaklaştırmayacağına dair yemin etmesi anlamında kullanılmaktadır.

**d) Nezir ( نذر ):** Allah'a adamak, Allah için bir şeyi yapmaya yemin etmek, vacip kılmak, gerekli kılmak, temkinli ve uyanık olmak, ikaz etmek, bir kişiyi uyandırıcı ve sakındırıcı şekilde bilgilendirmek anlamlarına gelmektedir.<sup>33</sup> Nezir daha çok, "kişinin farz veya vacip cinsinden bir ibadeti yapacağına dair Allah'a söz vererek o ibadeti kendisine borç kılması" şeklinde bir fıkıh kavramı olarak kullanılmaktadır. Kişinin kendisini bir konuda şartlandırması, söz vermesi, yemin gibi anlaşılabilir. Ancak nezir kendine has sonuçları olan bir kavram olarak ele alınmıştır. Gerek taşıdığı anlam bakımından gerekse fikhî sonuçlar açısından yemin ile aralarında ortak noktalar bulunmaktadır. Örneğin, meydana gelmesi istenmeyen bir şarta bağlı olarak verilen nezirlerde (nezir-i lecac) istenmeyen şart gerçekleştiği takdirde, kişi dilerse nezrin gereğini yerine getirir, dilerse yemin kefareti öder. Çünkü bu şekildeki bir ahidleşme yemin sayılır.<sup>34</sup>

**e) Liân ( لئان ) :** Lugat anlamıyla kovmak, Allah'ın rahmetinden uzaklaşmak, iki taraftan her birinin kendi zatına ya da karşısındakine lanet etmesi anlamına gelmektedir. Ancak fıkıhta özel bir yemin şekli olarak bilinmektedir. Şöyle ki, hanımının zina ettiğini veya çocuğunun kendisine ait olmadığını iddia eden ve bu iddiasını gerektiği şekilde ispat edemeyen koca ile karısının, mahkeme huzurunda özel bir şekilde yemin ve lanetleşmeleri için kullanılmaktadır.

Kısa bir şekilde yeminin yakın anlamlarla anlamı anları inceledikten sonra şöyle bir değerlendirme yapılabilir: Kur'an-ı Kerim, hadis metinleri ve arap edebiyatı incelendiği takdirde, yemin, kasem ve hilf lafızlarının aynı anlamı ifade etmek amacıyla kullanıldıkları görülür. İlâ kelimesi de özel anlamda yemin anlamı ifade etmek amacıyla kullanılmaktadır. Nezir kelimesi ise kısmen yemin manası taşımakla birlikte kendine has bir kavram olarak kullanılmaktadır. Fakat hilf kelimesinin Kur'an'ı Kerim'de yeminin bozulması bağlamında, kasem kelimesinin de çoğunlukla Allah'ın zatı ile ilgili hususlarda kullanılması bu kelimelerin eşanlamlı olarak yemin anlamında kullanılmalarına engel değildir. Bununla beraber yemin kelimesi daha çok

<sup>32</sup> Meşhur Arap şairi İmruu'l-Kays الی filini yemin kelimesiyle eşanlamlı kullanmıştır.

Örneğin, *آبَت لَا اِدْفَن قَبْلَاكُم فَادْفِنُوا الْمَرْءَ وَسِرْبَالَهُ* ve *وَيَوْمًا عَلَى ظَهْرِ الْكَيْبِ تَعَدَّرْتُ ... عَلَيَّ وَأَلَّتْ خَلْفَةَ لَمْ تَحُلَلْ* şeklinde doğrudan yemin anlamında kullanıldığı görülmektedir. Bkz. İbn Manzur, a.g.e., III, 300; IV, 311. Bazı tefsirlerde geçen şu şiirde de ilâ sarih bir şekilde yemin yerine kullanılmıştır. *قليل الايام حافظ ليمينه \* وان صدرت منه الالية*. (Razi, Fahreddin, *Mefatihul-Ġayb*, Daru İhyai't-Türasi'l-Arabi, Beyrut, byy. I, 908; Kurtubî, Ebu Abdillâh Muhammed b. Ahmed, *el-Camiu li Ahkami'l-Kur'an*, Thk. Hişam Semir, Buhârî, Daru Alemlî'l-Kütüb, 2003, Suudi Arabistan, III, 97.

<sup>33</sup> İbn Manzur, a.g.e., XIV, 100.

<sup>34</sup> Özel, Ahmet, "Adak", *DİA*, I, 340.

isim ve isim tamlaması şeklinde kullanılmaktadır. Hıf ve kalem kelimeleri ise çoğunlukla fiil kipinde kullanılmaktadır.

Özellikle hadis metinlerinde yemin, hıf ve kalem lafızlarının bariz bir şekilde aynı anlamda kullanıldığı görülmektedir.<sup>35</sup> Ancak Kur'an-ı Kerim ve ilgili ilimlerde yaygın kavram olarak kalem lafzı kullanılırken, hadis ve fıkıh ilimlerinde yemin lafzı daha sık kullanılmaktadır. İlâ ve liân ise özel anlamda, aile içinde eşlerin karşılıklı problemleri için kullanılan yemin türü olarak karşımıza çıkmaktadır.

#### 4. Yemin Ahlakı

Dinlerin gelişim ve yayılma süreçleri göz önünde bulundurulduğu takdirde manevî saiklerin çok önemli rol oynadığı, hatta benimsenmeleri sürecinde aslî unsur oldukları söylenebilir. Bir dinin farklı bir kültür ve ortamda kabul görmesi için insanların manevi duygularına hitap ederek sahiplenildiği bir gerçektir. İslam dininin yayılma sürecinde bunun çok önemli rol oynadığı görülmüştür. İlk etapta insanların akılları ile birlikte duygularına da hitap ederek güven vermesi, getirdiği öğretilerin büyük fedakarlıklarla kabul edilip sahiplenilmesini sağlamıştır. Hakikatte İslamda maddi kuvvetin yaptırıcı gücü bulunmakla beraber asıl gücün manevi olduğu söylenebilir.<sup>36</sup>

Manevi güç, sağlam bir irade ile verilen öğretilere bağlanma hissi ve uygulama kabiliyeti verirken, toplum düzeninin sağlanmasına da önemli katkıda bulunur. Çünkü bu gücün neticesinde oluşan ahlakî davranışlar insanların dengeli hareket etmesini sağlar. Belirli kaide ve kuralları olan ahlakî davranışların kabul edilebilmesi bu açıdan büyük önem arz etmektedir. Bir hareket veya davranışın ahlakî bir hüviyet kazanabilmesi için de belirli, düzenli kaide ve kurallarının olması gerekir. Aynı şekilde bir davranış veya hareketin bir ahlak kaidesi olması için belli bir davranışın yapılmasını veya yapılmamasını tavsiye eder nitelikte olması gerekir. Diğer bir özelliği de ahlak kaidesinin kendisine bağlı bir takım his ve heyecan halleri peyda etmesi gerekir.<sup>37</sup> Yemin, genel ahlak kaideleri için belirlenen bu ilkeler açısından değerlendirildiği takdirde, belirli kaide ve kurallarının olduğu, bunun bir

<sup>35</sup> Hadis metinlerinden sadece Buhârî'de yer alan yemin hadislerinden vereceğimiz şu üç örnekte de aynı anlamı ifade eden üç lafzın kullanıldığı açık bir şekilde görülmektedir. Aynı durumun bütün hadis külliyatında söz konusu olduğu söylenebilir. Konu ile ilgili olarak hadis kitaplarının Eyman ve'n-nüzür ve ilgili bablara bakıldığı takdirde konu daha iye anlaşılacaktır.

1 عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ « الْكِبَائِرُ الْإِشْرَاقُ بِاللَّهِ ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ ، وَقَتْلُ النَّفْسِ ، وَالْيَمِينُ الْعَمُوسُ »

“Büyük günâhlar: Allah'a ortak kılmak, ana-babaya isyan etmek, insan öldürmek, gamûs yemini yapmaktır” (Buhârî, Eyman,16)

2 « عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ لِيَقْتَطِعَ بِهَا مَالًا لِقَى اللَّهُ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ »

(Her kim bir malı elde etmek için yemin ederse, Allah'ın öfkesiyle karşılaşır. ( Buhârî, Şehadet, 23)

3 عَنْ الْبَرَاءِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ قَالَ أَمْرًا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَأْتِرُ الْمُقْسَمِ -

(Hz. Peygamber bizden, yemin edenin yemininin gereğini yapivermemizi emretti. (Buhârî, Eyman, 9)

<sup>36</sup> Güngör, Erol, *Ahlak Psikolojisi ve Sosyal Ahlak*, İst. 2000, s. 146.

<sup>37</sup> Güngör, a.g.e., s., 41.

hareket ve davranışa dönüştüğü ve yemin eden şahısta ciddi bir takım his ve heyecan uyandırarak bağlılık duygusu oluşturduğu görülmektedir. Öyle ki, insanlar verdikleri yeminlerin gereğini yerine getirmek için azami çaba göstermekle, bunu yerine getiremedikleri takdirde ahiretteki cezasından kurtulmak için bunun neticesinde belirlenen cezayı hayatta iken, kendi istekleri ile uygulamaktadırlar.

## B. YEMİN OLGUSU VE GELİŞİM SÜRECİ

Hz. Peygamberin risaletinin ilk dönemlerinde insanların genellikle baba-ecdad, değerli gördükleri şahıslar, bazı kutsal değerler, çeşitli putlar vb. şeylere, nadir olarak da Allah adına yemin ettikleri anlaşılmaktadır.<sup>38</sup>

Peygamber Efendimiz, şirk unsuru taşıyan, Allah inancı ile çelişen her türlü uygulamayı insanlar arasından kaldırmak çabası içinde idi. Çünkü ilahî risâletin en önemli amacı, insanlar arasında tevhit inancını pekiştirmek ve bu inanca zarar verebilecek bütün unsurların önüne geçmek idi. Bu amaçla puta tapmak yasaklandığı gibi onların aracı kılındığı, adlarının zikredildiği, kutsandığı her türlü eylem de Allah'a ortak koşmaya götüren uygulamalar olduğu Peygamber Efendimiz tarafından sık sık vurgulanıyordu. Örneğin, "Putlara yemin etmeyin,<sup>39</sup> "tağutlara yemin etmeyin"<sup>40</sup> buyurarak insanların eski batıl inançlarından uzaklaşmalarını "Babalarınızın isimleriyle yemin etmeyiniz",<sup>41</sup> "atalarınıza yemin etmeyin"<sup>42</sup> ifadeleriyle de gelecekte babaerkil, kavmiyetçi yapılanmanın çok önemsendiği bir toplumda aslı unsurun inanç ve Allah'a bağlılık olduğunu ifade ediyordu. Bir diğer hadisinde de "Emanete yemin eden bizden değildir"<sup>43</sup> buyurarak Allah'ın zatı dışında toplum tarafından değer verilen, önemsenen hiçbir şeye yemin edilemeyeceğini bildiriyordu. Bu şekilde inançta asıl olanın Allah'ın zatı olduğu sahabilere bildirilince onlar da bu şekilde tavır alıyor ve birbirlerine bu yönde uyarılarda bulunuyorlardı.

Bir sefer sırasında babasının adıyla yemin eden Hz. Ömer'e, oğlu Abdullah Peygamber Efendimizin "Dikkat edin! Allah sizleri babalarınızla yemin etmekten nehyetmiştir. Yemin edecek olan kimse Allah adına yemin etsin yahut sussun"<sup>44</sup> hadisini hatırlatınca Ömer, "Vallahi (artık) ne kendimden ne de (başkasından) naklen bu şekilde bir daha yemin etmedim"<sup>45</sup> diyerek teslimiyetini ve tevhid akidesine olan bağlılığını ifade etmekteydi.

<sup>38</sup> Cevad Ali, *el-Mufassal fi tarihi'l-Arab kable'l-İslam*, Daru's-Saki, byy, I, 303.

<sup>39</sup> Müslim, "Eyman", 6 (H. No: 4262).

<sup>40</sup> Nesai, "Eymân ve Nuzûr", 10 (H. No: 3805).

<sup>41</sup> Buhârî, "Tevhid", 13 (H. No: 7401).

<sup>42</sup> "Eyman ve'n-Nüzur", 10 (H.No: 3805).

<sup>43</sup> Ebu Davud, "Eyman ve'n-Nüzur", 5 (H. No: 3253).

<sup>44</sup> Buhârî, "Edeb", 74 (H. No: 6108).

<sup>45</sup> Ebu Davud, "Eyman", 4 (H. No: 3250).

H. Peygamber'in bununla birlikte yaymak istediği diğer önemli husus ise insanlarda bir aidiyet hissi oluşturmaktı. Bu vesile ile yemin edilirken eskiden beri kullanılan 'böyle yaparsam şu dine gireyim', 'şunu yaparsam falan gibi olayım' gibi yeminlerin önüne geçiyor, "Her kim İslam'dan başka bir dine yalancı ve kasdedici olarak yemîn ederse, o kimse dediği gibi olur"<sup>46</sup> bu yurmak sûretiyle insanların sadece ilahî öğretilere bağlanmalarını istiyordu. Eski Yahudi, Hıristiyan veya kabile inanışlarının etkisinden uzak durarak, asıl bağlanmaları gerekenin İslam akidesi olduğunu ve bu konuda duyarsızlık, hafife alma ve önemsememe gibi duygulara girmemelerini istiyordu.

Kutsal kitaplarda yemin ile ilgili bilgilere rastlamak mümkündür. Tevrat metinlerinde Allah adına yemin edilmesi gerektiği, yalan yere yemin etmenin günah olduğu, hatâen yapılan yeminlere karşı kefaretilmesi gerektiğine dair bilgiler yer almaktadır.<sup>47</sup> Hatta Asr-ı saadette bir yahudinin Peygamber Efendimize gelerek, bazı şahışların Kâbe'ye yemin etmek suretiyle Allah'a ortak koştuklarını söylemesi,<sup>48</sup> Tevrat metinlerinden haberdar olan Yahudilerde sadece Allah'a yemin edilmesi gerektiğine dair bilginin de olduğunu göstermektedir. Buna ilave olarak Tevrat'ta, kimin adına yemin edileceği, nasıl yemin edileceği, yeminin sonuçları gibi bilgiler bulunurken, İncil'de daha çok yemin edilmemesine yönelik tavsiyeler yer almaktadır. Eski Yunan mitolojisinde ve edebiyatında da yemin lafızları geçmekte ve kendine has bir uslubla yemin edildiği görülmektedir.

Kur'an'ı Kerim'de yeminin sık sık kullanılması ilahi kelamın belirgin özelliklerinden biridir. Allah, ilahi mesajlardaki vurguyu artırmak, insanların ilgisini istenilen noktalara toplayarak hakikatleri anlatmak vb. nedenlerle zatına mahsus olmak üzere birçok şeye yemin etmiştir.<sup>49</sup> Kur'an-ı Kerim'de İbrahim (a.s)'in putları kırmaya karar verirken yemin etmesi<sup>50</sup> geçmiş ümmetlerden salih insanların bazı durumlarda yemin etmelerinden bahsedilmesi,<sup>51</sup> H. Musa dönemindeki sihirbazların Firavun adına yemin etmelerinde<sup>52</sup> bu olgunun çok önceden var olduğuna işaret etmektedir.

Kur'an-ı Kerim'in H. Peygambere hitaben kıyamet, azab, tekrar dirilme konularında mütereddit insanlara yemin ederek hakikati anlatmasını istemesi, yeminin insanlar üzerinde etkisinin işaretleridir.<sup>53</sup>

<sup>46</sup> Buhârî, "Cenaiz", 83 (H. No: 1363).

<sup>47</sup> Bkz. Tevrat, Levililer, 5/1; 19/12; Tevrat, Tesniye, 10/20.

<sup>48</sup> Nesai, "Eymân ve Nuzûr", 9 (H. No: 3804).

<sup>49</sup> Allah'ın yemin ettiği bazı şeyler: Allah lafzı, Rab lafzı, Peygamber Efendimizin hayatı, Kur'an'ı Kerim (bazen kitap bazen de kur'an lafzı ile), kıyamet günü, kainat, gece, gündüz, fecr, sabah, kuşluk vakti, asr, gözyüzü, güneş, ay, yıldızlar, şafak, yeryüzü, denizler, kutsal mekanlar (beyt-i me'mur, tur), yaratılış, kalem vb.

<sup>50</sup> Enbiya, 21/57.

<sup>51</sup> Yasin, 36/17.

<sup>52</sup> şuara, 26/44.

<sup>53</sup> Yunus, 10/53; Sebe, 34/3; Teğabün, 64/7.



Ayrıca Kur'an'da Allah'a ve ahiret gününe inanmayan insanların da ahiret gününde yemin ederek kendilerini savunacaklarının<sup>54</sup> bildirilmesi, Hz. Peygamber döneminde münafıkların kendilerini aklamak amacıyla sık sık yemin etmelerinin<sup>55</sup> bildirilmesi de yeminin söze te'kid anlamı kattığına işaret sayılabilir.

İnsanların nasıl yemin edecekleri konusunda Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamberin uygulamalarında yeterli bilgiler mevcuttur. Yemin kefareti ile ilgili hükümler,<sup>56</sup> yeminlerin bozulabileceği durumlar,<sup>57</sup> yeminlerin gereğinin yapılması<sup>58</sup> ve sık sık yemine başvurulmaması<sup>59</sup> hususundaki emirler Kur'an-ı Kerim'de yer almaktadır. Bu ve buna benzer yemin ile ilgili bütün ayrıntılar Peygamber Efendimizin uygulamalarından anlaşılmaktadır.

Fıkıh eserlerinde yemin ile ilgili oluşan zengin birikimde ele alınmış belli başlı konular şöyle özetlenebilir.

### 1. İhtiyaç Halinde Yemine Başvurma

Yemin, şahitlerin ve delillerin yetersiz olduğu durumlarda hakikatin ortaya çıkması veya kelamın daha anlamlı ve etkili olması için başvurulabilecek bir yöntemdir. İhtiyaç halinde başvurulması halinde etkili ve yararlı olabilir. İlgisiz ve gereksiz kullanımı ise işlevinin kaybolmasına neden olabilecektir. "Allah'ı yeminlerinize hedef ve siper kılmayınız"<sup>60</sup> ayeti de Allah adının gereksiz yere yeminlerde kullanılıp istismar edilmemesini vurgulamaktadır. Hz. Aişe bu ayetin gereğinden fazla yemin edilmemesi için nazil olduğunu, hatta gerekli durumlarda bile dikkatli olunması gerektiğine işaret ettiğini belirtmektedir.<sup>61</sup> İmam Malik de bu ayetin her konuda yapılan yeminlerle ilgili olduğunu,<sup>62</sup> çünkü gereğinden fazla kullanılan yeminlerin çoğunun yerine getiril(e)memesi ve sonucu Allah'a karşı sorumluluk bilincinin zayıflamasına neden olabileceğini bildirmektedir. "Görüşlerinde isabet etmeden sürekli yemin edip durana uyma"<sup>63</sup> ayeti ve Hz. Peygamberin "Yemin etmek (sonuç itibariyle) ya bozulma ile veya pişmanlıkla (sonuçlanır)"<sup>64</sup> hadisi de insanların ye-

<sup>54</sup> Rum, 30/55; Fâtır, 35/42; Ahkaf, 33/34 vb.

<sup>55</sup> Bkz. Nisa, 4/62; Maide, 5/53; Tevbe, 9/42; 9/56; 95; Nur, 24/53; Mücadele, 58/18.

<sup>56</sup> Maide, 5/89.

<sup>57</sup> Tahrir, 66/2.

<sup>58</sup> Nahl, 16/91-92.

<sup>59</sup> Bakara, 2/224.

<sup>60</sup> Bakara, 2/224.

<sup>61</sup> Bkz. Endelüsî, Muhammed b. Yunus Ebu Hayyân, *el-Bahrü'l-Muhit*, Thk., Adil Ahmed b. Mevcud, Beyrût 2001, II, 187.

<sup>62</sup> Bkz. İbn Aşur, Muhammed Tahir, *et-Tahrir ve'l-Tenvir*, Tunus, 1997, Daru's-Sahnun, II, 441.

<sup>63</sup> Kalem, 68/10.

<sup>64</sup> İbn Mace, "Kefaret", 5 (H. No: 2103).

min konusunda son derece hassas olmaları gerektiğine işaret etmektedir. Ayette vurgulandığı üzere sürekli yemin eden kişi güven kaybına uğrar ve sonuçta da konuştukları bir değer ifade etmez. Zemâhşerî bu ayeti yorumlarken çokça yemin edenleri, görüş ve muhakemelerinde zaaf olan şahısların oluşturduğunu söylemektedir.<sup>65</sup>

İslam'da yemin önemsenirken bu konuda olabilecek istismarların önüne geçmek için müminler ayrıca uyarılmıştır. Hadislerde ticaret ve günlük hayatta haksız kazanç elde etmek, yalanı örtbas etmek ve müminleri kandırmak için yemin eden kişilerin Allah'ın gazabına uğrayacakları, rahmetten pay alamayacakları belirtilerek,<sup>66</sup> müminler arasında bu konuda bir hassasiyetin oluşması amaçlanmıştır. Bu şekilde bir bilinç oluşturularak zihinlerde yeminin bir anlam ifade etmesi sağlanmıştır. Aksi takdirde de gerekli gereksiz yemine başvurulması halinde, ulaşılmak istenen gayenin kaybolacağına işaret edilmiştir.

## 2. Sonuçları Açısından Yeminler

Yemin, kendi içerisinde kaide ve kuralları olan ve bunlara bağlı olarak sonuç doğuran bir olgudur. Ancak doğrudan, bilinçli ve anlamlı olarak sarf edilen sözler yemin olarak değerlendirilir. Bütün andların yemin olarak değerlendirilip bağlayıcı kabul edilmesinin insanların hayatını zorlaştıracağı açıktır. Yukarıda açıklanan hassasiyeti ihmal etmekten ziyade, bazen insanlar herhangi bir kasıt olmaksızın Allah adını kullanarak söz arasında yemin anlamına da gelebilecek sözler sarf edebilmektedirler. Bu anlamda sarf edilen bütün sözlerin yemin olarak değerlendirilmesi şahıslar açısından sıkıntı doğurabileceği gibi, muhataplar ve sonuçta toplum için de bazı konuların yanlış değerlendirilmesine neden olabilecektir. Dolayısıyla yemin olabilecek sözler İslamî literatürde çeşitli tasniflere tabi tutularak değerlendirilmiştir. Bu konuda dikkate alınan en önemli konu kişinin yemin lafızlarını kullanırken kastettiği mana, başka bir ifade ile niyetidir. Konu bu şekilde değerlendirildiği takdirde kullanılan lafızların yemin olup olmadığı anlaşılabilir.

### a. Yemin-Niyet İlişkisi

Yemin, kendisini ortaya çıkaran asıl nedenlerle anlam kazanır. Bu nedenleri en iyi bilen de bizatihi yemin eden şahıs olduğu için İslam hukukunda kazâ veya bir hakkın ispatı durumları dışında gerçekleşen yeminlerde kişinin niyetinin esas alınması gerektiği prensibi benimsenmiştir.<sup>67</sup> “Bütün amellerde niyetler esas alınır” hadisi de bu düşüncenin temel dayanağı

<sup>65</sup> Zemâhşerî, Ebu'l-Kasım Muhammed b. Ömer, *el-Keşşâf an Hakaiki Ğavamidi'l-Tenzil*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrüt 1995, I, 295.

<sup>66</sup> Buhârî, “Musakat”, 4; Buhârî, “Buyu”, 22; Ebu Davud, “Eyman”, 2, Nesai, “Eyman”, 22; Nesai, “Zekat”, 69; Darimi, “Buyu”, 62; Muvatta, “Ekdiye”, 1; Buhârî, “Fedailü Ashabi'n-Nebi”, 1.

<sup>67</sup> el-Imranî, Ebu'l-Huseyn Yahya b. Hayr, *el-Beyan fi Mezhebi'l-İmam eş-Şafii Şerhu Kitabı'l-Mühezzeb*, X, 501.

olmuştur. Kadi İyaz, yemin verdirme (mahkeme, bilirkişi vs.) veya bir hak taalluk eden yeminlerin dışında yemin edenin niyetinin esas olduğu hususunda icma olduğunu belirtmiştir.<sup>68</sup>

İnsanlar gündelik hayatta çeşitli vesilelerle yemine başvururlar. Bir şahıs, normal yemin sözlerinden ilk etapta anlaşılabilir lafzî anlam dışında bir mana kastettiğini iddia edebilir. Çünkü yeminin ortaya çıkış nedenini en iyi bilen kendisidir. Buna göre yemin, kastedilen manaya göre değer kazanacaktır. Örneğin, yağlı yemek yemeyeceğine dair yemin eden bir şahıs, zeytinyağlı bir yemek yediğinde, yemininin bozulup bozulmadığına en iyi şekilde kendisi karar verebilir. Çünkü yemin ettiği sırada hangi niyeti taşıdığını ancak kendisi bilebilir. Yemin ederken katı yağları veya farklı bir yağ kastedip kastedmediği diğer şahıslar tarafından tespit edilemez.

Burada göz ardı edilmemesi gereken diğer bir husus da niyet ve kullanılan lafızların birbiriyle ilgili olmasıdır. Yemin edilirken kullanılan lafız ancak bir zorlama neticesinde niyetle ilişkilendirilecekse, yemin dikkate alınmaz. Bu konuda Hanefi ve Maliki fukahânın “niyet, lafzın muhtemel olduğu manalardan birini belirlemek için dikkate alınır” kaidesi istismarların önüne geçmeye yöneliktir. Örneğin, hanımını boşadığına dair yemin eden bir şahıstan yemininin gereğini yerine getirmesi istenildiğinde, “ben önceki hanımımı kastetmişim” demesi kabul edilebilir bir gerekçe değildir.<sup>69</sup>

Lafız ve niyet beraber değerlendirilmelidir. Sadece niyet, bir yeminin varlığı için yeterli olmadığı gibi kastedilen mananın dışındaki lafızlar da yemin için geçerli olmaz. Fakat sarf edilen sözlerin iddia edilen niyetle ilgili olabilecek lafızlardan oluşması gerekir.

Yemin eden şahıs, yemin ederken taşıdığı niyeti hatırlayamazsa, yemini doğuran ortam ve sebepler araştırılır. Kırmızı etin zararlarının anlatıldığı bir ortamda, et yemeyeceğine dair yemin eden şahıs, beyaz et yediğinde yeminini bozmuş sayılmayabilir. Şahıs niçin yemin ettiğini unuttuğu takdirde o ortamda kırmızı etten bahsedildiği kendisine hatırlatılır. Aynı şekilde minnet ederek, söylene söylene yardım eden varlıklı bir insandan mal aldıktan sonra, bir daha bu şahıstan hiçbir şey almayacağına dair yemin eden bir şahıs da anılan zenginden bir daha yardım aldığı anda verilen yemininin veren kişinin tavrı ile ilgili olduğu söylenebilir.<sup>70</sup>

Fukahânın görüşleri dikkate alındığında niyetin sınırlandırmak (tahsis), genellemek (umum) veya belirli şartlara hasretmek (mukayyet) amacıyla yeminlerde etkili olduğu söylenebilir. Niyetin hatırlanmadığı durumlarda

<sup>68</sup> Bkz. Zuhaylî, Vehbe, *el-Fikhu'l-İslam ve Edilletühü*, VIII, 6068-6069, Beyrût 2002.

<sup>69</sup> Yusri es-Seyyid, *Camiu'l-Fıkh*, Beyrut, ts, I, 49; Garyanî, Sadık Abdurrahman, *Mudevvenetu'l-Fikhi'l-Maliki*, Beyrût 2002, II, 367 .

<sup>70</sup> Garyanî, a.g.e, II, 370; İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed, *Bidayetu'l-Müctehid ve Nihayetu'l-Muktesid*, Thk. Ferid Abdullah el-Cindi, Kahire, Daru'l-Hadis, ts. I, 178.

yeminin sarf edildiği zaman ve mekan dikkate alınarak da bir sonuca varılabilir. Dolayısıyla insanlar kastetmedikleri yeminler için sorumlu tutulamaz.

Bir hakkın tespiti amacıyla verdirilen kazaî yeminlerde ise yemin eden şahsın istediği şekilde değil de yemin ettiren kişinin kasttediği niyeti esas alarak yemin etmesi gerekir. Peygamber Efendimizin “yemin ettirenin niyeti esas alınır”<sup>71</sup> ve “yemin etti(rildi)ğinde muhatabın doğruladığı mana esastır”<sup>72</sup> buyurması bu konunun esasını belirlemiştir. Örneğin, satın alındıktan sonra kaybolan büyük bir hayvanın parasının ödenip ödenmediği hususunda ihtilaf edilmiştir. Konu ile ilgili davada yemin ettirilen bir şahıs, yemin ettirenin kastettiği hususun dışında kendi içinden geçirdiği bir konu üzerine yemin edemez. Yemin ettirenin niyeti öğrenilerek yemin edilmesi gerekir. Yemin ettiren şahıs hayvanın fiziki görünüm bakımından büyüklüğünü kastetmişse, bu anlam esas alınarak yemin edilmesi gerekir. Fakat yemin eden şahıs, yaş bakımından büyük olanı niyet ederek yemin ederse, yemini geçerli olmaz ve hakikati gizlediğinden dolayı sorumlu olur. Çünkü yeminler, ihtilafların ortadan kaldırılıp hakikatin ortaya çıkarılması için kişilere vicdani bir sorumluluk yüklemektedir. Her şeye rağmen bu yükümlülüğün gereğini yerine getirmeyip çıkar elde etmeye yönelen şahısların yaptıklarının karşılığını Allah katında görecekleri bildirilmiştir.

Görüldüğü gibi yemin konusunda dikkati çeken en önemli husus kişilerin Allah’a karşı taşıdıkları sorumluluk duyguları ve bunun neticesinde pratik hayatlarına yansıyan ahlakî karakterleridir. Yemin üzerinden bile kişiye manevi bir sorumluluk yüklenerek ahlakî davranması sağlanmaya çalışılmıştır.

Normal şartlarda bir konuda hüküm verilirken başvuru öncelikli vasıtalar sırasıyla, kesin delil şahitler, yemin ve yeminden nüküldür.<sup>73</sup> Kesin delil, veya şahitler bulunamadığı takdirde yemine başvurulur. Yemin konusunda insanların olası istismarlarının önüne geçmek için ahlakî bir yapı oluşturulmuştur. Ancak bunun istisnasız bir şekilde hakkıyla uygulanacağı ve hiç yanlış yapılmayacağı anlamı çıkarılamaz. Bunun sınırı kişilerin aldığı eğitim ve Allah’a karşı taşıdığı sorumluluk duygusu ile ilgili bir durumdur.

İslam hukukçuları tarafından bir çeşit cinayet olarak tanımlanan yalan yere yemin, insanlara birçok yükümlülük getirmektedir. Böyle bir durumda öncelikle yalan söylenmiş, ikinci etapta başkasının hakkı gasp edilmiş, üçüncü etapta da Allah’ın yüce ismi basit dünya menfaatlerini elde etmek için alet edilmiş olur. Ancak bu bilinci elde eden insanlar yemin konusunda gerekli hassasiyeti göstermeye çalışırlar.<sup>74</sup>

<sup>71</sup> Müslim, “Eyman”, 21.

<sup>72</sup> Müslim, “Eyman”, 20.

<sup>73</sup> Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu*, İst. bty., VIII, 176.

<sup>74</sup> Bilmen, *a.g.e.*, VIII, 189-190.

## b. Bağlayıcılık Açısından Yeminler

Yemin edilirken doğrudan Allah'ın isim veya sıfatlarından birinin kullanılmasının daha isabetli olacağı özellikle vurgulanmakla birlikte, isim ve sıfatlarından biri ile bağlantı kurularak yapılan yeminler de yemin olarak kabul edilmektedir. Bunların tespiti de, yemin edilen yörede öne çıkan teamüller ve kullanılan lafızlarla kastedilen anlamlardır. Örneğin, Anadolu'da "yemin ederim", "şu işi yapmak bana haram olsun" ifadeleriyle yemin kastedildiği neredeyse müsellem bir bilgi olmuştur. Buna benzer olarak Kuzey Afrika yörelerinde "yemin olsun" ifadeleri kullanıldığı zaman talak ile ilgili yemin anlaşılması<sup>75</sup> yöresel kültürün yemini anlamadaki etkisini göstermektedir. Ancak fıkıh ekollerinin, anlaşılır sarih bir şekilde Allah ismi kullanılarak yemin edilmesini istemeleri yemin konusunda ortaya çıkabilecek tereddütleri ortadan kaldırmaya yönelik bir çaba olduğu anlaşılmaktadır.

Bağlayıcılık açısından yeminler iki ana başlık altında sınıflandırılabilir:

### ba. Mun'akid Yeminler

Bilerek, kastederek, imkan dâhilinde geleceğe dair olan konularda yapılan yeminler (mun'akid) bağlayıcı olup gereğinin yerine getirilmesi gerekir. Ayetlerde sorumluluk gerektiren yeminler iki defa zikredilmektedir. Birincisi "Allah sizi ağız alışkanlığı sonucu yaptığınız yeminlerden sorumlu tutmaz, fakat kalplerinizin kazandığı (bile bile yaptığınız) yeminlerden sorumlu tutar"<sup>76</sup> ayeti, ikincisi de "Allah, boş bulunarak ettiğiniz yeminlerle sizi sorumlu tutmaz. Ama bile bile yaptığınız yeminlerle sizi sorumlu tutar"<sup>77</sup> ayetidir. Birinci ayette *kalplerin kazandığı yemin* tabiri kullanılarak insanın bile bile kasıtlı olarak yaptığı yeminler, ikincisinde de "akede" lafzı kullanılarak doğrudan kastedilen, sorumluluğu üstlenilen yeminlere işaret edilmiştir. Buna göre sorumluluk gerektiren yemin, zihnen/kalben kastedilip lisan ile telaffuz edilen yeminlerdir.

İbn Arabi, mun'akid akitleri şöyle izah etmektedir: Mun'akid yemin, akitlerin yapısına benzemektedir. Akit denilince iki durum anlaşılmaktadır: Biri, iki ipin ucunun birbirine bağlanması şeklinde hissi akit; diğeri ise alışveriş akdi gibi hükmi akittir. Hükmi akit de kalpte bulunan kastın dil ile ifadesidir. Kişi evvela kalbiyle düzenli, ileride olabilecek bir şeyi kasteder, ardından dili de kalbinde hasıl olanı haber verir.<sup>78</sup> Mun'akid yemin denilince de aynı şekilde kişinin kalbiyle kastedip lisanı ile telaffuz ettiği yeminler anlaşılmaktadır. Bu şekilde olan yeminin gereği yerine getirilmediği takdir-

<sup>75</sup> Ğaryani, *a.g.e.*, II, 371.

<sup>76</sup> Bakara, 2/225.

<sup>77</sup> Maide, 5/89.

<sup>78</sup> İbn Arabi, Ebu Bekir Muhammed b. Abdullah, *Ahkamu'l-Kur'an*, Thk. Ali Muhammed Becâvî, Mısır, ts. Daru'l-Halebi, II, 635.

de kefarete verilmesi gerekir. “Allah adına yaptığınız ahitleri yerine getirin. Allah’ı kefil tutarak kuvvetlendirdikten sonra yeminlerinizi bozmayın.”<sup>79</sup>, “Allah bilerek yaptığınız yeminlerden dolayı sizleri sorumlu tutar. Bunun de kefareti, ailenize yedirdiğiniz yemeğin orta hallisinden on fakire yedirmek, yahut onları giydirmek yahut da köle azat etmektir. Bunları bulamayan üç gün oruç tutmalıdır”<sup>80</sup> ayetleri buna işaret etmektedir.

Yemine kefarete olarak, on fakiri yedirmek, giydirmek veya bir köleyi özgürlüğüne kavuşturmak seçenekleri arasında tercih yapma fırsatı verilmiştir. Buna güç getirilemediği takdirde üç gün oruç tutma imkanı tanınmıştır. Yedirme ve giydirmenin ölçüsü de kişinin ailesine yedirdiklerinin ortalaması olarak belirlenmiştir.

Kefarete vermede kişiye ailesine yedirdiklerinin veya giydirdiklerinin ortalamasını esas alacak şekilde verebilme imkanı sunulurken aynı zamanda ahlaki sorumluluk da yüklenmiştir. Fıkıh kitaplarında çeşitli istismarların önüne geçmek, bu konudaki tereddütleri gidermek ve kolaylık sağlamak amacıyla kefaretin alt sınırını belirleyen bilgiler bulunmaktadır. Ancak yine de asıl olanın kişinin ailesine yedirip, giydirdiklerinin ortalamasından vermesi olduğu anlaşılmaktadır.

Kefaretin verileceği şahıslar açısından da ahlakî bir yapının oluşturulduğu görülmektedir. Şöyle ki, fakir veya miskin olmanın ölçüsünü şahısların kendilerini fakir veya miskin olarak kabul etmeleriyle belirlemiştir. Fakihler, insanlara kolaylık sağlamak ve bu husustaki tereddütleri gidermek amacıyla zekat, sadaka veya kefarete verilen malı alabilecek kişilerin fakirlik sınırı ile ilgili çeşitli yorumlar yapmışlardır. İmam Ebu Hanife ve Zeydi alimler nisab miktarı kadar malı olmayanların (yirmi dinar veya 200 dirhem) fakir olduğunu söylerken, İmam Şafii ve bazı Malikiler ise bunu çalışma imkanı bulup bulamama ile sınırlandırmışlardır.<sup>81</sup> Ancak sonuçta şahısların bu hususlardaki beyanı asıl belirleyici olmaktadır. Çünkü kişinin malının olup olmadığı veya çalışma imkanı bulup bulamadığı yine kendi beyanı ve ahlakî sorumluluk bilinci ile ilgilidir.

### **bb. Lağv Yeminler**

“Allah, boş bulunarak ettiğiniz yeminlerle sizi sorumlu tutmaz...”<sup>82</sup> ayetinin kapsamının ne olduğu hususunda fakihler arasında farklı yaklaşımların olduğu görülmektedir.

Kur’an-ı Kerim’de geçen “lağv” kelimesinin kullanıldığı anlamlara bakıldığında takdirde kastedilen mana daha rahat anlaşılabilir. Lağv keli-

<sup>79</sup> Nahl, 16/91.

<sup>80</sup> Maide, 5/89.

<sup>81</sup> Kurtubî, *a.g.e.*, VII, 171-173.

<sup>82</sup> Maide, 5/85.

mesinin ayetlerde türevleri ile birlikte 11 defa kullanıldığı görülmektedir. İki kez yemin ile beraber, beş kez de cennet nimetleri tasvir edilirken kullanılmıştır.<sup>83</sup>

İbn Abbas'tan nakledilen bir görüşte, lağv yemin, kişinin yemin ettikten sonra daha hayırlısını görüp vazgeçtiği veya nefesine zarar verecek şekilde yemin edip, kefarete verdikten sonra vazgeçtiği yemindir.<sup>84</sup> İbrahim en-Nehai'nin de kişinin unutarak söylediği bütün yeminlerin lağv olduğunu söylediği de nakledilmiştir.<sup>85</sup>

Şafii fukahaya göre yanlışlıkla, yemin kastı olmaksızın veya sırf alışkanlık dolayısıyla yapılan yahut sözü güçlendirmek anlamı taşımayan yeminler bir sonuç doğurmayan lağv yeminlerdir. Buna delil olarak Hz. Âişe'den nakledilen "Allah, boş bulunarak ettiğiniz yeminlerle sizi sorumlu tutmaz..."<sup>86</sup> âyeti, insanların "Hayır vallahi", "evet vallahi" gibi sözleri hakkında nazil oldu"<sup>87</sup> şeklindeki haberi delil göstermişlerdir. İmam Şafii'ye göre lağv yemin Hz. Âişe'nin belirttiği şekilde olanlardır.<sup>88</sup> Hasan b. Ebi'l-Hasan'dan gelen şu rivayette, Peygamber Efendimiz (ok veya mızrak) atış yapan bir topluluğun önünden geçer. Rasulullah (s.a.v)'in yanında ashabı vardır. Topluluk atış yapınca, biri "vallahi isabet ettin" diğeri "vallahi isabet ettirmedin" diyerek yemin ederler. Bunun üzerine sahabilerden biri "Ya Rasulallah! Bunlar yemin etmiş sayılır mı" diye sorunca: Peygamber Efendimiz, "atıcıların yeminleri lağv sayılır"<sup>89</sup> buyurur. Fakat konuşurken ikide bir yemin edenlerin bu uygun olmayan davranışlarını terk etmeleri de tavsiye etmiştir. Maliki fakihlere göre ise lağv yemin, kişinin bulunduğu an veya gelecekte herhangi bir şeyin doğru olduğunu varsayarak yemin etmesi, ama daha sonra yanlış olduğu ortaya çıkan yeminlerdir.<sup>90</sup> Buradan Maliki fakihlerde asıl olanın kişinin kanaati olduğu söylenebilir. Olayın var olduğuna kanaat getirip yemin ettikten sonra, yanlış olduğu ortaya çıkması halinde de kanaat dikkate alınır ve sonuç buna göre olur. Dolayısıyla kişinin niyetinin temayül ettiği mananın esas kabul edildiği anlaşılmaktadır. Bazı Maliki fakihler de aynı şekilde kişinin kasıtsız, sadece alışkanlık nedeniyle söylediği yeminlerinin de lağv sayıldığını, ancak talak ve nezir konularında lağv yeminin söz konusu olmayacağını belirtmişlerdir.<sup>91</sup>

<sup>83</sup> Meryem, 19/62; Vakıa, 56/25.

<sup>84</sup> Kurtubî, *a.g.e.*, II, 412.

<sup>85</sup> Kurtubî, *a.g.e.*, II, 413.

<sup>86</sup> Maide, 5/85.

<sup>87</sup> Buhârî, "Tefsir "(Maide 8) (H. No: 4613).

<sup>88</sup> Şafii, Muhammed b. İdris, *el-Ümm*, Mısır 1968, VII, 57.

<sup>89</sup> Nurettin Ali b. Ebi Bekr, *el-Heysemî, Mecmeu'z-zevaid ve menbeu'l-fevaid*, Beyrût 1992, IV, 216; İbn Aşur, *a.g.e.*, II, 365.

<sup>90</sup> Zürkânî, Muhammed b. Abdalbaki, *Şerhu'z-Zürkani ala'l-Muvatta*, Mısır, ts, II, 338; Ğaryani, *a.g.e.*, II, 361.

<sup>91</sup> Ğaryani, *a.g.e.*, II, 361.

Hanefi fakihler de Maliki fakihlere benzer bir şekilde lağv yeminini, kişinin yemin ettiği konunun yanlış olduğu sonradan ortaya çıkan yeminler, olarak tanımlamışlardır. Aynı şekilde kişinin bulunduğu an ve geçmişte olan olaylar hakkında kasıtsız bir şekilde yaptığı yeminlerin de lağv olduğu söylenmiştir. Ancak, Şafii fakihlerden farklı olarak, gelecekte olan olaylarla ilgili kasıtsız olsa bile yapılan yeminlerin geçerli olduğunu ve kefareti gerektirdiğini ifade etmişlerdir. Geçmiş zaman ve bulunulan anda kasıtsız olarak söylenen yeminler lağv kabul edilirken ileride meydana gelecek olaylar ile ilgili yeminlerin kasıtsız olsa da bağlayıcı olduğu söylenmiştir.<sup>92</sup>

Lağv yeminler herhangi bir sonuç doğurmadığı gibi kaçınılması gereken yeminler olduğu da bildirilmiştir. Sürekli bir şekilde değersiz şeylere yemin eden kişi kendine değer vermediğini ortaya koyarak şahsiyetini değersiz kılmaktadır. Bundan dolayı da Kur'an-ı Kerim'de sürekli yemin edip duran kimselere uyulmaması da<sup>93</sup> istenmiştir. Gerekli gereksiz yemin edenlerin durumu tıpkı ortada bir sebep yok iken hiddetlenen veya gülen bir kişinin durumuna benzemektedir. Değersiz, basit, önemsiz durumlarda yemin edenlerin Allah'a bağlılık duygularının da zaafa uğradıkları belirtilmiştir.

İslam her zaman yaşanabilir, ölçülü bir hayat sunmaktadır. Yemin konusunda da aynı durum söz konusudur. Gereksiz yere yemin etmemek, ve sadece ihtiyaç halinde başvurmak gerekir. Her ne kadar kasıtsız, gereksiz yemin etmek tasvib edilmiyor ve insan şahsiyetini zedeliyorsa bu durumdaki kişiler muahaze edilmeyeceği de belirtilmiştir.

Geçmiş zamanda gerçekleşmiş veya veya gerçekleşmemiş bir konuda maksatlı ve yalan yere yapılan yeminlerin (gamûs), günah olduğu kabul edilmekle birlikte bu yeminlerin kefareti gerektirip gerektirmediği konusunda fakihler ihtilaf etmişlerdir. Bir kimsenin ödemediği bir borç için "vallahı ödedim" diye yemin etmesi halinde İmam Şafii'ye göre bu kişinin kefareti gerekir.<sup>94</sup> Diğer mezhepler ise bu kişinin günah işlediğini ve yemin sahibine ağır vebal yüklediğini belirtmekle beraber kefaretin gerektirmediğini belirtmişlerdir. Bu şekilde davranışlarda bulunan kişilerin tevbe ve istiğfar etmesi gerektiği ve yemin nedeniyle kaybolan hakları da sahiplerine iade etmeleri gerektiği konusunda ittifak bulunmaktadır.

Bazen yemin edilir; ancak zaman içinde gereğini yerine getirmek zor olur veya yerine getirildiği takdirde istenilmeyen sonuçlar ortaya çıkabilir. Bazı durumlarda ise kişiler yemin etmek suretiyle bazı nimetlerden mahrum kalabilir veya iletişim kurması gereken bazı insanlardan uzaklaşabilir. Hatta bazen bir yemin kişinin yapması gereken bazı görevlerini yerine getirmesine mani olabilir. Yemin edildikten sonra kişinin kendisi, ailesi, akrabaları ve

<sup>92</sup> İbn Abidin, Muhammed Emin, *Reddu'l-muhtar ale'd-dürri'l-muhtar*, Bulak, ts., III, 48.

<sup>93</sup> Kalem, 68/10

<sup>94</sup> el-Imranî, *a.g.e.*, X, 486.



içinde yaşadığı toplum ile ilgili istenilmeyen durumlar söz konusu olacağı zaman yemini bir daha gözden geçirme imkanının olması bu açıdan önemlidir. Dini referanslar dikkate alındığında insanın gücünün yetmeyeceği veya sıkıntı olabilecek durumlarda bazı sorumluluklar üstlenerek yeminden vazgeçmeye imkan tanındığı hatta teşvik edildiği söylenebilir.

Kur'an-ı Kerim'de mü'minlere kaldırabilecekleri kadar sorumluluk yüklendiği, yüklerinin hafifletileceği bildirilirken<sup>95</sup> yemin vasıtasıyla üstlenilen sorumluluğun ağır gelmesi halinde bunun da kaldırılacağı şeklinde kolaylık sağlandığı görülmektedir.<sup>96</sup> Bir ayette bu sorumluluktan kurtulmanın bazı şartları olduğu ve şartlar yerine getirildiği takdirde yeminden vazgeçilebileceği bildirilmiştir.<sup>97</sup> Hz. Peygamber'in uygulamalarında da bunun birçok örneği bulunmaktadır. Yeminden vazgeçmenin yolunun ya kefarete vermek ya da yemin edilirken istisna yapmak suretiyle de olabileceğini ashabına öğretmiştir.

Fıkıh literatüründe, bu referanslardan hareketle iki şekilde yemin sorumluluğunun kaldırılacağı ifade edilmiştir. Birincisi kefarete vermek suretiyle yeminin sorumluluğundan kurtulmak diğeri de yemin ederken ihtimal/istisna anlamı taşıyan ifadeler kullanmak suretiyle yeminin sorumluluğunu bağlayıcı kılmamaktır.

### c. Yeminden Vazgeçme

Yemin edildikten sonra gereğinin yerine getirilmesi istenilen husustur. Ancak yemin edildikten sonra, zuhûr eden olaylardan, yeminin gereği yerine getirildiği takdirde sonucun hayırlı olmayacağı kanaatine varılırsa kefarete verilerek yeminden kurtulması gerekir. Çünkü yeminin asıl gayesi insanları hayırlı işlere teşvik, hayırda sebat ve bağlayıcılık kazandırmaktır. Ancak verilen yemin bazı hayırlı işlere engel oluyorsa onun asıl işlevini görmediği hatta hayırın önüne geçtiği söylenebilir. Gerek "İyilik etmemek, takvaya sarılmamak, insanlar arasını ıslah etmemek yolundaki yeminlerinize Allah'ı engel yapmayın"<sup>98</sup> ayetiyle, gerek "Allah'a isyan, akrabalık bağlarını koparma ve sahip olunmayan mal ile ilgili yemin edilmez"<sup>99</sup> hadisiyle Peygamber Efendimizin uygulamalarıyla asıl önemli olanın hayır işlemek, hayır yolunda çaba göstermek olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim "Vallahi ben, Allah diler de bir şeye yemin eder sonra başka bir şeyi o yeminden daha hayırlı

<sup>95</sup> Bakara, 2/185; Hac, 22/78.

<sup>96</sup> "Allah yeminlerinizden kurtulmanızı elbette size meşru kılmıştır" (Tahrir, 66/2).

<sup>97</sup> "Allah, öylesine ettiğiniz yeminlerinizden dolayı sizi sorumlu tutmaz, ama bile bile ettiğiniz yeminlerden ötürü, sizi sorumlu tutar. Bunun da kefareti, ailenize yedirdiğinizin normalinden, on düşkünü yedirmek veya onları giydirmek ya da bir köleyi özgürlüğüne kavuşturmadır. Bulamayan, üç gün oruç tutmalıdır. Yemin ettiğinizde, yeminlerinizin kefareti işte budur. Ama yeminlerinizi tutun." (Maide 5/89).

<sup>98</sup> Bakara, 2/224.

<sup>99</sup> Ebu Davud, "Eyman ve'n-Nüzur", 12 (H. No: 3272); Nesai, "Eyman ve'n-Nüzur", 17 (H. No: 3823)

görürsem onu yapar; yeminimin yerine de kefarete veririm”<sup>100</sup> hadisinden anlaşıldığı gibi yeminler hiçbir şekilde hayır işlemenin önüne geçmemelidir. Yemin edilen şey, sıla-i rahimi kesmeye veya hayır işlerinden vazgeçmeye dönüşürse yeminin kefaretinin verilmesi yemini yerine getirmekten daha yerinde olacaktır. “Vallahi sizin birinizin ailesi aleyhinde yemin edip de yemininde inad ve ısrar etmesi, (yeminini bozup) Allah’ın farz kıldığı keffareti vermesinden daha günahtır”<sup>101</sup> hadisi de buna işaret etmektedir.

Günah işlemek veya hayrı engellemek üzerine verilen yeminler ise kefareti verilerek vazgeçilmesi gereken yeminlerdir. Hatta Mesruk, Şa’bî gibi tabiin alimleri günah işlemek üzere verilen yeminlerin mun’akid yeminler olmadıkları için kefaretlerinin de verilmeyerek vazgeçilmesi gerektiğini belirtmişlerdir.<sup>102</sup> Çünkü onlar bu şekilde verilen yeminleri lağv yemin kabul etmişlerdir.

Kişinin hayır işlemesine mani olacak yeminden vazgeçmesi esas olmakla birlikte, yemin etmeden önce tedbir alması ve bağlayıcı olmayacak şekilde yemin etmesi de tercih edilen bir durumdur. Rasulullah (s.a.v)’in “Yemininde “inşallah” (Allah dilerse) diyerek istisna yapan kimse, isterse yemininden döner, isterse yemininin gereğini yerine getirir. O kimse bu durumda günaha girmiş olmaz”<sup>103</sup> buyurması da yemin edilirken son noktanın konulmaması ve olabilecek ihtimaller göz önünde bulundurularak kat’î bir şekilde yemin edilmemesini tavsiye niteliğindedir.

İslam fıkhında sadece yemin edilirken ya da yeminin gereği yerine getirilirken değil aynı zamanda yeminden dönüldüğü durumlarda da ahlakî bir tavır oluşturmak hedeflenmiştir. Bu anlamda kişiden yemin ettikten sonra kendisini sorgulaması, fayda ve zarar açısından yeminin sonuçlarını gözden geçirmesi istenmiştir. İstisna edilerek yapılan yeminlerin de geçerli olup olmadığı veya istisnanın yemin üzerindeki etkisinin olup olmadığı hususunda fukaha arasında gelişen bütün tartışmalar şahsın yemin ederken kullandığı lafızlar ve sonuçta da kişinin taşıdığı niyete bağlanarak sonuçlandırılması da<sup>104</sup> ahlak ve yemin ilişkisinin çok yoğun olduğuna işaret etmektedir.

## SONUÇ

Yemin, İslam öncesi din ve medeniyetler de dahil olmak üzere, kelâmında inandırıcılığı artırmak, muhataba güven vermek, saygı ve hürmet oluşturmak, yapılan anlaşma ve akitlere kudsîyet katmak vb. saiklerle sık

<sup>100</sup> Müslim, “Eyman”, 9 (H. No: 4265), Müslim “Eyman”, 7 (H. No: 4263); “Farzu’l-Humus”, 5 (H. No: 3133).

<sup>101</sup> Buhârî, “Eymân ve’n-Nuzûr”, 1 (H. No: 6625)

<sup>102</sup> İbn Abdilber, Yusuf b. Abdullah b. Muhammed en-Nemerî, *et-Temhid*, Thk. Mustafa b. Ahmed el-Alevî, Mağrib 1387, XXI, 249 .

<sup>103</sup> İbn Mace, “Kefâret”, 6.

<sup>104</sup> Konu ile ilgili örnekler ve tartışmalar için bkz. İbn Rüşd, *a.g.e.*, I, 173-175.

sık başvuru olan bir yöntem olmuştur. Yörenin kültür birikiminin ve onu besleyen nedenlerin de etkisiyle yeminin farklı uygulama biçimlerinin olduğu görülmektedir.

Kur'an-ı Kerim'de yeminle ilgili temel konular verilmekle birlikte uygulama biçimi ve ayrıntılı bilgiler Rasulullah (s.a.v) tarafından gösterilmiştir. Hz. Peygamber, yemini, onun bir açıdan şahit gösterme, güvenme, değer verme, kutsiyet izafe etme anlamı taşımasıyla hasebiyle, tevhid inancı çerçevesinde anlatmış ve uygulama biçiminin de buna uygun olması gerektiğini sık sık vurgulamıştır. Bu çerçevede yemin edecek kişinin Allah isim ve sıfatlarından biriyle yemin edebileceğini, bunun dışında önceki kültürlerden kaynaklanan yemin yöntemlerine başvurmanın makbul olmadığını hatta akidevi sonuçlar doğuracağını açıklamıştır.

Yeminin işlevi ile ilgili en önemli konu, şahıslarda bir bilinç, kayıtlanma ve sorumluluk ahlakı oluşturması ve bunun davranışlar üzerindeki olumlu yansımalarıdır. Yemin, bazı durumlarda yapılması gereken ancak tesâhül gösterilerek yapılmayan konuların yapılmasını sağlayan, bazı durumlarda da yapılmaması gerekip de yapılan bazı davranışların vazgeçilmesine katkıda bulunan ahlakî bir yapının oluşmasına katkıda bulunmaktadır. Bununla birlikte yemin, kelâma inandırıcılık kazandırılmasına, yemin eden şahısta sahiplenme ve aidiyet duygusu oluşturmasına olumlu eylemlerin ortaya çıkmasına katkıda bulunmaktadır.

Bir yeminin oluşumu, sonuçları veya terettüp edecek cezalar ile ilgili hususlarda kişinin beyanının esas olması –kazaî durumlar hariç- kişilere özgüven ve şahsiyet eğitimi verme bakımından katkıda bulunduğu söylenebilir. Yeminlerin uhrevî sonuçları dikkate alınarak uygulanması veya uygulanmaması, cezasına katlanılması veya katlanılmaması ahlakî yapının sonuçlarıdır. Bu şekilde kişiye özgüven ve sorumluluk duygusu verilerek dengeli, sözlerini ve davranışlarını kontrol eden, gereğini yapmadığı durumlarda da bedelini ödemeye gönüllü bireyler hedeflenmektedir.



## **CİNLERLE EVLİLİK KONUSUNDA HANEFÎ FAKİHİ HÂMİD EL-İMÂDÎ'NİN (1103-1171/1692-1758) TEKA'KU'U'Ş-ŞENN FÎ NİKÂHİ'L-CİNN ADLI RİSALESİ**

**Prof. Dr. Saffet KÖSE\***

### ***Teka'ku'u'sh-shenn fî nikâhi'l-jinn, Treatise of Hanafi Faqih Hâmid al-'Imâdî (1103-1171/1692-1758) on Marriage with Jinns***

Jinns are the most mysterious creatures attracted attention of human beings. Their life, qualities and specifically their relationships with human beings have always been object of interest. Among these, marriage of Jinns with human beings especially occupies a different place. Muslim scholars have different opinions over this issue. The author of the mentioned Risala/Treatise, the Hanafi scholar Hâmid al-'Imâdî (1103-1171/1692-1758), the Muftî of Damask, also defends opinion that the marriage with Jinns is invalid. In this Treatise written on a question arisen in this regard, he has discussed the subject matter in brief and mentioned the evidence of his views. Hence the Treatise has been prepared for publication because it will satisfy many people's curiosity on this matter. The Copy taken place between pages 169<sup>a</sup>-170<sup>a</sup> of the manuscript 300, Yusuf Aga Library, Konya has been used.

### **Giriş**

Cinler, insanların en fazla dikkatini çeken gizemli varlıklardan birisidir. Onların hayatları, evsafi, özellikle insanlarla ilişkileri hep merak konusu olmuştur. Bunlar içinde özellikle cinlerle insanların evliliği ayrı bir yer tutmaktadır. Kendisinden istenen bir fetva üzerine Hanefî fukahâsından Şam müftüsü Hâmid el-İmâdî'nin risalesi konuyu özet bir şekilde ele almaktadır. Bu sebeple bir çok insanın merakını giderecek bu risaleyi neşretmeyi uygun bulduk. Ancak konuya başlamadan önce cinlerle ilgili bazı önemli eserlere işaret etmemiz uygun olacaktır.

\* Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi. saffetkose@hotmail.com

Cin meselesini ele alan eserlerin en hacimli ve en değerlisi Hanefî fukahâsından Bedruddîn eş-Şiblî (ö.769/1368)'ye aittir. *Âkâmü'l-mercân fî ahkâmî'l-cân* adlı bu eser İbrahim Muhammed el-Cemel tarafından tahkîk edilerek Bulak'ta basılmış (1402/1982) ve Muhammed Ferşâd tarafından da *Cinlerin Esrarı* adıyla Türkçe'ye tercüme edilmiştir (İstanbul 1992). Konuyla ilgili ikinci dikkat çekici kitap da Şâfiî ulemasından Celâleddîn es-Suyûtî (ö.911/1505)'ye aittir. Onun *Laktu'l-mercân fî ahkâmî'l-cân* adındaki eseri Mustafa Abdülkadir Atâ tarafından tahkîk edilerek Beyrut'ta neşredilmiştir (1406/1986). İbn Nuceym (ö.970/1563) de *el-Eşbâh ve'n-nezâir* adlı eserinde konuya bir bölüm ayırmıştır (Dımaşk 1986, s. 388-393). Cinlerle ilgili olarak, kaynaklarda adı geçen bazı müstakil eserler bulunmakla birlikte bunlar henüz basılmamıştır.<sup>1</sup> Öte yandan günümüzde de cinleri konu alan bazı çalışmalar yapılmıştır. Günümüz Arapça çalışmalar arasında: Abdülkerîm Tûfân Ubeydât'ın *Âlemü'l-cinn fi'l-Kitâb ve's-sünne* (Riyad 1426/2005); Ömer Süleyman el-Eşkar'ın *Âlemü'l-cinn ve's-şeyâtîn* (Beyrut 1985); Mustafa Âşûr'un *'Âlemü'l-cinn esrâruhû ve hafâyâhu* (Kahire 1406/1986); Velîzâr b. Şâhzeddîn'in, *el-Cinn fi'l-Kur'ân ve's-sünne* (Beyrut 1420/1999) adlı eserleri sayılabilir. Türkçe olarak ise Ahmed Hulûsî'nin *Din Bilim Işığında Ruh İnsan Cin* (İstanbul 1972, 1992); Süleyman Ateş'in *İnsan ve İnsanüstü, Ruh, Melek, Cin, İnsan* (İstanbul 1985); Ali Osman Ateş'in *Kur'ân ve Hadislere Göre Cinler ve Büyü* (İstanbul 2003) adlı eserlerin yanında Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisinin "Cin" maddesini (VIII, 5-10) zikredebiliriz.

## I-CİNLERLE EVLİLİK KONUSUNDA FUKAHANIN GÖRÜŞÜ

Cinlerin kendi aralarında evlendiklerine dair İslam alimleri arasında görüş ayrılığı yoktur. Ancak cin-insan evliliği tartışmalıdır. Birinci görüşe göre cinlerle insanlar arasında evlilik mümkündür. Hanefîlerden ve Hanbelî fukahâsından bir grup ile İmâm Mâlik'in bu görüşte olduğu nakledilmektedir. Bu görüş sahipleri Rahman suresinin 56. ve İsra suresinin 64. ayetlerini delil göstermişler, bunun yanı sıra birçok hadise de dayanmışlardır. Ne var ki bu yöndeki hadisler zayıftır ve muteber hadis kitaplarından daha çok konu ile ilgili eserlerde yer almaktadır. Ayrıca Hz. Peygamber'in mecazi anlamdaki bazı hadisleri de literal okumaya tabi tutularak delil gösterilmiştir. Konu ile ilgili olarak cinlerle evlenmiş insanlardan bahseden tecrübi bilgiler de bu görüş sahiplerinin tercihlerinde etkili olmuş gözükmektedir. İkinci görüşe göre ise her iki varlık da ayrı cinslerden olduğu için böyle bir evlilik mümkün değildir. Hanefîlerden bir kesim ve Hanbelîlerin diğer grubunun tercihi bu yöndedir. Şâfiîlerde tercihe değer bulunan görüş de budur. Her iki tarafın görüş ve tercihlerine mesned aldıkları delilleri ayrı bir çalışmayı gerekli kıldığından burada bu kadarla iktifa edilecektir. Ancak konu etrafında geniş

<sup>1</sup> Kâtib Çelebi, *Kesfu'z-zunûn* (nşr. Kilisli Muallim Rifat-Şerefeddin Yaltkaya), İstanbul 1360-62/1941-43, I, 1488.

bilgi az yukarıda zikredilen klasik eserlerde ve modern araştırmalarda yer almaktadır. İlgililer bu referanslara müracaat edebilirler.

## II-MÜELLİF

Risalenin müellifi Hâmid b. Ali b. İbrahim ed-Dımaşkî el-Hanefî (1103-1171/1692-1758) olup uzun süre Şam müftülüğü yapmıştır. Risaleleriyle birlikte bir çok çalışması günümüze ulaşmış ve bir kısmı neşredilmiştir. Daha önce mut'a ile ilgili risalesini neşrettiğimiz yayında hayatına ve eserlerine yer verdiğimiz için burada ayrıca konuya girmeyeceğiz.<sup>2</sup>

## III- TEKA'KU'UŞ-ŞENN FÎ NİKÂHÎ'L-CİNN ADLI RİSÂLE

Müellif risalesinde, yazılış sebebini, konu etrafındaki görüş ve delilleri özet olarak ele alır ve tercihini belirtir. Sonunda isimlendirme sebebine yer verir. Şimdi bunlar ele alalım.

### A-RİSÂLENİN YAZILIŞ SEBEBİ

Müellif risalesine, yazma sebebini açıklayarak başlar. Buna göre cin kadınlarıyla evli iki bacanaktan birisi diğèrinin terliğini çıkardığında birinin altında Ebû Bekir ve Ömer yazılarını görür ve Râfizî olduğu gerekçesiyle onu döver. Bunun üzerine eşi, kız kardeşinin kocasını (eniştesini) dövdüğü gerekçesiyle kendisine itaatsizlik gösterir. Adam ne yaptıysa kadın laf anlamaz ve en sonunda Şam müftüsü Hâmid el-İmâdî'den bir fetva getirmedikçe itaat etmeyeceğini söyler. Bu zat Hamid el-İmâdî'ye gelir, olayı anlatır ve Hamid Efendi ona cinlerden olan bu eşine kendisini bağı kılanın ne olduğunu sorar. O da: "Eşim bana bazı şeyler getirir. Ben onunla geçinirim / yer içerim. Bu kadından zevk alıp almadığıma gelince ondan asla zevk duymuyorum. Çünkü onunla yatağa girdiğimde kendimi sanki ateşe girmiş gibi hissediyorum" der ve gider. Müellif Hâmid Efendi: "Bir daha ondan haber almadım. Aralarında ne olduğunu da bilmiyorum" der ve konu ile görüşlerine yer verdiği risalesine başlar.

### B-RİSÂLENİN KONUSU

İmâdî, risâlesine muharremât konusunu ele alarak devam eder. Bunun sebebini cinlerle evliliğin muharremât içinde sayılmasıyla açıklar. Peşinden de cinlerle evliliği caiz gören ve görmeyen bazı alimlerin görüş ve delillerini zikreder. Müellif, cinlerle evliliğin caiz olmadığı görüşünü savunanlar arasında yer alır. Risalesinde bu görüşe mesnet teşkil eden delil ve diğèr dayanakları özetle şu şekilde anlatır:

1-Cinler ve insanlar yaratılış itibarıyla farklı varlıklar olduğu için

<sup>2</sup> Bk. Saffet Köse, "Hanefî Fakîhi Hâmid el-İmâdî'nin (1103-1171/1692-1758) 'Lum'a fi ahvâli'l-mut'a' Risâlesinin Tahkîkli Neşri", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, sy. 2, Konya 2003, s. 227-260; a.mlf., "İmâdî", *DİA*, XXII, 171; ayrıca bk. Muhammet Tasa, *Hâmid b. Ali b. İbrahim el-İmâdî'ye Ait et-Tafsîl fi'l-Farkı beyne'l-Tefsîr ve'l-Te'vil Adlı Eserinin Tahkîki*, Konya 2005, s. 19-44.

böyle bir evlilik mümkün değildir. “Kendi cinsinizden eşler yaratmış olması O’nun varlığının delillerindedir” şeklindeki Rûm sûresinin 21. Ayetini buna delil gösterir.

2-Müellif ve aynı görüşü paylaşanlara göre Nisa suresinin “hoşunuza giden kadınlar (nisâ’) ile evlenin” şeklindeki 3. ayeti de cinlerle evliliğin caiz olmadığını gösterir. Bu ayete göre evlenilecek olanlar nisâ’ şeklinde ifade edilen kadınlardır. Bu kelime ise özellikle Ademoğlunun kızları için kullanılmaktadır. Dolayısıyla cin kadınlarına yer verilmemiştir. İrzlar konusunda hürmet esas olduğu için Kur’ân ve Sünnet helal olanları açıklar. Onun dışındakiler haramdır.

3-Cinlerle evliliğin caiz olduğunu savunmak toplumda fesada yol açar. Mesela kocası olmayan hamile bir kadına bu çocuk kimdendir diye sorulduğunda bir cinle evli olduğunu söyleyebilir. Bu ise fesadın kaynağıdır.

4-Cinlerle evliliğin caiz olmadığına şahitlik açısından da A’râf suesinin 27. ayeti delildir. Nikâhın iki şahidin huzurunda kıyılması onun sıhhat şartıdır. Oysa mezkûr ayetin işaretine göre insanların nikâh muamelesinde şahitler insanlardan olmalıdır.

## C-RİSÂLENİN İSMİ

Risâlenin adı kitaplarda “Teka’ku’u’s-şenn fi nikâhi’l-cinn” şeklinde kayıtlıdır. Ancak müellif, risalenin sonunda “Ka’ka’atü’s-şenn fi nikâhi’l-cinn” olmasının da uygun olacağını belirtir. Her iki isimlendirmede de derinin titremesi yani ürpermesi ifade edilir. Burada işaret edilen kişinin cini görmesi sebebiyle ürpermesine işaret olsa da böyle bir nikâh akdini imkansız gören müellifin cinlerle evlilik iddiasına bir tepki de sezilmektedir. Nitekim risaleye ikinci bir isim olarak uygun gördüğü “Kalbü’l-micenn fi nikâhi’l-cinn” ifadesindeki *kalbü’l-micenn* hayanın düşmesi anlamını ifade eder. Müellife göre kim cinle bir araya gelirse ve nikâhlanırsa akli ya kıt olur ya da tamamen gider. İşte o zaman haya kalkar Allâh’ın engellemesi dışında dilediğini yapar.

## D-RİSÂLENİN NÜSHASI-YAYIMINDA UYGULANAN YÖNTEM

Risalenin neşrinde sadece Konya Yusuf Ağa Kütüphanesi 393 numarada kayıtlı mecmua içindeki nüsha kullanılmıştır. *Teka’ku’u’s-şenn*, müellifin diğer risalelerinin de yer aldığı mezkûr mecmûanın 169<sup>a</sup>-170<sup>a</sup> varakları arasında yer almaktadır.

Risale’nin diğer nüshalarını görme imkânı olmaması sebebiyle tek nüsha esas alınarak yapılan bu neşirde sadece müellifin işaret ettiği kaynaklar gözden geçirilerek risaledeki bilgilerin bu eserlerdeki yerleri imkan dahilinde gösterilmeye çalışılmıştır.



شيخ الإسلام ومفتي الأنام بدمشق الشام حامد أفندي العمادي حرسه الملك الهادي  
شيخ الإسلام ومفتي الأنام بدمشق الشام  
حامد أفندي العمادي حرسه الملك الهادي  
(1103-1171/1692-1758)

# تقعق الشنِّ في نكاح الجن

عني به  
أ. د. صفوت كوسه  
جامعة سلجوق كلية الالهييات

قونية  
2009





## تقعق الشَّنِّ في نكاح الجن

### أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

الحمد لله الذي كرم بني آدم وفضلهم في العالم، والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد الأنام وعلى آله وأصحابه الكرام وأتباعه العظام وبعد:

فقد طلب رجل من هذا العبد الحقير حامد العمادي المفتي بدمشق الشام وأظنه من رجال الصعيد أصفر اللون خفيف اللحية الفتوى في إطاعة زوجته له إلى الفراش لأنها غير مطيعة له، فقلت له: ولم ذلك؟ فقال: إني متزوج بجنية ورفيقي متزوج بأختها وهو صاحبي، فكنت مرة أنا وإياه فخلع نعليه فوجدت مكتوبا في أسفل أحدهما أبو بكر وعمر فعلمت أنه رافضي فضربته ضربا مبرحا وتركته وذهبت، فحين خلوت بنفسي خرجت زوجتي إليّ فناحرتها فلم تقرب مني وقالت: إنها غضبانة عليّ، فقلت: لماذا؟ فقالت: لأنك ضربت زوج أختي، فقلت: لأني وجدته رافضيا، فقالت: لا أقرب إليك أبدا، ثم إنها صارت في بعض الأيام تربي نفسها من بعد وتذهب فوعظتها وحسنتها [؟]<sup>3</sup> وتواضعت لها فقالت: لا أكون في إطاعتك حتى تأتيني بفتوى من مفتي الشام حامد أفندي العمادي ومن غيره لا أقبلها، فقلت له: الظاهر أنها عارفة بالمسألة فإن الإطاعة فرع صحة النكاح، والأصح عندنا أنه لا يصح نكاح الجنية، كما في زواهر الجواهر<sup>4</sup>، وقلت ما رغبتك بها؟ فقال: لأنها تعطيني شيئا قليلا نذرا اقتات به، وأما لذتها فلا، لأني بمضاجعتها أصير كأني أدخلت في النار، فأني لذة؟ ثم ذهب، فلا أعلم ماذا صار بينهما؟

وأما مسألة نكاح الجنية فقد عدّوه من المحرمات، فإنهم قالوا: أسباب التحريم أنواع:

<sup>3</sup> والكلمة في الأصل خالية عن الإعحام.

<sup>4</sup> «زواهر الجواهر النظائر على الأشباه والنظائر» لصاح بن محمد التمرناشي الحنفي، وهو ولد صاحب «توير الأبصار» المتوفى سنة ١٠٥٥هـ، (ولا يزال مخطوطًا).

القرابة: وهي المذكورة في قوله تعالى:

{ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ  
الأخِ وَبَنَاتُ الأختِ وَأُمَّهَاتُكم اللاتي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكم مِنَ الرِّضَاعَةِ  
وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكم اللاتي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللاتي دَخَلْتُمْ  
بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ  
أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأختَيْنِ إِلا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا }

[سورة النساء: ٢٣]

فيحرم أصله وإن علا، وفرعه وإن نزل، وفرع أبويه وذرياتهم وعمته وخالته  
وإن علنا كعمة جده وخالته.

والمصاهرة: وهن فروع نسائه المدخول بهن وأصولهن وحلائل فروعهن وحلائل  
أصولهن مطلقا وأصل مزنيته وممسوسته وماسته بشهوة.  
والرضاع: فما حرم من النسب حرم من الرضاع<sup>٥</sup> إلا ما استثني، وهو إحدى  
وعشرون مسألة، وقد جعلتها بيتان:

\* وهما يفارق النسب إلا رضاع في صور      كأما نافلة أو جدة الولد \*  
\* وأم أخت وأخت ابن وأم أخ      وأم خال وعمة ابن اعتمد \*

والجمع بين المحارم نكاحا وعدة ووطنًا بملك يمين بين امرأتين أيتهما فرضت  
ذكرا لم تحل له الأخرى من الطرفين فجاز الجمع بين امرأة و بنت زوجها أو  
امرأة ابنها، وكذا يحرم الجمع بين الأجنبية كالجمع بين خمس.  
وعدم الدين السماوي فحرم نكاح الوثنية بالإجماع وعابدة كوكب.  
والمحرمة بحق الغير كمنكوحة الغير ومعتدته والحامل بثابت النسب.

<sup>5</sup> البخاري، شهادت: ٧، نكاح: ٢٠، ٢٧، ١١٧، خمس: ٤؛ مسلم، رضاع: ١، ٢، ٩، ١٢، نكاح: ٤٦؛ ابن ماجه، نكاح: ٣٤؛ الدارمي، نكاح: ٤٨؛ الموطأ للإمام مالك،  
رضاع: ١، ٢، ١٦...

والمحرمة بالطلاق الثلاث قبل التحليل والتنافي فحرم نكاح المولى سيدته، لأن المملوكية تنافي المالكية.

وكذلك تزوج أمته لتنافي الأحكام، لكن لو فعله المولى احتياطاً كان حسناً لاحتمال كونها حرة أو معتقة الغير أو مخلوفاً بعقتها، سيما إذا تداولتها الأيدي.

وحرمة التقديم كإدخال أمة على حرة نكاحاً لا يحرم عكسه.

وبقي من المحرمات الخنثى المشكل وإنسان الماء ونكاح الجنية لاختلاف الجنس.

وفي القنية<sup>٦</sup>: عن الحسن يجوز نكاح الجنية بشهادة رجلين، وفي زواهر الجواهر: الأصح أنه لا يصح نكاح آدمي جنية كعكسه لاختلاف الجنس، واعتمده ابن حجر الشافعي في فتاواه<sup>٧</sup>، ويؤيده قوله تعالى:

{وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا} [سورة الروم: ٢١]

فلو جاز لفات الامتنان، وإن كان هذا استدلالاً بمفهوم الصفة، ونحن لا نقول به، لأن الأصل في الفروج الحرمة، لأن الشارع أذن في نكاح الإناث لقوله تعالى:

{فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ} [سورة النساء: ٣]

والنساء اسم للإناث من بني<sup>٨</sup> آدم خاصة، كما صرح به في آكام المرجان<sup>٩</sup>، فإذا

<sup>٦</sup> قنية المنية لتنميم الغنية: لمختار بن محمود بن محمد، أبي الرجا، الزاهدي الغزيمي، المتوفى سنة ٦٥٨ هـ، من علماء الحنفية، أخذها من كتاب شيوخه منية الفقهاء، لفخر الدين بديع بن أبي منصور العراقي الحنفي، وذكر أنها بحر محيط، فاستقصى لبابها، وسماه قنية المنية. وقد نقل عنها بعض العلماء في كتبهم لكنها مشهورة عند العلماء بضعف الرواية، وأن صاحبها معتزلي.

<sup>٧</sup> الفتاوى الحديثية لابن حجر الهيتمي، دار الفكر، ج، ١: ٥٠.

<sup>٨</sup> وفي آكام المرجان، ص، ٨٨: بنات

<sup>٩</sup> آكام المرجان في أحكام النكاح للفاضل بدر الدين الشبلي الحنفي، تحقيق: إبراهيم محمد الجمل، القاهرة بدون التاريخ، ص: ٨٨.

جوزناه يكثر الفساد في الإسلام بذلك، لأننا إذا وجدنا امرأة حاملا وقلنا: من زوجك؟ تقول: من الجن، كما أجاب بذلك مالك حين كرهه، فإنه ذكر في الأشباه<sup>10</sup>: أنه كتب قوم من أهل اليمن إلى مالك رحمه الله تعالى يسألونه عن نكاح الجن وقالوا: إن ها هنا رجلا من الجن يخطف إلينا جارية يزعم أنه يريد الحلال، فقال: ما أرى بذلك بأسا في الدين، ولكن أكره إذا وجدت امرأة قيل لها: من زوجك؟ قالت: من الجن، فيكثر الفساد في الإسلام بذلك انتهى.

ومن فروع الحنابلة عن ابن تيمية رحمه الله تعالى أن الجن شاركوا الإنس بالتكليف في جنس الأمر والنهي والتحليل والتحريم، فيدل على مناكحتهم<sup>11</sup>.

وفي المغني<sup>12</sup>: أن الوصية للجنية لا تصح، لأنه لا يملك بالتملك كالهبة، فيتوجه من انتفاء التملك منا منع الوطاء، لأنه في مقابلة مال، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن نكاح الجن انتهى ملخصا.

وقد جعلوه عندنا من قسم نكاح البهائم فلا يجب الغسل بنكاحه إلا إذا أنزلت أو ظهر لها بصورة آدمي كما صرح بذلك في البحر<sup>13</sup>.

والدليل على عدم صحة النكاح أنه يشترط على صحته حضور شاهدين، والشهادة على أصل الحلقة لا يمكن لقوله تعالى:

{ إِنَّهُ يَرَاكُمْ هُوَ وَقَبِيلُهُ مِنْ حَيْثُ لَا تَرَوْنَهُمْ } [سورة الأعراف: ٢٧]

<sup>10</sup> الأشباه والنظائر لابن نجيم مع شرحه غمز عيون البصائر للحموي، بيروت ١٤٠٥، ج، ٣: ٤١٠.

<sup>11</sup> قال ابن تيمية في مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النحدي، الناشر: مكتبة ابن تيمية، ج، ١٩: ٣٩، ٤٠: "وقد يتناكح الإنس والجن ويولد بينهما ولد، وهذا كثير معروف. وقد ذكر العلماء ذلك، وتكلموا عليه، وكره أكثر العلماء مناكحة الجن، وقد يكون وهو كثير أو الأكثر عن بغض وبجارة، مثل أن يؤذيهم بعض الإنس".

<sup>12</sup> لم أقف عليه بهذه العبارة في المغني لابن قدامة ولكن ورد في بعض كتب الحنابلة، مثل الفروع لابن المفلح: إن الوصية لا تصح لجن لأنه لا يملك بالتملك كالهبة فيتوجه من انتفاء التملك منع الوطاء، لأنه في مقابلة مال، قال الله تعالى: { وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا } [النحل: ٧٢] وقال سبحانه: { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا } [الروم: ٢١] وقد ذكر أصحابنا هذا المعنى في شروط الكفاة، فهاهنا أولى. كتاب الفروع للمحمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحى (المتوفى: ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، ١: ٤٦١.

<sup>13</sup> البحر الرائق شرح كثر الدقائق لابن نجيم، دراسة، دار احياء التراث العربي، الطبعة الأولى ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م، ١: ١٦٠. عبارة ابن نجيم: وَلَوْ قَالَتْ مَعِيَ جَنٌّ يَأْتِينِي فِي النَّوْمِ مَرَارًا وَأَجِدُ مَا أَجِدُ إِذَا جِئْتَنِي زَوْجِي لَا غَسْلَ عَلَيْهَا. وفي فتح القدير ولا يخفى أنه مُقْبَدٌ بِمَا إِذَا لَمْ تَرَ الْمَاءَ فَإِنَّ رَأْتَهُ ضَرْبًا وَجِبَّ كَأَنَّهُ الْخِلَامُ وَقَدْ يُقَالُ يَنْبَغِي وَخَوْبُ الْغَسْلِ مَنْ غَبَّرَ إِزَالَ لَوْجُودِ الْإِبِلَاجِ لِأَنَّهَا تَعْرِفُ أَنَّهُ يُحَابِعُهَا كَمَا لَا يَخْفَى وَلَا يَظْهَرُ هَذَا الْإِشْتِرَاطُ إِلَّا إِذَا لَمْ يَظْهَرْ لَهَا فِي صُورَةِ الْآدَمِيِّ.

ومن أراد كمال الوقوف على ذلك فعليه بالأشباه وحواشيها، والبحر، وغيره،  
وأكام المرجان في أحكام الجان، والله سبحانه المستعان.

وحق لهذه الرسالة بأن توسم بـ (قعقعة الشن في نكاح الجن) والشن بفتح  
الشين هو الجلد، فلا شك أن الإنسان يتقعقع جلده برؤيا الجان، أو تسمى بـ  
(قلب المجن في نكاح الجن). قال في القاموس في مادة "جنة": والمَجْنُّ والمَجَنَّةُ،  
بكسرهما، والجُنَانُ والجُنَانَةُ، بضمهما: التُّرْسُ. وَقَلَبَ مَجَنَّهُ: أَسْقَطَ الحَيَاءَ،  
وَفَعَلَ مَا شَاءَ انتهى.

ولا شك أن من اجتمع بالجن وناكحهم يقل عقله أو يذهب، فحينئذ يسقط  
الحياء ويفعل ما شاء إلا من ثبته الله، وقليل ما هم، والله سبحانه بعباده لطيف  
رحيم. وإنا نعوذ بالله من الشيطان الرجيم، والحمد لله رب العالمين، وهو  
حسي ونعم الوكيل، تم.





## **HÂMİD B. ALİ EL-‘İMÂDİ'YE AİT ‘‘ZEHRU'R-RABÎ FÎ MUSÂ'ADETİ'Ş-ŞEFÎ’’ ADLI RİSALENİN TAHKİKİ**

**Mutiullah SİDDİKİ\***

### **Edition critique *Zahr al-rabî' fî musâ'ada al-şafî'* by Hamid el-‘Imâdî (d.1758-1692/1171-1103)**

el-‘Imadi. His name is Hamid b. Ali b. Ibrahim ad-Dimashqi al-Hanafi. He known as Imadi in reference to his great grandfathers. He has been the Hanafi Mufti of Damascus from mid-Ramadan 1137 (late May 1725) up until the day he died on the 6thShevval 1171 (13 June 1758). He has continuously taught and preached Islam and authored most of his works in the format of the Resale. One of them is ‘‘Zehrur Rabi fi musa adeti şefî’’. The treatise is about preemption (Şuf’a).

Preemption is one of the most important rights of neighbours in Islam. It is intended to protect a neighbour from harm. Therefore, it is not surprising that there are numerous relevant works. All fiqh books have a section allotted to this particular matter.

The purpose of the book.

In the treatise reviewed, the author Hamid el-Imadi Efendi deals with the subject of preemption in keeping with the Hanafi School of law using a variety of sources irrespective of sect. The author gives an account of why he wrote this treatise in the introduction.

This treatise is a collection of answers to the questions asked to the author when he was a mufti. ‘‘They asked me about preemption, about which they had doubts, and demanded to be informed about what earlier scholars said about it.’’ Here is a summary of the question: Someone beats and annoys his father. So he is disowned by his father. In order to annoy his father, he buys a house next to his. Eventually, the father appeals to the qadi, demanding to be granted the ownership of the house in accordance with preemption rights with a view to avoiding his son’s

---

\* Selçuk Ü. Sosyal Bilimler Enst. Bu çalışma Prof. Dr. Saffet KÖSE danışmanlığında hazırlanan bir Yüksek Lisans Seminerinin makaleye dönüştürülmüş halidir. Konya 2009.

malicious acts. The son, however, cheats by telling the qadi that one-fourth of the house has been given to him as a gift by the owner and he pays for the rest. In this case, is the father allowed to demand preemption rights over his son? Hamid Efendi has come to the following conclusion as a result of the research concerning this subject from different sources: if the donation has been granted in return for payment, it takes the form of 'bey', which gives the father the right of preemption. If the right of Şuf'a is fixed, it is 'mekruh' (not good) to cancel the right of preemption according to all scholars. There are differing views concerning the right of preemption which is not fixed. According to Imam'î Ebu Yusuf (798/182), the abrogation of the right of preemption is not 'mekruh' while Imam'î Muhammed (189/804) looks at it as 'mekruh' if abrogated through chicanery. The main fatwa, however, is the opinion of İmamı Yusuf. We have had access to only two copies of the treatise. The pages of two copies are complete. The version registered 393/9 at the library of Yusufuğa in Konya has been taken as the main copy and compared with the version Yahuda Arabic Manuscript Collection at Princeton University nr.133 b/ب ٩٠. The Yusufuğa copy is between the pages ٧٢-٦٨, while the Princeton copy starts at 133 b/ ٩٠ ب and ends at ١٣٨ b/٩٥ ب. The first line of the treatise begins with *قال مؤلفها* *حامدا لله على ما أنعم فضلا منه وامتنانا* and ends with *مؤلفها* *حررها في عاشر صفر الخير سنة ستة وأربعين ومائة وألف أحسن الله ختامها*. The Yusufuğa copy has been marked with the symbol "ي" and the Princeton with "ب". Other than these two copies occasional comparisons between different copies have been exploited during the research for better results. The treatise was written in keeping with current spelling conventions, simplified hamzahs were normalized and abbreviations were written in full form. Also, punctuation was used. The number of the surahs from which the verses were taken and the sources of the hadiths were also shown in footnotes as much as possible. The hadiths in the books renowned as Kutubi Tisa were marked using the *corcordance* technique, while the others use the conventional one. Modern spelling was used in writing the words.

Punctuation and paragraphs in the text have been written by us taking the case of the phrase into consideration.

I do have to admit that I might have lapses during my studies, though I have done my best. I would like to express my thanks to my supervisor Professor Saffet KÖSE and my other instructors.

## HÂMİD B. ALİ EL-‘İMÂDÎ

### I-HAYATI

Hâmîd b. Ali b. İbrâhîm b. Abdîrrahman b. Muhammed ‘İmâduddîn b. Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. ‘İmâdiddîn b. Muhibbuddîn b. Kemâluddîn b. Nâsîruddîn b. ‘İmâduddîn ed-Dîmeşkî el-Hanefî el-‘İmâdî 10 Cemaziyelâhir 1103/28 Şubat 1692 tarihinde Dîmaşk'ta doğdu. Hâmîd Efendi, meşhur fakîh Burhânuddîn el-Mergînânî'nin soyundan olup selefleri gibi büyük dedelerinden İmâduddîn'e nisbetle "el-İmâdî" adıyla ünlenmiştir. Aile çevresi kıymete haiz pek çok eser vermişlerdir. Hâmîd el-İmâdî, gençliği dön-

minde Dımaşk'ta Kıraat ve Kur'an ilimleri tahsili ile meşgul olmuştur. Şam'da ders veren pek çok âlimden ders almıştır. 1128h /1715m yılında 25 yaşında hacca gittiğinde Mekke ve Medine'de bazı âlimlerden ders ve icâzet almıştır. Hâmîd el-İmâdî'nin hocaları arasında, Hanbelîlerin müftüsü Ebü'l-Mevâhib b. Abdilbâkî ed-Dımaşkî, Abdülğanî en-Nâblusî, Yûnus b. Ahmed el-Mısrî, Şâfiî mütüsü Ahmed b. Abdilkerîm el-Gazzî, Muhammed b. Ali el-Kâmilî, İlyâs el-Kurdî, Abdurrahim el-Kâbilî el-Hindî, Abdulcelîl b. Ebi'l-Mevahib Muhammed b. Abdulbâkî el-Mevâhibî el-Hanbelî el-Ba'li, Muhammed el-Halîlî, Ali et-Tedmûrî, Abdullah b. Sâlim el-Basrî el-Mekkî, Ahmed en-Nahlî el-Mekkî, Muhammed ed-Darîr el-İskenderî, Abdülkerîm el-Hindî, Muhammed b. Abdurrahman b. Tâcuddîn el-Kalî el-Mekkî, Muhammed el-Velîdî el-Mekkî, Muhammed 'Ukayle el-Mekkî, Abdülkerîm b. Abdillâh el-Halîfetî el-'Abbasî el-Medenî, Muhammed Ebu't-Tâhir el-Kûrânî el-Medenî, İbrahim b. Ahmed b. Abdullah Berî el-Mekkî, Molla Ahmed gibi âlimler bulunmaktadır. Hâmîd Efendi, devlet görevine 1137 yılı ramazan ayı ortalarında (Mayıs 1725 sonları) Dımaşk Hanefî müftüsü olarak başladı, bu görevi vefatına kadar sürdürdü ve bu aralarda çeşitli medreselerde ders verdi. Hâmîd Efendi, Şevval ayının 6. günü 1171/13 Haziran 1758 yılında sabah saatlerinde Dımaşk'ta Allah'ın rahmetine kavuşmuştur.<sup>1</sup>

## II-ESERLERİ

Eserlerinde anlaşılacağı üzere çok yönlü bir âlim, edîb, ârif olan el-İmâdî, İslam hukuku, Tefsir, Tarih, Arap Dili Edebiyatı ve diğer konularla ilgili eserler vermiştir. Eserlerin çoğu risale halindedir. Bu risaleleri bir araya getirilmiş ve "Mecmû'atu'r-Resail'l-Hâmidiyye" adı altında toplamıştır. Bu mecmuanın bir nüshası Yusufuğa kütüphanesinde 36 adet risâle, "Mesâilu Mensûra" ismiyle bir bölüm bulunmaktadır. Eserlerinden basılı olarak tek eseri fetvaları olmuştur.

### Fıkha Ait Eserleri:

1 الفتاوى الحمادية.

Hâmîd Efendi, müftülük yaptığı yıllarda verdiği fetvalarını topladığı iki ciltlik bir eseridir. Bu eser İbn-i 'Abidîn (ö.1252h/1836m) tarafından yeni-

<sup>1</sup> Hayatı ve eserleri hakkında bk. Muhammed Halîl el-Murâdî, Silku'd-Durar fi A'yâni'l Karnî'l Hâdî 'Aşar, Mektebetu'l Musennâ, Bağdad, II, 11-19; Serkis, Mu'cemü'l-Matbû'âti'l- 'Arabîyye ve'l-Mu'arrebbe, Kahire 1928-30, I,152, 153; Bağdatlı İsmail Paşa, İzâhu'l-meknûn (nşr. Kilisli Muallim Rifat -Şerefeddin Yaltkaya), İstanbul 1945-47, I, 13, 19, 48, 96, 291,315, 365, 390, 424, 432, 447, 496; II, 69, 74, 105, 117, 156, 223, 247, 493, 495, 520, 579, 670, 675, 676; a.mlf. Hediyyetu'l- 'Arifin ve Esmâu'l-Muellifin ve Âsâru'l-Musannaf'ın min Keşfi'z-Zunûn, Dâru'l Fikr 1982, I, 261; Abdulhay b. Abdülkebîr el-Kettânî, Fehrasu'l-Fehârisi ve'l-Esbât (nşr. İhsan Abbas), Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmî, Berut 1402/1982, II, 208; Fuâd Seyyid, Fihristü'l-mahtûtât, Kahire 1380-83/1961-63, I, 8, 9, 52, 159, 172, 176, 220, 290, 296, 305, 344, 357, 368, 374, 384, 426, 451; II, 102, 103, 107, 128, 137, 201, 224, 227, 281, III, 57, 67, 123, 173; Selâhuddîn el-Muneccid, Mu'cemü'l-Muerrihîn ed-Dimeşkiyyûn fi'l-Ahdi'l-Osmânî, Beyrut 1978/1398, s. 309-308; M. Mutî' el-Hâfiz, Fihrisü Mehtûtâti Dâri'l-Kütubi'z-Zâhiriyye: el-Fıkhu'l-Hanefî, Dımaşk 1198/1400, I, 492-113,488; II, -190, 176, 170, 132, 99, 191; Ahmet Özel, Hanafî fıkıh Âlimleri, Ankara 1990, s. 147-146; Saffet Köse, "İmâdî", DİA, XXII, s. 171; a.mlf., "Lum'a fi Ahvâl'l-Mut'a" İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, 2007, sayı: 7, s. 227; Muhammed Tasa, et-Tafsîl fi'l-Farkı Beyne't-Tefsîr ve't-Te'vil, Konya 2000.

den düzenleyerek العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية adıyla özetlenmiştir. Bulak (1300) ve Kahire'de (1310) iki cilt halinde basılmıştır.

2 نقول القوم في جواز نكاح الأخت بعد موت أختها بيوم.

Hâmîd Efendi bu risalede, bir kişinin hanımının vefatından bir gün sonra, hanımının kız kardeşiyle evlenmesi caiz mi değil mi sorusuna cevap olarak yazdığı bir risaledir. Eser Yusuf'a Kütüphanesinde bulunmaktadır.

3 اللعنة في تحريم المتعة.

Şam valisi ve hac emîri Vezir Süleyman Paşa ile mut'a nikâhının haram oluşuna dair bir tartışmanın sonucunda yazdığı bu risaleyi Prof Dr. Saffet KÖSE İslâm Hukuku Araştırmalar Dergisinde tahkik ederek yayımlamıştır (sy. 2, Konya 2003, s. 227-260).

4 شرح الإيضاح في الفروع.

Hanefîlerin furu' fıkında, fakîh Şürunbülâlî'nin (ö.1069/1659) نور الإيضاح adlı eserinin şerhidir. Bu eser bir cilt halindedir.

5 رسالة في الآقيون.

6 رسالة السنية في القهوة البنية.

7 القول الأقوى في تعريف الدعوى.

8 بيان اختلاف آراء المحققين في مسألة رجوع الناظر على المستحقين.

9 الرجعة لبيان الضجعة بين سنة الفجر والغريضة.

10 مصباح الفلاح في دعاء الاستفتاح.

11 رسالة على بحث من أبحاث اللعنة في ملك المتعة لشيخ الإسلام بيري زاده الإمام السلطاني.

12 تقعقع الشن في النكاح الجن.

13 الخلاص من ضمان الأجير المشترك والخاص.

14 الإظهار ليمين الاستظهار.

15 المطالب السنية للفتاوى العلية.

16 الرسالة الحامدية في الفرق بين الخاصة والخاصية.

17 صلاح العالم بإفتاء العالم.

18 القول المظهر لحكم من حلف على إعطاء امرأته وهي تنكر.

19 عقيلة المعاني في تعدد الغواني.

20 مغني المستفتي عن سؤال المفتي.

21 بيان ما اشتملت عليه هذه الرسالة اللطيفة من الآيات الشريفة والأحاديث العظيمة.

Tefsire Ait Eserleri:

22 التفصيل في الفرق بين التفسير والتأويل.

23 الإتحاف بشرح خطبة الكشاف.

24 (رسالة في قوله تعالى (بيدك الخير).

25 تشنيف الأسماع في إفادة "لو" للإمتناع

#### Tarihe Ait Eserleri:

26 رسالة ضوء الصباح في ترجمة سيدنا أبو عبيدة بن الجراح رضي الله عنه

27 رسالة الصديق وسيدنا عمر معه لعلي رضي الله عنهم

28 جمال الصورة واللحية في ترجمة سيدنا دحية

29 العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين

30 الدر المستطاب في موافقات سيدنا عمر بن خطاب رضي الله عنه وأبي بكر وعلي أبي التراب وترجمتهم مع عدة الأصحاب.

31 الدراسات المستطاب في موافقات سيدنا عمر بن الخطاب

32 قرة عين أهل الحظ الأوفر في ترجمة الشيخ محيي الدين الأكبر قدس الله سره

33 الحوقلة في الزلزلة

#### Arap Dili ve Edebiyatına Ait Eserleri:

34 ديوان حامد

35 اللطائف الروحانية في شرح الأبيات الإلهامية

36 اتحاد القمرين ببيتين الرقمتين

37 النفحة الغيبية في التسلية الالهية

38 كتاب منحة المناح بشرح بديع فتح الفتاح في دعاء الاستفتاح

#### Değer Eserleri:

39 وفيها شيء من الخواص لدفع الطاعون

40 الصلوات الفاخرة في الأحاديث المتواترة

#### III- "Zehru'r-Rabî' fî Musâ'adeti's-Şefî'

Şuf'a, İslâmın çok değer verdiği komşuluk haklarından birisidir. Tanınan bu hakla komşudan zararın kaldırılması amaçlanmıştır. Bu sebeple konu ile ilgili çalışmalar dikkat çekici sayıda mevcuttur. Bütün fıkıh kitaplarında şuf'aya tahsis edilmiş bölümler bulunduğu gibi müstakil risaleler de yazılmıştır. Bunlardan birisi de son dönem Hanefî fukahasının Hâmid el-İmâdî'nin *Zehru'r-Rabî' fî Musâ'adeti's-Şefî'* adlı risalesidir.

#### Eserin yazılma sebebi:

Tahkikini yaptığımız risâlede müellif Hâmid el-İmâdî Efendi, şuf'a konusunu, Hanefî hukuk ekolüne göre, çok değişik kaynaklardan hareketle mezheplerin görüş ayrılıklarına değinmeden incelemiştir. Eser şuf'a hakkındadır. Müellif giriş kısmında bu risaleyi niçin yazdığını açıklamaktadır.

Bu risale, Hâmîd Efendinin müftülük yaptığı yıllarda kendisine sorulan sorulara cevap olarak kaleme aldığı bir risaledir. İnsanların üzerinde tartışıp nizaya düştüğü şuf'a hakkında bana, geçmiş âlimlerin ne yönde fetva verdiğini sordular. Sorunun özeti şöyledir: Babasını dövmüş, ona eziyette

bulunmuş ve babası tarafından evlatlıktan reddedilmiş bir adam, babasına eziyet vermek maksadıyla onun evinin yanında bir ev satın alıyor. Neticede babası oğlunun zararından korunmak için kadının huzurunda evin mülkiyetinin kendisine verilmesi suretiyle şüf'a hakkı talebinde bulunuyor. Oğlu ise evin dörtte birinin satıcı tarafından kendisine hibe edildiğini ve geri kalanını da kendi parası ile satın aldığını söyleyerek hile yapıyor. Bu durumda babasının evladı üzerinde şüf'a hakkı talebinde bulunması doğru mudur? Hâmîd Efendi çeşitli kaynaklardan bu konuya dair yaptığı araştırmalar sonucunda şu görüşü elde etmiştir: hibe bir bedel karşılığında olmuşsa bey' hükmündedir dolayısıyla burada babanın şüf'a hakkı söz konusudur. Eğer şüf'a hakkı sabitse bu hakkı hile ile ortadan kaldırmak bütün âlimlere göre mekruhtur. Sabit olmayan şüf'a hususunda çeşitli görüşler vardır. İmamı Ebu Yusuf'a (798/182) göre şüf'anın ortadan kaldırılması mekruh değildir. İmamı Muhammed (189/804) ise hile yoluyla şüf'anın ortadan kaldırılmasını mekruh olarak görür. Asıl fetva ise İmamı Yusuf'un görüşüdür.

Tahkîke hazırladığımız bu risâlenin sadece iki nüshasına ulaşabildik. İki nüshadaki sayfalar tamdır. Konya Yusuf'ağa Kütüphanesi 393/9 numarada kayıtlı nüshası metne esas alınmış ve Princeton Üniversitesi Kütüphanesi Yahudâ Arabic Manuscript Koleksiyonu nr. 133 b/90 'b'deki nüsha ile karşılaştırılmıştır. Yusuf'ağa nüshası 68-72 varaklar arasındadır. Princeton nüshası ise 133 b/90 'b'den başlar ve 138 b/95 'b'de sona erir. Risâlenin ilk satırı *قال مؤلفها حررتها في عاشر صفر الحيز* cümlesi ile başlar ve *ما أنعم فضلا منه وامتنانا* ibaresiyle sona erir. Yusuf'ağa nüshası "ي" ve Princeton nüshası da "ب" rumuzu ile gösterilmiştir. Bu iki nüsha dışında yer yer kullandığı kaynaklarla da karşılaştırmalar yapılarak metnin sağlıklı bir şekilde ortaya çıkmasına gayret sarf edilmiş, istifade ettiği kaynaklardan bu gün matbu olanlardan aldığı bilgilerin yerlerine işaret edilmiştir. Aynı bu eserlerin yerine göre Risâle'nin bir nüshası gibi de kabul edilmiştir. Risâle günümüz imla kurallarına göre yazılmış olup; teshîl edilen hemzeler normal haline çevrilerek, kısaltmalar da açılarak yazılmıştır. Bu arada noktalama işaretleri de konulmuştur. Ayetlerin surelerini ve numaralarını ve Hadislerin de elden geldiğince kaynakları dipnotta gösterilmiştir. Kütüb-i tis'a olarak meşhur olmuş kitaplardaki hadisler *concordance* tekniğine uygun olarak verilmiş, değerlerinde klasik yol izlenmiştir. Kelimelerin yazımında modern imla esas alınmıştır. Metindeki paragraf ve imla işaretleri, ibarenin durumu göz önüne alınarak tarafımızdan yazılmıştır.

Bu çalışmam sürecinde elimden gelen gayreti göstermeme rağmen mutlaka hata ve eksikler söz konusu olacaktır. Çalışmam esnasında yardımını esirgemeyen değerli danışmanım Prof. Dr. Saffet KÖSE'ye ve diğer hocalarıma teşekkürü bir borç bilirim.

العمادي

حامد بن علي بن إبراهيم الحنفي الدمشقي

(1103-1171/1692-1758)

# زهر الربيع في مساعدة الشفيع

تحقيق

حافظ مطيع الله صديقي

إشراف

أ. د. صفوت كوسه

قونيه 2009

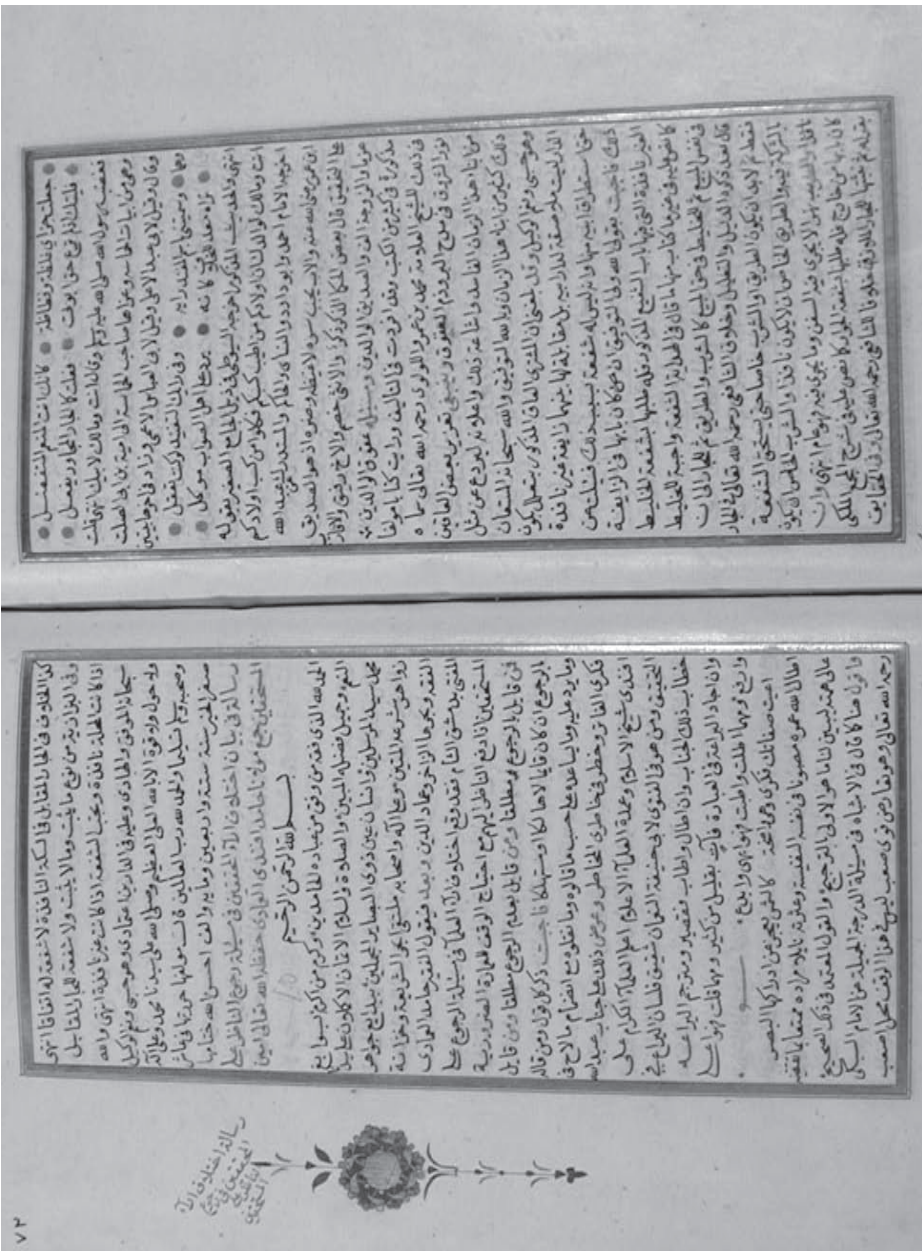


ما تيسر لهذا المأمور المحض في هذا الوقت الصبر والرجاء بكون رحمة  
 الصالحين المشفرة لكي لا يخرجه من شريفه القبيحة والله في الهداية والهداية  
 اللطيفة المحبوبة عريضة ما ياتيه من رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 وحسب ذلك ما سمعته من الرسلالة مولانا حامدا لله والحمد لله  
 الطاهر دام عيونه حرمتهما ببارك الاربعة ايام  
 صغر لغيره اربع واربعين واياها  
 في سعة هذا الفجر والليل  
 رحمة الله وسعة الصفح والصفح والصفح  
 اقدسه العار على ادم الله ايامه واياها  
 بسم الله الرحمن الرحيم  
 حامدا لله على ما اتمم وعقده منه وانما انا ما في الدنيا من احوالها الحسنة  
 للثاقين الشغوفين حورا مندو غزاة ، وصلى على رسوله المولى محمد  
 والسموة منه حينما علم التزل عليه والاولاد احسا نا وخط اصحابه الاخبار  
 وآله الايزاد وحده فقد بليت من سيلة وقع فيها التزل والقال وقال  
 فيها النزاع والهدال فطلبه من اصحابه لان حورما نقلته العمل  
 من الجوب فاحبته الى سواه واجبا المعونة من الله تعالى وعظيم  
 نوره فانزل وبالله التوفيق هذا الشخص سواره ومعاق له في رحيل  
 ما في لايه يشبه ويصير به ويؤذي به وهو شريفة ولا يباه الشري  
 دار ما وصفتة الدارة القضا صاروا فطلبها ابو الشغف شيوتاه  
 طلبها رسول الله فقالوا لايه ثم طلبها من طلب عبد الله انا مني  
 فاحبها لان انا ابايع وعبد ربها فطلبها ابو الشغف شيوتاه  
 الشري ايا في حين معلوم وصورة ثلثين وعاشم بمجرور القبة معدوم  
 استهكمها الهاج في الجلب لاجل تمام الحيلة فاحب الشغف بعد  
 ما تم قبله انه يعلم مقادرا العلو من ذرية النائم المذكور فهدى  
 يتوله وعبد وقع القدر الزبور ام لا بد من الجوان رحيل امرات  
 اورحوا بان شاهان في ذرية الجوب وكلم خبرها الجوب من اللذان الجواب  
 الجوب المحوسر على كمال فشدك ما نقلته ايضا الاحكام في ذرية  
 المتقال بان الهية المذكورة اذا كانت بديقة العوض لان لفظ على  
 كونه على ان توصي كذا الموضع انها فتضع بها الشغف وعبد اشد  
 فيشرط فيها ما يشترط في الهية ولما كانت بمرما كان مسعينا في نفسه

يراد له والملايك انما يت اللوح كان قويا فلا يلزم السبب الصبيحة  
 حتى يبين اليها يا ياديه وهو التسليم فان وحده التسليم لكن هاهنا  
 شاع فان كانت لا تتحمل القصة فتصعب وان احتفلها فان صحت ولدت  
 صحت والا لا قال في المشتري وتضع حبة شعاع لا يتحمل القصة الا ان يحتفلها  
 فان صحت شعاع فهي مشتري في كثير من الصبيحة وان كانت الهية المذكورة  
 بالاقول وحسب هذا هي اشارة وانها اقصى بها الشغف ايضا  
 بالبرصم اكلوا كحي في شغلوتهم وشغلها ما يصعب  
 وانها يموتون ان يشترط بها اجدا حبة كانت فقط  
 عن اهلها الشغف يتحل لانفسنهما بشرط يحصل  
 وانها في الاثنا فقتة بيبا وبالعب ههنا شرة  
 ويخون ذلك من خيال الربوبية فيها وحكم شغفة مسرورية  
 يريد ان الهية بشرط العوض في اجدا بها حبة حقيقة فيشرط فيها ما يشترط  
 في الهية بشرط الشعاع لا محوت ويشترط فيها فيمن العوض من الطوبى  
 والذ لا يجوز حبة الاب ما مله بشرط العوض في الاثنا وانها ايب  
 الهية بشرط العوض في الاثنا فقرة بالعب وعينا الربوبية وثبت بها  
 الشغف الشغفية كما في اربع هذا اذا كان تحفة على فان كان بالاقول  
 وحسب هذا بهذا لان سببا اشارة انما كسى بشغف اشارة بين وعدم الشغف  
 يكون يعوض بشرط الاثنا في اشارة انما كسى بشغف اشارة بين وعدم الشغف  
 في الرجوع وعوضه لا الهية اشارة وانما كسى العوض بشرط اشارة  
 فيها انتهى وما في الشغف من الهية والشغف فيها الشغف ويرد بالعب اذا وحده  
 فقبل الشغف على حكم الهية ومدى العوض على حكم اربع فان كانت في حكم اربع  
 انتهى وقال في التنا وى الهند يتن من اباي الثامن في حكم العوض في الهية  
 فالنوع الثاني العوض المشروط في عمل الهية فان كانت الهية بشرط العوض  
 شرطها شرطها الهية في الاثنا حتى لا يصح في اشارة الله فيحتل الهية  
 ولا يشترط بها الملايك قبل التنا بغير وكل واحد منهما ان يتن عن التسليم  
 وحده التنا يفتن بشرط ايبا كى ايبا كى العوض منها ان يتن عن التسليم  
 له ويثبت بها الشغف ولكل واحد منهما ان ييبا كى العوض منها ان يتن عن التسليم  
 بشرط العوض بشرط الهية بشرط العوض وهذا استحبابا وانما سوان  
 يكون الهية بشرط العوض بيبا اشارة وانها كذا في تشارى فانما خات  
 انتهى واما الملايك المذكورة فقد ذكرها في الدرر بقوله وله حبة اخرى

(الورقة الأولى من نسخة ي)





(الورقة الأخيرة من نسخة ي)

بسم الله الرحمن الرحيم

حامله على الفرض أو منه ولغيره ، فالزليات والهيولان المشاهدين  
 المشفقين جود الله عزنا ، وسلياً على رسول الله صلى الله عليه وآله  
 سيدنا محمد وآله وصحبه وآل إبراهيم ، وعلى الصالحين الأبرار  
 وبعد قد سببت عن كل شيء فيها السلام ، وعلى الصالحين الأبرار  
 طلبت من الله جل جلاله أن يثبت على كل من سببت من الأبرار  
 من الله تعالى وعظم ناله ، فإن الله تعالى يعطي ما يشاء  
 في جلاله لا يهين به ، ويترجمه ويؤديه ، وهو ناصر من لا يائس ، الشكرى راز  
 بلاصته للدار ، لتصدق لفراره ، فطالع ابنه بالشفقة ليقوله ، طلب لئلا يورثه  
 ابتداءً لورثته ، فطلب بطلب من الله تعالى ، فأجاب الابن بالبيع وهبه  
 وبها بعض آداب في الزمان الملتقى ، ثم اشترى الباقي في نفس صلوة وصبر فليس  
 وحام بمجهر التي من صدق استهكها البائع في المجلس لاجل إتمام بيعته ، فأجاب  
 الشيخ بعد ما لم يقبله ، انصدم مقدار الطوبى وقية فقام المذكور فبذل يمدق  
 بتوبه ، وطبع مع القدر الزهر ، لم يلبس البهتان ، دخل رازمان الأرملة  
 شهران ، أريد وانجرب ، فكم جزيل التوب ، من تلك الوهاب ، الجزر  
 المحسن على كل حال ، فلتذكر ما قلنا بيننا الأعلام في ذلك من آثار  
 بل العدة المذكورة إذا كانت بلفظ العوض فكان بلفظ على كقولك على ان قرصتي  
 كذا فليست البتة في بيعها بالشفقة ، وهبة ابتداءً بشرط فيها ما يشترط في الهبة  
 ولما كانت ترمي كأنه يهبها في نفسه ، فترادفها وانما كانت الهبة كان قويا  
 فلا يربم بالسبب المنصف حتى يتم اليه ما يات به وهو التسليم ، فانه وجد التسليم كرم  
 منها عشتاق ، فان كانت لا تحتمل التفرغ ، وإذا احتفظنا ، أنه تمت وصلت صحة  
 والالا تملك في الملقى ، فبشرط لا يحتمل التفرغ لولا ما جعلها فان قسم وسلم  
 مع انتهى وسلم في كبر المبرورين ، فان كانت للهبة المذكورة بالاكتمال ، وهذا  
 هذا بهذا فحجة ابتداءً وانتهى بالشفقة ، ايضا فالاعراض الكوكبية ،

لهذا

وكيف ، وانما يهوى ان يشترط فيها ابتداءً للهبة ، لان حفظ  
 من اهل هذا النوع يتصل ، والتقضى بها بشرط يحصل  
 ودعا في الاقربا تصدق بها ، والى هنا شكوك  
 وتكون الشك في اثار الرواية ، فيها حكم شفقة مروية

يريد ان الهبة بشرط العوض في ابتداءً للهبة ، حقيقة بشرط فيها ما يشترط في  
 الهبة ، فبشرط في الشائع كما رقت ، وبشرط فيها نفس العوض من الطرفين ، والاعوجج  
 هبة الاب ، بالطلب بشرط العوض ، وانما امر الهبة بشرط العوض في الاقربا  
 فزنى بالحب ، وبجبار الرواية ، وثبتت بها الشفع الشفعة كما في البيع هذا اذا كان  
 على فان كانه بالاكتمال ، وهناك هل ينهى كان ابتداءً وانتهى انتهى ، فالتى  
 الدور الا ان يكون يهوى بشرط الاقربا ، وان لم يكن العوض شرط الا  
 الشوع في الموهوب ، وموضه الهبة ابتداءً وان لم يكن العوض شرط العوض على  
 شفقة فيها انتهى ، فالتى الشفقة من الهبة ، والشرط بشرط العوض على  
 ويهين مثل التيقن لما حكم الهبة ، وعده التيقن لما حكم البيع ، فان كانت في  
 حكم البيع ليس بالهبة ، فبشرط العوض ، وشرط فيها الشفعة ، ويرى بالحب الاقربا  
 انتهى ، وقاله السأوى المحدث من باب الناس في حكم العوض ، فالهبة في الشوع  
 الثاني العوض الشرطى عدها الهبة ، فان كانت الهبة بشرط العوض بشرط الاقربا  
 الهبة في المصلحة لا دفع في الشائع الذي يجعل التسمية ، ولا يثبت بها الملك قبل  
 الشافعي ، وكل واحد منها ان يبيع من التسليم ، وعده التيقن يثبت لما حكم البيع  
 فلا يلا حدها ، ان يبيع فان لا يورثه بها الشفعة ، وكل واحد منها انه يرد  
 بالحب ما يبيع ، والصدقة بشرط العوض ، بشرط الهبة ، بشرط العوض ، وهذا  
 استحسانا ، وانما هو الهبة بشرط العوض ، يثبت ابتداءً وانتهى ، كما في الشافعي

يكون الدار ليت لا مودة للدار ليت بل لما فيها من زينة وخلق فان كحل في  
 ايستنها واذا قيل شفقة بسبب ذلك فقلت من ذلك ما حجت بقول الله  
 التوبى ان كان لها في الزانية الغنا فان اتوا بها فلينسبحن المكور طمها  
 بشقة تخطا كما تخطى بغير كتاب لها فان في الزانية الشفقة تجيب  
 لقليل في نفس السبع ثم التمثل في حق الجميع كالنزيب والطريق ثم اقول  
 عصة في الدليل والتليل وعلاف الظاهر جدهما انتقال في حارة نظام  
 ان يكون البروق والشرب خاصا حتى يحق الشفقة بالكرمية والطريق الكلام  
 ان يكونا نقد الزهر الكاسي ان يكونه نهار الجوع في السعي وليجرب  
 فهو عام انتهى في ان ما من خارج دل عليها شفقة كما ذكر في شرح  
 الجمع الذي تتولد من شقة الحجار المادق خاتمة الشافعي رحمه الله في وقوف  
 كما اختلاف في كل ما تقابل في الكفة الزينة فاما اجار اتقال في الكفة التي  
 لا شفقة ان اتقا انتهى في شرحه من منع البيت وما اديت ولا شفقة  
 لحار الظاهر ان كانت الحارة فان ذلك وكتب الشفقة اذا كانت من اذن انتهى  
 والله سبحانه والحمد لله وطيرة الدارين انا والحمد لله  
 وعصبي في يوم الكبر والحمد لله واولوه الاياه  
 اعلى عليهم وصل على اصلي ناصح علي  
 الر وصحيته في سنة من ذوات  
 سيرة ما رواه في الآيات في الإسلام ينسج السلام طلعته في المراكب  
 فليل تتولوا على الدوام حرمة ما من من ان شقة ابيه في ان يوافق  
 ويحمده ورحم وصل على من لا يهدي  
 امين  
 وهذا هو ما وجدته بخط مولانا حنظلي العقابى وادام في ايام والى الجليل  
 ووعيلين ووقت ما خطا في حق مولانا الكون من الصبر يوم اورد على خطه  
 ربيع الاول لا فوق على خطه المرام الى ابيه في يوم سيرة مولانا في  
 حارة الامام صاحب العرش على ما ذكره في الترمذي  
 من اوله واوله ويوم يومنا لم يفتقر

خلع بومضة لا جعلته فكذلك اليوم الصبح واخرج الطراف والكام واليهما  
 تراجك يا رسول الله اكبر في اهل المظن الا انك امرد وقت اليوم بنرح  
 والذين يرضون وقد اختلف في الصبح وكل ما لي السبح وكلما راوا عشق الا  
 واصغلا ليس لي ان عظيم ايما اولانا لا يوت بعل قول هربا . اكبر وليم  
 الصلوة في يومنا الذي اولاد في جعلوا صل الصلاة في كل موضع جنة ابوابها  
 مصلي الذهب تهيكل يومك من ذرى جنة من ذرى جنة  
 في تفسير لقوله المتي الى السمود وجد له مقالي عند فريضة وكراب انما  
 كما ريت في عصيل وانتمه وروي ان شيخنا الذي صل على الصلوة في نفا باهرا  
 اذ ابتدأ بال كثير راي لا يبق على منها له نزل جبل على السلام والان  
 هذا الشيخ يرى انشاء في اسما بانها ما وقع مع شها ما تشهد حال الشيخ فقال  
 . فالتك بولورا وروى بانها : قبل ما اجبتك وتمهل  
 . انا اقول في ان لا سلم ابنت : لشك الا كما اسلك  
 . كلنا اننا لم يق وهو كبا في بر طقت بروفن وحن في اهل  
 . فلما اوتى السن والغاية التي : الياء في اكن في قول  
 . حلك حوى غلطة ونظاظة : يهناك انما انتم تقتل  
 . قلنا انتم حوى بوف : قلنا كاجال ادر تبيع  
 . فنفس رسول الله صل على من واليت واليك عليك انتهى في التمس  
 وهي انيات خاصة وعرفها صاحب الحارة الاية بما ان الصلت واد  
 نقل لا يجد لا يترقى بل انما ليس لا على في اخر ما يمتها هو  
 . وحيث جاع الحنط رايه . في ذلك التقيد كونا تفضل  
 . فانه صدق الحنط كما بند . من عطا الصواب موكل انتم  
 والحديث الذي رواه الشيخ السبلي في ذلك كان المصنف يقول ان ما كان لوالده  
 ان انا اذكر في طب كتب كل ما في كتاب الكرام الفخر . بل ما اراد الله  
 والنساء وانما في كسب كل عبد الله من ارض اوسعها في كل يوم  
 متوق الدارين مذكرة في كبرى الكتب وقد اوتت في ارض اوسعها في كل يوم  
 في ذلك المثل العلامة محمد بن مودودي رحمه الله في اياه في الشرط  
 يلعب البروق الصوق ويصفي في صومنا الحان من اياه هذا الزمان انما  
 وشاهد ذلك ان لا يلعب مع مثل ذلك من ان اياه هذا الزمان وماه التوفيق  
 والصدق المستنفاة في حقه ومع الركل وقد لم يزلنا المشرق الذي هو قطن

في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١  
 في يوم ١١٣١

كفون

(الورقة الأخيرة من نسخة ب)

## زهرا الربيع في مساعدة الشفيع

تأليف شيخ الإسلام ومفتي الأنام حامد أفندي العمادي أدام الله أيامه وزايد إنعامه.

بسم الله الرحمن الرحيم

حامدا لله على ما أنعم فضلا منه وامتنانا، غافرا لسيئات وواهب الحسنة للشافعين المشفقين جودا منه وغفرانا، ومصليا على رسوله المرسل رحمة، والمبعوث نعمة، سيدنا محمد المترل عليه (وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا)، وعلى أصحابه الأخيار، وآله الأبرار. وبعد: فقد سئلت عن مسألة وقع فيها القيل والقال وطال فيها التزاع والجدال، فطلب مني بعض الأصحاب أن أحرر ما نقلته العلماء من الجواب، فأجبتة الى سؤاله راجيا المعونة من الله تعالى وعظيم نواله.

فأقول وبالله التوفيق: هذا ملخص سؤاله ومقاله، في رجل عاق لأبيه، يشتمه ويضربه ويؤذيه، وهو ناشز عنه ولا يتأباه، اشترى دارا ملاصقة لداره، لقصد إضراره، فطلبها أبوه بالشفعة ليتوقاه، طلب إسهاد وموآبة اتقاء لموآبته، ثم طلبها طلب تملك عند القاضي، فأجاب الإبن أن البائع وهبه ربعها بعوض أداه في الزمان الماضي، ثم اشترى الباقي بثمان معلوم، وصبرة فلوس وخاتم مجهول القيمة معدوم، استهلكهما البائع في المجلس لأجل اتمام الحيلة، فأجاب الشفيع بعد ما أتم قيله، أنه يعلم مقدار الفلوس وقيمة الخاتم المذكور، فهل يصدق بقوله وعليه دفع القدر المزبور، أم لا بد من البرهان، رجل وامرأتان، أو رجلان شاهدان أفيدوا الجواب، ولكم جزيل الثواب، من الملك الوهاب.

الجواب: الحمد لله على كل حال، فلنذكر ما نقلته أئمتنا الأعلام في ذلك من المقال بأن الهبة المذكورة إذا كانت بلفظ العوض، إن كان بلفظ «عَلَى» كقوله: على أن توهبني كذا فهي بيع انتهاء فتصح بها الشفعة، وهبة ابتداء فيشترط فيها ما يشترط في الهبة، ولما كانت تبرعا كان ضعيفا في نفسه غير لازم والمملك الثابت للواهب كان قويا فلا يلزم بالسبب الضعيف حتى يضم اليه ما يتأيد به وهو: التسليم، فإن وجد التسليم لكن هنا هبة مشاع فإن كانت لا تحتل القسمة تصح وإن احتملتها، فان قسمت وسلمت صحت وإلا لا.

2 سقط في ب.

3 في ي: سيطلت.

4 في ي: يتأباه و ب: يتأباه.

5 في ي: ضعيفا.

6 سقط كلمة "في نفسه" في ي.

7 في ي و ب: يتأيد.

قال في "الملتقى": وتصح هبة مشاع لا يحتمل القسمة لا مايحتملها، فإن قسم وسلم صح، انتهى.

ومثله في كثير من المعترات.

وإن كانت الهبة المذكورة بالباء كقوله وهبتك هذا بهذا فهي هبة ابتداءً وانتهاءً، فتصح بها الشفعة أيضا.

قال المرحوم الكواكبي في منظومته وشرحها ما نصه:

وإنها بعوض أن تُشترط<sup>١٠</sup> فيها ابتداء هبة كانت فقط

من أجل<sup>١١</sup> هذا بالشيوع تبطل والقبض منهما<sup>١٢</sup> فشرطا يجعل<sup>١٣</sup>

وإنها في الإنتهاء تعدّ بيعا فبالعيب<sup>١٤</sup> هنا تُردّ

ونحو ذلك من خيار الرؤية فيها وحكم شفعة مروية

يريد أن الهبة بشرط العوض في ابتدائها هبة حقيقة فيشترط فيها ما يشترط في الهبة، فتبطل في الشائع كما عرفت، ويشترط فيها قبض العوض من الطرفين. وكذا لا يجوز هبة الأب مال طفله بشرط العوض<sup>١٥</sup> وإنها: أي الهبة بشرط العوض بيع في الإنتهاء، فتزد بالعيب وبخيار الرؤية وتثبت بها للشفيع الشفعة<sup>١٦</sup> كما في البيع هذا إذا كان بكلمة على، فإن كان بالبَاء كقوله وهبتك هذا بهذا كان بيعا ابتداءً وانتهاءً، انتهى<sup>١٧</sup>.

وقال في "الدرر": إلا أن يكون بعوض مشروط، لأنها بيع انتهاءً لكن يشترط التقابض<sup>١٨</sup> وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه لأنها هبة ابتداءً، وإن لم يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها، انتهى.

وقال في "النتف" من الهبة والتي على شرط العوض فعلى وجهين:  
فقبل القبض لها حكم الهبة.

8 ملتقى الأبحر لعلمامة الفقيه إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي المتوفى سنة ٩٥٦هـ (تحقيق: وهي سليمان غاوجي الألباني)، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٥٢/٢.

9 سقط "هذا" في ي.

10 في ي و ب: يشترط.

11 في ي: عن اهل و في ب: من اهل.

12 في ي و ب: معهما.

13 في ي و ب: فشرط يحصل.

14 في ي و ب: وبالعيب.

15 في ي و ب: ابتدائها.

16 في ي و ب: ولذا.

17 في ي كلمة "بيع في الانتهاء" زائدة.

18 في ب: الشفعية.

19 الفوائد السنية في شرح النظم المسمى بالفوائد السنية للامام العلامة الشيخ محمد ابن حسن بن أحمد الكواكبي المتوفى سنة ١٠٩٦هـ، بولاق مصر المحمية، ١٣٢٢هـ، ٧١/٢، ٧٢.

20 في ب: التقابض.

21 درر الحكام شرح غرر الأحكام لمحمد بن فراموز بن علي المعروف بملا خسرو المتوفى سنة ١٤٨٥/٨٨٥، شركة صحافيه عثمانيه مطبعه سى، ١٣١٩هـ، ٢١٣/٢.

وبعد القبض لها حكم البيع، فإن كانت في حكم البيع ليس للواهب فيها رجوع، وللشفيع فيها الشفعة وترد<sup>22</sup> بالعيب إذا وجد، انتهى<sup>23</sup>.

وقال في «الفتاوى الهندية»: «من الباب السابع» في حكم العوض في الهبة في النوع الثاني: العوض المشروط<sup>24</sup> في عقد الهبة. فان كانت الهبة بشرط العوض شرط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا تصح<sup>25</sup> في المشاع الذي يحتمل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل التقابض ولكل واحد منهما أن يمتنع من<sup>26</sup> التسليم، وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون لأحدهما أن يرجع فيما كان له، ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض. والصدقة بشرط العوض بمثلة الهبة بشرط العوض وهذا استحسانا، والقياس أن تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداءً وانتهاءً كذا في «فتاوى قاضيهان»، انتهى<sup>27</sup>.

وأما الحيلة المذكورة فقد ذكرها في «الدرر» بقوله: وله حيلة أخرى أحسن وأسهل ذكرها بقوله: أو شري بدراهم معلومة إما بالوزن أو بالإشارة<sup>28</sup> كقبضه أي: مع قبضه فلوسا أشير إليها وجهل قدرها وضع<sup>29</sup> أفلوس بعد القبض، فإن الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة انتهى<sup>30</sup>.

ولا يخفى أن هذه الحالة تتصور في الدراهم المحضة أيضا بلا ضم الفلوس بأن يشار إليها ثم تضيع إلا أن تكون معلومة الثمن مقصودة فحينئذ<sup>31</sup> يحتاج الى ضم الفلوس. وقد سئل العلامة التمرتاشي<sup>32</sup> عن الحيلة المذكورة بما صورته سئل عما يقع من القضاة من إيقاعهم البيع في العقار بدراهم جزافا لأجل إسقاط الشفعة هل هذا يفيد إسقاطها شرعا أم لا؟

22 في ي و ب: ويرد.

23 الننف في الفتاوى لأبي الحسن علي بن حسين السعدي المتوفى سنة ٤٦١هـ/١٠٦٩م (تحقيق: صلاح الدين الناهي)، بيروت ١٤٠٤، ٣١٤/١.

24 في ب: الهنديه.

25 في ي و ب: التامن.

26 في ب: المشروطن.

27 في الفتاوى: لا يصح.

28 في ي و ب: عن.

29 الفتاوى الخانيه لأبي المحاسن فخرالدين حسن بن منصور بن محمود بن عبد العزيز الأرحندي الفرغاني المعروف بقاضيهان المتوفى سنة ٥٩٢/١١٩٦، في هامش الفتاوى الهندية، المطبعة الاميرية ببولاق مصر المحمية، دار الفكر ١٤١١/١٩٩١، ٥٥٤/٣، ٥٥٥.

30 الفتاوى العالمكبرية المعروف بالفناوى الهندية لعلامة الهمام مولانا الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام، (الطبعة الثانية، المطبعة الاميرية ببولاق مصر المحمية ١٣١٠هـ) دارالفكر ١٤١١/١٩٩١، ٣٩٤/٤.

31 في ي و ب: الاشارة.

32 في ي: وضع.

33 درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو، ٢١٤/٢، ٢١٥.

34 في ب: فح.

35 هو: محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن إبراهيم بن محمد الخطيب شمس الدين التمرتاشي الغزي الحنفي المتوفى سنة ١٠٠٤/١٥٩٥، له مصنفات كثيرة منها: كتاب الوصول إلى قواعد الأصول، تنوير الأبصار وجامع البحار في الفروع، منح الغفار شرح تنوير الأبصار، معين المفتي على جواب المستفتي، فرائض التمرتاشي، شرح كثر الدقائق، مسعفة الحكام على الأحكام، وغير ذلك، انظر: هدية العارفين أسماء المؤلفين من كشف الظنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سليم البغدادي المتوفى سنة ١٣٣٨/١٩٢٠، دارفكر، بيروت ١٩٨٨م، ٥٨٩/١؛ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لمصطفى بن عبد الله بن محمد القسطنطيني الرومي الحنفي الشهير بكتاب جلي والمعروف بجاحي خليفة توفي سنة ١٠٦٧/١٦٥٧، بيروت، دارالفكر ١٤١٤/١٩٩٤، ٥٥٣/٢، ٦٠٤.

فأجاب: نعم يفيد ذلك إسقاطها كما ذكره مُلا خسرو في «درره وغرره»، وعلله بان جهالة الثمن عند أخذ الشفعة تمنع من الأخذ وذكر في «المضمرات»<sup>36</sup> من كتاب الشفعة إن من جملة الحيل المسقطه أن يشتري الدار بثمن مجهول ثم يستهلك من ساعته وهذا قبل أن يجعل الثمن أو بعضه صبرة حنطة أو شعير أو نحوهما فيخلطها في صبرة أخرى قبل أن تصير معلومة وإن كان الشفعا خلطا في نفس المبيع فأرادا أن<sup>37</sup> يبيع من أحدهم و يسقط الشفعة من الباقيين فالحيلة أن يجعل الثمن مجهولا وإن لم يكن للشفيع الشفعة هاهنا، لأن الشفيع يأخذ المبيع بمثل المشتري إن كان له مثل، وبقيمته إن لم يكن له مثل وهنا يعجز القاضي عن القضاء بها جميعا بسبب الجهالة، انتهى.

وبما ذكرنا عن "المضمرات" صرح في "السراج الوهاج"<sup>38</sup> لكن في "الظهيرية"<sup>39</sup> ما يخالفه حيث قال: اشتري عقارا بدراهم جزافا واتفق البائعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم وقد هلك في يد البائع بعد التقابض فالشفيع كيف يفعل؟ قال القاضي الإمام عمر بن أبي بكر رحمه الله تعالى: "يأخذ الدار بالشفعة، ثم يعطى الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري زيادة عليه، انتهى، والله أعلم. وهل يجوز فعل هذه الحيلة أم لا؟"

قلت: لا يجوز، لأنها تستلزم ضرراً وفيها عقوق الأب الذي أمر الله بإطاعته. قال صدر الشريعة رحمه الله تعالى: أعلم أن حيلة إسقاطها لا تكره<sup>40</sup> عند أبي يوسف رحمه الله تعالى، وتكره عند محمد رحمه الله تعالى،<sup>41</sup> ويفتى بالشفعة بقول أبي يوسف لأنه منع وجوب الحق<sup>42</sup> لا إسقاط الحق الثابت، وهكذا يقول في الزكاة، لكن هذا في غاية الشناعة<sup>43</sup>؛ لأنه يثار<sup>44</sup> للبخل، وقطع رزق الفقراء<sup>45</sup> الذي<sup>46</sup> قدره الله تعالى في مال الأغنياء،

36 جامع المضمرات والمشكلات ليوسف بن عمر بن يوسف الصوفي البزاز المعروف ببيرة المتوفى سنة ٨٣٢هـ/١٤٢٩م. وهي من شروح المختصر للقُدوري المتوفى سنة ١٠٣٧/٤٢٨، انظر لبعض مخطوطاته: مكتبة متحف طوب قبر رقم ٩٦٨ ٩٦٩، مكتبة الملة قسم فيض الله أفندي رقم ٧٩٧ ٧٩٨.

37 سقط الف "ان" في ي.

38 السراج الوهاج الموضح لكل طالب محتاج لأبو بكر بن علي بن محمد المعروف بالحدادي العبادي الحنفي المتوفى سنة ٨٠٠هـ، وهي من شروح مختصر القُدوري. انظر: هدية العارفين ١/١٢٦ كشف الظنون ٢/٣٢٢.

39 الفتاوى الظهيرية لمحمد بن أحمد بن عمر ظهير الدين أبو بكر البخاري المتوفى سنة ٦١٩هـ، انظر: كشف الظنون ٢/٢١٧؛ هدية العارفين ١/٥٠٥.

40 هو عمر بن شمس الائمة بكر بن محمد بن علي الزرنجيري عماد الدين أبوبكر البخاري الفقيه الحنفي المتوفى سنة ٥٨٤، أخذ العلم عن والده وعن برهان الدين، انتهت اليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة ومن تصانيفه أدب القاضي علي مذهب أبي حنيفة، انظر: هدية العارفين ١/٧٨٥؛ طبقات الحنفية لعلاء الدين علي جلي بن أمر الله الحميدي المعروف بابن الحنائي المتوفى سنة ٩٧٩هـ، دار ابن الجوزي، اردن ١٢٢٥هـ، رقم: ١٢٥، ص: ٢٣٦.

41 سقط كلمة «لا تكره» في ي.

42 أبو يوسف القاضي، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حنيس بن سعد الأنصاري رحمه الله المتوفى سنة ١٨٢/٧٩٨.

43 أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني رحمه الله المتوفى سنة ١٨٩/٨٠٤.

44 سقط كلمة «الحق» في ي.

45 في ي و ب: شناعة.

46 في ي و ب: الثبات.

47 في ي و ب: الفقرا.

48 في ب: لدى.

والا نخراط» في سلك الذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم، والاستبشار بما بشرهم الله تعالى. اي العذاب الأليم» الى أن قال.

أقول: الشفعة إنما شرعت لدفع ضرر الجوار، فالمشتري إن كان ممن يتضرر» به الجيران لا يحل إسقاطها، وإن كان رجلاً صالحاً ينتفع به الجيران،» والشفيع متعنت لا يجب جواره فحينئذ يحتمل» في إسقاطها، انتهى.»

وأما الحيلة في إسقاط الشفعة» الثابتة» فتكره اتفاقاً لما في الدرر: وتكره الحيلة لإسقاط الشفعة الثابتة وفاقاً بأن يقول المشتري للشفيع بعد إثباته: أنا أبيعها منك بما» أخذت فلا فائدة في الأخذ» بها فيسلم الشفيع ولا يأخذها بعد الاثبات فتسقط الشفعة لكن تكره، انتهى.»

فقد علمت بما ذكرنا أن الحيلة المذكورة» من الهبة باطلة والحيلة الثابتة» مكروهة هاهنا إلا إذا علم الشفيع بمقدار الفلوس وثمان الخاتم، فإنها غير مانعة من الشفعة.

وهل يكتفي بقوله؟ أم لابد من يمينه؟ أم يحتاج الى إثبات ذلك؟

فقد أجاب» العلامة الخير الرملي رحمه الله تعالى: عن ذلك على سؤال سئل عنه كما في فتاويه، وهو سئل فيما يفعله الناس من الحيلة لإسقاط» الشفعة كنحو قبضة» فلوس جهل قدرها وضيعت بعد» القبض، أو خاتم به فص مجهول القيمة، أو صبرة حنطة، أو شعير، أو نحوهما، فتخلط في أخرى قبل أن تصير معلومة، هل هي موجبة لإسقاطها في نفس الأمر أم لا؟

49 في ي: والا بنخراط.

50 المراد به قوله تعالى: { قَبَسَ رُؤْهُم بِعَذَابِ آلِ عِمْرَانَ: ٢١.

51 في ب: يتضرر.

52 في ي و ب: الجار.

53 في ب: لا يحتمل.

54 شرح الوقاية للامام الفقيه الأصولي صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود المحوي المتوفى سنة ٧٤٧هـ، (ومعه منتهى النقاية في شرح الوقاية / صلاح محمد أبو الحاج)، عمان، مؤسسة الورق، ٢٠٠٦، ٢/٦٣.

55 في ب: الشفيعه.

56 في ي و ب: الثانية.

57 في ب: بما.

58 في ي و ب: بالآخذ.

59 درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو، ج، ٤٢، ص: ٢١٥.

60 في ب: المذكوره.

61 في ي و ب: الثانية.

62 في ب: جاب.

63 في ي و ب: حيلة اسقاط.

64 في ب: قبضته.

65 في ي و ب: قبل.



وهل إذا ادعى الشفيع العلم بكمية الفلوس عدداً، أو<sup>66</sup> بالقبضة يكون القول قوله في ذلك أم لا؟

وكذلك لو ادعى معرفة قيمة الخاتم وقدر الصيرة كيلاً أو غيره بما يقع به العلم يكون القول قوله أم لا؟

وإذا قلت: القول قوله هل هو باليمين أم لا؟

وهل إذا اتفق المتبايعان على<sup>67</sup> أنهما لا يعلمان ذلك ولم يوافقهما الشفيع بل ادعى مقداراً معيناً يحكم له بما يقول ولا يلتفت إلى اتفاق المتبايعين على عدم العلم أم لا؟

وهل إذا كان الخاتم مثلاً موجوداً يجب إحضاره ليُقوم أم لا؟

وهل يَأْتُم الحاكم بترك طلب إحضاره مع علمه بوجوده خصوصاً، والشفيع يتضرر<sup>68</sup> بالمشتري غاية الضرر أم لا؟<sup>69</sup>

أوضحوا لنا الجواب.

فأجاب: هذه الحيلة إنما تتم بموافقة الشفيع على عدم المعرفة، أما لو لم يوافق الشفيع المتبايعين عليه بأن ادعى ثمناً معيناً فإنه يأخذ البيع بالشفعة ثم يعطي الثمن بزعمه كما نقله في "شرح تنوير الأبصار"<sup>70</sup> عن "الظهيرية". وظاهره عدم لزوم اليمين على الشفيع، لأن المتبايعين لم يدعيها قدرأ معلوماً ليرتب عليه اليمين<sup>71</sup> بعد إنكاره وهذا يقطع به الفقيه. هذا وقد علّلت المسألة بتعدد<sup>72</sup> الحكم على الحاكم وذلك يكون بعد<sup>73</sup> موافقة الشفيع لهما على الجهل به وعدم إمكان اطلاع الحاكم عليه، ولذلك قال في "المضمرات": ثم يستهلك من ساعته. وفي "الدرر والغرر"<sup>74</sup> و"متن تنوير الأبصار": وضع الفلوس بعد القبض<sup>75</sup>، وفي "الظهيرية": وقد هلك في يد البائع<sup>76</sup> بعد التقابض، فعلم منه أنه

66 في ي و ب: بقيمة.

67 في ي و ب: و.

68 في ي و ب: وما.

69 سقط كلمة "قوله" في ي.

70 سقط "على" في ي و ب.

71 في ب: يتضرر.

72 كلمة "أم لا" ليس موجوداً في متن الفتاوى.

73 "على عدم المعرفة أما لو لم يوافق الشفيع" زائدة في ي و ب.

74 الدر المختار شرح تنوير الأبصار لعلاء الدين محمد بن علي الحصكفي دمشقي المتوفى سنة ١٠٨٨/١٦٧٧، في هامش رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين بيروت، دار إحياء التراث العربي ١٢٧٢، ١٥٦/٥.

75 سقط كلمة "اليمين" في ي و ب.

76 في ب: بعده.

77 في ب: بتعذر.

78 سقط "بعد" في ي و ب.

79 درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو، ٢١٤/٢.

80 تنوير الأبصار وجامع البحار للشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الغزي التمر تاشي المتوفى سنة ١٠٠٤/١٥٩٥، في هامش رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين بيروت، دار إحياء التراث العربي ١٢٧٢، ١٥٥/٥.

81 في ي و ب: المتبايعين.

إذا كان قائماً تعين إحضاره لمكان<sup>82</sup> الحكم وأن الحاكم بترك طلبه مع علمه بوجوده يأثم لتركه ما يتعرف به الحكم<sup>83</sup>، وقد قال في "منح الغفار"<sup>84</sup>: رأيت منقولاً عن "الظهيرية"<sup>85</sup>: رجل<sup>86</sup> اشترى عقاراً بدراهم جزافاً واتفق المتبايعان على أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم، وقد هلك في يد البائع بعد التقابض، فالشفيع كيف يفعل؟

قال القاضي الإمام عمر بن أبي بكر: يأخذ الدار<sup>87</sup> بالشفعة<sup>88</sup>، ثم يعطي الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري<sup>89</sup> زيادة عليه، انتهى<sup>90</sup>. وكان قد قال أولاً. وينبغي أن الشفيع إذا قال: أنا أعلم قيمة الفلوس وهي كذا أن يأخذ بالدراهم وقيمتها فقال: هنا وهذا موافق لما بحثه<sup>91</sup>: يعني وافق بحته المنقول وقد علمت الأحكام المسول عنها، والله أعلم انتهى<sup>92</sup>. وفي حواشي الأشباه للمرحوم العلامة السيد أحمد الحموي رحمه الله تعالى ما نصّه<sup>93</sup>: وقد ذكر في "الفتاوى الظهيرية"<sup>94</sup>: رجل اشترى عقاراً بدراهم جزافاً، وقد اتفق<sup>95</sup> البائعان<sup>96</sup> أنهما لا يعلمان مقدار الدراهم، وقد هلك في يد البائع بعد التقابض، فالشفيع كيف يفعل؟

قال القاضي<sup>97</sup> الإمام عمر بن أبي بكر: يأخذ الدار بالشفعة، ثم يعطي الثمن على زعمه إلا إذا أثبت المشتري الزيادة<sup>98</sup> عليه، انتهى، وهو مخالف لما في «المضمرات»، فإنه ذكر من جملة الحيل المسقط للشفعة أن يشتري داراً بثمن مجهول أو يشتري بعضها بثمن معلوم وبعضها بثمن مجهول، ثم يستهلكه من ساعته، انتهى. وفي «الدرر والغرر» من جملة الحيل: أن يجعل الثمن مجهولاً عند الشفعة، وقال: إن جهالة

82 في الفتاوى: لا مكان.

83 في ي و ب: ترك ما يعترف به الحاكم.

84 منح الغفار للشيخ شمس الدين محمد بن عبدالله الغزي الثمراشي توفي سنة ١٠٠٤/١٥٩٥، انظر لبعض مخطوطاته: مكتبة السليمانية قسم آيا سوفيا رقم ١٢٠٧ ١٢٠٨، فاتح ١٦٧٨ ١٦٨٠، حميدة ٥٧٠، حسن حسني باشا ٤٢٩، آجيه زاده حسين ٢٢٩ ٢٣٠، جاراالله ٦١٨ (مع لوائح الأنوار على منح الغفار للشيخ خير الدين الرملي المتوفى سنة ١٠٨١/١٦٧١).

85 في ب: الظهيرية.

86 سقط "رجل" في الفتاوى الخيرية و ي و ب.

87 في ي: الدرا.

88 كلمة « يحكم » زائدة في ي.

89 في الفتاوى: للمشتري.

90 رد المختار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي المعروف بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ/١٨٣٦م، بيروت، دار إحياء التراث العربي ١٢٧٢، ١٥٥/٥.

91 في ي و ب: بحته.

92 الفتاوى الخيرية لنفع البرية لخير الدين بن أحمد الرملي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨١هـ، درسعادت، مطبعة عثمانية ١٣١١، ١٥٦/٢ ١٥٧.

93 في ب: ي: عالي.

94 في ب: الظهيرية.

95 في ي: و: اتفق، وفي ب: فاتفق.

96 في ي و ب: المتبايعان.

97 سقط كلمة "القاضي" في ي و ب.

98 في ي و ب: زيادة.

الثلث عند أخذ الشفعة يمنع من الأخذ، انتهى،<sup>99</sup> فليتأمل، عند الفتوى والقضاء، ولكن ما في «المضمرات» و«الدرر والغرر» أولى، ولا يعارضه ما في<sup>100</sup> «الظهيرية» لأن ما في الشروح مقدم على ما في الفتاوى ولا يعارضها خصوصاً إذا لم ينص فيها على الفتوى، كما في «أنفع الوسائل»<sup>101</sup>.

قال بعض الفضلاء: وبه يعلم أن ما يفعله القضاة في زماننا من أن المشتري يضيف إلى الثمن خاتماً مجهول الوزن والقيمة ويطلقون بذلك شفعة الشفيع صحيحاً معتبراً، لا كما زعمه بعض الفضلاء: من أنه غير صحيح متمسكاً بما في «الفتاوى الظهيرية». واعلم أنه ذكر في «البرازية»<sup>102</sup>: لا حيلة لإسقاط الحيلة وطلبناها كثيراً، فلم نجدها، انتهى<sup>103</sup>.

قال العلاء «في شرح التنوير» ما نصه: وكذا لو اشترى بدرهم معلومة بوزن أو إشارة مع قبضة فلوس أشير إليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض في المجلس، لأن جهالة الثمن تمنع الشفعة، "درر"<sup>104</sup>. قلت: ونحوه في "الظهيرية". وينبغي أن الشفيع لو قال: أنا أعلم قيمة الفلوس وهي كذا أن يأخذ بالدرهم وقيمتها كما لو اشترى داراً بعرض أو عقار للشفيع أخذها بقيمتها كما مر. قاله المصنف رحمه الله تعالى، ثم نقل عن<sup>105</sup> «مقطعات الظهيرية» ما يوافقها، قلت: ووافقها في «تنوير البصائر» وأقره شيخنا لكن تعقبه ابنه في «زواهر الجواهر»<sup>106</sup> بأنه مخالف للأول، وما في<sup>107</sup> المتون والشروح مقدّم على ما في<sup>108</sup> الفتاوى كما مر مراراً، انتهى<sup>109</sup>. والله أعلم.

وأقول وبالله التوفيق والعناية: قول الحموي رحمه الله تعالى: ولا تعلم حيلة لإسقاط الحيلة هذا لا يرد ما ذكرنا لأنه ليس هذا حيلة هنا بل هو بيان أن الحيلة المذكورة لم تستوف شرائطها فهي باطلة لأن شرطها عدم علم الشفيع بالثمن، وجهالة الثمن حتى لا يمكن الشفيع الأخذ بالشفعة، كما صرح به في الدرر بقوله: فإن الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة، وجهالة الثمن تمنع الشفعة كما تقدم<sup>110</sup>، وهنا ما جهل الشفيع

99 درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو، ج، ٤٢ ص، ٢١٤ ٢١٥

100 تكرر «ما في» في ي.

101 أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل لإبراهيم بن علي ابن عبد المنعم قاضي القضاة نجم الدين الطرسوسي الحنفي توفي سنة ٧٥٨هـ، انظر: هدية العارفين ١/٧١؛ كشف الظنون ١/١٨٣.

102 الجامع الوجيز الشهير باسم "الفتاوى البرازية" (هامش الفتاوى الهندية) لحافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب بن يوسف الخوارزمي الكردي البرازي المتوفى سنة ٨٢٧هـ/١٤٢٤م، دارالفكر ١/٤١١، ١٩٩١/٦، ١٥٥٦.

103 غمز عبون البصائر على الأشباه والظائر للعلامة الشيخ السيد أحمد بن محمد الحموي المتوفى سنة ١٠٩٨هـ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية باكستان، ٢٠٠٤، ٤٢٧/٢ ٤٢٨.

104 درر الحكام شرح غرر الأحكام لملا خسرو، ٢/٢١٤ ٢١٥.

105 سقط في ي.

106 زواهر الجواهر لصالح بن محمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب الغزي التمرناشي الحنفي توفي سنة ١١٥٥م من تصانيفه: العناية في شرح الوقاية في الفروع، شرح تحفة الملوك، منظومة في الفقه. انظر: هدية العارفين ١/٢٢١.

107 في ي و ب: وباقي.

108 سقط كلمة "ما في" في ي و ب.

109 الدر المختار شرح تنوير الأبصار لعلاء الدين، ١٥٦ ١٥٥/٥.

110 انظر: رقم ٩٩.

الثلث حتى تتطرق الجهالة للثلث فإنه معلوم لدى الشفيع. وما ذكر من أنه يعمل بالمتون ثم الشروح ثم الفتاوى فسلم ذلك. ووجه منافاته لما ذكر بأن المتون صرحوا بأن هذه الحيلة لإسقاط الشفاعة، فإذا كان<sup>111</sup> يكتفي بقوله فقط فلا تكون حيلة لإسقاطها كما صرح به في "الظهيرية". إلا أن يقال: هي حيلة إذا جاوز الشفيع على الجهالة، وأما إذا علم فقد قصروا بإعلامه ذلك، لا يقال: إنه لا يعلم ولكن ادعى العلم كذبا منه. لأننا نقول: الأصل حمل المسلم على الكمال وعلى عدم الكذب فدعوى الكذب تحتاج إلى بيان، لأن الأصل عدمها والعلم يستفاد من طريقه.

قال في "الدرر": قال الشفيع: "طلبت مني حين علمت فالقول له مع يمينه، انتهى."<sup>112</sup> وقد ذكروا أنه لو علم بالمبيع ولم يطلب حتى علم بالثلث فطلب، لا تسقط شفيعته، فعلمنا من ذلك أن المراد علمه بالثلث، فحيث علمه هنا يكتفي بعلمه وقوله فقط، لكن كل من يكتفي بقوله أي: مع يمينه، إلا في مسائل ليست هذه منها. بقي لو دفع الثمن ودفع قدرا من الثمن يزيد على قدر الفلوس وقيمة الخاتم يقيين هل يكفي ذلك لم أره، لكن رأيت في «شرح المنهاج» للرملي الشافعي في كتاب الشفاعة أنه يكفي، وقواعدنا لاتأباه، وصورة ما رأيتها في «منهاج الشافعية»<sup>113</sup> ما نصه: ولو قامت بينة بأن الثمن كان ألفا وكفا من الدراهم هو دون المائة يقينا فقال الشفيع: أنا آخذه بألف ومائة كان له الأخذ، كما في فتاوى الغزالي<sup>114</sup> رحمه الله تعالى،<sup>115</sup> لكن لا يحل للمشتري تمام قبض المائة، انتهى.<sup>116</sup> وجميع ما ذكرناه وذكره العلامة الخير الرملي رحمه الله تعالى "والمنح" وغيره ناظر إلى الشفيع فقط لا إلى المشتري، وإن نظرنا إلى المشتري يلزم، أن<sup>117</sup> نستخلص مبيعه الذي صار ملكه بمجرد قول الشفيع فقط أو مع يمينه.

والقول صفة القائل: وهو حجة قاصرة تقصر عليه فقط،<sup>118</sup> على أنه لا يترع شيء من يد أحد إلا بحق ثابت معروف، وهنا لم يثبت الحق بمجرد قول الشفيع علمت ذلك ولم<sup>119</sup> يعرفه القاضي حتى يحكم إلا بقول الشفيع فقط، ولم يرد له نظير أن القاضي يحكم

111 في ب: كاتى.

112 سقط كلمة "الشفيع" في ي و ب.

113 درر الحكام شرح غرر الأحكام ملاحسرو، ٢٤٦/٢.

114 في ب: سافعيه.

115 فتاوى الغزالي لأبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى سنة ١١١١/٥٠٥، هذا الفتاوى مشتملة على مائة وتسعين مسألة، انظر: كشف الظنون، ٢١٨/٢.

116 كلمة "رحمه الله تعالى" ليس موجود في منهاج الشافعية.

117 نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٥٩/١٠٠٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠٥/١٤٢٦، ١٤٨/٥، تحفة المحتاج بشرح المنهاج لأحمد بن محمد بن علي بن حجر افهيمى شهاب الدين المكي الشافعي المتوفى سنة ٩٧٤هـ، (الطبعة المبنية بمصر المحروسة المحمية ١٣١٥هـ) دار صادر، بيروت، ٧١/٦، معنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج لمحمد بن احمد الشربيني المصري شمس الدين المعروف بالخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ، مطبعة مصطفى البابي وأولاده، مصر، ١٩٥٨/١٣٧٧، ٣٠٢/٢.

118 في ي و ب: انا.

119 في ب: نقيط.

120 في ب: ولم ولم.

باستخلاص البيع من يد المشتري. بمجرد قول الخصم على أن الحديث الشريف: البينة على المدعي واليمين على من أنكر.<sup>121</sup>

وقد عد الشفيع هذا مدعياً كما ذكر في "الدرر" بقوله: قال المشتري: ألف ومائة وقال الشفيع: ألف، فالقول للمشتري مع يمينه،<sup>122</sup> لأن الشفيع يدعى استحقاق الدار<sup>123</sup> عند نقد الأقل<sup>124</sup> والمشتري ينكره، ولو برهنا فالشفيع أولى، لأن بيئته أكثر إثباتاً معنى وإن كان بينة المشتري أكثر إثباتاً صورة، لأن البيئات للإلزام وبينة الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري، فان بينة الشفيع إذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار إليه<sup>125</sup> بألف شاء أو أبي، وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يُخَيَّرُ بين الأخذ والترك، انتهى. وقد ذكر أيضاً بأن الخصم للشفيع البائع قبل التسليم، وبعد قبضه المبيع للمشتري. فلو ادعى المشتري ثمناً وبائعه<sup>126</sup> أقل منه بلا قبضه فالقول له وبه للمشتري: أي أخذها الشفيع بما قال المشتري إذا أثبت ذلك بالبينة أو يمينه لأن البائع بإستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالأجانب كما "في الدرر".<sup>127</sup>

فتلخص من ذلك أنهم اعتبروا قول المشتري بعد القبض والبائع قبله، ولم يعتبروا قول الشفيع في ذلك.

فان قلت إن الشفعة حقه فيقبل قوله فقط للتوصل الى حقه، قلنا: طلب المبيع بالشفعة حقه وأما رد الثمن<sup>128</sup> فإنه حق المشتري فالقول قول المشتري بيمينه لا الشفيع كما ذكرنا عن "الدرر".<sup>129</sup>

فان قلت إن المشتري لما احتال صار ذا تهمة فلا يقبل قوله ويقبل قول الشفيع، قلنا: ما احتال بشيء ما ورد به الشرع وإنما احتال بما هو منقول في كتب الفقهاء رحمهم الله تعالى فلا يكتفي بقول الشفيع إلا أن يقال إنما يكتفي بقول المشتري إذا اختلفا في الثمن كما في "الدرر".<sup>130</sup> وأما إذا لم يختلفا بل ادعى المشتري الجهل والشفيع العلم يؤخذ بقول الشفيع لأنه معه زيادة<sup>131</sup> علم ولأجل التوصل الى حقه، وأما إذا اختلفا فيؤخذ بقول

121 موطأ لإمام مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ، رواية محمد بن الحسن الشيباني (تحقيق: تقي الدين الندوي) دار القلم، دمشق ١٤٢٦/٢٠٠٥، ٣/٣٥، رقم: ٦٧٩، ص: ٤١، رقم: ٦٨٠، ص: ٣٣٨، رقم: ٨٤٤؛ السنن الكبرى للإمام أبي بكر أحمد بن حسين البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨/١٠٦٥ (تحقيق: محمد عبد القادر عطا)، بيروت ١٤١٤/١٩٩٤، ١٠/٤٢٧، رقم: ٢١٢٠١.

122 في ي و ب: يمينها

123 سقط كلمة «الدار» في ي.

124 في ي: الاول.

125 سقط في ي و ب.

126 في ي و ب: البائع.

127 درر الحكماء شرح غرر الأحكام ملا حسرو، ٢/٢١١.

128 في ب: الثمن.

129 درر الحكماء شرح غرر الأحكام ملا حسرو، ٢/٢١١.

130 درر الحكماء شرح غرر الأحكام ملا حسرو، ٢/٢١١.

131 في ب: زياكة.

المشتري، لكن هذا كله إذا لم تقم البينة أن الفلوس المذكورة قدرها كذا والخاتم قيمته كذا، وأما إذا قامت فقد علم بذلك أن الثمن غير مجهول بيقين، فيحكم بما قامت عليه البينة، وتسلم الدار للشفيع.

ويجب على الحاكم إذا علم بوجه شرعي عقوقه لأبيه أن يعزره غاية التعزير اللائق بحاله، الرادع له ولا مثاله بعد الطلب.

ولا ريب أن العقوق من أكبر الكبائر.

وقد قرن الله سبحانه بالشرك بقوله: { وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا }<sup>١٣٢</sup> وقال تعالى: { أَنْ أَشْكُرَ لِيْ وَلَوْ دَلَيْكَ }<sup>١٣٣</sup> وقال تعالى: { فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَفْ وَلَا تَنْهَرُهُمَا }<sup>١٣٤</sup> ولو كانت كلمة أقل من أف لذكرها الباري تعالى كما ذكره وقال تعالى: { وَقَضَى رَبُّكَ أَنْ لَا تَعْبُدُوا إِلَّا آيَاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا }<sup>١٣٥</sup>

وقال عليه الصلاة والسلام: (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر). قلنا: بلى يا رسول الله، قال: (الإشراك بالله، وعقوق الوالدين وكان متكئا فجلس فقال ألا وقول الزور، أو شهادة الزور<sup>١٣٦</sup>، ألا وقول الزور، أو شهادة الزور<sup>١٣٧</sup>). فما زال يقولها حتى قلت: لا يسكت. رواه الشيخان عن أبي بكره واللفظ للبخاري من كتاب الأدب<sup>١٣٨</sup>، وقوله لا يسكت أى شفقة عليه لا كراهة لقوله، فإن ذلك كفر، بل شفقة ومرحمة عليه.

وأخرج أحمد والبخاري والترمذي والنسائي: (الكبائر) الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس<sup>١٣٩</sup>).

وأخرج أحمد والشيخان والترمذي والنسائي: (الكبائر) الإشراك بالله، وقتل النفس<sup>١٤٠</sup>، وعقوق الوالدين، ومنع فضل الماء، ومنع الفحل<sup>١٤١</sup>).

وأخرج أحمد والشيخان والترمذي: (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر) الإشراك بالله، وعقوق

132 في ب: كبر.

133 النساء (٣)، ٣٦.

134 لقنن (٣١)، ١٤.

135 في ي: على.

136 الاسراء (١٧)، ٢٣.

137 في ب: تعبدوا.

138 الاسراء (١٧)، ٢٣.

139 في ي: يانبئكم.

140 في ي و ب: او شهادة.

141 في ي و ب: او شهادة.

142 البخاري، "الأدب"، ٤٦ مسلم، "الإيمان"، ٣٨.

143 البخاري، "الشهادات"، ٤١٠ مسلم، "الإيمان"، ٤٣٨ الترمذي، "البيع"، ٣، "تفسير القرآن"، ٥٥ النسائي، "تحريم الدم"، ٤٣ المسند لابن حنبل، ج، ٤٣ ص:

١٣١.

144 كلمة "وقتل النفس" ليس موجوداً في جميع الروايات.

145 جميع الروايات ومنع الفوائد للحافظ نورالدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٤هـ، (بتحريير الحافظين: العراقي وابن حجر) دار الكتاب، بيروت ١٩٦٧م، ١/١٠٥ كثر العمال في سنن الأفعال والأفعال للعلامة علاءالدين علي المنقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري المتوفى سنة ٩٧٥هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٣٩٩/١٩٧٩، ٥٤١/٣، رقم: ٧٨٠٣.

الوالدين، وقول الزور).<sup>١٤٦</sup>  
 وأخرج البخاري: أكبر الكبائر: (الإشراك بالله، وقتل النفس، وعقوق الوالدين، وشهادة الزور).<sup>١٤٧</sup>  
 وأخرج أحمد والترمذي وابن حبان والحاكم: إن من أكبر الكبائر (الشرك بالله، وعقوق الوالدين، واليمين الغموس، وما حلف حالف بالله يمين صبر، فادخل فيها مثل<sup>١٤٨</sup> جناح بعوضة إلا جعلت<sup>١٤٩</sup> نكتة في قلبه إلى يوم القيامة).<sup>١٥٠</sup>  
 وأخرج الطبراني والحاكم والبيهقي: قيل كم يارسول الله الكبائر؟ قال: (هى تسع، أعظمهن الإشراك بالله، وقتل المؤمن بغير حق، والفرار من الزحف، وقذف المحصنة، والسحر، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، وعقوق الوالدين المسلمين،<sup>١٥١</sup> واستحلال البيت الحرام قلبتكم<sup>١٥٢</sup> أحياء<sup>١٥٣</sup> وأمواتا، لا يموت رجل لم يعمل هؤلاء الكبائر ويقيم الصلاة، ويؤتي الزكاة، إلا رافق<sup>١٥٤</sup> محمدا صلى الله عليه وسلم في بجوحة جنة أبواها مصاريع الذهب)، انتهى.<sup>١٥٥</sup>

كل ذلك من "الزواجر" لابن حجر رحمه الله تعالى.<sup>١٥٦</sup>  
 وقد رأيت في تفسير العلامة المفتي أبي السعود رحمه الله تعالى عند قوله تعالى: { وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيْنِي صَغِيرًا }.<sup>١٥٧</sup>  
 ما نصه: روى أن شيخاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: (يا رسول الله)<sup>١٥٨</sup> إن ابني هذا<sup>١٥٩</sup> له مال كثير، وإنه لا ينفق عليّ من ماله، فترل جبريل عليه السلام وقال: إن هذا الشيخ قد أنشأ في ابنه أبياتا ما فرغ سمع بمثلها فاستنشدتها الشيخ فقال:

- 146 البخاري، "الشهادات"، ١٠، مسلم، "الإيمان"، ٣٨، الترمذي، "البر والصلة"، ٤، "الشهادات"، ٣، "تفسير القرآن"، ٥؛ المسند لابن حنبل، ٣٦/٥، ٣٧؛ كثر العمال لعلاءالدين الهندي البرهان فوري ١/٣، ٥٤١، رقم: ٧٨٠٤.
- 147 البخاري، "الذيات"، ١؛ كثر العمال لعلاءالدين الهندي البرهان فوري ١/٣، ٥٤١، رقم: ٧٨٠٨.
- 148 سقط كلمة "مثل" في ي و ب.
- 149 في ي و ب: جعلته.
- 150 الترمذي، "تفسير القرآن"، ٥؛ المسند لابن حنبل، ٤٩٥/٣؛ حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهاني المتوفى سنة ٤٣٠/١٠٣٨، دار الكتب العلمية، بيروت، ٣٢٧/٧؛ الإحسان في ترتيب صحيح ابن حبان لأبي الحسن أمير علاءالدين علي بن بلان المتوفى سنة ٧٣٩/١٣٣٩ (تحقيق: شعيب الأرنؤوط)، بيروت، ١٤١٨/١٩٩٧، ٣٧٤/١٢، رقم: ٥٥٦٣؛ الطحاوي في "مشكل الآثار"، ٣٨٢/١، "المستدرک"، ٤/٢٩٦؛ كثر العمال لعلاءالدين الهندي البرهان فوري ٣/٤٢٣، رقم: ٧٨١٢، ٧٨٠٩.
- 151 سقط كلمة «المسلمين» في ي و ب.
- 152 في ي و ب: فعليكم.
- 153 في ب: أحياء.
- 154 في ي و ب: وافق.
- 155 المعجم الكبير للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني المتوفى سنة ٣٦٠هـ (تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي)، دار إحياء التراث العربي، ٤٧/١٧، ٤٨، رقم: ١٠١؛ المستدرک على الصحيحين للإمام الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري المتوفى سنة ٤٠٥هـ، (وبذ يله التلخيص للحافظ الذهبي) دار المعرفة، بيروت، ١٩٨٦، ٥٩/١؛ السنن الكبرى للبيهقي، ٣١٤/١، رقم: ٢٠٧٥٢؛ مجمع الزوائد لأبي بكر الفيضمي ٤/٤٨؛ كثر العمال لعلاءالدين الهندي البرهان فوري ٣/٥٤٤، رقم: ٧٨١٨.
- 156 الزواجر عن اقتراف الكبائر لأحمد بن محمد بن حجر الهيثمي المتوفى سنة ٩٧٤هـ، (مترجمان: احمد سردار اوغلو، لطفي شنترك) كاهنا يانيلري، استانبول ١٩٨٦م، ٥٩/١، ٦١.
- 157 الاسراء (١٧)، ٢٤.
- 158 كلمة " يارسول الله " ليس موجوداً في تفسير أبي السعود .
- 159 سقط كلمة "هذا" في ي و ب.

غَدَوْتُكَ<sup>١٦٦</sup> مولوداً ومُنْتَك يافعاً      تَعُلُّ بما أجنى عليك وتنهل<sup>١٦٧</sup>  
 إذا ليلة ضافتك<sup>١٦٨</sup> بالسقم لم أبت      لسُقمك إلا باكياً أتلمل  
 كأني أنا المطروقُ دونك بالذي      طرقتُ به دوني وعيني تَهْمَلُ  
 فلما بلغت السن والغاية التي      إليها مَدَى ما كنتُ فيك أوْمَلُ  
 جعلتَ جزائي غلظةً وفضافةً      كأنك أنت المنعمُ المتفضلُ  
 فلَيْتَكَ إذ لم ترعَ حقَّ أبوي      فعلتَ كما الجارُ المجاور يفعل  
 فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: (أنت ومالك لأبيك) انتهى.<sup>١٦٩</sup>  
 قلت: وهي من أبيات الحماسة وعزاها صاحب الحماسة إلى أمية بن أبي الصلت، وقال:  
 وقيل لأبي عبد الأعلى، وقيل لأبي العباس الأعمى وزاد في آخرها بيتين وهما:  
 وسميتي باسم المُفند رأيه      وفي رأيك التفنيد لو كنت تَعْقَلُ  
 تراه مُعداً<sup>١٧٠</sup> للخلاف كأنه      برِدِّ على أهل الصواب مَوَكَّلُ  
 انتهى.<sup>١٧١</sup>

والحديث المذكور أخرجه السيوطي في ذيل "الجامع الصغير" بقوله: (أنت ومالك لوالدك)<sup>١٧٢</sup>، إن أولادكم من أطيب كسبكم، فكلوا من كسب أولادكم).<sup>١٧٣</sup> أخرجه الإمام أحمد وأبوداود والنسائي والحاكم في<sup>١٧٤</sup> المستدرک<sup>١٧٥</sup> عن عبد الله بن عمرو<sup>١٧٦</sup> رضی الله عنهما.<sup>١٧٧</sup>

والأب يجب<sup>١٧٨</sup> سره لاغيظه<sup>١٧٩</sup> وضره إذ هو الصديق على التحقيق.  
 قال بعض الحكماء: الذكر ذكرك، والأنثى خصم، والأخ رفيق، والأقارب غرماً<sup>١٨٠</sup>،

160 في ي و ب: فديتك.

161 البيت الأول لأمية بن أبي الصلت في ديوانه ص: ٤٥؛ انظر: تاج العروس من جواهر القاموس للإمام محب الدين أبي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي توفي سنة ١٢٠٥، دار الفكر، ٣٨/٨ (عول).

162 في ي و ب: ضافتك.

163 إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم لأبي السعود محمد بن محمد بن محي الدين العمادي المتوفى سنة ١٩٨٢هـ/١٥٧٤م، (وضع حواشيه: عبد الطيف عبدالرحمن) دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٩/١٩٩٩، ١٢٤/٤.

164 في ي: معد.

165 الحماسة الطائفة لحبيب بن أوس بن الحارث بن قيس أبو تمام الطائي ولد في قرية حاسم و نشأ بمصر وانتقل إلى عراق وسكن الموصل توفي بها سنة ٢٣١هـ، انظر: هدية العارفين ج، ٤١ ص: ١٤٠.

166 في ي: لوالدكان.

167 جامع الأحاديث للحامع الصغير وزوائد، والجامع الكبير لأبي الفضل جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ/١٥٠٥م (قبس: من كلمات شيخ الأزهر عبد الحلیم محمود، جمع وترتيب: عباس أحمد صقر و أحمد عبد الجواد) دار كتب مطبعة خطاب، ٤١٢٦هـ/١٩٨٤م، ج، ٤٢ ص: ١٩٨، رقم: ٤٨٠٢.

168 سقط «في» في ي.

169 في ي: والمستدرک.

170 في ي: عمر.

171 في ي و ب: عنه.

172 أبو داود، "اليوغ والإجازات"، ٧٩؛ النسائي، "اليوغ"، ١؛ المسند لابن حنبل، ج، ٤٢ ص: ٢١٤؛ المستدرک، ج، ٤٢ ص: ٤٦.

173 في ب: يجب.

174 في ب: لاعظه.

175 في ي: عزما.



والزوجة ألف، والصدیق الوالدين صح.<sup>١٧٦</sup> ومسألة عقوق الوالدين مذكورة في كثير من الكتب، وقد أفردت في التأليف ورأيتُ كتاباً مؤلفاً في ذلك للشيخ العلامة محمد بن عمرو اللؤلؤي رحمه الله تعالى<sup>١٧٧</sup> سماه "نور الشروق في مدح البر وذم العقوق".

وينبغي تعزير بعض العاقين من أبناء هذا الزمان الفاسد وإشاعة ذلك وإعلانه ليردع عن مثل ذلك كثيرٌ من أبناء هذا الزمان، وبالله التوفيق والله سبحانه المستعان وهو حسبي ونعم الوكيل.

وقد بلغني أن المشتري العاق المذكور بتعلل بكون الدار ليست ملاصقة لدار أبيه بل مقابلة لها بينهما زايفة غير نافذة<sup>١٧٨</sup> حق استطراق أبيه منها وإنه ليس له شفعة بسبب ذلك فسلتُ عن ذلك، فأجبت بقولي، والله ولي التوفيق:

إن كان بابها في الزايفة الغير نافذة التي فيها باب الشفيع المذكور فله طلبها بشفعة الخليط كما نص عليه في غير ما كتاب.

منها ما قال في "الهداية": الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع.

ثم للخليط في حق المبيع، كالشرب والطريق.

ثم للجار، إلى أن قال بعد<sup>١٧٩</sup> ذكره الدليل والتعليل، وخلاف الشافعي رحمه الله تعالى<sup>١٨٠</sup> في الجار فقط.

ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشرب خاصاً حتى يستحق الشفعة بالشركة فيه. والطريق الخاص: أن لا يكون نافذاً.

والشرب الخاص: أن يكون نهرًا لا يجري فيه السفن، وما يجري فيه فهو عام، انتهى.<sup>١٨١</sup> وإن كان بابها من خارج فله طلبها بشفعة الجوار كما نص عليه في "شرح المجمع الملكي"<sup>١٨٢</sup> بقوله: ثم نثبتها للجار الملازق خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى، وفي "الحقائق"<sup>١٨٣</sup> كذا الخلاف في الجار المقابل في السكة (الغير النافذة. أما الجار المقابل في السكة)<sup>١٨٤</sup> النافذة

176 سقط «صح» في ي.

177 لم أعثر له على ترجمة.

178 في ب: نافذة.

179 في ب: ي عدد.

180 أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله المتوفى سنة ٢٠٤/١٩٨ هـ.

181 الهداية شرح بداية المبتدي للشيخ الإسلام برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣ هـ/١١٩٧ م (تصحیح: الشيخ طلال يوسف)، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٤١٦/١٩٩٥، ٣٠٨/٤.

182 شرح المجمع لعبد الطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فرشتا الشهر بن ملك، اختلف في سنة وفاته ما بين (٨٠١ هـ) و (٨٨٥ هـ) من تصانيفه: شرح المشارق، شرح الوقاية، شرح المنار وغير ذلك، انظر: طبقات الخنيفة لابن الخناني، ص: ٣٠٩؛ كشف الظنون ٢/٤٩٨؛ هدية العارفين ١/٢٩٦.

183 انظر: تبين الحقائق شرح كتر الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفى سنة ٧٤٣ هـ (تحقيق: عزو عناية) دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٠/١٤٢٠، ١٢٢/٥.

١٢٣ رزم الحقائق شرح كتر الدقائق ليدر الدين محمد بن أحمد العيني المتوفى سنة ٨٥٥ هـ، ادارة القرآن والعلوم الاسلامية، باكستان ٢٠٠٤، ١٣١/٢، ١٣٢.

184 ما بين القوسين مذكورة في شرح المجمع وقد سقط في ي و ب.

لاشفعة له اتفاقاً، انتهى<sup>١٨٥</sup>.

وفي «البرازية» من نوع ما يثبت فيها<sup>١٨٦</sup> وما لا يثبت: <sup>١٨٧</sup> ولاشفعة للحجار المقابل إذا كانت المحلة نافذة، وتجب الشفعة إذا كانت غير نافذة، انتهى<sup>١٨٨</sup>.

والله سبحانه الموفق والهادي، وعليه في الدارين اعتمادي، وهو حسبي ونعم الوكيل، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً<sup>١٨٩</sup>، والحمد لله رب العالمين.

قال مؤلفها<sup>١٩٠</sup> حررتها في عاشر صفر الخير سنة ستة وأربعين ومائة<sup>١٩١</sup> وألف أحسن الله ختامها<sup>١٩٢</sup>.

#### المصادر

القرآن الكريم.

الإحسان في ترتيب صحيح ابن حبان لأبي الحسن أمير علاءالدين علي بن بلبان المتوفى سنة ١٣٣٩/٧٣٩ (تحقيق: شعيب الأرنؤوط)، بيروت، ١٩٩٧/١٤١٨.

إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم لأبي السعود محمد بن محمد بن محي الدين العمادي المتوفى سنة ١٥٧٤/٩٨٢، دار الفكر.

أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل لإبراهيم بن علي ابن عبد المنعم قاضي القضاة نجم الدين الطرسوسي الحنفي توفي سنة ٧٥٨هـ.

تاج العروس من جواهر القاموس للإمام محب الدين أبي فيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي توفي سنة ١٢٠٥، دار الفكر.

تبيين الحقائق شرح كترالدقائق لفخرالدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفى سنة ٧٤٣هـ (تحقيق: عزو عناية) دارالكتب العلمية، بيروت ١٤٢٠/٢٠٠٠.

تحفة المحتاج بشرح المنهاج لأحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي شهاب الدين المكي

185 وقد وجدت هذا المتن في مجمع البحرين وملتقى البحرين في الفقه الحنفي لمظفرالدين أحمد بن علي بن ثعلب المعروف بابن الساعني المتوفى سنة ٦٩٤هـ، (تحقيق: إلياس قبلاڻ) دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٥، ص: ٣٨٨.

186 سقط كلمة "فيها" في ي و ب.

187 في ب: لا يثبت.

188 الفتاوى البرازية لإمام حافظ الدين محمد ابن محمد بن شهاب المعروف بابن البراز الكردي المتوفى سنة ٨٢٧هـ، في هامش الفتاوى الهندية، الطبعة الثانية ببولاق المصر المحمية ١٣١هـ، (دار الفكر ١٩٩١/١٤١١)، ١٦١/٦.

189 سقط كلمة "تسليماً" في ب.

190 في ي و ب: مولفها.

191 في ي و ب: ما به.

192 قال مؤلفها سيدنا ومولانا مفتي الأنام شيخ الإسلام بدمشق الشام حامد أفندي العمادي دامت فضائله متوافره على الدوام حرر في عاشر صفر الخير سنة ستة وأربعين ومائة وألف والحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده. آمين.

وهذا هو آخر ما وجدته بخط مؤلفها حفظه الله تعالى وأدام فوائده ووالى عليه صلاته وفوائده وفرغت منها نسخا على نسختها المؤلف بعد العصر يوم الأحد لخمس أو لست خلون من شهر ربيع الأول الأتور بمولد سيد البشر الأطهر صلى الله عليه وسلم من شهر سنة ست وأربعين ومائة وألف على مد الفقير الى الله تعالى أحمد بن محمد عبد الله الحموي الناسخ بدمشق غفر الله له ولوالديه ولمن يدعو لهم بالغفره. آمين آمين آمين. هذا المتن زائدة في ب.

الشافعي المتوفى سنة ٩٧٤هـ، (المطبعة الميمنية. بمصر المحروسة المحمية ١٣١٥هـ) دار صادر، بيروت.

تنوير الأبصار وجامع البحار للشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الغزي التمرتاشي المتوفى سنة ١٠٠٤/١٥٩٥، في هامش رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين بيروت، دار احياء التراث العربي ١٢٧٢.

جامع الأحاديث للجامع الصغير وزوانده، والجامع الكبير لأبي الفضل جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١/١٥٠٥ (قيس: من كلمات شيخ الأزهر عبد الحليم محمود، جمع وترتيب: عباس أحمد صقر وأحمد عبد الجواد) دار كتب مطبعة خطاب، ١٢٦٦/١٩٨٤.

جامع المضمرات والمشكلات ليوسف بن عمر بن يوسف الصوفي البزار المعروف ببيرة المتوفى سنة ٨٣٢/١٤٢٩. وهي من شروح المختصر للقدوري المتوفى سنة ٤٢٨/١٠٣٧، انظر لبعض مخطوطاته؛ مكتبة متحف طوب قبو رقم ٩٦٨ ٩٦٩، مكتبة الملة قسم فيض الله أفندي رقم ٧٩٧ ٧٩٨. الجامع الوجيز الشهير باسم "الفتاوى البزازية" (بهاشم الفتاوى الهندية) لحافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب بن يوسف الخوارزمي الكردي البزازي المتوفى سنة ٨٢٧/١٤٢٤، دارالفكر ١٤١١/١٩٩١.

حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهاني المتوفى سنة ٤٣٠/١٠٣٨، دار الكتب العلمية، بيروت.

الحماسة الطائفة لحبيب بن أوس بن الحارث بن قيس أبي تمام الطائي توفي سنة ٢٣١هـ. الدر المختار شرح تنوير الأبصار لعلاء الدين محمد بن علي الحصكفي الدمشقي المتوفى سنة ١٠٨٨هـ/١٦٧٧م. مطبوع في حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين بيروت، دار احياء التراث العربي ١٢٧٢.

درر الحكام شرح غرر الأحكام لمحمد بن فراموز بن علي المعروف بملا خسرو المتوفى سنة ٨٨٥/١٤٨٠، شركت صحافيه عثمانيه مطبوعه سى، ١٣١٩هـ.

رد المحتار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي المعروف بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢/١٨٣٦، بيروت، دار إحياء التراث العربي ١٢٧٢.

رمز الحقائق شرح كترالدقائق لبدردالدين محمد بن أحمد العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ، ادارة القرآن والعلوم الاسلامية، باكستان ٢٠٠٤م.

الزواجر عن اقتراف الكبائر لأحمد بن محمد بن حجر الهيتمي المتوفى سنة ٩٧٤هـ، (مترجمان: احمد سردار اوغلو، لطفي شنترك) كايهان يابنلري، استانبول ١٩٨٦م.

زواهر الجواهر لصالح بن محمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب الغزي التمرتاشي الحنفي توفي سنة ١٠٥٥م.

السراج الوهاج الموضح لكل طالب محتاج لأبي بكر بن علي بن محمد المعروف بالحدادي العبادي الحنفي المتوفى سنة ٨٠٠هـ.

سنن ابن ماجه للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى سنة ٢٧٥/٨٨٩، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

سنن أبي داود إمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥/٨٨٩، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

سنن الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة المتوفى سنة ٢٧٩/٨٩٢، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

سنن النسائي بشرح السيوطي إمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر الخراساني المتوفى سنة ٣٠٣/٩١٥، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

السنن الكبرى للإمام أبي بكر أحمد بن حسين البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨/١٠٦٥ (تحقيق: محمد عبد القادر عطا)، بيروت ١٤١٤/١٩٩٤.

شرح المجمع لعبد الطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فرشتا الشهير بابن ملك، اختلف في سنة وفاته ما بين (٨٠١هـ)، و (٨٨٥هـ).

شرح الوقايه للإمام الفقيه الأصولي صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود المحبوبي المتوفى سنة ٧٤٧هـ، (ومعه منتهى النقايه في شرح الوقايه/ صلاح محمد أبو الحاج)، عمان، مؤسسة الورق ٢٠٠٦.

صحيح البخاري إمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ/ ٨٧٠م، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

صحيح مسلم إمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة ٢٦١/٨٧٥، استانبول، جاغري يابنلري ١٤٠١/١٩٨١.

طبقات الحنفية لعلاء الدين علي جلبي بن أمراة الله الحميدي المعروف بابن الحنائي المتوفى سنة ٩٧٩هـ، دار ابن الجوزي، اردن ١٤٢٥هـ.

غمز عيون البصائر على الأشباه والنظائر للعلامة الشيخ السيد أحمد بن محمد الحموي المتوفى سنة ١٠٩٨هـ، باكستان، ادارة القرآن والعلوم الإسلامية، ٢٠٠٤.

الفتاوى البزازية إمام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردي المتوفى سنة ٨٢٧هـ، في هامش الفتاوى الهندية، الطبعة الثانية ببولاق مصر المحمية ١٣١٠هـ، (دار الفكر ١٩٩١/١٤١١).

الفتاوى الخانية لأبي المحاسن فخر الدين حسن بن منصور بن محمود بن عبد العزيز الأزجندی الفرغانی المعروف بقاضيخان المتوفى سنة ٥٩٢/١١٩٦.

الفتاوى الخيرية لنفع البرية لخیر الدين بن أحمد الرملي الحنفي المتوفى سنة ١٠٨١هـ، درسعادت،

مطبعة عثمانيه ١٣١١.

فتاوى الغزالي لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى سنة ٥٠٥/١١١١.  
الفتاوى الظهيرية لمحمد بن أحمد بن عمر ظهيرالدين أبي بكر البخاري المتوفى سنة ٦١٩هـ.  
الفتاوى العالمكيرية المعروف بالفتاوى الهندية للعلامة المهتمام مولانا الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند  
الأعلام، (الطبعة الثانية، بولاق مصر المحمية ١٣١٠هـ) دارالفكر ١٤١١/١٩٩١.

الفوائد السمية في شرح النظم المسمى بالفرائد السنية للإمام العلامة الشيخ محمد ابن حسن بن أحمد  
الكواكبي المتوفى سنة ١٠٩٦هـ، بولاق مصر المحمية، ١٣٢٢هـ.

كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لمصطفى بن عبد الله بن محمد القسطنطيني الرومي الحنفي  
الشهير بكتاب جلي والمعروف بحاجي خليفة توفي سنة ١٠٦٧هـ/١٦٥٧م، بيروت، دارالفكر  
١٩٩٤/١٤١٤.

كتر العمال في سنن الأقوال والأفعال للعلامة علاءالدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي اليرهان  
فوري المتوفى سنة ٩٧٥هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٣٩٩/١٩٧٩.

المعجم الكبير للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني المتوفى سنة ٣٦٠هـ (تحقيق: حميدي عبد  
المجيد السلفي)، دار إحياء التراث العربي، ١٩٨٦.

مجمع البحرين وملتقى النيرين في الفقه الحنفي لمظفرالدين أحمد بن علي بن ثعلب المعروف بابن  
الساعتي المتوفى سنة ٦٩٤هـ، (تحقيق: إلياس قبلان) دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠٥.

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نورالدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٤هـ، (بتحرير  
الحافظين: العراقي و ابن حجر) دار الكتاب، بيروت ١٩٦٧.

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج لمحمد بن أحمد الشربيني المصري شمس الدين المعروف  
بالخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ، مطبعة مصطفى البابي وأولاده، مصر ١٣٧٧/١٩٥٨.

المستدرک على الصحيحين للإمام الحافظ أبي عبد الله الحاكم النيسابوري المتوفى سنة ٤٠٥هـ، (وبد  
يله التلخيص للحافظ الذهبي) دار المعرفة، بيروت ١٩٨٦.

المسند إمام أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيباني المروزي البغدادي المتوفى سنة ٢٣١/٨٥٥،  
استانبول، جاغري يانلري ١٤٠١/١٩٨١.

ملتقى الأبحر للعلامة الفقيه إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي المتوفى سنة ٩٥٦هـ (تحقيق: وهي  
سليمان غاوجي الألباني)، بيروت، مؤسسة الرسالة.

منح الغفار للشيخ شمس الدين محمد بن عبد الله الغزي التمرتاشي توفي سنة ١٠٠٤هـ/١٥٩٥م،  
انظر لبعض مخطوطاته: مكتبة السلیمانية قسم آيا سوفيا رقم ١٢٠٧ ١٢٠٨، فاتح ١٦٧٨

١٦٨٠، حميدية ٥٧٠، حسن حسني باشا ٤٢٩، آججه زاده حسين ٢٢٩ ٢٣٠، جارالله ٦١٨ (مع  
لوائح الأنوار على منح الغفار للشيخ خير الدين الرملي المتوفى سنة ١٠٨١/١٦٧١).

- موطأ إمام مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ، رواية محمد بن الحسن الشيباني (تحقيق: تقي الدين الندوي) دار القلم، دمشق ١٤٢٦/٢٠٠٥.
- النتف في الفتاوى لأبي الحسن علي بن حسين السغدي المتوفى سنة ٤٦١/١٠٦٩ (تحقيق: صلاح الدين الناهي)، بيروت ١٤٠٤.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير المتوفى سنة ١٠٠٤هـ/١٥٩٥م، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢/٢٠٠٥.
- الهداية شرح بداية المبتدي لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣/١١٩٧ (تصحيح: الشيخ طلال يوسف)، دار إحياء التراث العربي، بيروت ١٤١٦/١٩٩٥.
- هدية العارفين أسماء المؤلفين من كشف الظنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سليم البغدادي المتوفى سنة ١٣٣٨/١٩٢٠، دارفكر، بيروت ١٩٨٨.

## KİRMASŦİZÂDE VE REHN ADLI ESERİ

Hasan ÖZER\*

### Kırmastizâde and His Work Named "Rehn"

Molla Yusuf b. Huseyin, who is one of scholars and jurists at the time of Fatih Sultan Mehmet and Bayezid II, is from the Kirmasti Township connected to Bursa District. He is known as "Molla Kirmasti" or "Kırmastizâde".

Kırmastizâde, who takes lessons from the competent scholars like Hocaizâde Muslihuddin Mustafa Efendi (893/1487) of Bursa, became an excellent scientist in Arabic Language Education and Islamic Law Sciences. He took charge in Madarasaase of Sahn-ı Saman and in different Madarasaases as a professor. He was present at Muslim Courts in Istanbul and Bursa as a judge. Besides, He has made a madarasaase done in the name of "Kirmasti School".

This Work examined is registreted at the Suleymaniya Library in the Division of Dugumlu Baba (No 446/43) and in the Division of Fatih (1657) in Istanbul. This Work including the existing (*furû*) Islamic Law has been committed to paper in Arabic Language.

At that time, some discussions have been done about Rehn (hypothec) and it has been tried to come to a conclusion, benefitting from previous resources.

## KİRMASŦİZÂDE VE REHN ADLI ESERİ

### A- HAYATI:

Fatih Sultan Mehmet ve II. Bayezid devri önemli ilim ve hukukçularından Molla Yusuf b. Hüseyin; Bursa sancağına bağılı Kırmastî kazasından-

---

\* DİB Selçuk Eğitim Merkezi/Konya, hasankafiyeci@hotmail.com

dır. Molla Kirmastî veya Kirmastîzâde diye tanınır.<sup>1</sup>

Bursalı Hocazâde Muslihuddin Mustafa Efendi (v. 893/1487) gibi yetkin âlimlerden ders alan Kirmastîzâde, Arap dili ve Şer'î ilimlerde seçkin bir ilim adamı oldu. Kirmastîzâde, Sahn-ı Saman ve farklı medreselerde müderrislik yaptı. Bursa ve İstanbul kâdılıklarında bulundu.<sup>2</sup> Kirmastî mektebi diye anılan bir medrese yaptırmıştır.<sup>3</sup>

Kirmastîzâde'nin vefat tarihi ile ilgili farklı rivayetler vardır.<sup>4</sup> Fatih camii civarında yaptırmış olduğu mektepte medfundur.<sup>5</sup>

## B- ESERLERİ:<sup>6</sup>

1- *et-Tebyîn fi'l-meânî ve'l-beyân*: Belağatla ilgili bir eserdir. (Süleymaniye Ktp., Laleli, nr. 2780; İsmihan Sultan, nr. 347)

2- *el-Muhtâr fi'l-meânî ve'l-beyân*: Muhtasar bir eser olup, şevahid ve delillere yer verilmektedir. (Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 4415; Lâleli, nr.3048, 3755; Serez, nr. 3879; Esad Efendi, nr. 3574)

3- *et-Tibyân: et-Tebyîn*'in şerhidir. (Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 2987 (müellif hattı) Lâleli, nr. 2987; Topkapı Sarayı Müzesi Kütüphanesi, III. Ahmet, nr. 1701)

4- *el-Müntehab: et-Tibyân*'dan seçmelerle kaleme alınmış bir eser. (Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 2283; Topkapı Sarayı Kütüphanesi, III. Ahmet, nr. 1705)

5- *Usûlü'l-ıstılâhâtî'l-beyâniyye*: (Risâle fi'l-Kavâidi'l-beyâniyye, Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 3753; Şehid Ali Paşa, nr. 2226; Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 1794)

6- *Hâşiyetü'l-Mutavvel*: Taftazânî'nin *Telhîs*'e yazdığı şerhin hâşiyesidir. (Süleymaniye Ktp., nr. 888; Şehid Ali Paşa, nr. 2193; Çorlulu Ali Paşa, nr. 383)

7- *Zübdetü'l-Vüsûl ilâ ilmi'l-usûl*: Fıkıh Usûlüne dair bir eserdir. (Topkapı Sarayı Müzesi Kütüphanesi, III. Ahmet, nr. 1270)

<sup>1</sup> Taşköprüzâde, İsmüddin Ahmet b. Muslihuddin, *eş-Şekâiku'n-nu'maniyye fi Ulemâi'd-Devleti'l-Osmaniyye*, Tahkik: Ahmet Suphi Furat, İstanbul 1405/1985, s. 207; Mecdî Efendi, Mehmet el-Edirnevî, *Hadâiku Şakâik*; Tercüme ve Zeyl-i Şakâiku'n Nu'maniyye (Hazırlayan: Abdülkadir Özcan), İstanbul 1409/1989, s. 149; Bursalı Mehmet Tahir, Osmanlı Müellifleri, İstanbul 1333, I, 293; Cîci, Recep, *Osmanlı Dönemi İslâm Hukuku Çalışmaları*, Bursa, 2001, s. 273; Özel, Ahmet, "KİRMASÎ", *DİA*, Ankara 2002, XXVI, s. 67

<sup>2</sup> Şakâik, s. 207; Mecdî, s. 224; *Osmanlı Müellifleri*, II, 53; Cîci, a.g.e., s. 273; Leknevî, *el-Fevâidü'l Behiyye*, Lübnan, 1418/1998, s. 376

<sup>3</sup> Mecdî, s. 224; Cîci, a.g.e., s. 273

<sup>4</sup> Bu farklılıklar için bkz: Cîci, a.g.e., s. 273; Özel, Ahmet, "KİRMASÎ", *DİA*, XXVI, s. 67

<sup>5</sup> Şakâik, s. 278; Mecdî, s. 224; Cîci, a.g.e., s. 273

<sup>6</sup> Cîci, a.g.e., s. 273-279; Özel, Ahmet, "KİRMASÎ", *DİA*, XXVI, 67-68



8- *el-Vecîz fi usûlü'l-fikh*: Bir önceki eserin muhtasar şekli olup, nâdiren misaller verilmiştir. Seyyid Abdüllatif Kessab (Kahire, 1984) ve Ahmet Hicâzî es-Sekka (Kahire, 1990) tarafından neşredilmiştir.

9- *el-Medârikü'l-asliyye ile'l-mekâsidi'l-fer'iyye*: Fıkıh Usûlüne dair ana konuları içeren fakat misal ve delilleri içermeyen bir eserdir. (Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 5374; Hasan Hüsnü Paşa, nr. 349)

10- *Usûlü'l-ahkâm*: (Millet Kütüphanesi, Feyzullah Efendi, nr. 561)

11- “Risâle fi Akâidi'l-fırkati'n-nâciye”: Kelâm ilmi ve temel konularına dair bir mukaddime ile başlayan eserde, daha sonra Ehl-i Sünnet'in akâid-le ilgili görüşleriyle buna aykırı görüşler, “Mesele” başlıkları altında ele alınmıştır. (Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 2261, 2306)

12- *Hâşiye ala şerhi'l-Mevâkıf*: (Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 1136)

13- “Risâle fi'l-Vakf”: (Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 835; Serez, nr. 981)

14- *Muhtasar fi 'ilmi'l-münazara*: (Süleymaniye Ktp., Servili, nr. 281)

15- “Risâle fi'r-Rehn”: (Süleymaniye Ktp., Dügümlü Baba, nr. 446; Fatih, nr. 1657)

## RİSÂLE Fİ'R-REHN

Tahkiki yapılan bu eser, Süleymaniye Ktp., Dügümlü Baba Bölümü, 446/43 ve Fatih Bölümü, 1657 numaralarda kayıtlı bulunmaktadır. Fürû-u fıkha dair olan bu eser Arapça kaleme alınmıştır. Dügümlü Baba'da bulunan nüshası “ر” rumuzuyla ve Fatih bölümünde bulunan nüshası ise “ف” rumuzuyla gösterilen bu çalışmada, iki nüsha karşılaştırılmış, daha doğru görülen kelimeler parantez içinde metne yazılmış ve farklılıklar da dipnotta gösterilmiştir.

Kirmastî, Besmele, Hamdele ve Salvele'den sonra rehinle ilgili bazı hususların, uzun ve ciddi tartışmalara sebep olduğunu söylemiştir.

“Borçlunun (rehin verenin/râhin) bazı eşyalarının bulunduğu bir ev, rehin olarak verilse, alacaklının (rehin alan/mürtehin) yanında helak olduğundan mı, yoksa râhinin ölmesinden sonra rehine ait olacağından mı fâsiddir?”<sup>7</sup> Bu şekilde problemi ortaya koyan Kirmastîzâde, problemle ilgili görüşleri ve kendi görüşünü giriş kısmında belirterek, eserini bir giriş, üç maksad ve bir de sonuç bölümünden olmak üzere dört bölümden oluşturmuştur.

Kirmastîzâde, kendine ait olmayan görüşleri ve onların delillerini,

<sup>7</sup> Kirmastîzâde, “Rehn”, Süleymaniye Ktp., Dügümlü Baba bölümü, nr. 446/43, vr. 1496; Cîcî, *a.g.e.*, s. 279.

“temesseke” lafzıyla verdikten sonra, “fîhi nazar” diyerek tartışmakta ve “min vücûhi'l-evvel, ve's-sânî ve's-sâlis...” şeklindeki ifadelerle de gerekçelerini söylemektedir.

Kirmastîzâde bu çalışmasında, Hidâye, Ğâyetü'l-Beyân, el-Câmi' ve şerhleri, Timurtâşî gibi, Nihâye, Vikâye, Kifâyetü'n-Nihâye, Mabsûd, İnâye, Zehîra, Yenâbî, İhtiyar, Gunye, Bezzâzî, Fusûleyn, Muğnî, Muhîd ve başka eserlerden yararlanmıştı.

Bu çalışmada, şahısların hayatları ve eserleri, ismi geçen kaynakların ve Şâfi mezhebinin görüşlerinin yerleri dipnotta tarafımızdan gösterilmiştir.

الحمد لله الرحمن الرحيم

اجهس الهدى الى العلم الاكسفيم والصدق على النبي الراجي الى الآخرة  
 وبعد فخر طلال النزاع بين العلماء والعظام واللائمة الكرام في ان  
 ومن واد فيها سماع الرايين على سؤفهمون بالهناك عند الرايين  
 وتخصيص به بعد موت الرايين في الدين القابل بالدين كالمناجيز  
 فساكر الهمون كذا في اذ كان في الدين القابل بالدين كالمناجيز  
 شخصه به بعد موت الرايين في سارصوره راسا والدين كالمناجيز  
 المقابل به ولا في الدين كالمناجيز في الدين القابل بالدين كالمناجيز  
 لا العقول الكف والاضواء وبعضهم لا العقول الكف والاضواء  
 فلما كان عند الفقيه الكرمي العقول الكف والاضواء وبعضهم لا  
 بالهمون عند موت الرايين في الدين القابل بالدين كالمناجيز  
 الاغنى عا سواه مطلقا الا ان تذكر ما يرد على العقول الكف والاضواء  
 ظلم العلماء ويبيح وجه الدلالة عليه فيها باذنه في ثانيا ان تذكر  
 المراد كما ان العقول الكف في المناجيز مع الضمان في المناجيز  
 ان تذكر ما يرد على العقول الكف في المناجيز مع الضمان في المناجيز  
 المعقولة عند علماء الكنفية طلال كرام في مقصد على صفة ثمر وورد الحكم  
 فضلا لبيان ما يشترك به العالم بالبطالة من الكوكروا في المقصد الا ان  
 علمنا

نعم انهم انما  
 وضعوا في  
 في  
 في

عند علي عليه السلام المكونة عليه من اجواب عنه باذنه انهم فضلا  
 لبيان ما تكرر المعقولة من اطلاق العقول الكف والاضواء على الكوكروا التي  
 ذهب الفريق الاول الى فساده الراس فيها من اجواب عنها فضلا  
 لبيان ما تكرر بعض الدين بالبطالة من الكوكروا في المقصد الا ان  
 فالوامع الظالم الفارق بين الفاسد والباطل مع اجواب عنه  
 وتذييل كذا في سماع الخاطا في سماع العلم الفاسد في المقصد  
 الاول فيما يرد على ضلال الرايين في الصور المتشابهة فيها قال  
 في الهياكل وغيره كذا في سماع وقال في سماع كذا في غاية  
 البيان وجه قول الشافعي ان المشاء في سماع كذا في غاية  
 كالمفرد والعقد في اصف الاصل لا بد ان يتفق بوضوح الصفة  
 ولان ان العقول الكف في سماع كذا في سماع كذا في غاية  
 حكم الرايين وهو مملوك اجمل الامام لان جميعها في سماع كذا في غاية  
 انها يوزن وجه بطريق انها يوزن في سماع كذا في غاية  
 العمى وكذا في اصطلاح الفقهاء شرعية الاصل والوضوح  
 فتقول انما في سماع كذا في سماع كذا في سماع كذا في غاية  
 الصفة من الاذنه في سماع كذا في سماع كذا في سماع كذا في غاية  
 وهو كذا في سماع كذا في سماع كذا في سماع كذا في غاية

فصل

بلزم من القبض جيب بان فسك العقد لا ينصرف فقد  
 بعض ما يصدره شرعا بان قد يكون الغف الكحلل في الانعقاد  
 فيجوز ان يتبين الميون به عن غير حقيقة فليست له  
 حقيقة وان كان في الظاهر من حيزه وعبد فان قيل فان ارد  
 يكون الميون به حال الكونه ما لا يصح فيه بلزم ان لا ينسحق الشرط  
 في الوضويعين ولو علم وصفه الف كبل يطل الانتفا. شرط  
 الانتفاك من كون الميون به حال حقيقة فربما وان اريد به كونه  
 مالا فاما لا بالطن بلزم ان لا يصح ربح في صوت كونه الميون.  
 مالا حقيقة وان اريد به ظاهره ويا طنا معا بلزم ان هذا لا ينسحق  
 الرتب في الروايعين **جيب** ينبغ احصاء المراد كونه الميون  
 به مالا في الافاق المذكورة فان المراد به الاصح منها ان المراد به  
 كونه مالا في الحكم سواء كان في المطن او الظاهر فربما فان الكلام  
 الخاصه بانها صلا لا يربط طبيعة العامة وآدم به اعلم بالتفصيل ومنه  
 العون وان تدلوه تمت الدراسة المربنية في الاثار المغفولة  
 بظهور فربما رتبها والضمالي بملامكها وجبها بغير  
 ما كنها الاستيفاء التي المتقايين مطلقا على الصحتة  
 الاصح المختار عند ارباب الاختيار بغير الفقيه الكرمي

رحم الله

16 ، رحم الله من نظر فيه فذرى لامل العلم ،  
 ، باختيار في الدارين فانه توفى ،  
 ، كلاته قول ،  
 ، م ،  
 تاريخها تم الكتاب ،

U. Kutuphanesi  
 Scheymar  
 Fatih  
 Eski sayfi no. 1654

تحقيقا - على مسئلة الروح

الموجود اسما وى الى الراجح الاستيقاق واصطفاة على الراجح الى الطريق  
التعميم وهو قد وجد على التوزيع اعلم العلم والاطمئنان والذات كالمكره فان  
هذه الازمنة شاع الراس من احوال مستعملين بالمال كمنه لا يرتفع  
بعد موت الراس في الدين البلى بل يابسون فيهم فيكونون في حشرهم في حشر  
الراس في ذوقه في احوالهم الراس الى الراجح البلى في احوالهم في حشرهم  
كما ان البلى على ذلك سببهم لا التقرن بالفساد والاضمان منهم بل  
القول بعد الضمان بالطلقات فما كان ما عند التقرن كالتقسيم والاشارة  
مع الضمان والاضمان على غير منضوبه البلى الى الراجح البلى في احوالهم  
اراد القول في معنى ما هو حطافا اولى ان يكون البلى على كل من  
من كلام الصمد ودين وهو ان لا تعد فيها في ذوقه ان كان البلى في حشرهم  
الروايات الطسرة في القول بالفساد في التوزيع على الضمان في احوالهم في حشرهم  
مما وقع من تجميع البلى بالفساد في التوزيع على الضمان في حشرهم في حشرهم  
على الحقيقة كلما ذكر في مقصد علمهم في ذوقه ودينهم في حشرهم في حشرهم  
سببان وانما سبب حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم

150

العلق في القول بالباطل على الراجح البلى في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
فيها مع حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
السؤال على سبب حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
وذلك في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
على سبب حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
من التوزيع على حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
ان التوزيع على حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
لا بد ان يتوقف بوضوح حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
والشعير على حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
الاطراف في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
الصعيق في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
سبب حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
قوله صاحب حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
لقد اتى حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم  
في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم في حشرهم



والا يصح نزع الادي بواصلا وانك كذا...  
 التمام شرفا فان يثبت على الازموم ما لا يجوز الازموم...  
 القول...  
 القبح...  
 الشيا...  
 على اوصاف...  
 والتسوية...  
 غيرها...  
 انما...  
 بحيث...  
 كل...  
 وشي...  
 ما...  
 هذا...  
 تلك...  
 بال...  
 الاوصاف...

قوت  
 ختم  
 در  
 سطر  
 سطر  
 سطر

291



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

[١/ب] الحمد لله الهادي إلى الصراط المستقيم، والصلاة على النبي الداعي إلى الطريق القويم.

وبعد:

فقد طال النزاع بين العلماء العظام، والأئمة الكرام في أن رهن دارٍ فيها متاع الرهن هل هو فاسد مضمون بالهلاك عند المرهن، ومختص به بعد موت الرهن في الدين المقابل بالرهن، (كما في سائر صور فساد الرهن كذلك، إذا كان في الدين المقابل بالرهن) أم غير مضمون وغير مختص به بعد موت الرهن؟ فيه وفي سائر صور فساد الرهن لا في الدين المقابل به ولا في الدين السابق عليه، كما أن الباطل كذلك.

فذهب بعضهم إلى القول بالفساد والضمان، وبعضهم إلى القول (بعدم) الضمان للبطلان.

فلما كان ما عند الفقير الكرماسي القول بالفساد مع الضمان، والاختصاص بالمرهن عند موت الرهن في الدين المقابل بالرهن أراد الفقير إلى الغني الأغنى عما سواه مطلقاً. أولاً أن يذكر ما يدل على القول بالفساد من كلام العلماء وتبيين وجه الدلالة عليه فيها بإذن الله تعالى.

وثانياً أن يذكر الرويات الظاهرة في القول بالفساد في المتنازع مع الضمان.

وثالثاً أن يذكر ما وقع من ترجيح القول بالفساد في المتنازع مع الضمان في الكتب المعتمدة عند علماء الحنفية كلاً ممّا ذكر، في مقصد على حدة، ثم أورد الفقير الكرماسي فصلاً لبيان ما تمسك به القائل بالبطلان من المذكورات في المعتمرات (الدالة عليه [٢/أ] عنده على حملة عبارتهم المذكورة عليه مع الجواب عنه بإذن الله تعالى، وفصلاً لبيان ما ذكر في المعتمرات) من إطلاق القول بالباطل على المواد التي ذهب الفريق الأول إلى فساد الرهن فيها مع الجواب عنها، وفصلاً لبيان ما ذكره بعض القائلين بالبطلان من

1 ساقطة من د.

2 في د (بعد).

3 ساقطة من د.

4 زيادة في د (إطلاق).

السؤال على السلف فيما قالوا من الضابطة الفارقة بين الفاسد والباطل (مع الجواب عنه)° وتذنيباً لذكر ما سنح (للخاطر)٦ الفاتر بإذن العليم القادر.

### المقصد الأول

فيما يدل على فساد الرهن في الصور المتنازع فيها. قال في الهداية٧ وغيره لا يجوز رهن المشاع، وقال الشافعي: يجوز.٨

قال في غاية البيان:٩ وجه قول الشافعي: أن المشاع محل للبيع فيكون محلاً للرهن،١٠ كما فرّز، والعقد متى أضيف إلى محله لا بد أن ينعقد بوصف الصحة.

ولنا: أن العقد إنما ينعقد في المحل (القابل)١١ لحكمه والمشاع، ليس بقابل لحكم الرهن وهو ملك (الحبس)١٢ الدائم لأن حبس المشاع لا يتصور إلاً بطريق التهايؤ، وحبسه بطريق التهايؤ فاسد، تم كلامه. وأنت خبير بأن الصحة والجواز في اصطلاح الفقهاء مشروعية الأصل والوصف معاً.

فقول الشافعي رحمه الله في مقابلتنا بدعوى الجواز، لا بد أن ينعقد بوصف الصحة متناوٍ إلى أن مرادنا بسلب الجواز سلب الانعقاد بوصف الصحة وهو المشروعية وصفاً، ويدل عليه قول صاحب غاية البيان، وحبسه بطريق [ب/٢] التهايؤ فاسد ويدل عليه ما ذكره في غاية البيان في شرح قوله: فإذا قبضه المرهن محوزاً مفرغاً مُمَيَّزاً تم العقد فيه أي في المرهون، لأن قبضه على هذه الصفة قبض صحيح فتم العقد به، فإنه يدل على أن قبضه على هذه الصفة مشروع وصفاً فإن الصحيح عند الفقهاء هو المشروع أصلاً ووصفاً. فإذا جعل قبضه على هذه الصفة وصف الرهن وحكم عليه بالصحة التي هي المشروعية

5 ساقطة من د.

6 في د (للمخطب).

7 الهداية للمرغيناني (٢٤٩/٤).

8 مذهب الشافعي: أنه يجوز رهن المشاع أو هبته أو الصدق به أو وقفه، سواء كان الرهن للشريك أو لغره، متحملاً للقسمة أم لا، لأن كل ما يصح بيعه يصح رهنه. الأم (١٦٨/٣)؛ والمهذب (٣٠٨/١)؛ وروضة الطالبين (٣٨/٤)؛ وغاية المحتاج (٢٣٩/٤)؛ ومغني المحتاج (١٢٢/٢).

9 محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرملي (٩١٩ ١٥١٣/١٠٠٤ ١٥٩٦) فقيه الديار المصرية في عصره، ومرجعها في الفتوى. يقال له: الشافعي الصغير. نسبته إلى الرملة، من قرى المنوفية بمصر، ومولده ووفاته بالقاهرة. ولي إفتاء الشافعية. وجمع فتاوى أبيه. ووصف شروحا وحواشي كثيرة، منها: «عمدة الرابع شرح على هدية الناصح» في فقه الشافعية، و«غاية البيان في شرح زيد ابن رسلان»، و«غاية المرام في شرح شروط الإمامة لوالده»، و«غاية المحتاج إلى شرح المنهاج»، فقه، وله «فتاوى شمس الدين الرملي». خلاصة الأثر (٣٤٢/٣)؛ والأعلام للزركلي (٧/٦-٨).

10 غاية البيان ص ١٩٤.

11 في د (القاتل).

12 في د (حبس).



أصلاً ووصفاً، علم أن بهذه الأوصاف يحصل مشروعية وصف الرهن فبوجودها يصح، وبعدم واحد منها يفسد، ويدل عليه ما ذكره في الجامع التمرتاشي:<sup>١٣</sup> والرهن الفاسد كالصحيح إلا أنه لا يجبس بدين سبق وجوده ولا يختص بالمرتهن عن غرماء الراهن هذا كلامه، فإنه بقي (التشبيه الفاسد)<sup>١٤</sup> بالصحيح، الرهن الذي كان بدين مقابل، وأن التخصيص في الرواية يدل على نفي ما عداه كما صرح به في النهاية<sup>١٥</sup>، وصدر الشريعة<sup>١٦</sup> وأيضاً كيف يشترط في الفاسد دوام الحبس ولا يلزم ذلك في الصحيح، فإن الواجب دوام استحقاق الحبس لجواز جعله عارية.

ويدل أيضاً على أن رهن المشاع فاسد لا باطل، ما قاله أبو نصر الدبوسي<sup>١٧</sup> في شروطه: إذا وقع الرهن مشاعاً ينبغي أن يلحق به حكم الحاكم حتى يصح، فإن الباطل لا يصح لحكم الحاكم فعلم أنه فاسد قبله، وعلم أيضاً من قوله: ينبغي أن مقصود الرهن يحصل قبل الحكم به لكن إخراج العقد من الفاسد إلى الصحة أولى ليكون مشروعاً أصلاً ووصفاً من غير أن يبقى غير مشروع ووصفاً ويدل عليه ما ذكره في كفاية النهاية ولو قبضه لحق منتفع به للراهن كان فاسداً مضموناً على المرتهن باتفاق بين أصحابنا حتى ينقلب جائزاً بالتفريغ والتسليم.

## المقصد الثاني

في ذكر الروايات الظاهرة في فساد الرهن في المتنازع مع الضمان في الدين المقابل ذكر في الجامع<sup>١٨</sup> والمبسوط:<sup>١٩</sup> أن رهن (غير)<sup>٢٠</sup> المحوز وغير المفرغ وغير المميز في

<sup>١٣</sup> أحمد بن إسماعيل بن محمد بن أيدغمش، أبو العباس، ظهير الدين ابن أبي ثابت التمرتاشي المتوفى سنة (١٢١٤/٦١٠) عالم بالحديث، حنفي، كان مفتي حوازرم. نسبته إلى تمرناش (من قراها) صنف «شرح الجامع الصغير» في شسترين، و«الفراترض» و«النراويخ» و«الفتاوى» في أوقاف بغداد. وكشف الطنون ص ١٢٢١، ١٤٠٣، ١٢٤٦، ١٤٠٣.

والجواهر المضية ص ٤٤؛ والفوائد البهية ص ٣٥؛ وهديت العارفين (٨٩/١)؛ والأعلام للزركلي (٩٧/١).

<sup>١٤</sup> في د (تشبيه الفاسد).

<sup>١٥</sup> الحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السعناقي المتوفى سنة (١٣١١/٧١١) فقيه حنفي. نسبته إلى سعناق (بلدة في تركستان) له «النهاية في شرح الهداية» ثلاث مجلدات، و«شرح التمهيد في قواعد التوحيد» و«الكافي» شرح أصول الفقه للبيروني، طبع خمس مجلدات، و«النجاح» في الصرف. توفي في حلب. الفوائد البهية ص ٤٤؛ والجواهر المضية ص ١٤٠-١٣٩؛ والأعلام للزركلي (٢٤٧/٢).

<sup>١٦</sup> عبد الله بن مسعود بن محمود بن أحمد المجوبي البخاري الحنفي، صدر الشريعة الأصغر ابن صدر الشريعة الأكبر المتوفى سنة (١٣٤٦/٧٤٧) من علماء الحكمة والطبيعات وأصول الفقه والدين. له كتاب «تعديل العلوم»، و«التنقيح» في أصول الفقه، وشرحه «التوضيح» و«شرح الوقاية»، في فقه الحنفية، و«اللقاية مختصر الوقاية مع شرح القهستاني»، و«الوشاح» في علم المعاني. توفي في بخارى. الفوائد البهية ص ١٨٥-١٨٩؛ ومفتاح السعادة (٦٠/٢)؛ والأعلام للزركلي (٩٧/٤-١٩٨). شرح الوقاية (١٣٥/٥) وبعده.

<sup>١٧</sup> أبو نصر الدبوسي إمام كبير من أئمة الشروط، الجواهر المضية ص ٤٦٢؛ وكشف الطنون ص ١٠٤٥؛ ومعجم المؤلفين (١٠٩/٢).

<sup>١٨</sup> الجامع الكبير ص ٢٦٢-٢٦٧؛ والجامع الصغير ص ٩٠.

<sup>١٩</sup> المبسوط للسرخسي (٦٦٠/٢١).

<sup>٢٠</sup> في د (عين).

الدين المقابل فاسد مضمون كالصحيح، وذكر في رهن الجامع: كل رهن كان الدين المقابل به مضموناً ظاهراً فحكم [أ/٣] هذا الرهن حكم الرهن الصحيح حتى يهلك بالأقل من قيمته، ومن الدين حتى لو اشترى خلاً وأعطاه بالثمن رهناً ثم تبين أنها خمر يهلك مضموناً، وذكر في بيوع الجامع: أن الرهن الفاسد كالمشاع في (الدين)<sup>٢١</sup> المقابل كالصحيح، وفي الذخيرة<sup>٢٢</sup> الرهن في الدين المقابل كالصحيح في مواضع، وفي النهاية<sup>٢٣</sup> رهن المشاع فاسد لا باطل، وفيه المقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون، وفي العناية<sup>٢٤</sup> ورهن المشاع فاسد مضمون إذا قبض،<sup>٢٥</sup> وفي الذخيرة: رهن المشاع فاسد ملحق بالجائز، وفي الينابيع<sup>٢٦</sup> بعد ذكر صور غير المحوز وغير المفرغ وغير المميز.

قال: فإن اتصل القبض في هذه المسائل وقد عد منها رهن دار فيها متاع الراهن يفسد الرهن على ما يدل عليه الجامع الكبير،<sup>٢٧</sup> لأنه قال: إن كل ما هو محل للرهن الصحيح إذا رهنه رهناً فاسداً فهلك في يد المرتهن يهلك بالأقل من قيمته ومن الدين، وكل ما ليس بمحل الرهن الصحيح لا يكون مضموناً بالرهن الفاسد كالمدير وأم الولد، وفي الاختيار<sup>٢٨</sup>: والرهن الفاسد رهن المبيع، ورهن المشاع والمشغول بحق الغير أو اشترى عبداً أو خلاً ورهن بالثمن رهناً ثم ظهر العبد حراً والخل خمرًا أو قتل عبداً فأعطاه بقيمته رهناً ثم ظهر

21 في د (الرهن).

22 محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري المرغيناني، برهان الدين (٥٥١-٦١٦/١١٥٦-١٢١٩) من كبار فقهاء الحنفية. عده ابن كمال باشا من المجتهدين في المسائل. وهو من بيت علم عظيم في بلاده. ولد بمرغينان (من بلاد ما وراء النهر) وتوفي ببخارى. من كتبه «ذخيرة الفتاوى»، و«المحيط البرهاني» في الفقه، و«تنمية الفتاوى»، و«الواقعات»، و«الطريقة البرهانية». الفوائد البهية ص ٣٠١؛ وهديّة العارفين (٤٠٤/٢)؛ والأعلام للزركلي (١٦١/٧).

23 الحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السغناقي المتوفى سنة (١٣١١/٧١١) فقيه حنفي. نسبته إلى سغناق (بلدة في تركستان) له «النهاية في شرح الهداية» ثلاث مجلدات، و«شرح التمهيد في قواعد التوحيد»، و«الكافي» شرح أصول الفقه للزبدوي، طبع خمس مجلدات، و«النجاح» في الصرف. توفي في حلب. الفوائد البهية ص ١٠٦-١٠٧؛ والجواهر المضية ص ١٣٩-١٤٠؛ والأعلام للزركلي (٢٤٧/٢).

24 محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين جمال الدين الرومي الباري (٧١٤-٧٨٦/١٣١٤-١٣٨٤) علامة بفقه الحنفية، عارف بالأدب. نسبته إلى باري (قرية من أعمال دجيل ببغداد) أو (بارت) التابعة لارزن الروم أرضروم بتركيا. رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة. وعرض عليه القضاء مرارا فامتنع. وتوفي بمصر. من كتبه «شرح تلخيص الجامع الكبير للخلاطى» فقه، وتوحيد، و«العناية في شرح الهداية» فقه، و«شرح مشارق الأنوار»، و«التقرير» على أصول الزبدوي، و«شرح وصية الإمام أبي حنيفة» و«شرح المنار» و«شرح مختصر ابن الحاجب»، و«شرح تلخيص المعاني»، و«شرح آلفية ابن معطي»، و«النقود والردود» في أوقاف بغداد (٤٩٧٤)، و«حاشية على الكشف»، و«الإرشاد» في شرح الفقه الأكبر لأبي حنيفة. بدائع الزهور (٢٦١/١)؛ وتاج التراجم ص ٢٧٦-٢٧٧؛ والفوائد البهية ص ٣٢٠-٣٢٤؛ والنجوم الزاهرة (٣٠٢/١)؛ و«غية الوعاة» (٢٣٩/١)؛ والدرر الكامنة (٢٥٠/٤)؛ وإيضاح المكنون (٣٥٣/٢)؛ كشف الظنون ص ١١٢، ١٥٥، ٣٠١، ٤٤٣، ٤٧٧، ٤٧٢، ٤٧٥، ٧٥٠، ١١٥٨، ١٢٤٧، ١٤٧٨، ١٦٨٨، ١٨٠٦، ١٨٢٤، ١٨٥٤، ١٨٦١، ١٩٧٧، ٢٠١٥، ٢٠٣٥؛ معجم المؤلفين لكحلالة (٢٩٨/١-٢٩٩)؛ صاحب شرح الهداية هو، والأعلام للزركلي (٤٢/٧).

25 العناية شرح الهداية مع فتح القدير (١٧٢/١٠).

26 محمد بن عبد الله الشبلي الدمشقي، أبو عبد الله، بدر الدين ابن تقي الدين (٧١٢-٧٦٩/١٣١٢-١٣٦٧) فاضل متفنن. من فقهاء الحنفية. ولد بدمشق، وكان أبوه (قيم الشبيلية) فيها. ورحل إلى القاهرة، وولي قضاء طرابلس الشام سنة ٧٥٥ واستمر في القضاء إلى أن توفي بما. من كتبه «مخائن الوسائل إلى معرفة الأوائل»، و«آكام المرجان في أحكام الحان»، ورسالة في «آداب الحمام»، و«تنقيف الألسنة بتعريف الأزمنة»، و«الينابيع في معرفة الاصول والتفاريح». الدرر الكامنة (٤٨٧/٣)؛ والأعلام للزركلي (٢٣٤/٦).

27 الجامع الكبير ص ٢٦٤.

28 الاختيار لتعليل المختار (١٥٤/٢).

حراً، قال القدوري: ٢٩ يهلك بغير شيء، ونص محمد في المبسوط ٣٠ [٣/ب] والجامع: ٣١ أن المقبوض بحكم الرهن فاسد مضمون بالأقل من قيمته، ومن الدين، لأن الرهن انعقد بمقابلة المال بالمال حقيقة في البعض، وفي البعض (في ظنهما) ٣٢ لكنه فسد بنقصان فيه لأنه لا يمكن استيفاؤه من الرهن فيكون مضموناً بالأقل منهما.

وفي القنية: ٣٣ ورهن ما لا يجوز بيعه باطل ورهن المشاع فاسد فيلحق بالجائز، وفيه ٣٤ إنما يضمن ما هو (مقبوض) ٣٥ بعقد فاسد أو صحيح لا غير.

وفي البزاري ٣٦ وذكر في الجامع ٣٧ أن المشاع محل للبيع فيكون محلاً للرهن فكان الرهن منعقداً بصفة الفساد فيلحق بالجائز.

وفي الفصولين ٣٨ عن بيوع الجامع الكبير ٣٩ فلو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالرهن أحق به من سائر الغرماء حتى يستوفي دينه، لأن له يداً مستحقة إذا كان الرهن الفاسد بمقابلة (الدين). ٤٠

وفي الذخيرة: في كل موضع كان للرهن مالاً والمقابل به مالاً مضموناً إلا أنه قد فقد

29 المختصر ص ١٩٧، ١٩٨، ٢٠٢. لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (٣٦٢-٤٢٨/٩٧٣ ١٠٣٧) فقيه حنفي. ولد ومات في بغداد. انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، وصنف المختصر المعروف باسمه «القدوري» في فقه الحنفية. ومن كتبه «التجريد» في سبعة أجزاء يشتمل على الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة وأصحابه، وكتاب «النكاح». تاج التراجم ص ٤٩٨؛ ووفيات الأعيان (٢١/١)؛ والخواهر المضية ص ٦٤-٦٥؛ والنجوم الزاهرة (٥/٢٤)؛ والفوائد البهية ص ٥٧-٥٨؛ والأعلام للزركلي (١/٢١٢).

30 المبسوط للسرخسي (٢١/٦٢-٦٢).

31 الجامع الكبير ص ٢٦٥؛ الجامع الصغير ص ٤٨٩-٤٩٠.

32 في د (في ظنهما).

33 محمود بن أحمد بن مسعود بن عبد الرحمن القونوي، أبو التناء، جمال الدين توفي سنة (٧٧٧/١٣٧٥) قاض، من فقهاء الحنفية. له مشاركة في العلوم العقلية. من أهل دمشق. ولي قضاها. من كتبه «بغية القنية» فقه، و«المنتهى» في شرح المعنى في الأصول، و«الزبدة شرح العمدة» في أصول الدين، و«المصمد» في القادرية ببغداد، كتب سنة ٨٣٠ في ٧٨ ورقة، اختصر به سند أبي حنيفة، و«مشرق الأنوار في مشكل الآثار»، و«الغنية في الفتاوى»، و«التفريد في شرح التجريد للقدوري»، و«تهذيب أحكام القرآن»، و«شرح عقيدة أهل السنة والجماعة»، و«خلاصة النهاية في فوائد الهداية» في فروع الحنفية، و«المنتخب من وقفي هلال والحصاف». الفوائد البهية ص ٣٣٨-٣٣٩؛ والخواهر المضية ص ٣٩١-٣٩٢؛ وكشف الظنون ص ٣٤٦، ٣٠٣٢؛ وعاشر أفتدي ١٥٨؛ والأعلام للزركلي (٧/١٦٦).

34 زيادة في ف (و).

35 في ف (مقبض).

36 محمد بن محمد بن شهاب بن يوسف الكردي البريقيني الخوارزمي الشهير بالبرزالي المتوفى سنة (٨٢٧/١٤٢٤) فقيه حنفي. أصله من (كردر) بجهات حوزارم. تنقل في بلاد القرم والبلغار وحج، واشتهر. وكان يفتي بكفر (تيمورلنك) من كتبه «الجامع الوجيز»، فتاوى في فقه الحنفية، و«المنافى الكردي» في سيرة الإمام أبي حنيفة، و«مختصر في بيان تعريفات الأحكام» و«آداب القضاء». الفوائد البهية ص ٣٠٩؛ ومعجم المؤلفين (١١/٢٢٤)؛ وملاحق تراجم الفقهاء الموسوعة الفقهية (٥/٤)؛ وشذرات الذهب (٧/١٨٣)؛ والأعلام للزركلي (٧/٤٥).

37 الجامع الصغير ص ٤٨٩-٤٩٠.

38 محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين الأرسوشي (٦٣٢/١٢٣٤) فقيه حنفي، نسبته إلى (أرسوشة) شرقي سمرقند. له كتب، منها «الفصول» في المعاملات، ضمه ابن قاضي سنماونة إلى كتاب «الفصول» للعمادي، وسماه «جامع الفصولين»، و«أحكام الصغار» في الفروع، و«الفتاوى»، و«قرة العينين في إصلاح الدارين». الفوائد البهية ص ١٩٩، ١٩٨، ١٩٧، ١٢٦٦؛ ومعجم البلدان (١/٢٢٧، ٢٥٦)؛ والأعلام للزركلي (٧/٨٦).

39 الجامع الكبير ص ٢٦٥-٢٦٧.

40 في د (الرهن).

(بعض)<sup>٤١</sup> شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد ولكن بصفة الفساد لانعدام (بعض)<sup>٤٢</sup> شرائط الجواز، وفي كل موضع لم يكن مالاً أو لم يكن المقابل به مالاً مضموناً لا ينعقد الرهن أصلاً فلا يتعلق به الضمان أصلاً.

### المقصد الثالث

في ذكر ما وقع من ترجيح القول بفساد الرهن في المتنازع مع الضمان: قال في الذخيرة: (والأول)<sup>٤٣</sup> أصح في موضعين إشارة بالأول إلى كون [أ/٤] المقبوض بالرهن الفاسد في مقابلة الدين، وقال في موضع: إشارة إليه هو ظاهر الرواية، و(في)<sup>٤٤</sup> النهاية: والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون وهو الصحيح، وقال في العناية:<sup>٤٥</sup> رهن المشاع فاسد مضمون إذا قبض، وقيل باطل، وليس بصحيح، وفي الاختيار<sup>٤٦</sup>: والمختار قول محمد: من أن الرهن الفاسد مضمون هذا كما ذكر.

### الفصل الأول

في ذكر (ما)<sup>٤٧</sup> تمسك به القائل ببطان الرهن في المتنازع. تمسك بعضهم في عدم جواز رهن المشاع بعدم تصور حكمه فيه من ثبوت يد الاستيفاء وبعدم تصور موجهه فيه من الحبس الدائم على ما ذكر في الهداية<sup>٤٨</sup> والكافي وغيره. والعقد لا يراد إلاً بحكمه، وموجهه على ما قالوا: (ومتى)<sup>٤٩</sup> لم يتصور (لا ينعقد)<sup>٥٠</sup> فيبطل، وكذا قال في كل متصل بغيره (خلقة)<sup>٥١</sup> أو (جواراً)<sup>٥٢</sup> أنه لا يتصور قبضه وحبسه فيبطل رهنه.

والجواب عنه أن المراد عدم التصور على الوصف المشروع فبانتفائه ينعدم وصف

41 في د (نقض).

42 في د (نقض).

43 ساقطة من د.

44 ساقطة من د.

45 العناية (١٠/١٧٢-١٧٣).

46 الاختيار (٢/١٥٤).

47 ساقطة من د.

48 الهداية (٤/٢٤٩).

49 في د (ومن).

50 وقع في الأصلين هكذا (لا ينعقد)، ولعل الصواب ما أثبتناه.

51 ساقطة من د.

52 في د (جواراً).

المشروعية فيفسد ولا يبطل، ألا يرى إلى قوله في الهداية: <sup>٥٣</sup> ولو جوزناه في المشاع يفوت الدوام في الحبس (لصيورته) <sup>٥٤</sup> كما إذا قال: رهنتك يوماً ويوماً لا، وإلى ما قاله في الكافي بعده، وأنه لا يجوز لفوت استحقاق اليد للمرتهن في نوبة الراهن فقد اقترن بالعقد ما يمنع موجهه فلا يصح العقد، وإلى ما قاله في غاية البيان: والحبس الدائم في المشاع لا يتصور [٤/أ] إلا بطريق التهاؤ، وحبسه بطريق التهاؤ فاسد، فظهر من عدم ترتيب البطلان بترتيب عدم الجواز في الهداية <sup>٥٥</sup> وعدم الصحة في الكافي، والفساد في غاية البيان ومن كونه كما إذا قال: رهنتك يوماً ويوماً (لا)، <sup>٥٦</sup> ومن إمكان حبسه بطريق التهاؤ، ومن تصريحهم القبض في هذه الصور، واختلافهم في أنها فاسدة مضمونة أو باطلة غير مضمونة إذا قبضت، وأيضاً لو أرادوا بما تمسكوا به على عدم الجواز البطلان لم يصح منهم القول بالفساد، (لأنهم) <sup>٥٧</sup> لا يقولون بما لا دليل عليه بل بما يدل الدليل عليه لا على خلافه مع أن المتمسكين في عدم الصحة في الصور المذكورة بهذه الأدلة صرحوا بفساد الرهن فيها كما ذكرنا من الروايات على فساد الرهن فيها، وتمسك أيضاً ذلك البعض بما وقع في صدر الشريعة بعد ذكر عدم الصحة (في صور) <sup>٥٨</sup> النزاع، وصور البطلان في المرهون والمرهون به من قوله: فإذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن أن يأخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك بلا شيء، لأنه لا حكم للبطل بقبلي القبض بإذن المالك، بأن جعل الإشارة إلى جميع ما حكم عليه بعدم الصحة من المتنازع وغيره، فيكون المتنازع باطلاً بالمعنى المصطلح عليه.

والجواب عنه: أن يحمل هذا الإطلاق على ما إذا كان الرهن في هذه الصور بمقابلة الدين السابق فإنه كالرهن الباطل [٥/أ] بلا نزاع فتبين المسألة في صورة الإجماع، وترك البيان في صورة الاختلاف وهو رهن الفاسد بمقابلة الدين اللاحق وتقييد الحكم العام ظاهراً ببعض المتناول دون بعض شائع كثير. ألا يرى إلى ما وقع في شروح المتون أو الشروح

53 الهداية (٢٤٩/٤).

54 في د (لصيورته).

55 الهداية (٢٤٩/٤).

56 ساقطة من ف.

57 ساقطة من د.

58 في د (في صورة).

المبسوطة فيما أجمل في المتون أو الشروح على المختصرة من قولهم: هذا إذا كان كذا، هذا لو كان كذا لا مطلقاً أو يحمل على مذهب الكرخي<sup>59</sup> بلا تقييد، وليس على الشارح ولا عاداته نقل كل المذاهب (في المسائل)<sup>60</sup> بل مواضع عدم تعرضه أكثر من مواضع تعرضه أو يحمل إشارة هذه الصور إلى صور الباطل، ولا بد منه كيلاً يخالف الرواية الظاهرة من قول محمد يكون الرهن في الصور المتنازعة فاسداً مضموناً إذا قبض لا باطلاً، وتمسك أيضاً ذلك البعض بما وقع في النهاية بعد بيان ركنه وسببه.

وأما شرائط جوازه فأن يكون المال المرهون مقسوماً مفرزاً فارغاً عن الشغل، وأن يكون (الرهن بحق)<sup>61</sup> يمكن استيفائه من الرهن حتى إذا رهن بما لا يمكن استيفائه كان الرهن باطلاً كالرهن بالقصاص والحدود وإنما سمينا هذا شرطاً لأن الرهن لا يوجد بكون المال مفرزاً فارغاً عن الشغل، ويكون الحق شيئاً يمكن استيفائه منه، وإنما يوجد بإيجاب الراهن إلا أنه إذا وجد بإيجاب الراهن لا يصح شرعاً ما لم يكن المال مفرزاً فارغاً عن الشغل، فهذا شرط جوازه كالشهادة في باب النكاح، والمالية في باب البيع، والقبض شرط اللزوم تم كلام النهاية ثم قال: ذلك المتمسك. وكون فقد الشهادة مبطلاً للنكاح وفقد المالية [٥/ب] مبطلاً للبيع كمنار على علم يريد أنه المشبه كذلك.

والجواب عنه أنه جعل إشارة هذا في قوله: وإنما سمينا هذا، وإشارة فهذا في قوله: فهذا شرط جوازه كالشهادة راجعاً إلى جملة الشروط المذكورة التي من جملتها كون المرهون فارغاً فأخذ منه بطلان رهن غير الفارغ كما هو مدعاه، وهذا حمل كلام الرجل على خلاف مذهبه، بل جعل الإشارة في موضعين راجعاً إلى الشرط الثالث، لأنه القريب المفرد وهو المحكوم عليه ببطلان الرهن فيه، وإنما حكم على الأولين بعدم صحة إيجاب الراهن شرعاً بدونهما لا بالبطلان فكان الأولان شرط جواز فقط بدون كونهما شرط انعقاد أيضاً، وكان الثالث شرط جواز مع كونه شرط انعقاد، ولذلك بطل الرهن بعدمه ومنشأ غلطه كون التعرض جملة الشروط في التعليل بتسميتها شرطاً، فتوهم أن الجملة

59 عبيدالله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن: فقيه، انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق (٢٦٠ ٨٧٤/٣٤٠ ٩٥٢) مولده في الكرخ ووفاته ببغداد. له تصانيف كثيرة: «رسالة في الاصول التي عليها مدار فروع الحنفية»، و«شرح الجامع الصغير»، و«شرح الجامع الكبير»، و«المختصر»، و«كتاب الأشربة». تاج التراجم ص ٢٠٠-٢٠١ والفوائد البهية ص ١٨٣-١٨٤ والأعلام للزركلي (١٩٣/٤).

60 ساقطة من د.

61 في د (الحق شيئاً).

مشار إليه في المعلل أيضاً، وليس كذلك بل الوجه في التعرض جملة الشروط في التعليل هو أنه لما جعل الشرط الثالث شرطاً جواز، ومع ذلك حكم ببطلان الرهن بعدمه، كان مظنة أن يقال فإذا بطل الرهن بعدمه كيف لا يكون ركناً ويكون شرطاً كالأولين؟ أجاب بأنه كالأولين في انتفاء معنى الركن عنها فإن معناه ما يوجد الشيء (به) <sup>٦٢</sup> ولا يوجد بواحد منها الرهن لكن الأولين مما لا يصح إيجاب الراهن بدونهما.

والثالث شرط جواز يبطل به الرهن ولا ينافي كونه [٦/أ] شرط الجواز بطلان الرهن بعدمه لأنه في كونه شرط الجواز ككون الشهادة في النكاح، وكون المالية في البيع شرط الجواز مع بطلان النكاح، والبيع بدون الشهادة والمالية فيكون الشرط الثالث وهو كون المرهون به يمكن استيفاءه من الرهن شرط جواز الرهن مع بطلانه بعدمه.

### الفصل الأول

في ذكر ما وقع في المعتبرات من إطلاق الباطل على الصور المتنازع خالياً عن حكمه كالواقعات، والمحيط فإنه حمل كل ذلك على الباطل بالمعنى الأخص، وحمل عدم الجواز وعدم الصحة في أمثال ما ذكر فيه الباطل على معناه الأخص أيضاً.

وجوابه أن الباطل إذا ذكر خالياً عن حكمه لا يدل على معناه الاصطلاحي لجواز كونه بمعنى عدم الصحة أو بمعنى الفاسد سيما عدم الجواز المذكور في نظائره أكثر منه فكيف لا يكون الأقل (تبعاً) <sup>٦٣</sup> للأكثر، وسيما ذكر لفظ البطلان في غير المتنازع، وسيما كون الحمل على الدين السابق لو وقع الباطل بالمعنى الأخص قطعاً في نفس المتنازع فإنه (وفاق)، <sup>٦٤</sup> والخلاف في الفاسد المقابل بالدين الأحق، وسيما يجوز الحمل على مذهب الكرخي في كل، وهو سابق أو لاحق على أن الترجيح مع القائل بفساد الرهن في المتنازع ونظائره وبضمانه لأنه المقيد بالصحة، ومقابله بعدمها، وبالأصح والمختار من أرباب الاختيار.

وتمسك بعضهم في دعوى بطلان الرهن في المتنازع بغير المذكورات أيضاً، وهو ما ذكر

<sup>62</sup> في د (بواحد).

<sup>63</sup> في د (تابعاً).

<sup>64</sup> في د (زمان).

في النهاية من أن القبض شرط اللزوم (لا شرط)<sup>٦٥</sup> [٦/ب] الجواز، فإن الرهن جائز قبل القبض بعد ذكره أن كون المرهون مفرزاً وفارغاً، وكونه بحق يمكن استيفائه من الرهن شرط الجواز، بأن قال وهو يدل على أن رهن دار فيها متاع الراهن كما هو المتنازع باطل لا فاسد، فإن الجواز الحاصل قبل القبض الذي به اللزوم في الرهن هو الجواز المقابل للباطل لا معنى الصحة المقابل للفاسد، والباطل لتوقف الثاني على القبض أيضاً، لأن الرهن لا يصح قبل القبض، وكون الشيء شرطاً للصحة إما باعتبار أصل الانعقاد أو بكونه شرط اللزوم.

ولما جعل القبض شرط اللزوم دون الباقي علم أن الباقي شرط أصل الانعقاد عنده أيضاً، وعليه (يحمل)<sup>٦٦</sup> سائر الكتب تليقاً بين كلمات القوم ما أمكن وهو موافق لكلام المحيط فإنه اعتبر الأمور المذكورة مع القبض شرائط الجواز ثم قال: والقبض شرط اللزوم هذا تحرير كلامه، وفيه نظر من وجوه:

الأول لا نسلم أن الجواز الحاصل قبل القبض الذي هو شرط اللزوم (لا الجواز الحاصل قبل القبض الذي هو شرط اللزوم)<sup>٦٧</sup> لا الجواز هو الجواز المقابل للباطل أى الجواز أصلاً لا الجواز. بمعنى الصحة المقابل للباطل والفاسد، فإن كلاً منهما سابق على شرط اللزوم الذي هو القبض فلا يلزم من كون المرهون مالا مفرزاً وفارغاً، وكونه بحق يمكن استيفائه من الرهن (أن يكون شرطاً للجواز. بمعنى أصل الانعقاد لجواز شرط كل [٧/أ] منها)<sup>٦٨</sup> شرط الجواز. بمعنى الانعقاد وشرط الجواز. بمعنى الصحة، وأن يكون بعضه شرط الجواز. بمعنى الصحة بدون كونه شرط الانعقاد ككون المرهون مالا مفرزاً وفارغاً عن الشغل، فيفوت بفوته الصحة والمشروعية وصفاً لا أصلاً، فلا يبطل بل يفسد، وأن يكون بعضه شرط الجواز. بمعنى أصل الانعقاد ككون المرهون به حقاً يمكن استيفائه منه فيفوت بفوته أصل الانعقاد فيبطل ولا يفسد.

الثاني منع توقف الصحة بأي معنى (أُخِذَ)<sup>٦٩</sup> أي سواء كانت. بمعنى أصل المشروعية فقط

٦٥ في د (أشراط).

٦٦ في د (يحمل).

٦٧ ساقطة من د.

٦٨ ساقطة من د.

٦٩ في د (أخذوا).



أو بمعنى المشروعية أصلاً ووصفاً على القبض الذي هو شرط اللزوم على هذا القول لا شرط الجواز لحصوله قبل القبض.

الثالث منع الحصاد شرط الصحة في شرط أصل الانعقاد وشرط اللزوم لجواز أن يكون شرط الصحة شرطاً لمشروعية العقد وصفاً لا أصلاً ولا يلزم قبل القبض فيلزم به فلا يلزم بفوته البطلان بل يلزم الفساد على أن شرط اللزوم ليس من أفراد شرط الصحة فإن الصحة بني المشروعية أصلاً ووصفاً بلا لزوم إذ لا لزوم في شيء من الصحتين بدون القبض الذي هو ليس بشرط لهما فلا يدخل اللزوم في الصحة أي المشروعية أصلاً ووصفاً بلا لزوم.

الرابع منع لزوم العلم بكون غير القبض شرط أصل الانعقاد من جعل القبض شرط اللزوم دون الباقي بعد جعله [ب/٧] الباقي شرط الجواز لجواز أن يكون الباقي شرط الجواز فقط أو شرطاً له مع كونه شرط الانعقاد، الأول ككون المرهون مفرزاً وفارغاً فإن الانعقاد لا يكون بعدهما مشروعاً وصفاً بعد وجوده أصلاً. والثاني ككون المرهون به حقاً يمكن استيفاؤه من المرهون، فإنه يبطل العقد بدونه فافهم.

الخامس منع كون مراد المحيط من جعله الأمور المذكورة مع القبض شرط الجواز، ومن جعله القبض شرط اللزوم كون ما عدا القبض شرطاً للجواز المقابل للباطل فقط، لجواز كونه شرطاً للجواز المقابل للباطل والفاسد، لا للجواز المقابل للباطل فقط.

السادس منع كون مراد صاحب النهاية من جعله كون المرهون مفرزاً فارغاً وكون المرهون به حقاً يمكن استيفاؤه من المرهون، ومن جعله القبض شرط اللزوم كون جميع ما جعله شرط الجواز، شرط الجواز بمعنى أصل الانعقاد حتى يلزم بطان العقد بفقد كل منها مع أنه جعل الأولين شرط الجواز لعدم صحة الإيجاب، ومشروعيته بدون كل منهما فيلزم عدم المشروعية وصفاً بدونهما، فيفسد ولا يبطل، وجعل الثالث شرط جواز يبطل الرهن بعدمه فكان شرط انعقاده أيضاً، ولذلك يبطل بعدمه ولو جعل الكل شرطاً للجواز بمعنى أصل الانعقاد لحكم على الكل ببطان الرهن بعدم كل واحد منهما ولو بني ذلك القائل على ما ذكره على جعله جميع شروط الجواز المذكورة [أ/٨] في النهاية شرط الانعقاد كالشهادة في باب النكاح، والمالية في باب البيع بناء على جعله الإشارة

في الموضوعين للشروط كلها على ما فهمه ذلك المتمسك، فقد عرفت أن الإشارتين في النهاية إلى الشرط الثالث فهو المشبه بالشهادة في النكاح في بطلان العقد بعدم كل منهما مع كونهما شرط الجواز.

وكيف يحمل كلام النهاية على ما فهموا وهو يقول بعد هذا ورهن المشاع فاسد لا باطل، وكذا صاحب الذخيرة مع جعله كون المال مفرزاً فارغاً عن الشغل شرط الجواز خرج بكون رهن المشاع فاسداً ملحقاً بالجائز فلو أرادوا بكون عدم الشيوخ وعدم الشغل شرط الجواز كونهما شرط الجواز بمعنى أصل الانعقاد على ما فهموا من النهاية والمحيط للزوم بطلان العقد بالشيوخ والشغل، فكان قول صاحب النهاية: رهن المشاع فاسد لا باطل، وقول صاحب الذخيرة: رهن المشاع فاسد ملحق بالجائز تناقضاً منهما فلا بد من الحمل على معنى توافق غرض القائل، وما ذهب إليه فإنه كالمثل السائر وجوب حمل كلام الرجل على مذهبه، وحمل المحتمل على المحكم.

السابع لو كان الأمور المذكورة مع القبض من كونه محوزاً مفرغاً مميزاً شرطاً لأصل الانعقاد (و لم يوجد)<sup>٧٠</sup> الانعقاد بدون واحد منهما، وبطل لم يصح من محمد في الجامع<sup>٧١</sup> والمبسوط<sup>٧٢</sup> الحكم على غير المحوز وغير المفرغ وغير المتميز بالفساد مع الضمان [٨/ب] إذا كان المرهون المقبوض في مقابلة الدين اللاحق لا السابق، (إذ لا انعقاد)<sup>٧٣</sup> في الرهن بدون واحد منها حينئذ، وكذا لم يصح حكم صاحب النهاية وصاحب الذخيرة بفساد الرهن في المشاع لكون عدم الشيوخ شرط الانعقاد حينئذ، وكذا يلزم هذا القائل أن لا يصح من صاحب الوقاية<sup>٧٤</sup> قوله: وينعقد بإيجاب وقبول غير لازم، فإذا سلم فقبض محوزاً مفرغاً مميزاً لزم، فإنه صرح في أن التسليم والقبض والأمور المذكورة معه من كونه محوزاً مفرغاً مميزاً بعد الانعقاد قطعاً وأنه غير لازم حاصل قبلها، ومعها لازم، وكذا يلزم أن لا يصح قوله في الهداية<sup>٧٥</sup>: (الرهن ينعقد)<sup>٧٦</sup> بالإيجاب والقبول ويتم بالقبض، وإذا

70 في د (و لم يوجد).

71 الجامع الكبير ص ٢٦٥-٢٦٧؛ الجامع الصغير ص ٤٨٨-٤٩٢

72 الأصل المعروف بالمبسوط للشيباني (٣٢٠/٥)

73 في ف (إذ الانعقاد).

74 شرح الوقاية لصادر الشريعة المحيوي المتوفى سنة ٧٤٧هـ. (١٢٢/٥).

75 الهداية (٢٣٥/٤).

76 في د (ينعقد الرهن).

قبضه المرتهن محوزاً مفرغاً مميزاً تم العقد فيه لوجود القبض بكماله فلزم العقد. الثامن أنه فهم من قول صاحب غاية البيان: حيث قال: (المقصود)<sup>٧٧</sup> صيانة حق المرتهن عن سائر الغرماء في الرهن، وهذا المعنى لا يتحقق بدون القبض (لأن)<sup>٧٨</sup> المراد به القبض التام، لأنه ذكره في دليل كون القبض التام شرط اللزوم وهو القبض محوزاً مفرغاً مميزاً فدل هذا على أنه لو رهن المشغول بمتاع الراهن لا يكون المرتهن أحق من سائر الغرماء لانتفاء شيء من (شرط اللزوم)<sup>٧٩</sup> وهو فراغ المرهون عن الشغل في القبض وهذا كما ترى حمل شروح الهداية على الجروح، فإنه حمل (النهاية)<sup>٨٠</sup> على أنه جعل المحوز المفرغ المميز المذكورة مع القبض [٩/أ] في شرح الهداية على كونها شرط الانعقاد فيبطل بعدم واحد منها.

وإن وجد القبض الذي جعله شرط اللزوم مع عدمه فيكون كل واحد منها (مما له)<sup>٨١</sup> مدخل في الانعقاد المتقدم على اللزوم، وحمل غاية البيان على أنه جعل المحوز المفرغ المميز المذكورة مع القبض معتبراً مع القبض في تمام الرهن، ولزومه بعد تحقق انعقاده فيكون الرهن منعقداً بدونها رأساً فضلاً عن أن لا ينعقد بدون واحد منها، (فإلى)<sup>٨٢</sup> الآن لم يقع من العلماء إطلاق شرط الانعقاد (ولا إطلاق)<sup>٨٣</sup> شرط الجواز بمعنى أصل الانعقاد وعلى شيء من كونه محوزاً ومفرغاً ومميزاً ولا إطلاق شرط اللزوم ولا إطلاق الجزء (لشرط)،<sup>٨٤</sup> فالتحقيق أن كل واحد منها شرط جواز الرهن وصحته، وتام العقد بصحته، فإن الفاسد منعقد لا صحيح على ما قالوا في كتب الأصول.

فالرهن في حال الانعقاد المتناول للفاسد ناقص بلا ريب لأن الفساد نقصان لأنه مع عدم واحد منها يفسد وبوجود جميعها يصح وصفاً كما (يصح)<sup>٨٥</sup> بركن الانعقاد وشرطه أصلاً، فتم بالمشروعية الحاصلة بها وصفاً بعد حصول المشروعية الحاصلة قبل ذلك بركن

77 ساقطة من د.

78 في ف (لأن).

79 في د (شروط اللزوم).

80 في د (الهداية).

81 وقع في الأصلين (ماله)، ولعل صوابه ما أئنتناه.

82 وقع في الأصلين (فإن)، ولعل صوابه ما أئنتناه.

83 في د (والإطلاق).

84 في د (بشرطه).

85 في ف (صح).

الانعقاد وشرطه أصلاً. فإذا وجد القبض معها لزم به كما تم وصح بما دخل في مشروعيتها أصلاً وبما دخل في مشروعيتها وصفاً.

فالحاصل أن الأمور المذكورة مع القبض أوصاف للمال المرهون المضمون وموصوفها شرط للرهن من حيث انعقاده [٩/ب] ومشروعيتها أصلاً وتلك الأوصاف شروط للرهن من حيث صحته ومشروعيتها وصفاً ونفس القبض شرط لزوم الرهن بعد صحته، ولما لم يكن اللزوم فيما يكون له سبب غير سبب الانعقاد والصحة إلا بعدهما وكان فيما نحن فيه كذلك رتب اللزوم على التمام. بمعنى الصحة، فقال: فإذا قبضه محوزاً مفرغاً مميزاً تم العقد فلزم.

وتمسك بعض القائلين تارة بفساد الرهن (في)<sup>٨٦</sup> المتنازع وهو رهن دار فيها متاع الراهن بدون ذلك المتاع بظهور انعقاد الرهن بالإيجاب والقبول بلا توقف على قبض وتفرغ وتمييز، لكنه غير لازم وغير تام ما لم يوجد القبض محوزاً مفرغاً مميزاً وحينئذ يتم فيلزم من قول صاحب (الهداية):<sup>٨٧</sup> الرهن ينعقد بالإيجاب والقبول ويتم بالقبض فإذا قبضه المرتهن محوزاً مفرغاً مميزاً تم العقد<sup>٨٨</sup> لوجود القبض بكماله فلزم العقد، والقبض شرط اللزوم يعني أن القبض المذكور الموصوف من حيث أنه مستجمع أوصافه شرط اللزوم لا شرط الجواز فحينئذ يكون رهن الدار التي فيها متاع (الراهن)<sup>٨٩</sup> بدون ذلك المتاع منعقداً بحسب الأركان وإن كان فاسداً بحسب عدم تفرغها عن المتاع فقال هذا المتمسك بهذا الوجه على فساد الرهن في المتنازع على هذا القول الدار المذكورة إذا قبضت يتعلق بها الضمان فيكون المرتهن أحق بها من الغرماء.

وفيه نظر لأنه إذا كان اللزوم في الرهن [١٠/أ] بالقبض محوزاً مفرغاً مميزاً كيف يوجد الضمان بقبض المرهون غير مفرغ إذ لا لزوم للرهن بدون كمال القبض ولا كمال له بدون الفراغ الذي دخل في كماله، وإذا لم يلزم الرهن بدون فراغ المرهون في رهن دار مشغول بالمتاع لا يكون المرتهن أحق بها من الغرماء (لومات الراهن لأن ذلك فرع لزوم

86 ساقطة من د.

87 في د (النهاية).

88 الهداية (٤/٢٣٥-٢٣٦).

89 في د (الرهن).

الرهن في حق الراهن، واستحقاق المرتهن حسب الرهن<sup>٩٠</sup> إلى قضاء الحق. وتمسك ذلك البعض القائل تارة أخرى ببطلان الرهن في المتنازع فيه عليه بما وقع في الهداية، وقال بعض أصحابنا: القبض شرط الجواز،<sup>٩١</sup> وفي النهاية وغيره وهذا القول أصح بأن قال فلا يكون الرهن قبل القبض الكامل جائزاً على هذا القول الثاني بحسب الأركان، قال وإنما قلنا بحسب الأركان لأن هذا القول الثاني ينفي ما أثبتته القول الأول فعلى هذا لا يكون رهن الدار المذكورة منعقداً بل يكون باطلاً لأنها مشغولة بما فيها فلم يوجد القبض الكامل الذي يتوقف عليه الصحة بحسب الأركان على القول بكونه شرط الجواز بحسب الأركان فلا يتعلق بها الضمان، ولا يكون المرتهن أحق بها من الغرماء وذلك لأنه قال في النهاية: المقبوض لحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان، ولا يخفى على أحد أنه إذا لم يتعلق به الضمان لم يكن المرتهن أحق به من الغرماء هذا تحرير كلام<sup>٩٢</sup> المتمسك على بطلان الرهن [١٠/ب] في المتنازع بهذا الوجه.

وفيه (نظر)<sup>٩٣</sup> من وجوه:

الأول لا نسلم أنه إذا كان القبض الكامل شرط الجواز يكون شرطاً للجواز بحسب الأركان بل يكون شرطاً للجواز الحاصل به وهو الجواز. بمعنى الصحة التي هي المشروعية أصلاً والمشروعية وصفاً ألا يرى إلى قوله (في)<sup>٩٤</sup> الهداية<sup>٩٥</sup>: (فإذا)<sup>٩٦</sup> قبضه المرتهن محوزاً مفرغاً مميزاً تم العقد بكمال القبض فلزم كيف رتب تمام العقد على كمال القبض، وتمام العقد كونه مشروعاً وصفاً بعد مشروعيته أصلاً بأركان الانعقاد وشروطه على أن كون القبض كاملاً (كان)<sup>٩٧</sup> أو نفس القبض من أركان الانعقاد أو شروطه مما لم ينقل عن أحد وأن ما أثبتته القول الأول ليس الجواز بحسب الأركان فإن القول الأول كون ما يلزم به الرهن القبض الكامل لا الجواز، غايته أن الجواز بحسب الأركان حاصل قبل القبض

٩٠ ساقطة من د.

٩١ الهداية (٢٣٥/٤-٢٣٦).

٩٢ زيادة في ف (هذا).

٩٣ ساقطة من د.

٩٤ ساقطة من د.

٩٥ الهداية (٢٣٦/٤).

٩٦ في د (فإنه إذا)

٩٧ ساقطة من د.

الكامل لا أن حصوله به فإنه لا يكون إلا بكون القبض الكامل ركن الانعقاد أو شروطه والمفروض أنه شرط اللزوم لا الجواز.

والتحقيق أن القائل بكونه شرط اللزوم لا الجواز علله بكون الجواز حاصلًا قبل القبض وهو شيخ الإسلام خواهرزاده<sup>98</sup> والقائل بكونه شرط الجواز محمد كذا ذكره صاحب الذخيرة، وبعد نقل الخلاف في القبض أنه شرط اللزوم أو شرط الجواز ذكر كون المرهون محوزاً وكونه مفرغاً وكونه مميزاً من شرائط الجواز، وكذا ذكر من شرائط الجواز كون المرهون بحق يمكن استيفاؤه من المرهون، وبين بطلان الرهن بعدم [١١/أ] هذا الشرط الأخير، وبين أن الرهن لا يصح بدون الشروط السابقة شرعاً ثم حقق في فصل الرهن الفاسد أن رهن المشاع فاسد ملحق بالجائز، وأن الفاسد إذا كان بالدين المقابل لا السابق يكون مضموناً ولو مات الراهن لا يكون أسوة بين الغرماء بل يختص المرتهن، وهكذا ذكر محمد أيضاً، وهكذا ذكر في النهاية أيضاً، فإنه عد كل واحد من الأمور المذكورة مع القبض، وذكر القبض أنه شرط اللزوم، ومحمد ذكره أنه شرط الجواز، واختار هذا صاحب الذخيرة فعلم أن مراد محمد بكون القبض شرط الجواز، ومراد شيخ الإسلام<sup>99</sup> بكونه شرط اللزوم نفسه فقط، فالجواز السابق على القبض نفسه هو الجواز بحسب الأصل والوصف لا بحسب الأصل فقط، فلا يلزم من كونه شرط الانعقاد بل يكون شرط الجواز الأعم من الجواز المقابل للفاسد والباطل لا الجواز المقابل للباطل فقط.

الثاني أنه لو كان المعنى بكون القبض شرط الجواز كونه شرط الجواز أصلاً ما ذكر معه من الأمور لم يصح قول محمد يكون غير المحوز وغير المفرغ وغير المميز رهناً فاسداً ملحقاً بالجائز في الضمان، (واستحقاق)<sup>100</sup> الحبس والاختصاص بالمرتهن بين غرماء الراهن لو مات إذا كان الرهن بالدين المقابل بل لا بالدين السابق. وكذا لم يصح من صاحب الذخيرة القول بكون غير المحوز فاسداً ملحقاً بالجائز، وكذا من صاحب المعنى

<sup>98</sup> خواهر زاده، محمد بن الحسين بن محمد، أبو بكر البخاري، المعروف ببكر خواهر زاده، أو خواهر زاده المتوفى سنة (٤٨٣/١٠٩٠) فقيه. كان شيخ الاحناف فيما وراء النهر. مولده ووفاته في بخارى له «المبسوط» و«المختصر» و«التحسيس» في الفقه. وهو (كما في الأعلام، لابن قاضي شهبة، بمطه): ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن أحمد البخاري، وهذا قيل له بالعجمي خواهر زاده، وتفسيره ابن أخت عالم. تاج التراجم ص ٢٥٩-٢٦٠؛ والجواهر المضية ص ٢٢٧؛ واللباب (٣٩٢/١)؛ كشف الظنون ص ٥٦٩، ١٢٢٣؛ ومفتاح السعادة (١٣٨/٢) محمد بن (الحسن) تحريف (الحسين)؛ والفوائد البهية ص ٢٧٠-٢٧١؛ والأعلام للزركلي (١٠٠/٦).

<sup>99</sup> أي خواهر زاده.

<sup>100</sup> في د (واستحق في).

ومن صاحب النهاية، وكذا من صاحب العناية (القول)<sup>١٠١</sup> بأن رهن المشاع [١١/ب] فاسد مضمون إذا قبض.

الثالث لا نسلم أنه إذا لم يتعلق بالرهن ضمان لم يكن المرتهن أحق (به)<sup>١٠٢</sup> من الغرماء لأن الضمان ليس من لوازم الرهن حتى يلزم من عدم الضمان عدم الرهن لأن ولد الرهن مرهون وليس بمضمون، وإذا أعاد المرتهن (الرهن للراهن)<sup>١٠٣</sup> لخدمته أو ليعمل به فقبضه خرج من ضمانه، فإن هلك في يد الراهن هلك بغير شيء، ولو هلك الراهن قبل الرد على المرتهن كان المرتهن أحق به من سائر الغرماء، وكذا لو أعاده أحدهما أجنبياً بإذن الآخر خرج عن أن يكون مضموناً وبقي مرهوناً كذا (في الكافي)<sup>١٠٤</sup>.

ثم إن هذا المتمسك بقول بعض الأصحاب بكون القبض شرط الجواز على أن الرهن في رهن دار فيها متاع الراهن باطل على هذا القول أيده، فقال ويؤيد هذا (القول تشبيهه)<sup>١٠٥</sup> صاحب النهاية: الإفراز والتفريغ للرهن بالشهادة في باب النكاح، والمالية في باب البيع، فإنه يدل بظاهره على أن الرهن لا يجوز بدونهما كما أن النكاح لا يجوز بدون الشهادة، وأن البيع لا يجوز بدون المالية.

فأقول: قد عرفت جواب هذا التأييد من هذا المتمسك على بطلان الرهن في المتنازع من (أن)<sup>١٠٦</sup> الجواب عن المتمسك بما في النهاية عليه وهو أنهم فهموا من عبارة النهاية أنه شبه الإفراز والتفريغ بعد عدهما من شرط الجواز مع ثالث وهو كون الرهن بحق يمكن استيفاءه منه، وحكمه على الثالث وحده ببطلان الرهن بعدمه، وحكمه على الإفراز [١٢/أ] والتفريغ بعدم صحة إيجاب الراهن شرعاً ما لم يكن المال مفرزاً فارغاً عن الشغل جملة الشروط المذكورة لجواز الرهن بكون الشهادة شرط جواز النكاح، ويكون المالية شرط جواز البيع من حيث إنه يبطل بعدمهما المشروط فيبطل بعدم الشروط المشبهة بمما الرهن، وليس معناه ما فهموه من كلامه بل صاحب النهاية ما شبه بالشهادة

101 في د (قول).

102 ساقطة من د.

103 في د (رهن الراهن).

104 في د (في المكان).

105 في د (التشبيه).

106 ساقطة من ف.

في النكاح وبالمالية في البيع (الإلّا) ١٠٧ الشرط الثالث الذي حكم ببطلان الرهن بعدمه عليه فقط، وحكم على الإفراز والتفريغ بعدم صحة إيجاب الراهن بدوئهما شرعاً، وذلك لأنه لما حكم على الثالث وحده ببطلان الرهن استشعر أن يقال: فهذا يقتضي كونه ركناً لا شرطاً خارجاً فإن الشيء لا يبطل بعدم ما هو خارج عنه فأجاب (عنه) ١٠٨ باشتراك الكل في سلب معنى الركن عنها فلزم كون الثالث (الشرطين) ١٠٩ السابقين من الإفراز والتفريغ شرطاً للجواز مع اختصاص الثالث ببطلان الرهن بعدمه فبقي الاستبعاد في بطلان الرهن بعدم شرط جوازه، والشرط للشيء أمر خارج عنه فكيف يبطل بعدم ما هو خارج عنه فبين وقوع المشبه لوقوع المشبه به في موضعين بلا رتبته في سبق العلم به فيهما فيكون من قبيل التشبيه الذي يكون الغرض فيه بيان إمكان المشبه كما في قوله: فإن اتفق الأنام وأنت منهم.

فإن المسك بعض دم الغزال على ما عرف في البيان.

ثم كيف يحمل كلام النهاية على بطلان الرهن في المشاع على ما فهموا منه وهو مخرج بعد هذا بأن رهن المشاع فاسد [١٢/ب] لا باطل وهو يقول ففي كل موضع كان الرهن والمرهون به مالاً مضموناً ينعقد العقد لوجود الانعقاد، ولكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز فإنهما يدلان على أنه لم يجعل كون المرهون محوزاً شرطاً يبطل بعدمه الرهن كما يبطل بعدم الشهادة النكاح، وبعدم المالية البيع، وكذا تصريح صاحب الذخيرة بفساد الرهن في المشاع (يَمْنَعُ حَمْلَ كَلَامِهِ) ١١٠ على ما فهموا منه مع ظهور حمله على ما يوافق الذخيرة والمعنى ١١١ وهو متمسك فيما بعد بقولهما، وكذا تصريح في الجامع والمبسوط بفساد الرهن في غير المحوز وغير المفرغ وغير المميز مع الضمان يدل على أنه لا يحمل كلام النهاية على بطلان الرهن فيها فالتوفيق بما أمكن واجب وحمل

107 في د (لا).

108 ساقطة من ف.

109 في ف (كالشرطين).

110 وقع في الأصلين (يمنع حمل كلام)، ولعل صوابه ما أئتمناه.

111 عمر بن محمد بن عمر الحيازي النخعي، أبو محمد، جلال الدين (٦٢٩ ١٢٣٢/٦٩١ ١٢٩٢) فقيه حنفي، من أهل دمشق. جاور بمكة سنة وعاد إليها. له «المغني» في أصول الفقه، و«شرح الهداية». شذرات الذهب (٤١٩/٥)؛ ومفتاح السعادة (٥٨/٢)؛ والجواهر المضية ص ٢٥٧؛ والفوائد البهية ص ٢٤٥-٢٤٦؛ والأعلام للزركلي (٦٣/٥).



المحتمل على (المحكم)<sup>١١٢</sup> كمثل سائر.

### الفصل الثالث

في بيان ما ذكره بعض القائلين بالبطلان من السؤال على السلف فيما قالوا من (الضابطة)<sup>١١٣</sup> الفارقة بين الفاسد والباطل مع الجواب عنه.

أما سؤاله على السلف فهو قوله يرد على ما نقل من الذخيرة من أن شرط انعقاد الرهن أن يكون مالاً (والمقابل به)<sup>١١٤</sup> مالاً مضموناً وهو شرط جواز الرهن ففي كل موضع كان الرهن مالاً والمقابل به مالاً مضموناً إلا أنه قد فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز أن يقال: إن أريد بقوله: إن [١٣/أ] شرط انعقاد الرهن أن يكون مالاً والمقابل به مالاً مضموناً حصر شرط الانعقاد فيه كما هو الظاهر، ويدل عليه قوله لوجود شرائط الانعقاد وهو غير مسلم عند من يقول بشرائط أحر للانعقاد أيضاً، ويستدل على شرطيتها بالدليل المطابق لكلمات القوم، وإن أريد أن بعض شروط الانعقاد (أن يكون)<sup>١١٥</sup> مالاً فهو بين الفساد.

والجواب عنه أن يقال: إن أراد المانع بالشرائط الأخر للانعقاد مثل كون الرهن مالاً مفرزاً وفارغاً عن غيره كما زعمه من النهاية والمحيط<sup>١١٦</sup>، وحمل عبارة غيره عليه ومن كون القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز لجواز الرهن قبل القبض من أن الجواز الموجود قبل القبض هو الجواز بمعنى الانعقاد أصلاً المقابل للباطل فقط لا الجواز بمعنى الصحة والمشروعية وصفاً بعد المشروعية أصلاً المقابل للفساد والباطل معاً فلا نسلم ذلك كله وقد مر سنده، وأيضاً على هذا القول لا يكون لزوم الرهن بنفس الانعقاد ولا بالصحة بعده فيكون بأمر زائد عليهما يتأخر هو عنهما فإنه إذا (لم يكف)<sup>١١٧</sup> في لزوم العقد في حق ما (انعقاده)<sup>١١٨</sup> أصلاً كما كفى في انعقاد البيع في حق المتعاقدين ولزومه في حقهما الإيجاب والقبول بحيث لم يبق حق الرجوع للموجب إذا اقترن القبول بالإيجاب ولا

<sup>112</sup> في د (المحكم).

<sup>113</sup> وقع في الأصلين (الضابطة)، ولعل صوابه ما أثبتناه.

<sup>114</sup> في د (المقابلة به).

<sup>115</sup> في د (وأن يكون).

<sup>116</sup> لمحمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري المرغيناني، برهان الدين (٥٥١-٦١٦/١١٥٦-١٢١٩) من أكابر فقهاء الحنفية تقدم ترجمته.

<sup>117</sup> في د (لم يكن).

<sup>118</sup> في د (الفق).

انعقاده وصفاً كما كفى الصحة الأصلية والوصفية إذا كان البيع بعد انعقاده بالإيجاب والقبول [١٣/ب] خالياً عن الشروط المفسدة أيضاً، والخيار في لزوم العقد في حقهما بقاء. بمعنى عدم استقلال أحدهما في فسخ العقد الصحيح المشروع أصلاً ووصفاً معاً استقلاله فيما إذا اقترن الإيجاب والقبول بالشروط المفسدة أو بخيار أحدهما لكن بعد الصحة أيضاً لا يلزم أداء الثمن بدون المطالبة وإن وجب الثمن في الذمة قبل المطالبة وافتقر إلى أمر زائد على ما به (الانعقاد وعلى ما به)<sup>١١٩</sup> الصحة يكون ما به اللزوم في حق ما متأخراً عن الانعقاد والصحة ويسبقان عليه والقبض كذلك في الرهن على القول بأنه شرط اللزوم لا شرط الجواز لأن الرهن قبل القبض جائز كما قاله شيخ الإسلام<sup>١٢٠</sup> لكنه لا يلزم في حق الراهن لأنه بحيث يكون له أن يرجع عن الرهن بأن لا يسلم بدون القبض، وإن حصل جميع ما به الانعقاد وجميع ما به الصحة قبله، فإذا قبض لزم في حقه حتى لا يكون له أن يرجع عن الرهن ويأخذ الرهن من المرتهن.

وأما على القول بأن القبض شرط الجواز فلا يحتاج (عقد)<sup>١٢١</sup> الرهن في اللزوم إلى أمر زائد على ما به الانعقاد، والصحة فعلى القولين معاً لا رهن ولا ارتهان ولا حق ضمان وحبسه واختصاص المرتهن في الحياة والموت إلا بالقبض، إلا أنه اختلف في أنه هل يصح شرعاً بدونه ولكن لا يلزم إلا به، وإن حصل ما سواه (أو)<sup>١٢٢</sup> لا يصح شرعاً إلا به ويلزم بمشروعيته أصلاً ووصفاً ولا يحتاج فيه إلى أمر زائد على ما به المشروعية أصلاً ووصفاً.

فالأول قول شيخ الإسلام [١٤/أ] خواهرزاده، والثاني قول محمد وممن اختار الثاني صاحب الذخيرة وإن أراد المانع بالشرائط الأخر للانعقاد كون الرهن بحق يمكن استيفاءه من الرهن سلمنا أنه شرط الانعقاد ولكنه عد من شرط الجواز، وكذا عد منه كون المرهون شيئاً يقبل البيع والشراء أي<sup>١٢٣</sup> مالا فهذان الشرطان للجواز شرط للانعقاد.

وحاصلهما كون الرهن مالا والمرهون به مالا مضموناً في الرهن بالمرهون وقد جمعهما

119 ساقطة من د.

120 أي خواهرزاده.

121 في د (عند).

122 في د (و).

123 زيادة في د (لا).

في التعريف من قال: الرهن حبس الشيء بحق يمكن استيفاءه منه، ولذلك قال: محمد بالانعقاد في صور رهن غير المحوز وغير المفرغ وغير المميز وغيرها وعلمه بمقابلة المال بالمال، ولئن كان شرط انعقاد خارج عن كون الرهن مالاً والمرهون به مالاً مضموناً فالحكم بالانعقاد به على تقدير حصول سائر ما به الانعقاد ركناً كان أو شرطاً، ويمثله قال هذا المانع حيث قال ومعنى انعقاد الرهن بالإيجاب والقبول أنه ينعقد بهما على تقدير حصول سائر شرائط الانعقاد (فلا) ١٢٤ ينافي كون المرهون محوزاً ومفرغاً ومميزاً شرطاً للانعقاد ومع كونها شرطاً للجواز على ما فهموه على أن (يصدر) ١٢٥ الفرق بين الباطل والفاسد لا يحتاج إلى غير ما به الامتياز بينهما بعد حصول ما به الاشتراك لأن الحاجة إلى التمايز بعد الاشتراك ومعلوم أن في كل صورة رهن ولو باطلاً إيجاب وقبول، فإن كانا في مالين ينعقد، فإن قارنه ما يكون مشروعاً به وصفاً أيضاً يصح، وإلا ينعقد فاسداً، وإن لم يكن [١٤/ب] المرهون مالاً أو لم يكن المرهون به مالاً مضموناً يبطل، فلذلك لم يذكر في بيان الفرق بين المنعقد وغير المنعقد غيرهما.

#### التذنب (فيما سنع للخاطر الفاتر في هذا المقام) ١٢٦

فإن قيل إن ما قاله في الهداية: ١٢٧ إن الرهن ينعقد بالإيجاب والقبول ويتم بالقبض فإذا قبضه محوزاً ومفرغاً ومميزاً تم العقد لوجود القبض بكما له فلزم العقد يظهر منه أن التمام للعقد (ولزومه) ١٢٨ بالقبض الموصوف فينتفي التمام واللزوم بعدم أحد أوصافه. لا يقال إن ذلك مفهوم مخالفة لا يقوله الحنفية. لأننا نقول ذلك (الخلاف) ١٢٩ في الأدلة لا في الرواية فإنهم قالوا: التخصيص في الرواية يدل على نفي ما عداه فلزم أن لا يكون غير المحوز وغير المفرغ وغير المميز تاماً ولازماً ومتى لم يلزم لم يضمن ولم يختص بالمرتهن في الحياة والموت مع أن الرواية مضبوطة على الصحيح الأصح المختار عن محمد في الجامع والمبسوط: أن الرهن في هذه الصور يلزم إذا قبض في الدين المقابل لا في الدين السابق،

124 ساقطة من د.

125 ساقطة من د.

126 ساقطة من د.

127 الهداية (٢٣٥/٤-٢٣٦).

128 في د (لزومه).

129 في د (القول).

وكذا في الفصولين وفي الذخيرة والمغنى والعناية.

أجيب بأننا قد قدمنا ما يدل على أن ما به اللزوم هو القبض، وأن أوصافه ما به يجوز ويصح شرعاً فهي ما يتم به العقد، فلما اشتمل القبض محوزاً مفرغاً مميزاً لما به اللزوم الذي هو القبض الموصوف، ولما به الصحة شرعاً الذي هو أوصافه المذكورة رتب عليه بحسب حصول أوصافه التمام شرعاً، فإن القبض ما به اللزوم [١٥/أ] لا ما به الجواز والصحة الشرعية على هذا القول، ورتب بحسب نفس الموصوف اللزوم ويدل على هذا عد أوصاف القبض من شرط الجواز، وجعل القبض شرط اللزوم لا الجواز في الذخيرة والنهاية هذا.

فإن قيل فعلى ما ذكرت من ترتب تمام العقد وصحته الشرعية على أوصاف القبض ولزومه على القبض بعد تحقق أصل الانعقاد بالإيجاب والقبول يلزم أن يصح كل رهن فيه إيجاب وقبول، وقبض للمرهون محوزاً مفرغاً مميزاً ولا يفسد إلا (بفقدان) ١٣٠ أحد أوصاف القبض التي هي شرط الصحة لا شرط الانعقاد حتى يبطل بفقده ولا شرط اللزوم حتى لا يلزم بدونه فلا يكون بحيث يترتب أحكامه فعلم من هذا أن كل رهن باطل لا حكم له، وليس كل رهن لا حكم له باطلاً، فإن ما (لا) ١٣١ قبض فيه وإن صح بوجود الإيجاب والقبول وشرط الانعقاد وشرائط الجواز بأسرها صحيح غير لازم، فإنه ما فقد فيه إلا ما يلزم به لا غيره مع أن الرواية مضبوطة على أن الرهن فيما إذا اشترى خلاً وأعطاه بثمنه رهناً فظهر الخل خمراً أو اشترى عبداً وأعطاه بثمنه رهناً فظهر العبد حُرّاً رهن منعقد لكن لا على الصحة بل على وصف الفساد، ومضمون بالهلاك، ولا ضمان بدون اللزوم فقد لزم بدون التمام مع وجود الأوصاف المصححة للرهن، وما به [١٥/ب] يلزم من القبض.

أجيب بأن فساد العقد ١٣٢ لا ينحصر في فقد بعض ما به صحته شرعاً بل قد يكون الفساد يخلل في الانعقاد، ففي الروايتين المرهون به ثمن خمر وحر في الحقيقة فليس بمال حقيقة وإن كان في الظاهر ثمن حل وعبد.

130 في د (أن).

131 ساقطة من د.

132 ساقطة من د؛ بعد ذلك.

فإن قيل: فإن أريد بكون المرهون به مالاً كونه مالاً حقيقة يلزم أن لا ينعقد الرهن في الروايتين ولو على وصف الفساد بل يبطل لانتفاء شرط الانعقاد من كون المرهون به مالاً حقيقة فيهما، وإن أريد به كونه مالاً ظاهراً لا باطناً يلزم أن لا يصح رهن في صورة كون المرهون به مالاً حقيقة، وإن أريد به ظاهراً وباطناً معاً يلزم أيضاً أن لا ينعقد الرهن في الروايتين.

أجيب بمنع انحصار المراد بكون المرهون به مالاً في الأقسام المذكورة، فإن المراد به الأعم منها أي المراد به كونه مالاً في الجملة سواء كان في الباطن أو الظاهر أو فيهما، فإن الأحكام الخاصة بالخاص لا يلزم طبيعة العام، والله تعالى اعلم بالصواب، ومنه العون والسداد.

تمت الرسالة الرهنية في الدار المشغولة بظهور فساد رهنها والضمان بملاكها وحبسها بموت مالكها لاستيفاء الدين المقابل لها لحاسبها على الصحيح الأصح المختار عند أرباب الاختيار بتحرير الفقير الكرماسي.

رحم الله لمن نظر فيه فدعا لأهل العلم بالخير في الدارين فإنه ولي كل مسؤول تم.

### المراجع

الاختيار لتعليق المختار، لعبد الله بن محمود الموصللي، دار الرسالة العلمية ٢٠٠٩/١٤٣٠، تحقيق: شعيب الأرنؤود، وأحمد محمد برهوم، وعبد اللطيف حرز الله. الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستغربين والمستشرقين تأليف خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت. الأم لمحمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ، اعتنى به: محمد زهري النجار.

إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون، لإسماعيل باشا ابن محمد أمين الباباني البغدادي، مجلدان، طبع في استانبول، الأول ١٣٦٤ / ١٩٤٥ والثاني ١٣٦٦/١٩٤٧. بدائع الزهور في وقائع الدهور، لابن إياس، بمصر ١٣١١ هـ.

بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، لجلال الدين السيوطي، طبع بمصر ١٣٢٦

هـ.

تاج التراجم، للقاسم بن قطلوبغا الحنفي، دمشق ١٤١٣/١٩٩٢، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف،

الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني، الناشر عالم الكتب، بيروت ١٤٠٦/١٩٨٦.

الجامع الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني، دار المعارف النعمانية، لاهور، ١٤٠١/١٩٨١.

الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لعبد القادر بن محمد القرشي، لبنان — بيروت ١٤٢٦/٢٠٠٥، تحقيق: محمد عبد الله الشريف

خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، للمحجي، بمصر ١٢٨٤ هـ.

الدرر الكامنة، في أعيان المئة الثامنة: لابن حجر العسقلاني، طبع في حيدر آباد ١٩٤٥/١٩٥٠.

روضة الطالبين وعمدة المفتين، لمحي الدين بن شرف النووي، المكتب الإسلامي، بيروت ١٤٠٥/١٩٨٥، إشراف: زهير الشاوش.

شرح الوقاية لعبيد الله بن مسعود المحبوبي الحنفي، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن — عمان، ٢٠٠٦ م.

العناية، لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (مع شرح فتح القدير)، دار الكتب العلمية، بيروت — لبنان ١٤١٥/١٩٩٥، تحقيق: الشيخ عبد الرزاق غالب المهدي.

غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، لمحمد بن أحمد الرملي الأنصاري، الناشر دار المعرفة، بيروت.

الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحي اللكنوي. إعتنى به أحمد الزعبي، لبنان — بيروت ١٤١٨/١٩٩٨.

فوات الوفيات، لابن شاكر الكتبي. طبع بمصر ١٢٩٩ هـ.

كتاب المبسوط، لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي الحنفي، دار الكتب

العلمية، بيروت — لبنان ١٤٢١/٢٠٠١، تحقيق: أبو عبد الله محمد حسن محمد حسن سماعيل الشافعي.

كشف الظنون، عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله الشهير بجاجي خليفة وبكاتب چليي. طبع في استنبول ١٣٦٠/١٩٤١.

مختصر القدوري (الكتاب)، لأبي الحسين أحمد بن محمد البغدادي القدوري، مؤسسة الريان، بيروت — لبنان ١٤٢٦/٢٠٠٥، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد مزي.

معجم البلدان، لياقوت الحموي، بمصر ١٣٢٣ ١٣٢٥ هـ.

معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية الجزء، لعمر رضا كحالة الناشر مكتبة المثنى بيروت دار إحياء التراث العربي بيروت.

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بدون تاريخ.

مفتاح السعادة، ومصباح السيادة، لطاش كبري زاده. طبع في حيدر آباد ١٣٢٩ هـ. النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، لابن تغري بردي، طبع في دار الكتب المصرية.

الهداية شرح بداية المبتدي لرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني، دار الفروق، سورية — دمشق ١٤٢٨/٢٠٠٦، تحقيق: أحمد محمود الشحادة.

هدية العارفين، أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، لإسماعيل "باشا" البغدادي. طبع في استانبول ١٩٥١ ١٩٥٥.

وفيات الأعيان، لابن خلكان. طبع في مصر ١٣١٠ هـ.





**SUBHİ RECEB MAHMESANÎ,  
İSLAM HUKUK FELSEFESİ,  
TÜRKİYE İLAHİYATÇILAR BİRLİĞİ VAKFI  
YAY., ANKARA 2009, 251 s.**

**Ahmet Yasin KÜÇÜKTİRYAKI\***

Yirminci yüzyılın önemli İslam hukukçuları arasında yer alan Subhi Recep Mahmesânî (1906-1986) İslam ve Batı hukuk sistemleri arasında mukayeseli çalışmalar yapmış, ilim dünyasında özellikle İslam hukukunu, çağdaş hukukun teknik ve teorileri açısından ele alan çalışmalarıyla tanınmıştır. Müellifin İslam hukuku alanında kaleme almış olduğu önemli çalışmalarından birisi de *Felsefetü't-Teşri fi'l-İslam (İslam Hukuk Felsefesi)* adlı eseridir. İslam hukukuna giriş mahiyetindeki bu eserin ilk baskısı 1946 yılında yapılmış, 1952 yılında da önemli değişiklikler ve ilavelerle ikinci kez basılmıştır. Kitap Urduca, İngilizce ve Farsça gibi değişik dillere tercüme edilmiştir. Dr. Yaşar ÇOLAK, Dr. İbrahim PAÇACI, Dr. Dursun AYGÜN, Dr. Mustafa BAŞ ve Ömer GÜLDEN eseri Türkçe'ye kazandırmışlardır. Çevirenlerin her biri kitabın farklı bölümlerini tercüme etmişlerdir. Tercüme edilen parçalar arasındaki oluşabilecek irtibatlılığı engellemek için de Dr. İbrahim PAÇACI ve Dr. Yaşar ÇOLAK nihai okumayı gerçekleştirmiştir. Tercümede Ferhat J. Ziaadeh'e ait kitabın İngilizce çevirisinden de yararlandığı takdirde belirtilmektedir. Eseri çevirenler, gerekli yerlerde bilgi, açıklama ve eserin ilk baskısında bulunmayıp yazarın ikinci baskıya almış olduğu kısımları dipnotta belirtmişlerdir.

Eser beş bölümden oluşmaktadır. Yazar, önsözde "ister eski ister yeni olsun, kanunlar arasındaki farklılıklar ve benzerlikler bu satırların yazarına

\* DİB Erzurum Mehmet Nuri Yılmaz Eğitim Merkezi, Kursiyer.

bu kitabı yazma fikrini verdi” ve devamında “bu çalışma, değişik mezhepler ve modern kanunların ışığında, İslam hukuku araştırmalarına bir mukaddimeden ibarettir” şeklindeki cümleleriyle kitabı kaleme alma sebebini ve kitabın maksadını açıklamaktadır.

Birinci bölüm insan medeni bir varlıktır ve kanun ana başlıklarını içermektedir. Usul ilmi ve şerî hüküm alt başlığında usul ve hükmün tarifi ve mahiyeti işlenmiştir. Bu bölümde son olarak fıkıhın ilahi bir sistem oluşu, fıkıh ve modern kanunların taksimi ve konuları ele alınmaktadır. İbadet konuları kitabın ele almış olduğu konuların dışında tutulmuştur (s. 25).

İkinci bölüm İslam hukuku tarihine genel bir bakış şeklindedir. Yazar konuya İslam hukukunun doğduğu ortamı anlatarak başlamaktadır. Rey ve hadis ekollerinin oluşumu, fıkıh mezheplerinin ortaya çıkması, dört sünni mezhep, mensubu kalmayan sünni mezhepler ve şii mezheplerin kurucuları, onların hocaları, talebeleri, kaleme almış oldukları eserleri ve bazı mezheplerin kolları hakkında bilgi verilmektedir. Şafii mezhebinden bahsederken, el-Umm adlı eserin İmam Şafii’ye aidiyeti konusunda farklı görüşlere yer veren yazar, bu konuda şuan eldeki tek nüsha olan Siraceddin el-Belkini’ye ait olan nüshanın bilinmesinin yeterli olmadığı, diğer yazmaların da incelenmesi gerektiğini savunmaktadır. (s. 43) Ahmet b. Hanbel’e fakihler arasında yer vermeyen görüşlere de karşı çıkmaktadır (s. 46). Birinci bölüm, Osmanlı’da yapılan kanunlaştırma çalışmaları, Mecelle, Hindistan, Mısır, Lübnan ve Türkiye gibi doğu ülkelerinde yapılan yasama faaliyetleri ve Avrupa hukuk tarihi hakkında genel bilgi veren kısım sona ermektedir. Yazar, kitapta Avrupa hukukuna yer vermesinin sebebini, doğu ülkelerindeki kanunlaştırmaların Avrupa hukuku kaynaklı olduğu düşüncesi olduğunu belirtmektedir (s. 80).

Üçüncü bölüm İslam hukukunun kaynakları konusunu ele almaktadır. Kaynakların birincisi olan Kuran’la alakalı olarak nüzulü, yazılması, toplanması ve diğer dillere tercümesi konuları işlenmektedir. Sünnet başlığı altında da hadislerin yazılması, müsnedler ve musannefler, hadislerin ayıklanması, rivayeti ve mevzu hadisler alt başlıklarında özet bilgi verilmektedir. Kaynak hiyerarşisinde son iki sırada yer alan icma ve kıyasla ilgili olarak da delilleri, manası ve şartlarına yer verilmiştir. Bölümün altıncı başlığı olan diğer dini/hukuki deliller de ise adalet-mutlak hayır, istihsan, mürsel maslahat, istidlal-istışhab ve eski şeriatler gibi ferî delillerin kullanım alanları ve mezheplere göre arz ettikleri önem gibi konular örneklerle anlatılmaktadır. Müellif eski şeriatlerden (şer’u men kablena) bahsederken söz konusu delilin ibadetler konusunda bir faydasının olmadığı görüşünü benimsediğini açıklamaktadır (s. 120). Üçüncü bölümde son olarak ictihad konusu işlenmektedir. İctihad-taklit, müctehidler, ictihadın delilleri, sahabe kavli, mahkeme kararları, Mecelle ve Roma hukukunda ictihad alt başlıkları yer

almaktadır. Yazar, Abbasiler döneminin sonlarında, Moğolların Bağdat'ı istilasıyla fakihlerin ictihad kapısının kapandığı ve dört mezheple yetinilmesi görüşünü benimsemelerini şiddetle eleştirmiş, XIX. asırda değişik İslam ülkelerinde ortaya çıkan, Muhammed Abduh ve benzeri alimlerin öncülük ettiği ihya hareketlerinden duyduğu memnuniyeti dile getirmektedir. Söz konusu ihya hareketinin “salih geçmişimizin” mezhebinin ortaya çıkarılması demek olduğunu ifade etmektedir (s 122).

İslam hukukunun harici kaynakları dördüncü bölümün üst başlığını oluşturmaktadır. Bu bölümün diğer konu başlıkları ise hükümlerin değişmesi, hile-i şer'iyeye, doğrudan kanun koyma, örf-adet ve İslam hukukunun Roma hukukuyla ilişkisi şeklindedir. Müellif, hükümlerin/nasların değişmesi konusunda, zamanın değişmesiyle nasların değişmesini caiz görenlerin dayanmış oldukları bazı örneklerle yer vermiştir ve konuyla alakalı bir yorum yapmayacağını, her hangi bir görüşe meyletmeyeceğini belirtmektedir. (s. 139) Fakat müellif, zamanın değişmesiyle nasların değişmesinin, bizzat nasların değil de yalnızca hükümlerin değişmesi şeklinde olacağını da ilerleyen sayfalarda açıklamaktadır (s. 148). Ve konuyla alakalı söz konusu bu açıklamalarının Batılıların İslam hukukunun donukluğu şeklindeki iddialarına bir reddiye olması umudunu da dile getirmektedir (s. 149). Hile-i şer'iyeye konusunda ise yazar, Batı hukuk sistemlerindeki konuyla alakalı örnekleri ve İslam hukukundaki görüşleri verdikten sonra “kanuna karşı hile yapmak caizdir” demenin hatalı olduğu görüşünü benimsediğini ifade etmektedir (s. 156). Adetin hüküm kaynağı olması konusunda yine konunun Batı hukuk sistemlerindeki önemi ve yeri anlatılarak sonrasında İslam hukukunda adet anlayışı açıklanmıştır. Yazar, adetin hüküm kaynağı olabilmesi için İslam hukukunun muteber aslî kaynaklarına uygun düşmesi gerektiğini ve kadının mirastan mahrum bırakılması, talaka yemin, hile-i şer'iyeye gibi konuları haram veya kınanmış adetlere örnek göstermektedir (s. 167). İslam ve Roma hukuklarının ilişkisiyle ilgili olarak ise yazar, hukuklar arasında benzerlikler bulunmasının kaçınılmaz bir durum olabileceğini, söz konusu bu durumun birinin diğerinden alıntı yapmış olduğu anlamına gelmeyeceğini örneklerle açıklamaktadır ve İslam hukukunun özgün bir hukuk sistemi olduğunu belirtmektedir (s. 179).

Beşinci bölüm bazı külli kaideler ana başlığı ve genel bilgiler, zaruret ve ihtiyacın hükmü, fiilerde kasıt, delillere ilişkin prensipler ve çeşitli genel kaideler alt başlıklarından oluşmaktadır. Konuya başlanırken, külli kaidelerin ortaya çıkış nedenleri, İslam hukukundaki konuyla alakalı eserlerden ve külli kaideler kavramının tanım ve faydasından bahsedilmektedir. Bu konuda, bütün hukuk sistemlerindeki külli kaidelerin zorunlu olarak birbirlerine benzer, hemen hemen özdeş olduğu görüşüne de yer verilmektedir (s. 182). Daha önceki bölümlerde ve özellikle bu bölümde

konular Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye temelli anlatılarak, kanundan bolca alıntıya yer verilmiştir.

Eser, yazarın batıda hukuk öğrenimi görmesi ve kitabın maksadına da uygun olarak İngilizce ve Fransızca dillerinden de zengin bir kaynakçaya sahiptir. İslam hukukuna giriş mahiyetinde olmasının yanısıra okuyucusuna hukuk sistemleri arasında mukayese imkanı veren kitap, yabancılara ve yabancı kültür ortamlarında yetişenlere İslam hukukunu tanıtmak, İslam hukukunu bilenlere de Batı hukuk sistemlerinin üslubunu öğretmek, bu iki hukuk sistemi arasındaki benzerlik ve ayrılıklara dikkat çekmesi açısından önemlidir.