

T.C
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ (İSLÂM HUKUKU)
ANABİLİM DALI

BÂKILLÂNÎ VE İSLÂM HUKUKUNUN
NASSA DAYANMAYAN KAYNAKLARI
İLE İLGİLİ GÖRÜŞLERİ

Yüksek Lisans Tezi

Usame Ali ABDULKADİR

ANKARA 2008

T.C
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ (İSLÂM HUKUKU)
ANABİLİM DALI

BÂKILLÂNÎ VE İSLÂM HUKUKUNUN
NASSA DAYANMAYAN KAYNAKLARI
İLE İLGİLİ GÖRÜŞLERİ

Yüksek Lisans Tezi

Usame Ali ABDULKADİR

Danışman
Prof. Dr. Şamil DAĞCI

ANKARA 2008

T.C
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLER (İSLÂM HUKUKU)
ANABİLİM DALI

BÂKILLÂNÎ VE İSLÂM HUKUKUNUN NASSA DAYANMAYAN
KAYNAKLARI İLE İLGİLİ GÖRÜŞLERİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı:

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....

Tez Sınavı Tarihi.....

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
ÖNSÖZ	vi
GİRİŞ	1
I. Konunun Önemi	1
II. Konunun Sınırlandırılması	1
III. Konunun Kavramsal Çerçevesi.....	1
A. Bâkılânî	1
B. Nass Kavramı	2
IV. Konunun Sunulması.....	2

BİRİNCİ BÖLÜM

BÂKILLÂNÎ’NİN HAYATI VE ESERLERİ VE YAŞADIĞI DÖNEMDE İSLÂM DÜNYASININ SİYASÎ, SOSYAL, İLMÎ, KÜLTÜREL DURUMU

I. Siyâsî ve Sosyal Durum.....	5
II. İlmî ve Kültürel Durum	8
III. Bâkılânî’nin Hayatı	9
A. İlmî Şahsiyeti	9
B. Hocaları	10
C. Öğrenciler.....	11
D. Mezhebi.....	12
IV. Bâkılânî’nin Eserleri	12
A. Fıkıh ve Fıkıh Usulüne Dair Eserleri	13
B. Kelam İlmine Dair Eserleri	14
C. Tefsir Usulüne Dair Eserleri	15
D. Diğer Eserleri	17

İKİNCİ BÖLÜM

KAYNAK KAVRAMI VE İSLÂM HUKUKUNUN NASSA DAYANAN KAYNAKLARI

I. Çağdaş Hukukta ve İslam Hukukunda Kaynak Kavramı	20
A. Menşe Anlamında Kaynak	21
B. Yürürlük Kaynakları	24
C. Bilgi Kaynakları	25
II. İslâm Hukukunda Kaynak Kavramı	25
A. Nass Kavramı	25
a. Kur'an	29
b. Sünnet	35
1. Sünnet'in Çeşitleri	36
a. Kavî Sünnet	36
b. Fiilî Sünnet	36
c. Takrîrî Sünnet	37
2. Sünnetin Delil Değeri	39

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNUN NASSA DAYANMAYAN KAYNAKLARI VE BÂKILLÂNÎ'NİN GÖRÜŞLERİ

I. İcma	44
A. İcmânın Mahiyeti	44
B. İcmanın Gerçekleşmesinde Aranan Şartlar	45
C. İcma-Zaman İlişkisi	46
D. İcmanın Konusu	49
E. İcmânın Şekli	50
II. Kıyas	51
A. Kıyas'ın Mahiyeti	52

B. Kıyasın Çeşitleri	53
1. Kıyâsu'l-ille	53
2. Kıyasu'd-delâle	53
C. Kıyasın Unsurları ve Kıyasın Delil Değeri	54
III. İstihan	58
A. İstihsanın Mahiyeti.....	58
B. Bâkılânî'nin İstihsan Anlayışı.....	60
C. İstihsanın Unsurları	61
1. İki Delilin veya Bu Delillerin Gerektirdiği İki Hükümün Çatışma Halinde Olması.....	62
2. İki Delil veya Hükümden Birisini Tercih Etmeyi Gerektiren Şer'î Bir Sebebin Bulunması	62
3. İstihsanın Hükümü	63
4. İstihsanın Huccet Olup Olmadığı.....	66
5. İstihsanın Çeşitleri	65
a. Nass Sebebiyle İstihsan	65
b. İcma Sebebiyle İstihsan	75
c. Örf ve Âdet Sebebiyle İstihsan	80
d. Maslahat Sebebiyle İstihsan	82
IV. İstislah	83
A. İstislah Kavramı	83
B. İstislahın İstihsanla İlişkisi	86
C. İstislahın Maslahatla İlişkisi.....	89
D. İstislahın Delil Değeri	91
E. Bâkılânî'nin İstislah İle İlgili Görüşleri ve Değerlendirilmesi.....	94
V. Maslahatın Kısımları	95
 SONUÇ	98
BİBLİOGRAFYA	99
ÖZET	106
ABSTRACT	107

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
A. Ü. İ. F. D.	: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
b.	: İbn
bk.	: Bakınız
by	: Baskı yeri yok
DİA	: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi
h.	: Hicrî
md.	: Madde
nşr.	: Neşreden
s.	: Sayfa
thk.	: Tahkik Eden
trc.	: Tercüme Eden
ts.	: Tarihsiz
v.	: Vefatı
vd	: Ve devamı

ÖNSÖZ

İslâm Hukukunun kaynakları fikhî meseleler kadar itikadi meseleleri de ilgilendirmektedir. Bu sebeple Kur'an ve Sünnetin delil değeri sadece fakihlerin değil aynı zamanda mütekellimlerin de tartışma alanına girmektedir. Bâkılânî, İslâm düşünce tarihinde kelamcı yönü kadar fakîh yönüyle de öne çıkmaktadır. İslâmî ilimlerin pek çok dalında önemli eserler telif etmiş olan Bâkılânî bu yönüyle Şafiiler ve Mâlikîler tarafından kendi mezheplerine nispet edilmekte ve adeta paylaşılamamaktadır. Tabakat kitaplarında kendisinden övücü ifadelerle bahsedilmesine rağmen Bâkılânî'nin günümüze ulaşan çok az eseri bulunmaktadır. Bâkılânî'nin İslâm Hukuku'nun nassa dayanmayan kaynakları hakkında fikir ve görüşleri döneminin genel karakterini yansıtmaları açısından önem arz etmektedir.

Tezimizin ana temasını Bâkılânî'nin usûl-ı fıkha dair görüşlerini tespit etmek oluşturmaktadır. Bununla birlikte Bâkılânî'nin dışındaki diğer âlimlerin görüşlerine de mukayese amacıyla yer verilmiştir.

Tezimizin hazırlanmasında yardım ve desteklerini esirgemeyen danışman hocam Prof. Dr. Şamil DAĞCI'ya ve yüksek lisans ders döneminde emekleri geçen Prof. Dr. İbrahim ÇALIŞKAN ve Prof. Dr. Osman TAŞTAN'a teşekkürlerimi sunarım.

ANKARA 2008

Usame Ali ABDULKADİR

GİRİŞ

I. KONUNUN ÖNEMİ

Çok yönlü bir ilim adamı olan Bâkılânî; sadece bir fakih değil, aynı zamanda önemli bir kelim âlimidir. Bâkılânî'nin özellikle usûl-i fıkıhla ilgili görüşleri fıkıh tarihimiz açısından önem arz etmektedir. Bu sebeple bir yüksek lisans Tezi çerçevesinde Bâkılânî'nin İslâm hukukunda nassa dayanmayan kaynaklar ile ilgili görüşleri incelenmeye değer bulunmuştur.

II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Çeşitli İslâmî ilimlerde orijinal görüşlere sahip Bâkılânî'nin fıkıh usûlü ile ilgili görüşleri tezimizin ana konusunu oluşturmaktadır. Ancak, usûl-i fıkıhın kapsam itibariyle oldukça geniş bir ilim olması sebebiyle Tezimizde Bâkılânî'nin sadece İslâm Hukuku'nun nassa dayanmayan konulardaki görüşlerine yer verilmiştir.

III. KONUNUN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ

A. Bâkılânî

İtikadi bakımdan Eşarî mezhebinin mümtâz şahsiyetlerinden olan Bâkılânî, Ebu'l-Musa el Eşarî'nin ölümünden sonra Eşarî ekolünü yeniden diriltmiştir. Bu yönüyle yaşadığı dönemde kendisi “müceddid” diğer bir ifadeyle değişen toplumsal şartları dikkate alarak dinin özünü anlayan bilginlerden sayılmıştır. Bâkılânî'nin kendi döneminde uygulamış olduğu bir takım metotlar halen Eşarî mezhebi tarafından da kullanılmaktadır. Görüşleri usûl-i fıkıh'da oldukça önemlidir. Bâkılânî'nin özellikle fıkıh usulü ile ilgili görüşleri tespit edebildiğimiz kadarıyla müstakil olarak ele alınıp incelenmemiştir. Bu sebeble Bâkılânî'nin fıkıh usulü ile

ilgili görüşleri özellikle onun İslâm hukukunun nassa dayanmayan kaynaklarına dair görüşlerinin incelenmesi tercih edilmiştir.

B. Nass Kavramı

İkinci bölümde ayrıntıları ile ele alacağımız nass kavramını burada konunun sunulmasına yardımcı olması açısından kısaca açıklayacağız. Nass kavramı, konumuzla ilgili olarak üç anlam ifade etmektedir;

- a) Yazılı olan veya olmayan bir kanunî hükmün metni (norm)
- b) Mukaddes bir metnin gerçek anlamı
- c) Şer'î bir metnin asıl (gerçek) mânâsı

İslâm'da her türlü hüküm çıkarma temelde Kur'an ve Sünnet nass'larına dayanır. Şer'î deliller ikiye ayrılır: a) Âyet ve hadisler gibi nass olanlar; b) Kıyas, istihsan, toplum yararı ve kötülüğe giden yolu kapama (zerâyî) gibi nass olmayanlar. Bunlar da temelde nass'lara dayanan ve onlardan çıkarılmış olan delillerdir. Bizim üzerinde duracağımız nass kavramı ayet ve hadislerden uygulanabilir prensipleri çıkarma metodları ile yapılan çalışmalardır. Bu ise fıkıh usûlünün konusudur. Nass'lar, manaya delaletinin açıklığı ve kapalılığı bakımından ikiye ayrılmaktadır. Birincisi; manasının anlaşılması için başka bir karineye ihtiyaç duymayacak şekilde açık olan (zahir) nassdır. İkincisi ise; hükme açık bir şekilde delalet eden, tevil ve tahsis ihtimaline kapalı bulunan lafızdır (sözdür). Bu ise mücmeldir.

IV. KONUNUN SUNULMASI

Tezimiz üç bölümden oluşmaktadır.

Tezimizin birinci bölümünde İslâmi ilimlerin her sahasında önemli eserleri bulunan Bâkîllânî'nin hayatı, eserleri, hocaları ve öğrencileri hakkında bilgi verilmiştir. İkinci bölümünde İslâm hukuku açısından kaynak kavramı açıklanmış

ayrıca nass kavramına ilişkin Kur'an, sünnet, sünnetin delil değeri hakkında bilgi verilmiştir. Üçüncü bölümünde ise, İslâm hukuku'nun nassa dayanmayan kaynakları ve Bâkılânî'nin, icma, icmanın şartlarını kıyas ve istihsanla ilgili görüşleri ortaya konulmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

BÂKİLLÂNÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ VE YAŞADIĞI DÖNEMDE İSLÂM DÜNYASININ SİYASÎ, SOSYAL, İLMÎ, KÜLTÜREL DURUMU

I. SİYÂSÎ VE SOSYAL DURUM

Hicrî IV. yüzyılda (M. X.yy.) Bağdat, Abbâsî hilâfетinin merkezidir. Ancak bu durum ismen bir merkez olmaktan öteye gidememiş, bu dönemde Abbâsî hilâfeti fiilen birçok küçük devletçiklere bölünmüştü. Bunlardan Büveyhîler İran'da, Hamdânîler Kuzey Irak'ta, İhşidler Mısır ve Suriye'de, Fâtımîler Kuzey Afrika'da, Samanoğulları Horasan ve Mâverâunnehir'de, Deylemîler Taberistan'da, Karmatîler ise Bahreyn'de hüküm sürmekteydiler.¹

Bununla birlikte, İslâm devletlerinin siyâsî yönden parçalanmışlığı ilmî hayata olumsuz manada tesir etmemişti. Bağdat'ın, hilafet merkezi olması ilmî hayatın canlı bir şekilde devamını sağlamıştı. Hicrî 4.yy.da yaşayan bilginler daha önceki yıllarda yazılmış eserleri şerh ediyorlar bu durum da ilmî canlılığın devamını sağlıyordu. Hatta bu dönemde ilmî gelişmenin artarak devam ettiğini bile ifade etmek mümkündür. Hicrî 4.yy. sonlarına doğru Bağdat, İranlı Büveyhîlerin etkisi altına girmiş olmakla birlikte, Büveyhîler Bağdat'taki ilim adamlarını teşvikten geri kalmamışlardır. Bu yüzyılda çeşitli ilim dallarında temayüz eden bilginlerin sayısının hayli kabarık oluşu, bu tespiti desteklemektedir.²

Kadı Ebû Bekr el-Bâkılânî (403-1013) siyâsî bakımdan iç karışıklıkların hüküm sürdüğü ancak ilmî bakımdan dinamizmin, canlılığın yüksek olduğu bir dönemde ve bölgede yaşamıştır. Öte yandan, bu devirde İslâm ülkelerinin ekonomik yönden güçlü olduğu görülmektedir. Her ne kadar bu ekonomik refah topluma adaletli bir şekilde yansımıyorsa da bundan ziyadesiyle yararlananlar arasında yöneticiler ve tacirlerin yanı sıra edipler ve bilginler de bulunmaktaydı. Bu durum da ilmî faaliyetlerin ara verilmeksizin devam etmesinde önemli bir rol oynamıştı.³

¹ Ahmed Emin, *Zuhru'l-İslâm*, Beyrut, 1969, I, s. 91, Carl Brockelman, *İslâm Milletleri ve Devletleri Tarihi*, çev: Neşet Çağatay, Ankara, 1964, s. 122-152

² Emin, s. 221 ve devamında, Hatîb el-Bağdadî'ye dayanarak bize bir liste sunmaktadır. Bu listede özellikle Ali el-Cubbâî (303/915), Ebu-l-Hasen el-Eş'arî, (324/936,) Muhammed b. Cerîr et-Taberî (310/922), Ebû-l-Hasen el-Kerhî (340/951), Ebû Bekr el-Cassâs (370/980), Ebu-l-Hasen Dârakutnî (375/985), Ebû Tâlib el-Mekkî (386/996,) Ebû Nasr el-Fârâbî (339/950) gibi büyük eserler vermiş şahsiyetler yer almaktadır.

³ Emin, s. 97-98

Bâkılânî, işte böyle bir dönemde, siyâsî, sosyal ve ekonomik bakımdan ilim tahsiline son derece elverişli bir ortam olan Bağdat'a gelmiş ve burada meşhur âlimlerden ders almıştır.⁴

Bâkılânî, zaman içinde İslâm'da adına halifeden sonra “Melik” ünvanıyla hutbe okunan Adudüdevle riyasetindeki Büveyhîlerin en büyük devlet adamlarından biri olmuştur. Bu büyük devlet adamı olduğu kadar alim bir şahsiyettir.⁵ Meclisi, Fıkıh ve Kelâm ilimleri başta olmak üzere çeşitli ilim dallarından müteşekkil bir âlimler topluluğunu ihtiva etmekteydi.⁶ Adudüdevle, Bağdat'ta imar faaliyetlerinde bulunmuş, Kûfe'de Hz. Ali'nin (r.a.) kabrini ortaya çıkarmış ve buraya büyük paralara harcayarak bir meşhed yaptırmıştır.⁷

Bâkılânî'nin Adudüdevle ile tanışması ve onun huzurunda cereyan eden ilmî toplantılara katılması, onun değerli bir ilim adamı olması sayesinde gerçekleşmiştir. Rivayete göre, Adudüdevle huzurunda cereyan eden ilmî müzakerelerde, kendi alanında otorite olan birer İslâm âliminin de bulunmasını istemiştir.⁸ Bu amaçla, Bâkılânî'nin kelam konusunda uzman olan hocası Ebu'l-Hasen el-Bahilî bir toplantıya davet edilmiş, ancak o katılamayınca öğrencisi Bâkılânî bu ilmî toplantılara iştirak etmiştir. Bâkılânî'nin halifenin huzurunda yapılan ilmî tartışmalara katılmasının esas sebebi, halifenin mutezile mezhebine yakın olduğunu düşünerek, tepki amacıyla bu toplantılara katılmayan Ahmed b. Hanbel gibi âlimlerin halifenin zulmüne maruz kaldıklarını bilmesidir. Bâkılânî muhtemelen böyle bir olumsuzluk ile karşılaşmak istemediği için bu toplantılara katılmıştır.⁹ Nitekim kendisi eserinin hemen başında da buna da işaret etmektedir. Ayrıca Şiraz'da büyük bir topluluk kendisinden ders almıştır. Bâkılânî onlara, Eş'arî'nin *Kitâb el-Lüma* ' adlı eserine yazdığı şerhi okutmuştur.

⁴ Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, Thk. Ahmed Şâkir, Dâru'l-Meârif, Mısır, ts, s. 18

⁵ Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 19

⁶ Kâdî 'İyâd, Ebu'l-Fazl İyaz b. Musa b. İyaz el-Yahsubi, *Tertîbu'l-Medârik ve Takrîbu'l-Mesâlik li-Ma'rifeti A'lâmi Mezhebi Malik*, Mektebetu'l-Hayat, Beyrut, 1387/1967, s. 247

⁷ İbn Hallikan, Ebu'l-Abbas Şemseddin Ahmed b. Muhammed (v.681H), *Vefeyâtu'l-A'yân ve Enbâu Ehli'z-Zemân*, Thk. İhsan Abbas, Daru Sâdır, Beyrut III, s. 222

⁸ Kâdî 'İyâd, s. 250

⁹ Kâdî 'İyâd, s. 250

Adudüddeve, Kâdî Ebû Bekr el-Bâkıllânî'yi Bizans'a elçi olarak göndermiştir.¹⁰ Bu tarihlerde (371/381) dönemin Bizans imparatoru II. Basius idi. Kâdî Ebû Bekr'in Bizans'a gidişi, İmparatorun daha önce gönderdiği bir heyete Adudüddeve'nin karşılık veriş i mahiyetindeydi. Söz konusu görevlendirme ile ilgili tarihî şartlar kesin olarak bilinmemekle birlikte bu ziyaretin muhtemel sebeplerini Ebû Rîde ile Muhammed el-Hudarî şöyle ifade etmektedir:¹¹ Bizans İmparatoru'nun İslâm'ı, özellikle de Müslümanların Hıristiyanlık konusundaki inançlarını öğrenmek istemesi, bir Bizans komutanının İmparatora isyan ediş i ve İmparatorun Adudüddeve ile anlaşmaya varmak istemesi ile Bâkıllânî'nin Bizans'taki Müslüman esirleri kurtarmak için gönderilmesidir.¹²

Ebû Rîde ile Hudarî'nin, Bâkıllânî'nin elçilik görevi ile Bizans'a gidiş i konusunda, tarihî delillerin yeterli olmamasından dolayı kuşkulu ifadeler kullanmaları, Ahmed Şakir'i *İ'câzu'l-Kur'ân*'ın mukaddimesinde bu konuya geniş yer vermeye sevk etmiştir.¹³

Konumuz açısından Bâkıllânî'nin bu ziyareti, Bâkıllânî'nin resmî bir sıfatla Bizans'a gitmiş olması ve orada Bizans'ın siyâsî ve dinî ileri gelenleriyle tartışmalar yapmasıdır. Bu tartışmalar esnasında İslâm'ın itikâdî ve kelâmî esaslarına temas etmesinin husûsî bir ehemmiyeti söz konusudur. Bâkıllânî'nin bu misyonu İslâm ilahiyatı ile Hıristiyan ilahiyatı arasında bir mukayase imkânı doğmuştur.¹⁴

¹⁰ Hatîb Bağdadî, *Târîhu Bağdâd*, Medine, VI, s. 379, İbn Kesîr, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, Beyrut, II, s. 350, İbn Asâkir, Ebû Kasım Ali b. Hassen b. Hibetillah Dimeşkî (v.571H), *Tebyînu Kezîbi'l-Mufterî fî mâ Nusibe ile'l-İmâm Ebi'l-Hasen el-Eş'arî*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Dâru't-Tevfîk, Dimeşk, 1347 H, s. 218, Kâdî 'Iyâd, s. 250

¹¹ Kâdî 'Iyâd, s. 251

¹² Bâkıllânî, *et-Temhîd fî'r-Reddi ale'l-Mulhide ve'l-Muattıla ve'r-Râfide ve'l-Havâric ve'l-Mu'tezile*, Matbaatu'l-Kâhire, 1947, Bâkıllânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 24

¹³ Bâkıllânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 26

¹⁴ Adudüddeve'nin isteğ i üzerine Bizanslılarla esir değ iş imi yapacak ve daha başka konularda görüşmelerde bulunacak bir heyetin başkanı olarak İstanbul'a giden Bâkıllânî'ni Bizans imparatoru II. Basilius'un huzuruna çıkarken ancak eğ ilerek geçilebilecek alçak bir kapı ile karşılaşınc a arkasını dönerek girmek suretiyle bu aşağılayıcı diplomatik tuzağ ı pratik zekası sayesinde aş mış bu durum da İmparator'da bir hayranlık uyandırmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bağdâdî, *Târîh*, VI, s. 379; Kâdî 'Iyâd, s. 253, İbn Asâkir, s. 218

II. İLMÎ VE KÜLTÜREL DURUM

İlmî ve kültürel durum genel olarak siyasî istikrara ve iktisadî duruma bağlı olmakla birlikte İslâm dünyasında Hicrî 4. asırdaki siyasî istikrarsızlığın aksine, kültürel gelişim ve ilmî faaliyetler belirli bir mesafe katetmiştir. Devlet başkanlarının ilim adamlarına karşı olan iyimser tavrı, Yunanca, Farsça, Hintçe gibi birçok yabancı dilden Arapçaya muhtelif çevirilerin yapılması, alimlerin ilim için İslâm âleminin çeşitli yerlerine seyahat etmeleri ve bu sayede İslâm düşüncesinin yayılması, fırkalar arasında ilmî münakaşaların yapılması söz konusu inkişafın göstergeleridir.¹⁵ Hicrî 4. asırda sosyal bir fonksiyon üstlenen mezhepler, devrin âlimlerince her yönüyle incelenerek savunulmuş ve bunların yayılması için gayret sarfedilmiştir. Mezheplerin bu anlamda yeniden teşekkülü ile mutlak müctehid seviyesinde âlimler mezhep doktrinleri çerçevesinde furû-ı fıkha dair eserler telif etmeye başlamışlardır.

Hicrî 5. asır, özellikle Kelam ilmi için ayrı bir öneme sahiptir.¹⁶ Bu asırda, aralarında Bâkılânî'nin de bulunduğu Kelam ilminin birçok önemli isminin Horasan'da bir araya geldiğini görmekteyiz. Ebû Turâb el-Merâğî (492/1099), Beyhakî (458/1066) ve Kazvîni (482/1089) gibi alimler bu dönemin önde gelen birkaç ismidir.¹⁷ Bu yüzyılda yaygınlık kazanan ikinci bir ilim de tasavvuf'tur. Dönemin ünlü tasavvuf âlimi Ebû Kâsım el-Kuşeyrî (ö.465/1078) Kur'an ve Sünnet'in tasavvufî yaşamı desteklediğine dikkati çekmekteydi.¹⁸

Hicrî 5. asırda dikkatimizi çeken bir diğer ilim dalı felsefedir. İbn Sina (428/1037) ve Ömer Hayyam (515/1121) gibi meşhur felsefeciler bu asırda yaşamış ve çok sayıda eserler telif etmişlerdir. Ancak, zaman içinde felsefeye karşı bir reaksiyon doğmuş ve felsefe çeşitli disiplinler tarafından eleştirilmiştir.¹⁹

¹⁵ Cüveynî, Abdülmelik b. Abdillâh b. Yusuf, (v. 478H), *el-Burhân fî Usûli'l-Fıkıh*, Thk. Abdulazim ed-Dîb, Dâru'l-Ensâr, 1.Baskı, Kahire, ts, s. 60-61

¹⁶ Sait Özervarlı, *Kelam'da Yenilik Arayışları*, İstanbul, 1998, s. 12

¹⁷ Cüveynî, *el-Burhân*, s. 62

¹⁸ Cüveynî, *el-Burhân*, s. 63

¹⁹ Cüveynî, *el-Burhân*, s. 63

III. BÂKILLÂNÎ'NİN HAYATI

Ebû Bekr Muhammed b. Tayyib b. Muhammed el-Basrî al- Bâkılânî, sebzeçilikle ve özellikle de bakliyat yetiştirmek ve satmakla geçimini sağlayan bir ailenin oğlu olması sebebiyle *Bâkılânî* diye meşhur olmuştur. Babası Tayyib b. Muhammed'dir. Babasının mesleğinden hareketle, İbnu'l-Bâkılânî ve Bâkılânî olarak anılmıştır. Ayrıca Kelâm kitaplarında *kâdî* lakabı kullanıldığı zaman, genellikle ya Bâkılânî ya da Abdulcebbâr (415/1025)'in anlaşılması, onun bu unvan ile de meşhur olduğunu göstermektedir.²⁰

Hayatı ile ilgili bilgilere yer veren eserlerde Bâkılânî'nin Basra'da dünyaya geldiği kaydedilmekle birlikte, Zirikî (ö. 1976) dışında hiç kimse onun doğum tarihi konusunda kesin bilgi vermemektedir. Yalnızca Zirikî, müellifin hicrî 367-371 (m. 977-981) yılları arasında henüz yirmi-otuz yaşlarında bir genç iken Adudüddavle tarafından saraya kabul edilip bazı görevlerde istihdam edilmiş olduğunu kaydetmekte, ancak bu hükmünü herhangi bir kaynağa dayandırmamaktadır.²¹

Hatîb el-Bağdâdî, Bâkılânî'nin ölüm tarihini hicrî 403 (m.1013) senesinin Zilka'de ayının cumartesi günü olarak belirtmiştir. Kaynaklara göre cenaze namazını oğlu kıldırması, naaşı Bağdat'ta Bâb-ı Harb mezarlığına defnedilmiştir. Mezar taşına Bâkılânî'yi öven ifadeler yazılmıştır.²²

A. İlmî Şahsiyeti

İslâm coğrafyasının siyasî çalkantılar içinde bulunduğu, Abbasî Devleti'nin iyice zayıfladığı ve yerine çeşitli devletçiklerin kurulduğu bir dönemde Basra, Bağdat gibi dönemin ilim ve düşünce akımlarının beşiği durumunda olan ve devlet tarafından ilmî faaliyetlerin desteklendiği bir bölgede yaşamış olan Bakılânî, vakar sahibi, zeki, hazır cevap, hafızası kuvvetli, güzel konuşan, müttaki bir kimse olarak bilinmekteydi. Her gece kırk rekât nafile namaz kılıp, otuz beş varak eser yazdığı

²⁰ es-Subkî, Ebû Nasr Tâcuddin b. Ali, *Tabakâtu 'ş-Şâfiyye*, Mısır, 1964, s. 15

²¹ Hayrettin Zirikî, *el-A'lâm*, Beyrut, 1969, VII, 46

²² İbn Asâkir, s. 223

rivayet edilmektedir. Ayrıca, münazaralarda yaptığı uzun ve susturucu konuşmaları, gerek dönemin bid'atçı mezhep müntesipleri gerekse İstanbul'da papazlarla yaptığı münazaralarda rakiplerini cevap vermekten aciz bırakan etkileyici sözleri ile de meşhurdur.²³

Bâkılânî, hakkında olumlu ve olumsuz görüşler serdedilmektedir. Örneğin; bazıları onu Sünnî kelâmın İbn Sînâsı, asrının üstadı, ilmin kalesi ve engin denizi olarak nitelerken,²⁴ bazıları ise onun mürciî, bid'atçı, hatta zındık olduğunu ifade etmişlerdir.²⁵

B. Hocaları

Kaynaklar, Bâkılânî'nin çeşitli hocalardan ilim tahsil ettiğini kaydetmektedir. Öğrendiği ilimler açısından bir gruplandırma yapılacak olursa, müellifin İslâmî ilim dallarında aşağıda zikredilen hocalardan ilim tahsil ettiğini ifade etmek mümkündür: Buna göre; Kelâm ilminde; *İbn Mucâhid Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed et-Tâî* (ö.360/970),²⁶ Hadis ilminde; *Katîb Ebu Bekir Ahmed b. Ca'fer* (ö.368/978),²⁷ *Ebû Muhammed Abdullah b. İbrahim* (ö.369/979)²⁸ ve Nisaburlu *Ebû Ahmed Huseyin b. Ali* (ö.375/985),²⁹ Fıkıh Usulü ilminde *İbn Mucâhid Şîrâzî Ebû Abdillâh Muhammed b. Hafîf* (ö. 370/980),³⁰ Fıkıh ilmini ise Kayravanlı *Ebû Muhammed Abdullah b. Ebu*

²³ el-Bağdadî, *Târîh*, V, s. 379–380, Kâdî 'Iyâd, II, s. 585–601, Sem'anî, *el-Ensâb*, Beyrut, 1988, I, s. 266, İbn Asâkir, s. 217–220.

²⁴ el-Bağdadî, *Târîh*, s. 379, Kâdî 'Iyâd, II, s. 585–587; İbn Asâkir, s. 217–220

²⁵ Ebu Hayyân et-Tevhîdî, *el-İmtâ' ve'l-Muânesse*, Mahmut Kaya, “Ebû Hayyân et-Tevhîdî”, *DİA*, X, s. 154, İbn Asâkir, s. 98, İbn Hazm, *el-Fasl*, Beyrut, 1986, I, s. 88, IV, s. 163, Ayrıca bkz. Bâkılânî, *et-Takrîb ve'l-İrşâd*, (Tahkik, Abdulhamîd b. Ali Sekkâf), Beyrut, 1993, (Muhakkikin mukaddimesi), s. 54–69

²⁶ Kâdî 'Iyâd, II, s. 586

²⁷ el-Bağdadî, *Târîh*, V, s. 379, Sem'anî, *el-Ensâb*, I, s. 266

²⁸ el-Bağdadî, *Târîh*, V, s. 379, Sem'anî, *el-Ensâb*, I, s. 266

²⁹ İbn Asâkir, s. 217, Sem'anî, *el-Ensâb*, I, s. 266, el-Bağdadî, *Tarih*, V, s. 79

³⁰ Kâdî 'Iyâd, II, s. 586, İbnu'l-'Imâd, Ebu'l-Felah Abdulhay b. Ahmed b. Muhammed (v.1089H), *Şezerâtu 'z-Zeheb fî Ahbâri men Zeheb*, Dâru'l-Kutubi'l-Âlemiyye, Beyrut, IV, s.383

Zeyd (ö.386/996)'den tahsil etmiştir.³¹ Müellifin ayrıca *Ebu'l-Hasen el-Bahilî* (ö. 370/980),³² *Ebû Bekr Muhammed b. Abdillâh el-Ebherî* (ö.375/985),³³ *Ebû Ahmed Hasan b. Abdillâh el-Askerî* (ö. 382/992),³⁴ *İbn Sem'un Ebu'l-Huseyn Muhammed b. Ahmed* (ö. 387/997)³⁵ ve *İbn Behte Muhammed b. Ömer* (ö. 374/984)³⁶den de ders aldığı rivayet edilmektedir.

C. Öğrencileri

Bâkılânî'nin görüşleri öğrencileri ve eserleri vasıtasıyla yayılmıştır. Talebeleri arasında Ebû Abdillâh el-Ezdî ve Ebû Tâhir el-Bağdâdî meşhurdur.³⁷ Bunlar Bâkılânî'nin ilmini Kuzey Afrika'da Kayravan'da yaymışlardır. Bâkılânî yazdığı eserlerle Ehl-i Sünnet Kelâmına ve özellikle de Eş'arîliğe hizmette bulunmuş, İslâm'ın Sünnî akide kolunda mümtaz bir yer işgal etmiştir.

Bâkılânî'nin İmâmu'l-Harameyn el-cüveynî (478/1085) ve Ebû Hâmid Gazzâlî üzerindeki tesiri inkâr edilemez. Bu isimlerden özellikle cüveynî Bâkılânî'den çok istifade etmiş, onun görüşlerine eserlerinde fazlasıyla yer vermiştir. Ebu'l-Meâlî el-Cuveynî, Bâkılânî'ye eserleri vasıtasıyla tam bir talebelik yapmış, İlm-i Kelâm'ı onun eserlerinden öğrenmiştir. Felsefede nasıl İbn Sina, Farabi'nin eserlerini kendine rehber edinmişse, Kelâm ilminde de Cuveynî Bâkılânî'nin eserlerini kendine rehber edinmiştir. Cuveynî, bilhassa *eş-Şâmil fî Usûli'd-Din*'de Kâdî Ebû Bekr'den oldukça çok istifade etmekte ve adetâ bu eserin Bâkılânî'nin görüşlerinin bir özeti mâhiyetinde olduğu intibahını vermektedir.

³¹ Muhammed Mahlûf, *Şeceretü'n-Nûri'z-Zekiyye*, Beyrut, 1954, I, s. 92, İbn Ferhun, *ed-Dibâcu'l Muzehheb*, Kahire, 1972, I, s. 427-429

³² İbn Asâkir, s. 178

³³ İbnu'n-Nedîm, *el-Fihrist*, nşr: Rıza Teceddüd, Tahran, 1971, s. 283, İbnu'l-İmâd, III, s. 85

³⁴ İbn Hallikân, IV, s. 156

³⁵ İbn Asâkir, s. 201

³⁶ Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 18, İbn Asâkir, s. 120, Kadî 'İyâd, s. 244,

İmâmu'l-Haremeyn'in talebesi olan Gazzâlî ise hocası vasıtasıyla Bâkılânî'nin ilmini almıştır. Bâkılânî, ilmî otoritesiyle gerek Ehl-i Sünnet'in Eş'arî kolu üzerinde, gerekse diğer kolu olan Mâtürîdîlik üzerinde nüfûz tesis etmiştir. Pek çok Kelâm kitabında el-Kâdî olarak kendisinden nakiller yapılan Kelâmcı, Ebû Bekr el-Bâkılânî'dir.

D. Mezhebi

İtikadî bakımdan Eş'arî ekolüne mensup olan Bâkılânî bu mezhebin ikinci adamı olarak da bilinmektedir. Nitekim Kelâma dair eserleri incelendiğinde de bu husus açıkça görülmektedir. Bâkılânî, Eş'arî'nin görüşlerini daha da geliştirip sistemleştirmiştir.

Bâkılânî ile ilgili bilgi veren kaynaklarda müellifin amelî bakımdan Mâlikî mezhebine mensup olduğunu, hatta dönemin Malikî'lerinin üstadı konumunda bulunduğunu bildirmektedirler.³⁸ Bununla birlikte, İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye onun Hanbelî olduğunu ileri sürmüşlerdir.³⁹ Ancak buradaki Hanbelîlikten, daha ziyade itikadî selefliğin kastedilmiş olması kuvvetle muhtemeldir. İmâm es-Subkî'ye göre ise Bâkılânî, Şâfiî mezhebindedir.⁴⁰

IV. BÂKILLÂNÎ'NİN ESERLERİ

Bâkılânî İslâmî ilimlerin hemen her dalında önemli eserler telif etmiştir. Bu eserleri ait oldukları disiplinleri dikkate alarak tasnif etmek istiyoruz.

³⁸ Kadî 'Iyâd, II, s. 586

³⁹ İbn Teymiyye, *Muvâfakatu Sarihi'l-Ma'kûl li-Sahîhi'l-Menkûl*, Beyrut, 1985, I, s. 260- 261

⁴⁰ es-Subkî, s. 226–228

A. Fıkıh ve Fıkıh Usûlüne Dair Eserleri

Keyfiyyetu'l-İstişhad fî'r-Reddi alâ Ehli'l-Cahdi ve'l-Înâd; Bâkılânî'nin *et-Temhîd* adlı eserinde bu kitaptan söz etmesi alındığında bu eserin *et-Temhîd*'den daha önce kaleme alındığını ifade etmek mümkündür.⁴¹ Bâkılânî'nin fıkıhla ilgili bir diğer eseri de *Temhîddir*. ; Diğer bir adı *Temhîdu'l-Evvel* olan bu eseri kendisine, İsfârâînî (ö.471/1078), Kâdî 'Iyâd, İbn Asâkir (ö. 571/1176), İbn Kayyim el-Cevziyye ve İbn Kesîr nisbet etmektedirler.⁴² Bâkılânî'nin Şiraz'da bulunduğu sırada babası tarafından eğitimi için kendisine emanet edilen Adudüddavle'nin oğlu Samsâmüddavle için yazmış olduğu bu eserin birkaç kez tahkikli baskıları yapıldığı gibi, Kâdî Abdulcelîl b. Ebû Bekr er-Rebaî tarafından *et-Tesdîd fî Şerhi't-Temhîd* adıyla bir şerhi de yapılmıştır.⁴³

*el-İnsâf fîmâ Yecibu 'İtikâduhu ve la Yecûzu'l-Cehlu bihi*⁴⁴; Bâkılânî'nin eserin mukaddimesinde *el-Hurra* ibaresini kullanması sebebiyle *Risaletu'l-Hurra* olarak bilinmektedir.⁴⁵ Eser, Dâru'l-Kütubi'l-Mısriyye'de bulunan yazma bir nüshadan hareketle Muhammed Zâhid el-Kevserî (ö.1952) ve İmâduddin Ahmed Haydar'ın neşirleriyle iki kez basılmıştır. *el-Hidâye*; Kâdî 'Iyâd, bu eseri müellife nisbet etmekte ve onun büyük bir kitap olduğunu söylemektedir.⁴⁶ Ayrıca Cüveynî ona atıfta bulunmakta ve bu eserden nakiller yapmaktadır⁴⁷. *Kitabu'l-Beyân an Ferâidi'd-Dîn ve Şerâi'i'l-İslâm ve Vâsfu mâ Yelzemu mimmen Ceret 'aleyhi'l-Aklâmu min Ma'rifeti'l-Ahkâm*⁴⁸. *et-Tabsîra fî'd-Dîn*; Eser müellife İbn Kesîr ve

⁴¹ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601, Bâkılânî, *et-Temhîd*, s. 34

⁴² İsfârâyînî, *et-Tabsîr fî'd-Dîn*, thk: Kemal Yusuf el-Hut, Beyrut, 1983. s. 193, Kâdî 'Iyâd, II, s. 593-601, İbnu'l-İmâd, s. 120, İbn Kayyim el-Cevziyye, *İctimâu'l-Cuyûşi'l-İslâmiyye*, s. 224-227, İbn Kesîr, *Tefsîr*, XI, s. 350

⁴³ Brockelmann, Carl, *Geschichte der Arabischen Litteratur: Zweite den Supplementbanden Angepasste Auflage*, Leiden: E. J. Brill, 1943, I, s. 349.

⁴⁴ Brockelmann, I, s. 349

⁴⁵ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, IV, s. 216, İbn Kayyim el-Cevziyye, *İctimâu'l-Cuyûşi'l-İslâmiyye*, s. 228, Ziriklî, VII, s. 445, Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, *Mukaddime*, s. 45

⁴⁶ Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, *Mukaddime*, s. 46-47

⁴⁷ el-Cuveynî, *el-Burhân*, s. 350-370

⁴⁸ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601, İsfârâyînî'nin *Kitâbu'l-Kesb* adıyla müellife nisbet ettiği eser de bu olmalıdır. Bkz. *et-Tabsîr*, s. 193

Kâdî ‘İyâd tarafından nisbet edilmektedir.⁴⁹ *el-İmâmetu'l-Kebîra*; İbn Hazm ve Kâdî ‘İyâd onu müellife nisbet etmektedirler.⁵⁰ *el-Usûlu's-Sağîr*; Kâdî ‘İyâd'ın *et-Takrîb ve'l-Îrşadu's-Sağîr* adıyla zikrettiği eserin aynısı olduğu ileri sürülmektedir.⁵¹ *et-Takrîb ve'l-Îrşâd*; Bununla müellifin *el-Usûlu'l-Kebîr* adıyla andığı kitabın⁵² aynı eser olması kuvvetle muhtemeldir.⁵³

b. Kelam İlmine Dair Eserleri

Dekâiku'l-Kelâm ve'r-Reddu alâ men Hâlefe'l-Hakka mine'l-Evâili ve Münîahili'l-İslâm; İbn Kesîr, eseri müellife Dekâiku'l-Hakâik,⁵⁴ Kâdî ‘İyâd ise Dekâiku'l-Kelâm⁵⁵ adıyla nisbet etmektedirler. *Kitabu'l-Hudûd fi'r-Reddi alâ Ebî Tâhir Muhammed b. Abdillâh b. Kâsım*⁵⁶ *Kitâbu'l-Mukaddemât fi Usûli'd-Diyânât*; Bâkılânî'nin kendisine atıfta bulunduğu bu eseri ayrıca Kâdî ‘İyâd ona nisbet etmektedir.⁵⁷

⁴⁹ İbn Kesîr, *el-Bidâye*, XI, s. 350, Kâdî ‘İyâd, II, s. 602

⁵⁰ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, IV, s. 225, Kâdî ‘İyâd, II, s. 601

⁵¹ Kâdî ‘İyâd, II, s. 601, Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 82

⁵² İsferrâînî, s. 193

⁵³ Bâkılânî, *et-Takrîb*, s. 81-82, İsferrâînî, s. 193, Zerkeşî, Ebû Abdillâh Bedreddin Muhammed b. Bahadır b. Abdullâh, *el-Burhân fi Ulûmi'l-Kur'ân*, thk: İbrahim Muhammed, Kahire, 1957, I, s. 287, II, s. 51-128. Eser Abdulhamid b. Ali Ebu Zuneid'in tahkiki ile 1993 yılında neşredilmiştir.

⁵⁴ İbn Kesîr, *el-Bidâye*, XI, s. 350

⁵⁵ Kâdî ‘İyâd, II, s. 601, Zirikî, VII, s. 46

⁵⁶ Kâdî ‘İyâd, II, s. 601

⁵⁷ Bâkılânî, *et-Takrîb*, s. 211, 233, 255, 376, 431, Kâdî ‘İyâd, II, s. 601

c. Tefsir Usûlüne Dair Eserleri

İ'câzu'l-Kur'ân; Kâdî 'İyâd ve Zerkeşî (ö.794/1392) tarafından Bâkılânî'ye nisbet edilen bu eser,⁵⁸ Kahire'de Suyûtî'nin (ö.911/1505) *İtkân*'ı ile birlikte Ahmed Sakr tarafından tahkikli olarak basılmıştır.

İkfâru'l-Muteevvilîn ve Hukmu'd-Dâr; Bâkılânî'nin *et-Temhîd* adlı kitabında atıfta bulunduğu eser, Kâdî 'İyâd tarafından *el-Kuffâru'l-Muteevvilîn ve Hukmu'd-Dâr* adıyla müellife nispet edilmektedir.⁵⁹

el-İntisâr li-Sihhati Nakli'l-Kur'ân; Muhtelif kaynaklarda müellife nispet edilen eser,⁶⁰ 1973 yılında Muhammed Zağlûl Sellâm'ın tahkiki ile basılmıştır. Brockelmann, *el-İntisâr*'ın Ebû Abdillâh es-Sayrefî tarafından *Nuketü'l- İntisâr* adıyla ihtisar edildiğini ve Ebû Bekr es-Sâbûnî er-Rebaî'nin bu eseri neşrettiğini kaydetmektedir.⁶¹

Kitabu'l-Beyân anî'l-Fark Beyne'l-Mu'cize ve'l-Kerâme ve'l-Hiyel ve'l-Kehâne ve's-Sihr ve'n-Necât; Abdulkâhir el-Bağdâdî'nin (429/1037) müellife nisbet ettiği ve Bâkılânî'nin de *et-Takrîb*'de atıfta bulunduğu bu eser, Joseph Mc Carthy tarafından Almanya'da bulunan bir yazma nüshasından hareketle 1958 yılında Beyrut'ta tahkikli bir baskısı yapılarak yayınlanmıştır⁶² *Hidâyetü'l-Musterşidîn ve'l-Mukniü fî Ma'rifeti Usûli'd-Dîn*; Bazı kaynaklarda müellife nispet edilen⁶³ bu eseri

⁵⁸ Kâdî 'İyâd, II, s. 601, Zerkeşî, *el-Burhân*, s. I, 49, 54, 55-57, 311, II, 94, 108, 116, 121, III, 69, 343 vd; Kâtip Çelebi, *Keşfu'z-Zunûn*, Ankara, 1941, I, s. 120, Bağdatlı İsmail Paşa, *Hediyyetu'l-Ârifîn*, İstanbul 1967, II, 59, Zirikli, VII, s. 46, Brockelmann, *Sup.*, s. 349

⁵⁹ Kâdî 'İyâd, II, s. 601. Eser için ayrıca bkz. Abdulkâhir el-Bağdâdî, *el-Fark Beyne'l-Firak*, thk: Muhammed Zâhid el-Kevserî, Kahire, 1948, s. 80

⁶⁰ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, IV, s. 218, 220, 221, 222; İsfârâinî, s. 119; Zerkeşî, *el-Burhân*, I, s. 191, 207, 208, 210, 235, 242, II, 39, 126, Katip Çelebi, *Keşfu'z-Zunûn*, I, 173, *el-İntisâr* için ayrıca bkz: Şerafeddin Gölcük, *Bâkılânî'nin el-İntisâr li-Nakli'l-Kur'ân*'ı, Atatürk Üniversitesi İslâmî İlimler Fakültesi Dergisi, Ankara, 1979, II, s. 429-432, Kara Mustafa Paşa (nr. 6) ve Beyazıt Devlet (Nr. 18671/6) kütüphanelerinde birer yazma nüshası bulunan eser, 1986 yılında Frankfurt'ta Fuat Sezgin'in tahkiki ile basılmıştır.

⁶¹ Brockelmann, *Sup.*, III, s. 349

⁶² Abdulkâhir el-Bağdâdî, *el-Fark*, s. 158, Kâdî 'İyâd, II, s. 601

⁶³ Katip Çelebi, *Keşfu'z-Zunûn*, II, s. 20-42

Ebû Muzaffer el-İsferâî⁶⁴ ve Bâkıllânî⁶⁵ eserlerinde zikretmiştir. Ezher Kütüphanesinde (Nr. 248-342) yazma iki nüshası bulunan⁶⁶ bu eser, Muhammed b. Ebi'l-Hattâb b. Halîl el-İşbilî tarafından *Telhîsu'l-Kifâye min Kitâbi'l-Hidâye* adıyla ihtisar edilmiştir. *Nakdu'n-Nakd*; Bazı kaynaklarda bu eserin, Şîrâzî'nin *el-Lüma'* adlı eserini tenkit etmek amacıyla kaleme alındığı ifade edilmektedir.⁶⁷ *en-Nakdu'l-Kebîr*; Ahmed Sakr, *İ'cazu'l-Kur'an*'ın mukaddimesinde, Cuveynî'nin (ö.478/1085) *eş-Şâmil* adlı eserini hazırlarken Bâkıllânî'nin bu eserinden istifade ettiğini belirtmektedir.⁶⁸

et-Ta'dîl ve't-Tecvîr; Bâkıllânî'nin *Kitabu'l-Beyân ani'l-Fark* adlı eserinde atıfta bulunduğu eseri,⁶⁹ Kâdî 'İyâd müellife nisbet etmektedir.⁷⁰ *el-Kerâmât*; Muhammed Ramazan Abdullah, Kâdî 'İyâd'ın müellifin eserleri arasında zikrettiği⁷¹ bu eserin, müellifin *Kitabu'l-Beyân* adlı eserindeki bir ibaresinden⁷² hareketle, farklı bir kitap olduğunu ileri sürmektedir.⁷³ Söz konusu ibare, *el-Kerâmât*'ın müstakil bir eser olduğuna dair fazla bir açıklık taşımamakla birlikte müellifin haklı olduğu kanaatini uyandırdığını ifade etmek mümkündür.

Şerhu'l-Luma'; Eseri müellife Kâdî 'İyâd nispet etmektedir.⁷⁴ Bâkıllânî, Eş'arî'nin *el-Luma' fi'r-Reddi alâ Ehli'z-Zeyğî ve'l-Bida'* adlı eserinin şerhi olan bu kitabı, Şiraz'da bulunduğu sırada telif etmiştir. British Museum'da yazma bir nüshası

⁶⁴ İsferâî, s. 119

⁶⁵ Bâkıllânî, *et-Temhîd*, s. 558

⁶⁶ Abdullah, Muhammed Ramazan, *el-Bâkıllânî ve Ârâuhu'l-Kelâmiyye*, Dâru'l-Umme, Bağdat, 1986s. 203-204, Bâkıllânî, *et-Takrîb ve'l-İrşâd*, s. 76, Bâkıllânî, *et-Temhîd*, s. 15. Eser için ayrıca bkz: Bağdatlı İsmail Paşa, II, s. 59

⁶⁷ Bâkıllânî, *et-Temhîd*, s. 76

⁶⁸ İsferâî, s. 193

⁶⁹ Ancak müellifin söz konusu kaynaktaki ifadesi, *et-Ta'dîl ve't-Tecvîr*'in müstakil bir eser olmaktan çok, kelâma dair eserlerin bu başlık altındaki bölümünün adı olduğu kanaatini uyandırmaktadır.

⁷⁰ Kâdî 'İyâd, II, s. 601

⁷¹ Kâdî 'İyâd, II, s. 601

⁷² Bâkıllânî, *el-Beyân ani'l-Fark Beyne'l-Mu'cizât ve'l-Kerâmât ve'l-Hiyel ve'l-Kehâne ve's-Sihr*, Thk. Richard J. McCarty, el-Mektebetu's-Şarkıyye, Beyrut, 1958, s. 5

⁷³ Abdullah, s. 207

⁷⁴ Kâdî 'İyâd, II, s. 601

bulunan *Şerhu'l-Luma*'ın Hammâd Gurâbe tarafından tenkitli baskısı, Mc Carthy tarafından da İngilizce'ye tercümesi yapılmıştır.⁷⁵

Keşfu'l-Esrâr ve Hetku'l-Estâr fi'r-Reddi ale'l-Bâtınıyye ; İbnu's-Subkî (ö. 771/1370),⁷⁶ İbn Kesîr,⁷⁷ İbn Hazm (ö. 456/1064)⁷⁸ ve Kâdî 'İyâd⁷⁹ tarafından müellife nisbet edilen eser, sünnî âlimlerce Bâtınıyye'ye karşı yazılan eserlerin ilki olarak nitelendirilmektedir.⁸⁰ *Kitâb ale'l-Mu'tezile fîme'stebehe aleyhim min Te'vîli'l-Kur'ân*⁸¹ isimli eserini de ilave etmek gerekir.

d. Diğer Eserleri

Kelâm, fıkıh, usûl-u fikh, usûl-u tefsîr, siyer ve târih gibi birçok ilim dalında eser vermiş olan Bâkılânî'nin telifatına dair bilgi içeren kaynaklar, bu hususta uzun bir liste oluşturmaktadırlar. Kaynakların ifadesiyle tamamı yetmiş bin varakı bulan bu eserleri kısaca şu şekilde sıralamak mümkündür:

Menâkibu'l-Eimme ve Nakdu'l-Matâ'in alâ Selefi'l-Ummeh; Bâkılânî'nin *et-Temhîd*'inde kendisine atıfta bulunduğu⁸² ve Kâdî 'İyâd'ın müellife nispet ettiği⁸³ eserin Zahirîyye kütüphanesinde (Nr. 8566) yazma bir nüshası bulunmaktadır.⁸⁴

Risaletu'l-Hurre; Eseri müellife İbn Hazm, Kâdî 'İyâd ve İbn Kayyim el-

⁷⁵ İbn Kesîr, *Tefsîr*, XI, s. 350, Abdullah, s. 199, Bâkılânî, *et-Temhîd*, s. 78

⁷⁶ es-Subkî, IV, s. 192

⁷⁷ İbn Kesîr, *Tefsîr*, XI, s. 350

⁷⁸ İbn Hazm, *el-Fasl*, IV, s. 222

⁷⁹ Kâdî 'İyâd, II, s. 602

⁸⁰ Abdullah, s. 211. Eser için ayrıca bkz. Katip Çelebî, *Keşfu'z-Zunûn*, II, s. 1485, Brockelmann, *Sup.*, I, s. 349; Ziriklî, VII, s. 46

⁸¹ Ziriklî, II, s. 60

⁸² Bâkılânî, *et-Temhîd*, s. 548

⁸³ Kâdî 'İyâd, II, s. 601. Ayrıca bkz: Şerafeddin Gölcük, *Kelâm Açısından İnsan ve Fiileri*, Ankara, 1997, s. 44

⁸⁴ Brockelmann, *Sup.*, I, s. 349. Ayrıca bkz.: Abdullah, s. 208, Bâkılânî, *et-Temhîd*, s. 78, Abdurrahman Bedevî, *Mezâhib*, I, s. 587

Cevziyye nisbet etmekteydiler.⁸⁵ Genel kanaat, müellifin kayıp eserlerinden biri olduğu ileri sürülen bu kitabın, daha önce de ifade ettiğimiz gibi, Muhammed Zâhid el-Kevserî'nin tahkiki ile Kahire'de basılmış olan *el-İnsaf* ile aynı olduğu, müellifin yeni bir eseri olmadığı yönündedir.

el-Mu'cizât; Kâdî 'Iyâd'ın müellife nisbet ettiği *el-Fark* isimli kitapla aynı olması kuvvetle muhtemel görünmektedir.⁸⁶ Bibliyografya kaynaklarında Bâkılânî'ye ait olduğu ifade edilen pek çok eserin ismi yer almaktadır; ancak bu eserlerin içeriği hakkında detaylı bilgi verilmemektedir. Sadece ismen mevcut olup günümüze ulaşamayan bu eserlerin isimlerini belirtmekle yetiniyoruz:

Tasarrufu'l-İbâd ve'l-Farku Beyne'l-Halk ve'l-İktisâb, Nusretu'l-Abbâs ve İmâmetu Benîh, Kitâbu Risâleti'l-Emir el-Mesâilu'l-Kustantiniyye, el-Mucâlesatu'l-Mensûre, Cevâbu Ehli Filistin, el-Bağdâdiyyât,⁸⁷ en-Nisâbüriyyât, el-Curcâniyyât, Mesâil Seele anha İbn Abdilmu'min, el-İsbahâniyyât, Şerhu Edebi'l-Cedel, Kitâb fî Enne'l-Ma'dûme Leyse bi-Şey', Fadlu'l-Cihâd, Kitâb ale'l-Mutenâsihîn⁸⁸ el-İmâmetu's-Sağîra, Kitâbu'd-Dima' Elletî Cerat Beyne's-Sahabe, el-Ahkâm ve'l-'Usûl,⁸⁹ Emâlî İcmâu Ehli'l-Medîne,⁹⁰ Mesâilu'l-'Usûl, İmâmetu Beni'l-Abbâs, el-Mukni' fî Usûli'l-Fıkh, Nakdu'l-Funûn li'l-Câhiz.⁹¹

⁸⁵ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601, Ebû Abdullah Şemseddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Kayyim el-Cevziyye (751/1350), *İ'lâmu'l-Muvakkûn an Rabbi'l-Âlemîn*, thk: M.Muhyiddin Abdülhamîd, Kahire 1955, s. 228

⁸⁶ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601, Bâkılânî, *et-Temhîd*, s. 258, Abdullah, s. 203

⁸⁷ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601. Ayrıca bkz: İbn Kayyim el-Cevziyye, *İctimâu'l-Cuyûşi'l-İslâmiyye alâ Gazvi'l-Muaatile ve Cehmiyye*, s. 225

⁸⁸ Doğrusunun *Kitâb ale't-Tenâsuhîyyîn* olması kuvvetle muhtemel eser için bkz: Kâdî 'Iyâd, II, 601, Bedevî, *Mezâhib*, I, s. 585

⁸⁹ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601. Ayrıca Zerkeşî, bu eseri *el-Bahru'l-Muhît* adlı eserinde *el-Ahbâr an Ahkami'l-İlel* adıyla müellife nisbet etmekte ve onun büyükçe bir cilt olduğunu kaydetmektedir. Bu konuda ayrıca bkz: Yusuf Cuveynî, *eş-Şâmil*, s. 487 ve 716

⁹⁰ Bâkılânî'nin *Kitâbu'l-Beyân*'da kendisine atıfta bulunduğu bu eser için bkz: Kâdî 'Iyâd, II, s. 601

⁹¹ Kâdî 'Iyâd, II, s. 601

İKİNCİ BÖLÜM

KAYNAK KAVRAMI

VE

İSLÂM HUKUKUNUN

NASSA DAYANAN KAYNAKLARI

I. ÇAĞDAŞ HUKUKTA VE İSLÂM HUKUKUNDA KAYNAK KAVRAMI

Sözlükte bir şeyin çıktığı yer anlamına gelen kaynak kelimesi hukuk terminolojisinde değişik anlamlarda kullanılmaktadır. Bilgi kaynağı, organik kaynak, şeklî kaynak, aslî kaynak, tamamlayıcı kaynak, yardımcı kaynak kullanımları bunlardan birkaçıdır.⁹²

Suyun bir kaynaktan yeryüzüne çıkmadan önce toprağın derinliklerinde oluşması gibi, hukuk da ona şekil verenlerden önce, bir toplumun, hatta bütün insanlığın akıl ve vicdanında adaletli, haklı ve doğru olduğu yolunda hukukî kanaatler olarak meydana gelmektedir. İnsanlardaki bu hak ve adalet düşüncesi, “hukukun kökeni (menşei)” olarak adlandırılmıştır.⁹³ Hukukun menşeeni oluşturan bu kaynağa “sosyolojik kaynak” da denilmektedir.⁹⁴

Hukukta kaynak terimi “*organik*” anlamda da kullanılmakta ve hukuk kurallarını meydana getiren güçleri ifade etmektedir. Bunlara, “yaratıcı kaynaklar” da denilmektedir.⁹⁵

Diğer bir anlamda da hukuk kaynağı, hukuk kurallarının ortaya çıkıp yürürlüğe girerken büründüğü şekli de ifade etmektedir. Bunlara hukukun “*yürürlük kaynakları*” adı verilir. Yürürlükteki hukuk kurallarını bulmak için bu kaynaklara başvurulur. Bunlar “*şeklî kaynaklar*” ve “*uygulama kaynakları*” olarak da adlandırılmaktadır.⁹⁶ Bu anlamda hukukun kaynaklarını, birinci derecede kanun ve teâmülî hukuk, ikinci derecede mahkeme kararları (*kazâi ichtihad*) ve doktrin (*ilmî ichtihad*) olmak üzere dörde ircâ etmek de mümkündür.⁹⁷

⁹² Bilge, Necip, *Hukuk Başlangıcı*, Ankara, 1977, s. 40, Aytekin Ataay, *Medenî Hukukun Genel Teorisi*, İstanbul, 1980, s. 98–102

⁹³ Aral, Vecdi, *Hukuk Bilimi*, Ankara, 1973, s. 94

⁹⁴ Bilge, s. 40

⁹⁵ Oğuzman, Kemal, *Medenî Hukuk*, İstanbul, 1975, s. 26, Ataay, s. 97, Aral, s. 93–94

⁹⁶ Aral, s. 94, Ataay, s. 98, Oğuzman, s. 25

⁹⁷ Aral, s. 94–95

Hukukun "bilgi kaynakları", "uygulama kaynakları" (yürürlük kaynakları, şekli kaynaklar) ile karıştırılmamalıdır. Gerçekten, "bilgi kaynakları", hukukun görünüm şekillerini değil, aksine belli şekillerde görünen hukukun nerelerde bulunacağını, muhtevası hakkında nereden, ne gibi belgelerden (vesikalardan) bilgi edinilebileceğini gösterir.⁹⁸

Hukuk hakkında bize bilgi sağlayan her şey, hukukun bilgi kaynağı sayılır. Bu bilgi kaynaklarından yazılı olanlar ön planda gelse de, diğerleri de önemlidir.

Kanun metinleri, hukuk kurallarının muhtevası hakkındaki malumat ile hukukun münferid hadiseler tatbikini gösteren kararlar hukukun bilgi kaynakları arasında mütalaa edilmektedir.⁹⁹

Yürürlükteki hukuku açıklayan eserler (sistematik eserler, şerhler, monografiler v.s.) bu anlamda (bilgi kaynağı anlamında) bir hukuk kaynağı olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁰

A. Menşe Anlamında Kaynak

Semavî karakteri itibariyle, İslâm hukuku kurallarının "menşe' anlamda kaynağının ilahî olduğu hususu, Müslüman hukukçuların ittifak ettikleri bir noktadır. Yeni baştan hüküm koyma yetkisinin (إنشاء الحكم) yalnız Allah'a ait olduğu, bu manada aklın istiklâlinin bulunmadığı prensibi, Mu'tezilîler de dâhil bütün İslâm hukukçularınca kabul edilmiştir. Bazı Hanefî âlimler tarafından, Mutezile'nin aklı da bu anlamda hüküm kaynağı saydıkları ve akla dayanarak hüküm koymanın Allah için zarurî olduğu görüşünü savundukları şeklinde yapılan nakil, konuyu dikkatlice inceleyen Hanefî bilginlerce yanlış bulunmaktadır. Şu halde, Mutezile'nin bu konuda akla ağırlık vermesi, aklın idrakinin Allah için bağlayıcı olduğu tarzında değil, güzelliği bilinen fiilin emredilmiş, çirkinliği bilinen fiilin yasaklanmış olduğunu Allah'ın hükmü olarak görme ve fiillerin güzellik ya da çirkinliğinin ise üst akıl

⁹⁸ Aral, s. 94-95

⁹⁹ Çağıl, Orhan Münir, *Hukuka ve Hukuk İlmine Giriş*, İstanbul, 1975, s. 80

¹⁰⁰ Ataay, s. 97, 129-130

tarafından bilinebileceği tarzındadır.¹⁰¹ Nitekim Mutezilî anlayış esas alınsa da telif edilen fıkıh usûlü eserleri incelendiğinde, menşe anlamında hüküm kaynağının sadece ilâhî olduğu, akla tanınan rolün, bu ilahî hükümlerin bilinmesi konusuyla yani "المعروفات أحكامها بالعقل" ile ilgili olduğu ve hatta bu konuda bile akla sınır konduğu görülmektedir.¹⁰²

Görüldüğü gibi konu, fiillerde bizatihî güzelliğin veya çirkinliğin bulunup bulunmadığı ve aklın kendi başına fiillerin güzelliğini ve çirkinliğini idrak edip edemeyeceğini, idrak edebilirse şer'î hüküm bildirilmeksizin aklın bu değerlendirmesine göre güzel olanın emredilmiş, çirkin olanın yasaklanmış sayılıp sayılamayacağı, yani şer'î hüküm bilinmeksizin mükellefiyetin söz konusu olup olmayacağı meseleleriyle, kısaca hüsn-kubuh teorisi ile ilgilidir. Konu bütünlüğünün sağlanması amacıyla hüsn-kubuh teorisi ile ilgili kısa bir bilgi vermeyi uygun bulmaktayız.

Bir fiilin "kemal sıfatı" (ilim gibi) veya dünyevî maksada uygunluğu anlamında güzelliğini ("hüsn") ve "noksan sıfatı" (cehalet gibi) veya "dünyevî maksada aykırılığı" anlamını ifade etmektedir. Hüsn-kubuh'un doğrudan doğruya akıl ile kavranabileceği konusunda ittifak edilmiştir.

Asıl ihtilâf, bir fiilin "medh (övgü) ve sevâb (mükâfata)"a veya "zemm (kınama) ve ikab'a (cezaya) "müstahak" olup olmadığı anlamındaki güzelliğinin veya çirkinliğinin doğrudan akılla kavranıp kavranamayacağı noktasındadır.

Aklın kendi başına fiillerin güzelliğini ve çirkinliğini idrak edip edemeyeceği konusundaki görüşleri kısaca şu şekilde ifade etmek mümkündür:

Aklın kendi başına güzellik ve çirkinliğini değerlendiremeyeceğinde ittifak edilen fiiller: Namazların rekâtlarının sayısı ve ibadetlerin îfa şekilleri gibi "taabbudî" konularda aklın belirleyici olamayacağı, Mutezile mezhebine mensup

¹⁰¹ Devâlibî, Ma'ruf, *Usûl*, Kahire, 1964, s. 175

¹⁰² el-Basrî, Muhammed b. Ali Ebu'l-Huseyn et-Tayyib el Mutezilî (v.436H), *el-Mu'temed fî Usûli'l-Fıkıh*, Thk. Muhammed Hamidullah, Dimeşk 1385/1965, I, s. 370

bilginler dâhil bütün İslâm âlimlerince kabul edilen bir husustur. Bu fiillere *sem'î* ve *şer'î fiiller* denmektedir.

Aklın kendi başına güzelliğini veya çirkinliğini değerlendirip değerlendiremeyeceğinde ihtilaf edilen fiiller ise taabbudî alanların dışındaki konuları kapsamaktadır. Bu konuda İslâm bilginleri farklı görüşlere sahiptirler:

Eş'arîler ve Eş'arîliğe tabi olan İslâm hukukçuları -ki bunlar usulcülerin ekseriyetidir- bu fiillerin de "sem'î"(şer'î) olduğu görüşündedirler. Buna göre fiillerde zâtî güzellik ve çirkinlik yoktur; iman, küfür, namaz, zina ve benzeri fiiller henüz şer'î tebliğ gelmeden önce zıdları ile eş değerdedir. Yani bunların medh ve sevaba veya zemm ve ikâba müstahak oldukları akılla bilinemez.

Mu'tezilîler, Ca'ferîler, Maturîdîler ve Hanefî hukukçuların ekseriyeti ise bu fiillerin "aklî" olduğu görüşünü benimsemişlerdir. Buna göre, fiillerde zatî güzellik ve çirkinlik vardır; bu özellikler akılla kavranabilir ve bu fiillerin Şâriin emrine ve nehyine, dolayısıyla medhe ve sevaba veya zemme ve ikâba müstahak olduğunu gösterir. Şâirin emir ve nehiyleri bu özellikler istikametinde gelir; çünkü o hikmet sahibidir. Nasıl ki tıp, ilaçların zatında mevcut olan fayda veya zararı açığa çıkarırsa, keşf yani şâriin emir ve nehiyleri de fiillerin zatındaki güzelliği ve çirkinliği göstermiş olur.

Aklın kendi başına fiillerin güzelliğini ve çirkinliğini idrak edip edememesinin hükmü kınusunda ise üç görüş bulunmaktadır. Bunlar;

Mu'tezilî usulculere ve bir kısım Ca'ferîlere göre, fiillerin güzellik veya çirkinliğinin akılla bilinebilmesi, şer'î tebliğ bulunmasa da emredilmiş veya yasaklanmış sayılmasını gerektirir.

Maturîdîler ve ekseri Hanefî hukukçuları ile bir kısım Ca'ferî bilginlere göre, fiillerin güzellik veya çirkinliğinin akılla bilinebilmesi, şer'î tebliğ bulunmasa da bu fiillerin emredilmiş veya yasaklanmış sayılmasını gerektirmez. Güzelliği bilinen fiil emre, çirkinliği bilinen fiil nehye müstahak ise de, Allah'ın hükmünün bu olduğunu kesin olarak göstermez; şer'î tebliğ bulunmadığı takdirde mükellefiyet yoktur. Sadece bazı Hanefîler Allah'a iman ve peygamberlerini tasdikini istisna etmişlerdir.

Eş'arîlere ve ekserî usûlcülere göre, fiillerin güzelliğini veya çirkinliğini akıl kavrayamadığına göre, şer'î tebliğ bulunmadığı takdirde mükellefiyet de yoktur.¹⁰³

Fiillerin güzellik veya çirkinliğinin (hüsn-kubh) "şer'î" mi yoksa "aklî" mi olduğu meselesi, esasen itikadî karakterdedir ve kelam ilminin konusudur.¹⁰⁴ Fakat bu konudaki itikadî görüşün usûl-I fikh ilminde yansımalarının bulunduğu inkâr edilemez. Burada, özellikle "hüsn- kubuh şer'îdir" görüşüne sahip olanların, ictihad kapısını dar tuttukları, "hüsn-kubuh aklîdir" diyenlerin ise, ictihad kapısını daha geniş tuttukları belirtilebilir.¹⁰⁵

B. Yürürlük Kaynakları

Esasen, İslâm hukukunun yürürlük kaynaklarının doğru olarak ve bütün detayları ile tespiti, başlı başına bir hukuk tarihi çalışmasını gerektirmektedir. Çünkü bu konunun, İslâm hukukunun gelişme seyri içinde farklı özelliklere sahip devirleri göz önüne alınarak ve özellikle adlî hukukun derinlemesine araştırılması suretiyle incelenmesi şarttır.

Genel bir fikir sağlamak üzere belirtebiliriz ki, Hz. Peygamber devrinde yürürlük kaynakları, nihaî sonuç itibariyle Kur'an ve sünnetle sınırlı bulunmaktadır.¹⁰⁶ Daha sonraki dönemlerde ise, kamu hukuku sahası ile özel hukuk sahası arasında, çok kesin olmak kaydı ile bir ayırım yapılması zarurî görülmektedir. Halife Ömer tarafından hukuku uygulama konumundaki bazı görevlilere gönderilen talimat nitelikli bazı yazılardan, bu konudaki gelişmelerle ilgili bir takım sonuçlara varılabilir; fakat her halükârda kamu otoritesinin zaman zaman değişiklik gösteren müdahaleleri bir yana bırakılacak olursa, fikhî doktrinlerin (mezheplerin) ve hukuk

¹⁰³ Hüsn-kubuh nazariyesi hakkında bilgi için bkz: İbn Abdışşekûr, Muhibbullah, *Musellemu's-Subût*, Dâru'l-Bulak, 1322 H, I, s. 25, el-Gazzâlî, Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed (v.505H), *el-Mustasfâ*, Mısır (Bulak), 1322, I, s. 55; Şevkânî, Muhammed b. Ali, *İrşâdu'l-Fuhûl ilâ Tahkiki'l-Hakk min İlmi'l-Usûl*, Dâru'l-Fikr, 1255 H. s. 7-9; Devâlibî, s. 166-173

¹⁰⁴ Gazzâlî, I, s. 6

¹⁰⁵ Devâlibî, s. 174. Diğer akisleriyle birlikte bkz: *Usûl*, s. 174-181

¹⁰⁶ Emin, s. 227-234

ekollerinin teşekkülünden önceki dönemde Kitab ve Sünnet'in doğrudan yürürlük kaynağı olduğu gözlenmektedir. Doktrinlerin teşekkülünden sonra ise, başlıca yürürlük kaynağını doktrinin teşkil ettiği söylenebilir.¹⁰⁷ Kamu otoritesinin müdahale sahası ve nispetleri apayrı bir incelemeyi gerektirecektir, özel hukuk sahasında, yürürlük kaynakları açısından en büyük değişikliğin Mecelle'nin kanunlaştırılmasıyla gerçekleştirildiği söylenebilir.

C. Bilgi Kaynakları

Bilgi kaynaklarının, yürürlük kaynakları ile sıkı bir ilişkisi bulunduğu açıktır. Bu bakımdan, bu konuda söyleneceklerin, yürürlük kaynağı hakkındaki bilgilerden bağımsız düşünülmesi mümkün değildir. Biz yukarıdaki açıklamalarımızın sınırları içinde, devirlere göre Kur'an, Sünnet ve doktrin hakkında bilgi sağlayan bütün yazılı (nassî) ve yazısız (ictihadî) kaynakların başlıca bilgi kaynakları olarak düşünülmesi gerekeceğine işaret etmekle yetineceğiz.

II. İSLÂM HUKUKUNDA KAYNAK KAVRAMI

A. Nass Kavramı

Nass, sözlükte belirlemek, sınırlandırmak; yukarı kaldırmak; üst üste koymak; teşvik ve tahrik; müellifin kaleminden çıkan asıl metin; anlamı açık olan, ihtimalden uzak söz, son sınır gibi anlamlara sahiptir. Bir terim olarak ise; Kitap ve Sünnet, söz söyleyenin ifade ettiği mânâyâ zahirde açıklık kazandıran şey, ancak bir tek mânâyâ ihtimali olan söz, te'vile ihtimali olmayan şey vb. manalara gelmektedir. "Kur'an'ın nass'ı" veya "sünnetin nass'ı" sözleri ile, bu kaynaklardaki açık (zâhir) sözler ile ifade olunan hükümler anlaşılır.

Nass kavramı, yukarıdaki mânâlar içinde gelişerek, yazılı olan veya olmayan bir kanunî hükmün metni, mukaddes bir metnin zâhiri ve “bir metnin asıl mânâsı” olmak üzere üç anlamı ifade eden içerik zenginliğine kavuşmuştur. İslâm ilim geleneğinde her türlü hüküm çıkarma, temelde Kur’an ve Sünnet nass’larına dayanır. Bu bakımdan Şer’î deliller ikiye ayrılır: a)-Âyet ve hadisler gibi nass olanlar b)-Kıyas, istihsan, toplum yararı ve kötülüğe giden yolu kapama (sedd-i zerâi‘) gibi nass olmayanlar. Bunlar da temelde nass’lara dayanan ve onlardan çıkarılmış olan delillerdir. Ayet ve hadislerden uygulanabilir prensipleri çıkarma metodları fıkıh usûlü’nün konusudur. Nass’lar, hüküm çıkarmada metin anlamlarının açık veya kapalı oluşuna göre ikiye ayrılır. Anlamı açık olandan en açık olana doğru yapılan zâhir, nass, müfesser, muhkem dizisinde nass, ikinci sırada yer alır.

Fıkıh usûlünde ayet ve hadis metinlerini ifade eden nass, önce ibâresiyle bir hükme delâlet eder. Bu hüküm başka bir olaya da tam olarak uygulanabilirse, nass’ın bu ikinci hükmü ifadesine "nass’ın delâleti" denir. Buna "mefhûm-i muvâfakat (uygun düşen mânâ)" adı verildiği gibi "delâlet-i evlâ" da denir. Bazı fakîhler de nass’ın delâletine "celî kıyas" demişlerdir.

“*Ana babaya öf bile deme*”¹⁰⁸ ayeti, ibâresi itibariyle ana babaya öf demenin haramlığına delâlet etmektedir. Öf demekle ana babaya eziyet verilmiş olur. Eziyet verme, yasağın illetidir. Onlara öf demek haram olursa, onları dövmek, onlara sövmek öncelikle haram olur. Çünkü sövmek ve dövmekte daha ağır ezâ bulunmaktadır. O halde onlar da haramdır. Konu açık olduğu için, bu ayeti işiten herkes ictihad ve araştırmaya ihtiyaç duymadan, ana babaya sövmenin ve onları dövmenin de haram olduğu hükmüne varabilir.

Nass’ın delâleti ile kıyas arasında bir takım farklar bulunmaktadır. Kıyasta hakkında nass bulunan hüküm ile, hakkında nass bulunmayan meseleyi birleştiren illet, ancak ciddî araştırma sonucu tesbit edilebilir. Nass’ın delaletinde ise illet araştırmaya gerek olmaksızın bilinir. Kimi zaman bunu hukukçu olmayan kimseler bile anlar. Kazaya (yargıya) dair hükümlerin çoğu bu türlü delâlete dayanır. Çünkü

¹⁰⁸ İsrâ, 17/23

bu, uygulanacak prensiplerin maksat ve ruhundan anlaşılmaktadır. Böylece prensibin lafzına bir şey eklenmiş olmaz, sadece anlamı uygulanmış olur.¹⁰⁹

Nass, ayet ve hadislerin metni, bu metinlerin açık sözlerinden çıkan hüküm, sevkedildiği mânâyâ delâlet eden lafız anlamına gelmektedir. *İbâre* ise ifade, lafız ve yorum anlamına gelmektedir.

Nass'ların lafızları delâlet bakımından anlamı açık olanlar ve anlamı kapalı olanlar olmak üzere ikiye ayrılır. Zâhir, nass, müfesser ve muhkem, anlamı açık; hafî, müşkil, mücmel ve müteşâbih ise anlamı kapalı olan lafızlara örnektir. Lafızlar mânâyâ delâlet kuvveti bakımından da dörde ayrılmaktadır: Nass'ın ibâresi, nass'ın işareti, nass'ın delâleti ve nass'ın iktizası. Hanefiler dışındaki çoğunluk İslâm hukukçuları buna *meḥmûm-ı muḥâlefet*'i de eklerler.

Bu sıralama nass'ın ibâresinin kuvvet derecesine göre yapılmıştır. Bunlar içinde en kuvvetli delâleti gösterir, ayet ve hadislerin lafzından anlaşılan mânâyı ifade eder. Bu lafız; zahir, nass, müfesser veya muhkem çeşidine giren anlamlardan birini taşıyabilir. Lafzın, kendisi için konulan mânâyâ veya bu mânânın bir bölümüne yahut geri kalan bir lâzimesine, şâriin veya sözü söyleyenin bu mânâyı kasdetmesi ve sözün de bu amaç için söylenmesi şartıyla delâlet etmesi, ibârenin delâletidir. Bu delâlet, lafızdaki vuzuh kuvvetine göre derecelere ayrılır. Nass'ın sevkedildiği mânâyâ delâleti, zahirin sevkedilmediği mânâyâ delâletinden kuvvetlidir. Meselâ, “Allah alım satımı helâl ve faizi haram kıldı.”¹¹⁰ ayetinin uygun iki mânâsı vardır: Malı malla mübâdelenin mübah, ribânın ise haram oluşu. Nass'ın ifadelerinde yer alan bu mânâ, nass'ın lafızlarının dışında kalan başka bir mânâyı akla getirir. Bu da, alış-verişle ribâ arasında bir farkın olduğunu veya bu iki muâmelenin gerçekte farklı bulunduğunu vurgulamaktadır. Ayet, helallik ve haramlık konusunda zahir, bu ikisi arasındaki fark konusunda ise nass'tır. Ayette her ikisi de kastedilmiştir. Bu duruma göre ayet, ilk iki mânâyâ ibaresiyle; alım-satımla riba muâmelesinin farklı olduğu prensibine ise akıl yoluyla delalet etmektedir.¹¹¹

¹⁰⁹ ed-Dureynî, *el-Menâhicul-Usûliyye*, Dimeşk, 1975, s. 307, Ebû Zehra, *Usûlu'l-Fıkḥ*, s. 141–144

¹¹⁰ Bakara, 2/275

¹¹¹ Kirru, el-Hadi, *Usûlu't-Teşrîi'l-İslâmi*, Dimaşk, 1977, s. 321–326

Nass'ın hükme delâleti, zahirden daha kuvvetlidir. Bu yüzden zahirle çatışırsa nass tercih edilir. Nass da, zahir gibi tahsîs ve te'vîli kabul eder. Neshi de kabul eder. Ancak nesih söz konusu olacaksa bu, Hz. Peygamber asrında sâbit olmalıdır.

İslâm hukukunun nassa dayalı kaynaklarını teşkil eden esaslara *Edille-i Şer'iyye* yani şer'î deliller denmektedir. "Edille" delil kelimesinin çoğuludur. Delil de sözlük anlamıyla, arzulanan bir amaca ulaşılan rehber, kaynak, dayanak, üzerinde düşünülmesi veya kavranılmasıyla istenilen hükme ve sonuca ulâştırân şeydir. Diğer bir ifadeyle, edille-i şer'iyyeyi hüküm çıkarmada başvurulmuş esaslar olarak ifade etmek mümkündür. Kavramın ortaya çıkışı, Etbâu't-Tâbiîn devrinden sonradır. Delil kesin veya zannî olarak genel hüküm ifâde eder.

Genel bir sınıflama ile şer'î deliller, sem'î ve aklî olmak üzere iki grupta ele alınmaktadır. Sem'î olanlar; Kitap, Sünnet, İcma olup bunları değişik olaylara uygulama aracı olan Kıyas da bunlara ilâve edilen ve "aklî deliller" olarak değerlendirilen diğer deliller ve bunların sıralaması hakkında farklı görüştedirler. Bu deliller, "istishâbu'l-hâl", "istihsan", "mesâlihu'l-mürsele", "örf", "sahâbe sözü" ve "İslâm'dan önceki şeriatler" gibi delillerdir.

Edille-i Şer'iyye'nin dört ile sınırlandırılmasının gerekçeleri olarak şu hususları ifade etmek mümkündür:

Delil, menşe itibariyle ya vahiy kaynaklıdır ya da değildir. Eğer vahiy kaynaklı ise, bu vahiy ya "metlûv"dür -ki bu Kur'an'dır- veya "gâyr-i metlûv" olur -ki bu dâ Sünnettir.

Delilin vahiy kaynaklı olmaması durumunda ise şu iki durum söz konusudur: Bu delil, belli bir dönemdeki bütün müctehidler için ortak görüşü ise "icmâ", müctehitlerin bireysel görüşü ise "ictehad" adını almaktadır.

B. Kur'an

Kur'an'ın İslâm Hukukunun ana kaynağı olduğu, diğer bütün kaynakların yine Kur'an'dan neşet ettiği bütün İslâm hukukçularının ittifak ettikleri bir hususdur.¹¹² Bunun içindir ki, Kur'an (ve bunun yanısıra Sünnet) hakkında yeterli bilgi sahibi olmayanların ictehad ve kıyaslarının geçerli olmayacağı özellikle belirtilmektedir.¹¹³

Tevatür yolu ile nakledilen Kur'an ayetlerinin hüküm kaynağı olarak kabulünde İslâm bilginleri fikir birliği içindedirler.¹¹⁴ Bilginlerin çoğunluğu "Mushaf-ı Osmânî" diye bilinen mütevatir olarak nakledilen mushaf dışında kalmış kıraatlara de "Kur'an" hükmünü atfetmektedirler.¹¹⁵

Ebû Hanîfe ve diğer hanefî bilginlere göre ise, tevatür yolu ile olmasa bile, "meşhur" derecesindeki kıraat kaynak değerine sahiptir. Şu kadar ki, bu görüşün sahipleri bu nevi kıraati "Kur'an'a dâhil bir kaynak olarak değil, esasî Hz. Peygamber'e dayanan bir "haber" şeklinde değerlendirmektedirler.¹¹⁶ Dolayısıyla tartışma, "mevkuf haber ve "Sahabe kavli"nin kaynak değeri meselesinden kaynaklanmaktadır.

Şazz olarak rivayet edilmiş kıraatin kaynak değerine sahip olmadığı, bütün bilginlerce kabul edilmektedir.¹¹⁷ Nitekim Ebu Hanîfe ve tabîleri de, Ubey b. Ka'b'ın şazz kıraatini dikkate almamışlardır.¹¹⁸

¹¹² eş-Şâtibî, Ebu İshak, *el-Muvâfakât Fi Usûli's-Şeria*, Beyrut, 1999, III, s. 345 vd., Biltaci, Muhammed, *Menâhîcu't-Teşrî'i'l-İslâm fi'l-Karnî's-Sânî el-Hicrî*, Riyad, 1397/1977, II, s. 809

¹¹³ Kâdî İyâd, I, s. 91

¹¹⁴ Âmidî, Seyfuddîn Ebu'l-Hasen Ali b. Muhammed, *el-İhkâm fî Usûli'l-Ahkâm*, Muessesetu'l-Halebî, Kahire, 1967, I, s.148

¹¹⁵ Biltaci, II, s. 809

¹¹⁶ ed-Debbûsî, Ebu Zeyd Ubeydullah b. Ömer bin İsa, *Takvîmu'l-Edille* (Yazma), Hacı Beşir Ağa ktp. No:1315 s. 7; Serahsî, Ebûbekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Suheyl (v.490 H), *Usûlu's-Serahsî*, Thk. Ebu'l-Vefâ el-Afgânî, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1372H I, s. 181. İbn Mes'ud'un Maide-89'da yemin keffareti hakkındaki ayetine ilacesini yapan kıraati, usûl eserlerinin klasik misalini teşkil etmektedir. Özellikle Şâfî'ye izafe edilen çoğunluğun görüşünün savunması hakkında bkz. Âmidî, I, s. 148-160; Gazzâlî, I, s. 182

¹¹⁷ Biltaci, I, s. 272, Ali Haseballah, *Usûlu't-Teşrî'i'l-İslâmî*, Riyad 1964, s. 18-19'dan naklen.

Burada "Mushaf-ı Osmânî"ye dâhil olup olmayan kıraatler söz konusudur. "Kırâat-i Seb'a" ve "Kırâat-i Aşere" diye bilinen kıraatlerin de ortaya koyduğu fikhî ihtilaflar vardır. Fakat bunlarda Kur'an'dan sayıp saymama kriteri söz konusu değildir.¹¹⁹

Kur'an'ın, İslâm hukukunun ana kaynağı olduğunu gösteren ilk delil, yine Kur'an'ın kendisi yani Kur'an âyetleridir.¹²⁰

Bâkılânî'ye göre, dini emirlerin ve ahkâmın önemli bir kısmı Kur'an'da yer almaktadır. Dolayısıyla ahkâmın başta gelen kaynağı Bâkılânî'ye göre Kur'an'dır. Daha açık bir ifadeyle Kur'an, icma ve kıyas Kur'an'a müsteniddir.¹²¹

Bâkılânî'nin Kur'an ayetlerine genel bakışı şöyledir: Kur'an, teorik -pratik ilimleri kapsamaktadır. Şer'î hükümlerin ayrıntıları aynı sıra aslî ve fer'î delillerin dayanağını kapsamaktadır.¹²²

Yakînî bilgi kavramına işaret eden Bâkılânî bilginin sınıflandırılması hususunda onun yakînî bilgi adı altında daha kesin bir bilgiye itibar ettiği görülür. Önce ayet varsa onunla; ardından teyit eden veya açıklayıcı hadis varsa onunla istidlalde bulunur.

Bâkılânî, Kur'an nassının sarahati ile hüküm vermektedir. Muhkem ayetlerin hükmü doğrudan doğruya bilinmekle beraber, müteşâbih olanlar ise aklî ve içtihadî bir mesaî sonucu bilinebilir.

Bâkılânî'nin Kur'an ayetlerinin zâhir manasına göre hüküm beyan ettiği birçok örnek vardır. Bunlardan sadece birkaçına işaret edeceğiz. Örneğin: “*Yetimleri nikâh çağına ulaşıncaya kadar deneyin. Eğer onların rüşde erdiğine yakînen kanaat*

¹¹⁸ es-Serahsî, Ebûbekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Suheyl (v.490 H), el-*Mebûsât*, Bağdat 1976, III, s. 75

¹¹⁹ Muhaysin, Sâlim, el-*Muhezzeb fi'l-Kırâati'l-Aşr ve Tevcihâ min Tariki Tayyibeti'n-Neşr*, Mısır, 1969, s. 88

¹²⁰ Cüveynî, *Usûl*, s. 30

¹²¹ Bâkılânî, el-*İntisâr li-Sihhati Nakli'l-Kur'ân* (el yazma), Mektebetu'l-İskenderiye, I, s. 85

¹²² Bâkılânî, *İ'câzu'l-Kur'ân*, s. 86

getirirseniz mallarını kendilerine iade edin.”¹²³ ayetinin zahirinden Bâkılânî şu mananın anlaşıldığını söyler: “Bulûğ çağına erdiği halde tebzîr (malını saçıp savurmak) veya acizlik sebebiyle rüşdü sabit olmayan yetimlere malları ebediyen verilmez. Ama İmam Ebû Hanîfe’ye göre ise yirmi beş yaşına kadar beklenir. Çünkü bulûğa erme yaşı onsekizdir. Bu yaş üzerinden yedi sene daha geçmesi beklenir ki, bu insan davranışlarının değişime uğramasında muteber bir müddettir. Nitekim Peygamber (s.a.v.) buyurur ki “Yedi yaşında onlara (çocuklara) namazı emredin.” Yirmi beş yaşına vardıklarında rüşdleri oluşsun veya oluşmasın (yetimlerin) malları kendilerine verilir.”¹²⁴

Bâkılânî, Kur’an nassının delaleti ile hüküm vermektedir. Başka bir deyişle, Kur’an ayetlerinden delâlet yoluyla hüküm çıkarmaktadır. Bâkılânî, Kur’an ayetlerine dayanan hükümlere işaret edip bunları tanıtır. Örnek olması bakımından; “şuna delalet ediyor ki” gibi ifadeleri aynen almakta fayda görmektedir. “Sözden çıkan anlam şudur” demek suretiyle ayetin delalet ettiği manaya işaret etmiş olmaktadır.

Kelâmî bir mesele olan kulun fiillerindeki kudreti ve Allah’ın bunun takdir etmesi hakkında Bâkılânî ayetle istişhâd etmektedir. Şöyle ki, Cenab-ı Allah her şeye kâdirdir. Ayet, kulun elinden gelen her şeyin gerçek anlamda Cenab-ı Allah’ın takdiri ile olduğuna delildir. Çünkü kulun yaptığı (makdûr), bir “şey” dir. Her “şey” de Allah’ın bir makdûrudur yani O’nun takdiri ile olmaktadır. Bâkılânî asıl metne bağlı bir âlim olarak kabul edilebilir. O, yükümlülük bildiren ayetlerdeki ahkâmı çeşitli delâlet yönleriyle ele alıp, satır aralarını okuyarak hüküm çıkaracak nitelikte vukufiyet sahibi biridir. Hakikî anlamın olduğu yerde mecazi anlamı düşünerek hüküm vermez, bu ikisinden yalnızca birisine göre hareket eder. Burada mecazi gerektiren bir mazeret yoksa, bu takdirde sözün asıl olan hakikî anlamında alınmasını ifade eden küllî kuralı hatırlamak gerekir.

Müslümanlar arasında ittifakla kabul edilmektedir ki, Kur'an'da mevcut hükümle amel etmek farzdır ve hüküm bulunduğu sürece onu bırakıp başka delile

¹²³ Nisâ, 4/6

¹²⁴ Bâkılânî, *İ‘câzu’l-Kur’ân*, s. 86

yönelmek caiz değildir. Çünkü Müslümanların doğruluğu şüphe götürmez inancına göre Kur'an, hiçbir şekilde batılın yaklaşamayacağı Allah kalamıdır;engin hikmet sahibi, en güzel övgülere layık Yüce Allah tarafından indirilmiştir. Allah onu, insanları hakikate ve doğru yola ileten bir düstur olsun diye indirmiştir.

Hiç şüphesiz Kur'an, Hz. Peygamber'e indiği şekliyle bize ulaşmıştır. Bunda hiçbir kuşku yoktur. Çünkü daha önce belirttiğimiz gibi o, tevatür yoluyla bize ulaşmıştır ve mütevâtir nakil, nakledilen şeyin doğruluğu hakkında kesin bilgi sağlar. Şu kadar var ki, Kur'ân'ın hükümlere delâleti bazen kat'î, bazen zannî olabilir. Bu da, Kitab'ın lâfızlarında "ihtimalî"liğin bulunup bulunmayışına (birden fazla manaya açık olup olmayışına) göre değişir. Şayet Kitab'daki bir lâfız birden fazla manaya ihtimalli değilse, Kitab'ın hükme delâleti kesindir. Miras ve haddlerle ilgili ayetlerde yer alan "hâss" lâfızlar böyledir. Böyle lâfızların delâleti hususunda içtihad ve müctehidler arasında anlayış ve istinbât farklılıklarına yer yoktur. Bu lâfızların hükümleri, değiştirme ve düzeltme kabul etmez. Bu hükümlerin değiştirilmesi, bunlara kesin ve şüphe götürmez şekilde delâlet eden nassa karşı çıkmak olur ki, bu caiz değildir.

Kur'an'da yer alan lâfız birden fazla manaya açık ise, o zaman hükme delâleti zannî olur. Mesela, Bakara suresinin 228. ayetindeki "üç ay halı" lafzı (tekili: ile gerek "hayız"ın (âdet süresinin) gerekse "tuhur"un (iki âdet arasındaki temizlik süresinin) kastedilmiş olması mümkündür. Çünkü bu lâfız Arap dilinde her iki mana için kullanılan "müşterek" bir lâfızdır. O halde ayetteki bu ifadenin sadece birine delâleti kat'î değil, zannîdir. Burada içtihad ve müctehidler arasında anlayış ve istinbât farklılıklarına yer vardır. Nitekim kimi müctehidler, "burada maksat hayızdır", kimileri de "maksat tuhurdur (temizliktir)" demişlerdir.

Şurası muhakkaktır ki, Kitab İslâm hukukunun temeli ve ilk kaynağıdır. Yüce Allah Kur'ân'ı her şeyin açıklayıcısı kılmıştır. Nitekim Kur'ân-ı Kerim'de şöyle buyrulur: "*Sana bu Kitab'ı her şey için bir açıklama, bir hidayet rehberi, bir rahmet kaynağı ve Müslümanlar için bir müjde olarak indirdik.*"¹²⁵ "*Biz o Kitap'ta hiçbir şeyi eksik bırakmamışızdır.*"¹²⁶ Bu ve benzeri âyetler, Kur'ân'ın bir hidayet rehberi ve insanların iç dünyalarındaki sıkıntıları için bir şifa kaynağı olduğunu ifade

¹²⁵ Nahl, 16/89

¹²⁶ En'am, 6/38

etmektedir. Her şey için bir açıklama, bir ışık ihtiva etmiş olmasaydı, bu şekilde nitelendirilmezdi.

Şu var ki, Kitab'ın hükümleri açıklayışı -genellikle- icmâlîdir, yani genel tarzdadır, tafsîlî (detaylandırılmış) değildir; küllîdir, cüz'î değildir. Kur'ân'da yer alan hükümleri inceleyenler, tümevarım yoluyla bu sonuca kolayca ulaşırlar. Meselâ, namaz, zekât ve hac farizalarının hepsi Kitap'ta zikredilmiştir; fakat onda namaz rekâtlarının sayısı, namazda kıraatin nasıl olacağı, zekâtı verilmesi gereken mallar ve farz olan zekât miktarı, haccın nasıl ifa edileceği hususlarında açıklamalar bulamayız. Bütün bu konularda başvurulacak kaynak Sünnet'tir. Aynı şekilde, alım-satım gibi muamelât, kısas, haddler vb. konulara da Kur'ân'da temas edilmiş, fakat bunların detaylarına ait hükümlere yer verilmemiş, bu detayları Sünnet açıklamıştır.

Bununla birlikte Kitab, miras ve aile hukuku gibi sahalarla ilgili bazı hükümleri tafsîlâtı bir şekilde ele almıştır. Zira bu hükümler ya "taabbudî" olup aklî değerlendirmeye açık değildir, ya da akılla kavranabilecek hükümler olmakla beraber, bunlar zaman ve muhit değişikliği ile değişikliğe uğramayacak sabit mesâlih menfaatleri ihtiva etmektedir.

Kitab'da hüküm vazetmenin bu şekilde yer almasındaki hikmet, nassların ve dinin temel kurallarının, zaman ne kadar ilerlerse ilerlesin, toplum ne kadar gelişirse gelişsin ve ihtiyaçlar ne kadar çok ve çeşitli hale gelirse gelsin, kıyamete kadar insanlığın bütün ihtiyaçlarına cevap verebilecek niteliğe sahip olmasındandır. Çünkü ana kurallar zaman ve mekânın değişmesiyle değişmez, değişen sadece cüz'î hükümlerdir. İslâm hukukundaki nassların ictihadlara elverişli ve geniş kapsamlı olduğunu iki örnek ile açıklamaya çalışalım:

Birincisi: Kur'an'ın akitler hukuku ile ilgili olan nassları, akitleri belirli bir sayıya hasretmemiş, sadece genel bir tarzda "akitlere vefa gösterilmesi"ni emretmiştir. Meselâ: *"Ey iman edenler! Akitlerin gereğini yerine getirin."*¹²⁷ ve *"Ahde vefa gösterin. Çünkü verilen söz sorumluluğu gerektirir."*¹²⁸ buyrulmuştur. Bu nasslar, hayat şartlarına uygulanabilme esnekliği ve kesin sınırlar koymama

¹²⁷ Maide, 5/1

¹²⁸ İsra, 17/34

konusunda çok ileri bir noktayı temsil etmektedir. Buna göre, özel bir isimle bilinir olsun (ukud'ül-mûsemmât) veya olmasın (ukudu gayri'l-mûsemmât) "akit" olduğu kabul edilen her türlü sözleşmeye vefa göstermek bir vecibedir. Bunun için, İslâm hukukçuları bu genel hükme binaen, hakkında özel nass bulunmayan birçok akdi geçerli saymışlardır. İslâm hukukçuları kendilerini, bazı beşeri hukuk sistemlerinde olduğu gibi "isimli akitler"le yani belirli akit tipleriyle sınırlandırmamışlardır. Söz konusu hukuk sistemleri, İslâm hukukunun ulaştığı bu düşünceye ancak modern asırlarda ulaşabilmişlerdir.

İkincisi: Şûra ile ilgili nasslarda. Yüce Allah Resûlüne, “Önemli işlerde onlara danış.”¹²⁹ diye emretmiş ve işlerinde şûra prensibini esas alanları "Onların işleri, aralarında istişare iledir.”¹³⁰ diyerek övmüştür. Her iki âyet, son derece genel ve zengin yorumlara açık bir ifadeye sahiptir. Öyle ki her zamanda, mekânda ve durumda farklı yöntemlerle uygulanmaya elverişlidir. Bu âyetlerin "şûrâ"yı bir prensip olarak kabul etmesi ve bunun işletilebilmesi için gerekli kuralları belirlemeyip her toplumun, zamandan zamana, mekândan mekâna ve toplumların ulaştığı medeniyet seviyesine göre kendisine uygun düşen şûra türünü seçebilmesi için insanlığa bir genişlik sağlaması, bu uygulanabilme esnekliğinin en açık göstergesidir.

Buna göre, Kitab'dan hüküm çıkarırken sırf Kitab ile yetinmek doğru olmaz; onun açıklayıcısı olan Sünnet'e de mutlaka bakmak gerekir. Şayet, bir âyetin açıklaması sadedinde Sünnet'te bir şey bulunamazsa, ilim ve ahlâkı ile tanınan İslâm'ın ilk nesillerindeki bilginlerin tefsirine başvurmak gerekir. Çünkü onlar Kitab'ın tefsirini en iyi bilen kişilerdir. Eğer onlardan gelen haberlerde de bir şey bulunamazsa, bu sahada ihtisas sahibi olanlar için Arapça metinleri doğru anlama melekesine sahip olmak yeterlidir.

¹²⁹ Âl-i İmrân, 3/159

¹³⁰ Şûrâ, 42/38

C. Sünnet

Sünnet kelimesinin kendisinden türediği (سن) fiili lügatte, su vb. şeyi dökmek, akıtmak, bir maddeye şekil vermek, kollayıp gözetmek, yaralamak, daha önce bilinmeyen bir işi, bir uygulamayı başlatmak, takip etmek uymak gibi birçok anlamlara gelmektedir.¹³¹

Birbirleriyle birçok noktadan irtibatlandırılabilir bu farklı anlamları aşağıdaki örneklerde açıkça görmek mümkündür. Bir kimsenin develerinin bakımını iyi yaptığını, kollayıp gözettiğini ifade etmek için (سن الرجل ابله) ifadesi kullanılır.¹³² "Falan kişi, (kavminin daha önce görüp bilmediği, kendisinin yapmasından sonra kavminin de ona tâbi olarak yapmaya başladığı hayırlı bir yol ihdas etti." Anlamını ifade eden (سن فلان طريقا من الخير) cümlesinde (سن) fiilinin ihdas etme, yol açma anlamı çok net olarak görülmektedir. Lügatte ise "sünnet" yol demektir. Şu halde herhangi bir kişiye nispetle sünnetten söz edildiğinde, onun ister iyi ister kötü, sürekli ve çokça yapageldiği davranışları kastedilmiş olur. Mesela Hz. Peygamber'in "*Kim güzel bir sünnet (adet) başlatırsa, kendisine hem o davranışın hem de kıyamete kadar onu örnek alan kimselerin sevabı verilir. Yine kim de kötü bir sünnet (adet) başlatırsa, kendisine hem o davranışın, hem de kıyamete kadar onu örnek alan kimselerin günahı yüklenir.*"¹³³ hadisindeki "sünnet" kelimesi bu anlamda kullanılmıştır.

Bir fıkıh usûlü terimi olarak ise Sünnet, Hz. Peygamber'den nakledilen söz, fiil ve takrirlerdir.

1. Sünnet'in Çeşitleri

Sünnet mahiyeti itibariyle, kavî, fiilî ve takrîrî sünnet olmak üzere üç sınıfta mütalaa edilir. Bunları kısaca açıklamak gerekirse:

¹³¹ İbn Manzûr, Muhammed b. Mukerrem, *Lisânu'l-Arab*, Dâru Lisâni'l-Arab, Beyrut, t.s., XIII, s. 242

¹³² İbn Manzûr, XIII, s. 244

¹³³ İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezid er-Rebeî el-Kazvînî, *Sunenu İbn Mâce*, Dâru Sahnun ve Çağrı Yayınları, İstanbul, 1992. s. 14; Dârimî, Ebû Muhammed Abdullâh b. Abdillâh (v.255H), *Sunenu'd-Dârimî*, Thk. Abdullâh Hâşim Yemânî, Dâru'l-Mehâsin, Kahire, 1966.s. 44, Ahmed b. Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed eş-Şeybânî, *el-Müsned*, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1389, IV, s. 362

a. Kavli Sünnet

Kavli Sünnet, Hz. Peygamberin değişik münasebetlerle söylemiş olduğu sözlerdir. Kavli Sünnet için şu hadisleri misal olarak zikredebiliriz:

*"Ameller ancak niyetlere göredir ve herkese niyetinin karşılığı vardır. Kim Allah ve Resûlü uğruna hicret ederse onun hicreti gerçekte Allah ve Resûlü'nedir. Kim elde edeceği bir dünyalık veya evleneceği bir kadın uğruna hicret ederse onun da hicreti, uğrunda hicret ettiğinedir."*¹³⁴ Bu konuya dair bir diğer hadis de aşağıda mealini zikrettiğimiz hadistir:

*"Kim bir müminin bir dünya sıkıntısını giderip ona ferahlık sağlarsa, Allah da kıyamet günü karşılaşacağı sıkıntılardan birinde ona ferahlık verir. Kim eli darda olan birine ödeme kolaylığı gösterirse Allah ona hem dünyada hem âhirette kolaylık verir. Kim bir Müslüman'ın ayıbını örterse Allah da onun dünyada ve âhirette ayıbını örter. Bir kul, kardeşinin yardımına koştuğu sürece Allah da o kuluna yardım eder. Kim ilim elde etmek için yola koyulursa, Allah onun bu yoldan cennete ulaşmasını kolaylaştırır. Allah'ın evlerinden birinde Allah'ın kitabı'nı okumak ve Kur'ân ilmiyle meşgul olmak üzere toplanan bir cemaate mutlaka sükûnet ulaşır, o cemaati rahmet kaplar, melekler kuşatır ve Allah onları kendi yanındakiler in içinde zikreder. Ameli (nin kötülüğü veya yetersizliği) kendisini gerilerde bırakan kişiyi, soylu oluşu ileriye götüremez."*¹³⁵

b. Fiili Sünnet

Fiili Sünnet, Hz. Peygamberin yapmış olduğu fiillerdir. Başka bir ifadeyle, eyleme dönüşmüş davranışlarıdır. Resulüllahın abdest, namaz ve hac ile ilgili fiilleri, davacının yemin edip bir de tek şahit göstermesi üzerine hüküm vermesi, hırsızın sağ elinin bilekten kesilmesini emretmesi vb. davranışları gibi.

¹³⁴ Buhârî, *Bed'u'l-Vahy, İmân*, hadis no: 41.

¹³⁵ Ahmed İbn Hanbel, hadis no: 252

c. Takrîrî Sünnet

Takrîrî Sünnet, Hz. Peygamberin Müslümanların söylediği bir söz veya yaptığı bir davranıştan haberdar olduğu halde buna karşı çıkmamasıdır. Bu tür Sünnet, şu düşünceye dayanır: Hz. Peygamber İslâmiyet'i öğretmek ve ona aykırı düşen şeylerin yanlışlığını göstermek üzere gönderilmiştir. Şu halde Resûlullah bir Müslüman'ın söylediği sözden veya yaptığı davranıştan haberdar olduğu halde bunu reddetmemiş ise, bu durum onun bu söz veya davranışı tasvip ettiğini, bunu meşru ve caiz gördüğünü ortaya koyar.¹³⁶

Takrîrî Sünnet iki çeşittir. Bunlardan birincisi; Hz. Peygamberin, bir söz veya davranışı güzel karşıladığını ve bundan hoşnut olduğunu gösteren bir işaret bulunmaksızın, sadece sükût etmesi ve reddetmemesi şeklindeki takrîridir. İkincisi ise; Hz. Peygamberin bir söz veya davranış karşısında sevinçli bir tarzda sükût etmesi, bu sırada o söz veya davranışı güzel karşıladığını ve ondan hoşnut olduğunu gösteren işaretlerin görülmesi halidir.

Esasen her iki tür takriri sünnet, bu söz veya davranışın meşru ve caiz olduğunu gösterir. Ancak, ikinci nevinin meşruiyet ve cevaza delâleti daha güçlüdür.

Birinci tür takriri sünnete, şu durum örnek verilebilir; Bir gün Hz. Peygamber, kabir başında ağlayan bir kadına rastlar. Ona "Allah'tan kork ve sabret!" der. Kadın Hz. Peygamberi tanımamaktadır. Resûlullah'a "Benden uzak dur Benim başıma gelen senin başına gelmiş değil ki!" biçiminde cevap verir. Kendisine, konuştuğu kişinin Peygamber olduğu söylenince, kadın hemen Resûlullahın evine gider. Kapıda ne kapıcı ne de bir engel vardır. Kadın Hz. Peygamber'e "ben sizi tanımamıştım" der. Rasûlullah şöyle buyurur: "Asıl sabır, olayla ilk karşılaşmada gösterilen sabırdır."¹³⁷ İşte bu hadiste, Hz. Peygamberin evinden çıkıp kabir ziyaretine giden kadının bu davranışına ses çıkarmadığı görülmektedir. Şu halde bu, erkekler gibi kadınlar için de kabir ziyaretinin caiz olduğuna dair bir takriri sünnettir.

¹³⁶ Zekiyüddin Şaban, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, ter: İbrahim Kafi Dönmez, Ankara 1990, s. 63

¹³⁷ Buhârî, *Ahkâmu'l-Cenâiz*, 32

İkinci tür takrîr'e şu durumu örnek verebiliriz: Münafıklar, babası ile kendisi arasındaki renk farklılığından ötürü Üsâme b. Zeyd'in nesebine dil uzatıyorlardı. Çünkü Üsâme çok siyah, babası Zeyd ise iyice beyaz tenli idi. Bir gün Üsâme ve babası, mescidde uyuyorlardı. Üzerlerinde bir örtü vardı. Ayaklarından başka bir yerleri görünmüyordu. "Kıyâfet" bilgini¹³⁸ olan bir kişi onların ayaklarını görünce: "Bu ayaklar, birbirinden olmadır (yani aynı soydan kişilerin ayaklarıdır.)" dedi. Bu sözü duyan Hz. Peygamber'in yüzünde sevinç belirtileri görüldü. İşte bu, "kıyâfet" in nesebin belirlenme yollarından biri olarak takrîri oluyordu. Nitekim İslâm hukukçularının çoğunluğu da bu görüştedir.

Bu konuya dair olmak üzere Amr b. el-Âs tarafından rivayet edilen bir olayı zikredeceğiz. Amr b. el-Âs anlatıyor: *Zâtu's-Selâsil* gazvesine gönderildiğimde, çok soğuk bir gecede ihtilâm olmuşum. Gusül abdesti aldığım takdirde canımı kaybedeceğimden endişe duydum. Bu yüzden teyemmüm ettim, sonra arkadaşlarıma sabah namazını kıldırđım. Hz. Peygamber'e geldiğimde onlar bu durumu kendisine anlattılar. Rasûlüllah bana sordu: Amr! Cünüp olduğun halde arkadaşlarına imam oldun öyle mi?! Dedim ki: Yüce Allah'ın "Kendinizi öldürmeyin. Şüphesiz Allah size karşı çok merhametlidir"¹³⁹ âyetini hatırladım, bunun üzerine teyemmüm ettim ve namaz kıldım. Resulüllah güldü ve hiçbir şey söylemedi. İşte Hz. Peygamber'in bu hadiseye gülüşü, su bulunsa bile çok şiddetli soğukta teyemmüm edilebileceğine dair takrîri sünnete bir örnek oluşturmaktadır.

Muâz b. Cebel'i Yemen'e gönderirken, Hz. Peygamber'in Muâz'a sorduğu sorulara verdiği cevapları tasvip etmesi de, bu tür sünnete örnek olarak verilebilir.

Bu duruma bir başka örnek: Hz. Peygamber Selman el-Fârisî ile Ebu'd-Derdâ arasında kardeşlik ilân ettikten sonra, Selmân Ebu'd-Derdâ'yı ziyaret etmişti. Bu esnada Ümmü'd-Derdâ'yı (Ebu'd-Derdâ'nın hanımını) pek eski bir kıyafet içinde gördü. Ona "Bu perişan halin ne?" diye sordu. O da şu cevabı verdi: "Kardeşin Ebu'd-Derdâ'nın dünyada ihtiyaç duyduğu hiçbir şey yok!" Ebu'd-Derdâ eve

¹³⁸ Ayak izlerini inceleyerek kişinin babasına ve kardeşine benzerliğini tesbit eden kimseye "kâif" (kıyafet bilgini) denir. "Kıyafet ilmi" Araplar arasında tanınan bir ilim idi. Onlar bu konudaengin tecrübeye ve pek geniş bilgiye sahiptiler.

¹³⁹ Nisâ, 4/29

geldiğinde Selmân'ın önüne yemek koydu ve ona "Sen ye, ben oruçluyum" dedi. Selmân "Sen yemezsen ben de yemeyeceğim" dedi. Bunun üzerine Ebu'd-Derdâ da yedi. Gece olunca Ebu'd-Derdâ namaz için kalkmaya davrandı. Selmân ona "Uyu!" dedi ve uyudu. Sabah olunca Selmân "Şimdi kalk!" dedi. Kalktılar, namazı kıldılar. Sonra Selmân şöyle dedi: "Bil ki, senin üzerinde nefsinin hakkı var, Rabb'inin hakkı var, misafirin hakkı var, ailenin hakkı var. Her hak sahibine hakkını ver." Daha sonra Rasûlullah'a geldiler ve olanları anlattılar. Hz. Peygamber şöyle buyurdu: "Selmân doğru söylemiş". Burada da Rasûlullah'ın, Selmânın söylediklerine dair bir takrîri söz konusudur.

2. Sünnetin Delil Değeri

Taşıdığı delil değeri bakımından ise mütevatir sünnet, meşhur sünnet, âhad sünnet olmak üzere üç sınıfta mütalaa edilir. Şimdi Hz. Peygamber'den rivayeti yani bize ulaştırılış şekli bakımından sünnetin nevilerini göreceğiz:

Mütevâtir Sünnet: Hz. Peygamber'den normalde yalan üzerine birleşmeleri aklen mümkün olmayacak sayıda bir Sahabe topluluğunun rivayet ettiği, daha sonra bu topluluktan Tâbiûn ve Etbâu't-Tâbiîn devirlerinde de aynı özellikteki toplulukların rivayet ettiği haberdur. Tevatürde, yalan üzerine birleşmeleri aklen mümkün olmayacak sayıda topluluk şartı Sahabe, Tâbiî ve Tebeu't-Tâbiî olmak üzere bu üç devir için söz konusudur. Daha sonraki devirlerde bu şart dikkate alınmaz. Çünkü Sünnet'in nakil ve tedvinini gerektiren âmiller çoğaldığından, bu devirlerden sonra âhâd haberlerin pek çoğu tevatür ve şöhret derecesinde nakledilmiştir.¹⁴⁰

Kendisiyle tevatürün gerçekleşmiş sayılacağı toplulukta, -bilginlerin tercih ettiği görüşe göre- beş veya on gibi belirli sayı şartı aranmaz. Şayet aklen, normalde bir râviler gurubunun yalan üzerine birleşmelerinin imkânsız olduğuna hükmediliyorsa, belirli sayı şartı aranmaksızın o topluluğun rivayeti mütevâtir sayılır. Bu hüküm şüphesiz, olayın özelliğine, râvilerin içinde bulunduğu şartlara ve haberin kendilerinden nakledildiği kişilere göre değişebilir.

Mütevâtir lâfzî ve manevî olmak üzere iki türlü mütâlâa edilmektedir:

¹⁴⁰ Abdulvehhâb Hallâf, *Usûlu'l-Fıkıh*, Matbaatu'n-Nâsır, 3. Baskı, Kahire, 1947, s. 54

Lâfzî mütevâtir, bütün râvilerin rivayetinin gerek lâfız gerek manada bir olması halindeki mütevâtir haberdur. Meselâ Sahâbe'den birinin Hz. Peygamber'den "*Kim bilerek bana yalan söz isnad ederse, cehennemdeki yerini hazırlasın.*"¹⁴¹ hadisini rivayet edip, başka sahâbînin de aynı lâfızla bu hadisi rivayet etmesi ve böylece râvilerin sayısının tevatür sayısına ulaşması halinde, bu hadis lâfzî mütevâtirdir diyoruz.

Manevî mütevâtir ise, lâfız ve mana bakımından farklılıklar taşımakla beraber, bütün râvilerin rivayetinin ortak bir manada birleşmesi halindeki mütevâtir haberdur. Dua sırasında ellerin kaldırılması hadisi bu nevi mütevâtire örnek gösterilebilir. Gerçekten, Hz. Peygamber'in dua sırasında ellerini kaldırdığına dair yüz kadar hadis rivayet edilmiştir; fakat bunlar değişik olaylarla ilgilidir, değişik şekillerde ve farklı ifadelerle nakledilmiştir. Her bir olay hakkında lâfzî tevatür gerçekleşmemiştir, ama bütün rivayetlerin birleştiği ortak bir mana var ki, o da dua sırasında ellerin kaldırılmış olduğudur.

Amelî mütevâtir Sünnetler arasında bol miktarda mütevâtir Sünnet mevcuttur. Meselâ abdestin nasıl alınacağı, namazın nasıl kılınacağı, haccın nasıl ifa edileceğine dair ve dinin nişanesi sayılabilecek diğer hükümlerle ilgili olan birçok haber böyledir. Bunlara büyük Müslüman kitleler muttali olmuş, sonra bunlar yine tevatür sayısının altına düşmeyen topluluklarca nesilden nesile nakledile gelmiştir.

Kavlî Sünnetler içinde mütevâtir Sünnet'in bulunup bulunmadığı konusu ise bilginler arasında ihtilâfıdır. Bazıları bu nevi Sünnet'in mevcudiyetini kabul etmemiş, bazıları az da olsa böyle hadislerin mevcut olduğunu savunmuştur. Sünnet üzerindeki dikkatli incelemeler, ikinci görüşün üstün olduğunu göstermektedir. Çünkü kavlî Sünnetleri şöyle bir taramaya tâbi tutan kimse, birçok mütevâtir Sünnet örneği ile karşılaşmaktadır.

Mütevâtir Sünnet'in Hz. Peygamber'e nisbeti kesindir. Yani sübûtu katîdir. Bu bakımdan, mütevâtir sünnetle amel etmek farzdır ve onu inkâr eden kâfir olur.

¹⁴¹ Buhârî, *İlim*, s. 38.

Mütevâtir sünnet'in lâfzı farklı yorumlara açık, delâleti zannî olmadıkça, bu nevi sünnetin delâlet ettiği hükümlerde ihtilâfa yer yoktur.

Meşhur sünnet ise Hz. Peygamber'den bir veya iki ya da tevatür sayısına ulaşamamış sayıda sahâbî tarafından rivayet edilmişken, tâbiûn ve etbâu't-tâbiîn devirlerinde tevatür sayısında râvilerce rivayet edilmiş sünnettir.

Meşhûr Sünnet'in hükmü, kesine yakın bir bilgi sağlamasıdır ki, buna Hanefîler "علم الطمانينة" adını vermektedirler. Binaenaleyh, nasıl mütevâtir Sünnetle Kur'ân'daki âmm" ifadenin tahsîsi ve "mutlak" ifadenin takyîdi mümkünse, meşhur sünnet ile de Kitap'taki âmm" ifadeler tahsis ve "mutlak" ifadeler de takyîd edilebilir.

Mutlak"ın takyîdine örnek: Yüce Allah miras payları ile ilgili âyette, bütün bu payların ölen kişinin yapmış olduğu vasiyetin yerine getirilmesinden ve borcun ifasından sonra dağıtılacağını¹⁴² söylemiştir. Burada "vasiyet" lafzı mutlaktır, malın belirli bir parçası ile sınırlandırılmış değildir. Fakat. Hz Peygamber'in üçte bir'in de çok olduğunu söyleyip, üçte birden fazla vasiyetten ashabını menettiğine dair meşhûr hadisi ile vasiyet "üçte bir" şeklinde sınırlandırılmıştır.

"Âmm"ın tahsisine örnek: "Allah çocuklarınız(ın miras payı) hakkında şöyle davranmanızı istiyor..."¹⁴³ ayetindeki (çocuklarınız) lâfzı "âmm'dır, bütün çocuklara şâmindir. Hz. Peygamber'in "Öldüren mirasçı olamaz"¹⁴⁴ şeklindeki meşhûr hadisi ile mûrisini öldüren çocuk bu umumun dışında bırakılmış, Kitap'taki âmm lafız kâtil olmayan çocuklar şeklinde tahsis edilmiştir.

Âhad Sünnet, ister Hz. Peygamber'den rivayet eden râvilerinin isterse sonraki tabakalardaki ravilerinin sayısı, tevatür sayısının altında bulunan sünnettir. Bütün sünnetin büyük çoğunluğu Hz. Peygamber'den âhâd yoluyla nakledilmiştir.

Âhâd Sünnet "ilim" ifade etmez, "zann" ifade eder. Bu yüzden itikadî hükümlerde âhâd habere dayanılmaz.

¹⁴² Nisâ, 4/11

¹⁴³ Nisâ, 4/11

¹⁴⁴ Ebû Dâvûd, Süleyman b. Eş'as b. İshak el-Ezdî, *es-Sünen*, el-Matbaatu'r-Rahmâniyye, 1355 H. Diyât, s. 18

Hanefîlerin dışındaki bilginlere göre, rivayet bakımından Sünnet iki türlüdür: Mütevâtir Sünnet ve Âhâd Sünnet. Meşhur sünnet ise, başlı başına bir tür olmayıp Âhâd Sünnet kabilindendir. Çünkü meşhur sünnette ilk tabaka râvileri tevatür sayısına ulaşmamaktadır ve bu esasen âhâd sünnettir. Bakıllani'nin sünnetin delil değeri ile ilgili görüş ve kanaatlerini şu şekilde özetlemek mümkündür.

Bâkıllânî'ye göre Sünnet ikinci delildir. Onun aslî olduğunu belirttiikten sonra, müsned olan haber-i vâhidle bize ulaşan bir hadisin delil olabilmesi için gerekli şartları şu şekilde ifade etmektedir:

- 1- Kur'an ayetleriyle ve mütevâtir hadislerle çelişmemelidir.
- 2- Kesin olan aklî hükümlere ters olmamalıdır. Hiçbir şekilde telifi mümkün olmayacak derecede aralarında çelişki varsa, o hadis ile amel olunmaz ve hadis terk edilir.
- 3- Hadisi rivayet eden ravilerden ilk halkayı teşkil eden sahabinin fakihlerden olması gerekir. Bu guruba giren hadis Kıyas'a ters düşerse bu özellik aranır. Kıyas'a ters düşmezse hadisle amel edilir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNUN NASSA DAYANMAYAN KAYNAKLARI VE BÂKILLÂNÎ 'NİN GÖRÜŞLERİ

I. İCMA

Mahiyeti, kapsamı, bağlayıcılığı gibi birçok hususu tartışmalı olan icmâ, İslâm hukukunun nassa dayanmayan bir kaynağı olduğu cumhur ulemâ tarafından kabul edilmiştir. Bu bağlamda usulcüler İcmanın belli şartlar altında, belirli vasıf ve yetkileri haiz insanlar tarafından oluşturulabileceği gibi şartlar taşıması gerektiğini belirtmişlerdir.

İslâm hukukunun nassa dayanmayan diğer kaynaklarından olan kıyas ve istihsan gibi hususlar hakkında ve klasik gelenekten farklı özgün bir tutum takınan Bâkılânî, aslî bir delil olarak icmâ hakkında özgün denebilecek bir görüş ortaya koyamamış, bununla birlikte icmânın şartları gibi fer'î hususlarda geleneğe aykırı görüşlerini cesurca zikretmiştir.

A. İcmânın Mahiyeti

Sözlükte bir işe azmetme ve bir konuda görüş birliğinde olma gibi anlamlara gelen 'İcmâ', teknik bir terim olarak "Hz. Peygamber'in ölümünden sonra bir asırdaki müctehidlerin, herhangi bir şer'î hüküm üzerinde görüş birliği etmeleri" anlamında kullanılmaktadır.¹⁴⁵ Bu itibarla, halk tabakasının, şer'î bir konudaki ittifak ya da ihtilâfları müteber değildir.¹⁴⁶

İslâm hukukçularının çoğu (cumhur ulemâ) 'İcmâ'yı, ve Kur'ân ve sünnetten sonra delil nispetinde olan üçüncü bir teşrî kaynağı olarak kabul etmiştir. Bununla beraber Bâkılânî ve onun görüşünü savunan bazı klasik ulemâ, icmânın belli bir zamanla sınırlandırılmasını şart koşarken¹⁴⁷, bazıları ise icmânın oluşturulduğu zamana münhasır olarak değerlendirilmesini kabul etmemektedir¹⁴⁸.

¹⁴⁵ انفاق المجتهدين من الأمة الإسلامية في عصر من العصور على حكم شرعي بعد وفاة الرسول (ص) Gazzâlî, I/173

¹⁴⁶ el-Bâcî, Ebu'l-Velîd, *Ahkâmu'l-Fusûl fî Ahkâmi'l-Usûl*, thk: Dr. Abdullah Muhammed el-Cuburi, Beyrut, s. 267

¹⁴⁷ ed-Debbûsî, s. 10.

¹⁴⁸ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 670

İcmanın oluşturulduğu asır ile kayıtlı kalmaması gerektiğini savunan ulemâ, bu görüşlerine gerekçe olarak, "Kendisine doğru yol belli olduktan sonra, kim Peygamber'e karşı gelir ve mü'minlerin yolundan başka bir yola uyarsa, onu döndüğü yolda bırakırız ve cehenneme sokarız. Ne kötü bir gidiş yeridir orası" meâlindeki âyeti¹⁴⁹ ve "Ümmetim yanlış yolda (dalâlet) birleşmez" meâlindeki hadisi¹⁵⁰ delil göstermişlerdir.

B. İcma'ın Gerçekleşmesinde Aranan Şartlar

İslâm hukukunun nassa dayanmayan bir kaynağı olarak icmânın oluşumu, klasik ulemâ tarafından belirli şartların varlığına hasredilmiştir. Bu şartlar üzerinde cumhur ulemâ arasında bir görüş birliği olduğundan söz etmek zor ise de, bu konudaki görüş ayrılıklarının da her hususta, tamamen birbiriyle çelişen noktalar olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır.

Bu manada icmânın şartları üzerinde, hukukî anlamda bir icmânın varlığından söz edilemez, fakat bu konudaki tartışma ve ihtilaflar, fer'î mahiyette olup konunun asliyetini bozmayacak bir minvalde seyrettiği rahatlıkla ifade edilebilir.

Usûlcülerin çoğunluğu, sadece müctehidlerin görüş birliğinin icmâ olarak değerlendirilebileceğini, müctehid vasfını taşımayan kişilerin, sayıları ne kadar olursa olsun, yaptıkları görüş birliğinin icmâ olamayacağını, dinî açıdan bir delil olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürmüşlerdir.¹⁵¹ Bu manada geleneksel İslâm toplumlarında sadece "fukaha" ¹⁵²“ulema'u'l-ümme”¹⁵³, "ehlü'l-hall ve'l akd"¹⁵⁴ ve

¹⁴⁹ Bakara, 2/43

¹⁵⁰ Beyhakî, Ebubekir Ahmed bin Hasen bin Ali, *es-Sunenu'l-Kubrâ*, Meclisu Dâireti'l-Maârifî'l-Usmâniyye, Haydarâbad 1357

¹⁵¹ ed-Debbûsî, s. 10, el-Cüveynî, *Burhân*, I, s. 684, Âmidî, I, s. 204

¹⁵² Cuveynî, Abdülmelik b. Abdillâh b. Yusuf, Varakât, Kahire, 1405 H., s. 166, Pezdevî, Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Hüseyin, *Usûlu'l-Pezdevî*, 1. Baskı, Kahire, 1957.III, s. 239

¹⁵³ es-Semerkandî, Alâuddin Şemsuddin Bekr b. Muhammed, *Mizânu'l-Usûl fî Netâici'l-Ukûl fî İlmi'l-Usûl*, Thk. Abdülmelik es-Sa'dî, Dâru'l-Hulûd, Bağdat, 1407/1987, s. 159

¹⁵⁴ Gazzâlî, I, s. 181, Buhârî, *Keşf*, III, s. 228

ehlü'r-re'y ve'l-ictihad¹⁵⁵" olarak anılan kişiler icmâa yetkili sayılmıştır. Bu zikredilen isimlerden, icmâa yetkili kimselerin, " İslâm'ın asıl kaynaklarından (Kur'ân-ı Kerim ve sünnet) hüküm çıkarma melekesine sahip, âkil ve baliğ Müslüman kişiler" olduğu anlaşılmaktadır; aksi takdirde icmâ ehliyetine sahip olan kimseleri yukarda zikredilen kişilerle sınırlandırmak, İslâm fıkhnın ruhuna ters düşen bir yaklaşımdır, önemli olan kişilerin isimleri değil, sahip olduğu vasıflar ve yetkinlikleridir.¹⁵⁶

Kadı Ebubekir el-Bâkılânî'ye göre ahabın ihtilafa düştüğü bir konuda tabiin fukahasının ittifak etmesi icma olarak değerlendirilemez. Böyle bir mesele ebediyen içtihadî olarak kalır hatta bütün İslâm aleminin, bir tek kişi istisna olmamak kaydı ile, görüş birliğine varması dahi, böyle bir konu hakkında icmâ oluşturulmasını engeller. Sahabe arasında tartışılan ve icmâ edilemeyen bir konuda sahabeden sonra gelen nesillerin (tabî vb.) görüş birliğine varması sadece onların ittifak ettiğine bir karîne teşkil eder fakat kesinlikle o konuda icmâ olduğuna delil olmaz.¹⁵⁷

Bu konuda İmam Bâkılânî'den nakledilen, birbiriyle çelişen, iki görüş bulunmaktadır. icma konusunda avamın muhalefetine itibar edilemeyeceği görüşüne nazaran,¹⁵⁸ avamın muhalefeti takdirinde icmân oluşumunun yara alacağını nakleden görüş,¹⁵⁹ hem kendisinden nakledilen meşhur görüş olması dolayısıyla daha sıhhatli hem de cumhur ulemânın görüşü¹⁶⁰ ile de muvafık olması sebebiyle daha muteber olarak kabul edilmiştir.

C. İcma-Zaman İlişkisi

Hız. Peygamber'in sağlığında, icmanın bir kaynak olarak varlığının düşünölüp düşünölemeyeceği tartışılmıştır. Bir görüş, Hız. Peygamber'in katılımıyla da

¹⁵⁵ Pezdevî, III, s. 239

¹⁵⁶ Âmidî, I, s. 179–181

¹⁵⁷ el-Bâcî, s. 425

¹⁵⁸ el-Bâcî, s. 427

¹⁵⁹ el-Bâcî, s. 428

¹⁶⁰ Pezdevî, III, s. 237, Âmidî, I, s. 204, Şevkânî, I, s. 87.

icmanın teşekkül edebileceğini ve böyle bir konuda hem icma hem sünnetin kaynak teşkil edeceğini ileri sürmektedir. Hakim görüş ise, bu devirde icmaya ihtiyaç bulunmadığı ve Hz. Peygamberin açıklama yaptığı bir konuda, bağlayıcı kaynağın sünnetten ibaret bulunduğu yönündedir.¹⁶¹ Bu sebeple birçok yazar, icma tarifinde "Hz. Peygamber'in vefatından sonra" kaydını koyma yoluna gitmiştir.¹⁶²

Bâkılânî, geçmiş ümmetlerin icma'ı konusunda nasıl durulması gerektiğini şu şekilde belirtiyor. Tavsiyenin vacipliği konusunda aklen bir kanıt yoktur. Farkın vacipliği hakkında da yoktur. Bizce nakil yolundan bunda katı'lık görülmemiştir. Tevakkuftan başka çare yoktur.

Cumhur ulemâ ittifakla, İslâm'dan önceki ümmetlerin icma'nın İslâm ümmeti için hüccet olamayacağını kabul etmiştir.¹⁶³ buna delil olarak ise, İslâm ümmetinin Kur'ân-ı Kerim ile tezkiye edilmiş hayırlı bir ümmet oluşunu¹⁶⁴ ve diğer ümmetlerin itikad ve ibadet anlayışlarının tamamen neshedildiğini¹⁶⁵ zikretmişlerdir. Cumhur ulemaya göre sadece İslâm dini geçerliliğini koruduğu Hristiyanlık ve Yahudiliğin geçersiz olması dolayısıyla, bu dine tâbî olan ümmetlerin karar ve yetkileri de ellerinden alınmış, bütün yetki ve sorumluluk İslâm dini müntesiplerine hasredilmiştir.¹⁶⁶

¹⁶¹ Serahsî, *Usûl*, II, s. 66-67, İzmirli, İsmail Hakkı, *İlm-i Hilâf*, İstanbul, 1967, s. 31, Devâlibî, s. 69, Abdülkerim Zeydân, *el-Vecîz fî Usulil Fıkh*, Bağdat, 1987, s. 150-152

¹⁶² Şevkânî, s. 71-72

¹⁶³ el-Cuveynî, *el-Burhân*, I, s. 718; Zerkeşî, Ebû Abdillâh Bedreddin Muhammed b. Bahadır b. Abdullah *el-Bahru'l-Muhit*, Vizaretü'l-Evkaf ve's-Şuuni'l-İslâmiyye, 1992, IV, s. 448

¹⁶⁴ Al-i İmran 3/110 "Siz, insanlar için çıkarılmış en hayırlı ümmetsiniz. İyiyi, güzeli emredersiniz, kötü ve çirkinden alıkoyarsınız, Allah'a iman edersiniz. Ehl-i kitap da iman etseydi, kendileri için elbette hayırlı olurdu. İçlerinde müminler vardır ama onların çoğu fıska sapmış durumdadır." Bakara 2/143 "İşte böyle! Biz sizi, insanlar üstüne tanık olarsınız, resul de sizin üstünüze tanık olsun diye, orta yolu izleyen bir ümmet yaptık. Biz, eskiden yönelmekte olduğun Kabe'yi kible haline getirdik ki resule uyanı, ökçesi üstüne gerisin geri dönenenden ayıralım. Bu, Allah'ın kılavuzluk ettikleri dışındakilere gerçekten zor gelecektir. Ama Allah imanınızı işe yaramaz hale getirmeyecektir. Şu da bir gerçek ki, Allah öncelikle insanlara karşı çok acıyıcı, çok merhametlidir."

¹⁶⁵ "Kim İslâm'dan başka bir din isterse bu asla kabul edilmeyecektir." Al-i İmran 3/19

¹⁶⁶ el-Cuveynî, *el-Burhân*, I, s. 718, Zerkeşî, *el-Bahru'l-Muhit*, V, s. 448, el-Âmidî, I, s. 206, Razi, Fahrüddin Muhammed bn Ömer bin Hüseyin (v.606H), *el-Mahsûl fî İlmi Usûli'l-Fıkh*, Thk. Tâhâ Câbir Feyyâz, Riyad, 1399/1979, Riyad, 1979, II, s. 279.

Bu konuda tek başına cumhurun görüşünden ayrılan Ebu İshak el-İsferâyîni, İslâm öncesindeki ümmetlerin icmainın İslâm ümmetleri için de huccet ve bağlayıcı olduğunu ifade ettiği nakledilmiş, fakat bu görüş kendisine taraftar bulamamıştır. Fakat kanaatimizce onun bu görüşünü nakleden imamların, onun delillerini zikretmeyişi ve bu görüşün temel İslâm akidesine ters düşen noktalar barındırması, ebu'l-ishak'a atfedilen bu görüşün sabitesini sarsmaktadır. Kanaatimizce bu geçersiz görüşün Ebu'l-ishak'a atfedilmesi, ilmî açıdan geçersiz dinî açıdan ise bâtıldır.

İmamü'l-Haremeyn (Cüveyni), Kadı Ebubekir El-Bâkılânî'nin zaman aşımı kousundaki sözlerini bize şöyle anlatır: herhangi bir asrın alimleri bir konuda görüş birliğine vardığı takdirde, henüz o asırda icmâ olarak kabul edilir ve teşrii bir delil olarak değerlendirilir. Eğer bu icmân oluşumundan sonra bir kısım alimler bu konuda aksi görüş belirtmesi durumunda icmâ bozulmamakta, aksi görüş belirten alimler icmân dışında değerlendirilmektedir.¹⁶⁷

Usûl âlimleri bu meselede değişik görüşler ortaya koymuşlardır. En önemlisi şu iki kavildir:

1- İcma'nın gerçekleşmesi için birinci asrın bitmesi şart değildir. Hatta birinci asırdakiler sözlü yeni bir hüküm üzerinde mutabık kaldıkları veya bir kısmı konuşur, diğerleri sukut ettikleri takdirde o asrın herhangi birisinin sözünden rücu etmesi uygun görülmemiştir, ikinci asrın herhangi birisinin muhalefet etmesi uygun görülmemiştir. Başta söylediğimiz gibi bu aynı zamanda el-Kadı Ebubekir'in görüşüdür.

2- Ayrıca usûlcülerin cumhuru da bunu benimsemiştir. Hanefilerden el-Kerhi, el-Cessas, el-Bezdevi, Esserehsi ve başkaları. Abdulvehab, Abdülvelid el-Baci ve İbnü'l-Hacib, Maliki cumhuru, Şafii olan Ebu İshak el-Şirazi. Ebu Tayyib Teberi, Gazali, Razi İbnu Sebki ve başkaları. İmam Ahmed'in muraccah kavli, âlimleri ve takipçisi Ebu'l-Hattab ve mutezile Ebul Hasan el-Basri onlardandır.¹⁶⁸

¹⁶⁷ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 692–698

¹⁶⁸ Cessâs, Ahmed b. Ali er-Râzî (v.370H), *el-Fusûl fi'l-Usûl*, Thk. Uceyl Câsim Neşemi, *Vezairetül-Evkaf*, Kuveyt, 1405H/1985, *Usûl*, III, s. 207, *Pezdevî*, III, s. 243, *Serahsi*, *Usûl*, I, s. 315,

3- İmamü'l-Harameyn (Cüveynî), Kadı Ebubekir El-Bâkılânî'nin sözlerini bize şöyle anlatır: herhangi bir asrın alimleri bir konuda görüş birliğine vardığı takdirde, henüz o asırda icmâ olarak kabul edilir ve teşrii bir delil olarak değerlendirilir. Eğer bu icmân oluşumundan sonra bir kısım alimler bu konuda aksi görüş belirtmesi durumunda icmâ bozulmamakta, aksi görüş belirten alimler icmân dışında değerlendirilmektedir.¹⁶⁹

D. İcmâ'nın Konusu

Uslucülerin çoğunluğu, icmanın "şer'î bir hüküm" hakkında yapılması gerektiğini zikretmektedir.¹⁷⁰ Bazı alimler bu tanımdaki Şer'î hüküm kavramını daha da açık hale getirmek için bazı kayıtlar koymuş ve dinî olmayan (meselâ kimyevî veya tıbbî) bir konuda icma düşünülemeyeceği gibi, dinî olmakla birlikte, şer'î - ictihâdî olmayan (meselâ, sahabeye ait bilgiler, âhiret, kıyamet alâmetleri gibi) hususlar üzerinde icma edilemeyeceğini ifade etmiştir.¹⁷¹

Fakihlerin herhangi bir görüş belirtmeksizin, bir fiil üzerine birleşmeleri konusunda Kadı Ebubekir el-Bâkılânî'den nakledilen iki ayrı görüş vardır:

Birincisi: Peygamber (sav)'in yaptığı gibi hüccet sayılır. Bu görüş aynı zaman da cumhuri usûliyenin görüşüne uygun düşmektedir¹⁷². Zerkeşi de ondan bu konuda şöyle bir söz nakletmektedir ki, o söz de şöyledir: Bil ki, Kadı el-Bakıllani'nin "Takrib" adlı eserinde gördüğüm kadar açıkça cevap veriyor. Kriz yoğunlaştığı zaman ya sözlü ya da fiili olur ki ikisi de sahihtir¹⁷³.

Semerkandî, II, s. 724, el-Bâcî, s. 401, Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 693, Gazzâlî, I, s. 192, Âmidî, I, s. 231.

¹⁶⁹ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 692-698

¹⁷⁰ Cüveynî, *Varakaat*, s. 166, Pezdevî, III, s. 251; Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, I, s. 173, Buhari, *Keşf*, III, s. 226, İbn Abdışşekûr, II, s. 211

¹⁷¹ İctihadla ilgili açıklamalar yardımıyla aynı sonuç için bkz. Gazzâlî, *el-Mustasfâ*, II, s. 354, İbn Abdışşekûr, II, s. 362, Şevkânî, s. 250

¹⁷² Pezdevî, III, s. 288, Semerkândî, II, s. 325

¹⁷³ Zerkeşi, *el-Bahrül-Muhit*, V, s. 507-508

İkincisi: İmamı'l-Haremeyn'in kendisinden yaptığı nakle göre fiillerini hüccet saymamıştır.¹⁷⁴

Cumhur, görüşlerinin doğruluğuna şöyle bir delil göstermektedir: Peygamber (sav)'den sabit görüldüğü gibi zikredilenlerin tümüne göre icmaları sabittir¹⁷⁵.

İkinci görüşü savunanların delilleri: İmamı'l-Haremeyn'in birkaç şekilde naklettiği gibi el-Kadı Ebubekir el-Bâkılânî'nin delili şudur: İcma ehlinin bir fiil üzerinde toplanması tasvirden uzaklaştırır. Zira onlar hatadan ve zilletten masum değildirler lakin bir söz üzerinde anlaşmaları hüccettir. Bazıları bu durumda masumiyetleri gerekir demişse de bunun manası şudur: İsmet hepsi için vaciptir. Tek olanlar değil. Onların bir kısmından zillet meydan gelmesi men edilmemiştir. Durum böyle olursa nasıl olurda adette kifayetsiz olan bir adet tasavvur edilebilir ve sonra da bir fiil üzerinde mutabakat sağlamaya güçleri yeter¹⁷⁶.

Bazı âlimler, müctehit vasfına sahip bir âlimin 'ilahî tevfiğ' ile doğruyu bulabileceği ve başka delîlin varlığı hâlinde zaten icmaya gerek kalmayacağı ve bu nedenle senedsiz icmâ olabileceğini zikretmekle birlikte¹⁷⁷, cumhur ulemâ, icmâ'ın mutlaka Kur'ân-ı Kerim ya da sünnet gibi aslî bir delile dayanması gerektiğini, aksi halde herhangi bir aslî delile dayanmayan icmânın sahih olmayacağını ifade etmiştir.¹⁷⁸ Buradan anlaşılmaktadır ki, cumhur ulemâ icmânı İslâm hukuku'nun nassi değil, nassa dayanmayan kaynakları arasında olduğunu zımnen ifade etmeye çalışmışlardır.

E. İcmânın Şekli

Cumhur ulemâyâ göre icmânın gerçekleşebilmesi için dinî bir konuda görüş belirtmeye yetkin o devirdeki bütün müctehidlerin ittifakı şarttır. Azınlığın, hatta bir

¹⁷⁴ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 715–717, Zerkeşî, *el-Bahrül-Muhit*, V, s. 507–508

¹⁷⁵ el-Ensârî, *Fevatihu'r-Rahmut*, II, s. 335

¹⁷⁶ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 715–717

¹⁷⁷ Cüveynî, *el-Burhân*, I, s. 710–715

¹⁷⁸ Âmidî, I, s. 236, Buhârî, *Keşf*, III, s. 263, Şevkânî, s. 79

müctehidin aksi yönde bir beyanı bile icmanın oluşumunu engellemektedir.¹⁷⁹ bu manada aksi beyanın söz ya da bir fiil ile gerçekleşebilmesi mümkündür. Bu yönüyle icma iki grupta mütalaa edilmiştir. Birincisi; Söz İle İcmâdır. Buna göre; bir devirdeki yetkin bütün ulemanın dinî bir konuda görüş birliğine vardığına dair sözlü beyânda bulunmasıdır. Bâkılânî dahil olmak üzere bütün İslâm uleması bu şekilde gerçekleşen bir icmanın sahih ve bağlayıcı olduğu konusunda hemfikirdir. İkincisi ise; Fiil ile icmâdır. Buna göre; dinî bir konuda devrin bütün yetkin âlimlerinin bir fiil üzerinde ittifak etmeleri ve bütün âlimlerinin o konudaki amellerinin uyum içinde olmasıdır. Örneğin, sahabenin yenilmesinde şüphe olan bir canlıyı önlerine koyulduğunda hepsinin yemesi ve içlerinden fakih olan hiç kimsenin buna helal olmadığı yönüyle itiraz etmemesi, o canlının yenilebileceğine dair bir icmâ oluştuğunu ifade etmektedir.¹⁸⁰

II. KIYAS

İslâm hukukunun nassa dayanmayan kaynaklarından olan olan kıyâs, geçerliliği ve delil olma hususiyeti bakımından mezhepler arasında birçok tartışmanın çıkmasına sebebiyet veren bir mahiyete sahiptir. Fer'î bir nass olarak kıyası benimseyen Şafi'î usulcüler,¹⁸¹ Hanefî usulcüler kadar kıyasa önem vermemekle birlikte,¹⁸² zâhirîler gibi¹⁸³ toptan reddeden bir anlayışa da sahip değildirlere.

Kelamcı olması hasebiyle, diğer Şafi'î usulcülerine nazaran kıyasa ayrı bir önem veren Bâkılânî, kıyas ile ilgili geleneksel birikimi sistematize etmiştir. Gerek tarifi gerekse de unsur ve şartları hususunda yaptığı ayrıntılı açıklamalardan kıyasa önem verdiği anlaşılan Bâkılânî, tabîî olarak kıyasın dinî bir mesele hakkında

¹⁷⁹ Cessâs, III, s. 245, Serahsî, *Usûl*, I, s. 316. Cessâs ve Serahsî bunu Kerhî'nin görüşü olarak nakletmektedirler. Kendi görüşlerine ayrıca yer verilecektir.

¹⁸⁰ Şevkânî, s. 84

¹⁸¹ el-Bâcî, s. 457

¹⁸² el-Bâcî, s. 458

¹⁸³ İbn Hazm, *el-Muhalla*, s. 166

hüküm verirken kullanılabileceğini ve usûl-u fıkıh yöntemi olarak etkin bir şekilde kullanılabileceğini ifade etmektedir.¹⁸⁴

A. Kıyas'ın Mahiyeti

Sözlükte muhakeme (akıl yürütme, raisonnement) anlamı verilen¹⁸⁵ kıyas, Hukuk dilinde bilinen bir hükmü, aynı illeti taşıyan başka bir olaya uygulama yöntemidir.¹⁸⁶

İstılahta farklı biçimlerde zikredilmekle birlikte birlikte, genel bir çatı altında toplanabilecek kıyasın tarifi için Bâkılânî'nin ifadelerini zikretmeyi yeterli görmekteyiz.

“Şer’î kıyas, bütün vasıf, hüküm ve olumsuzluklarıyla birlikte somut iki hükmün olumlama (ispat) ya da olumsuzlama (nefy) yapmak suretiyle birbirine hamledilmesidir.”¹⁸⁷

İstılahta kıyâs, biçmek, eşitlemek anlamlarına gelir.¹⁸⁸ Kıyas için değişik tarifler yapılmış, her biri tenkitlere tâbi tutulmuştur. Bunlar arasında, mütekellimîn metodu ile kaleme alınmış usûl eserlerinde genellikle, Bâkılânî'nin şu tarifi benimsenmiştir; "Bir hüküm veya sıfatı isbât veya nefyetme bakımından iki durumun arasını birleştiren bir ortak illet sebebi ile bir hükmü her ikisi için isbât yahut nefyetme konusunda bir bilineni başka bir bilinene hamletmektir". Bu tarifte, kıyâsın sadece mevcutlar hakkında söz konusu olduğu sonucuna varılmaması (gerek “el-mavcudat” gerekse “el-madumât”ta söz konusu olabileceğini belirtmek) için, “bir

¹⁸⁴ Semerkândî, II, s. 441

¹⁸⁵ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 746

¹⁸⁶ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 747

¹⁸⁷ القياس الشرعي حمل معلوم على معلوم في اثبات حكم أو نفيه عنهما بجامع حكم أو صفة أو نفيهما عنهما Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 681

¹⁸⁸ Pezdevî, III, s. 267, Buhârî, *Keşf*, III, s. 257

şeyi bir şeye hamletmektir" denmediği özellikle ifade edilmektedir.¹⁸⁹ Şener tarafından, aynı tarifin "Kıyas, bir hüküm veya sıfatı isbât veya nefyetme bakımından aralarındaki ortak cami bir sebep (illet) ten ötürü belli bir şeyi belli bir şeye (ma'luma) hamletmektir" şeklinde tercüme edilerek verilmesi,¹⁹⁰ sözü geçen yazarların üzerinde ısrarla durdukları bu nüansı ihlâl edici görünmektedir.

Bu tariflerden seçilen şudur: Kıyas, hükmün üzerinde zahiren özel bir metne delalet etmeyen bir emrin, hükmün üzerinde mansus nas delalet eden başka bir emre, ilhakıdır. Müvecceh olan illette iştirakleri içindir. Bunun nedeni hükmün nefsinde mülhaku bihi ilhak edilen'i teşrik ortak etmektir.¹⁹¹

B. Kıyasın Çeşitleri

Kıyas, illetin durumuna göre çeşitli şekillerde tasnif edilmiştir. Genel olarak kabul gören tasnif şu şekildedir.

1. Kıyâsu'1-ille

Hükmün şer'an kendisine bağlandığı illet vasıtasıyla fer'in hamledilmesi. Bu da celî, zâhir ve hafî olmak üzere üç kısımda mütalaa edilmektedir.

2. Kıyasu'd-delâle

Şer'an vaz edilmiş illete bağlanmaksızın, fer'in asla şebah (benzerlik) yönünden hamledilmesidir. Bu da fer'in nevilerinden birinin hükmünü elde edip asla irca etmek, fer'deki hükmün asl'daki hükme benzemesi halinde onu asl'a irca etmek

¹⁸⁹Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 745–746, Gazzalî, II, s. 228–229; Buharî, *Keşf*, III, s. 268–269. İbn Hazm'ın bu tarife yöneltlen itirazlarla birlikte başka tarifler için bkz: Şevkânî, s. 198

¹⁹⁰ Abdülkadir Şener, *Kıyas, İstihsan, İstislah*, Ankara, 1974, s. 67–68

¹⁹¹ Mustafa Zelemî, *Usûl'ül-Fıkıh Fi Nesicihi-Cedid*, Daru'l-Hikme li't-Tıbaa, Bağdat, 1991, I, s. 133

ve asl'daki hükmün fer'de da bulunması hâlinde bunu asl'a irca etmek¹⁹² şeklinde üç grupta mütalaa edilmektedir.

Âmidî ise kıyası beş şekilde taksime tabi tutmaktadır.¹⁹³ Bunlardan, mütekellimîn metodu ile kaleme alınan eserlere hâkim olan "illet" açısından kıyâsın taksimi şöyledir: İleti açıkça belirtilen kıyâs; Kıyâsu'l-ille. İlet zikredilmemekle beraber illetin ayrılmaz bir vasfı zikredilmiş olan kıyâs; Kıyâsu'd-delale. Ne illet ne de illetin ayrılmaz bir vasfı zikredilmemekle birlikte, aralarında farkın bulunmadığının tespiti ile asl ve fer'in birleştirilmesi kıyâsı; el-Kiyâs fî ma'ne'l-asl.¹⁹⁴ Ayrıca İcabî (olumlu) veya selbî (olumsuz) oluşuna göre de kıyas iki kısma ayrılmaktadır: Asl'ın illeti kendinde sabit olduğu için ferde de hükmün ispâtını gerektiren kıyâsa kıyasu't-tard, aslın illetini taşımadığı için fer'den hükmün nefyedilmesini gerektiren kıyâsa ise kıyasu'l-aks denmektedir.¹⁹⁵

Her halükarda bulundurulması gereken bir nokta var ki, bu da, bu konuda yapılan ayırımlar ve kullanılan terimlerin, şahıslara ve bakış açlarına göre farklılıklar taşıdığı, tartışmaların bunlar üzerinden sürdürüldüğüdür.¹⁹⁶ Nitekim, Gazzâlî, *Mustasfâ* 'da, mesela şebah kıyâsı hakkındaki farklı görüşlerin ve tartışmaların naklini pek faydalı görmediğinden, bundan vaz geçtiğini söylerken, herhalde bu noktayı imâ etmektedir.¹⁹⁷

C. Kıyasın Unsurları ve Kıyasın Delil Değeri

Birbirine yakın bir sistematığın yerleşmesinden sonraki usûl eserlerinde, kıyasın unsurları genellikle dört madde hâlinde gösterilmekte ve sonra her bir unsur

¹⁹² İbn Füreğ, Ebû Bekr Muhammed, *Mukaddime fî Nuket min Usûli 'i-Fıkh*, Beyrut, s. 10–12.

¹⁹³ Âmidî, IV, s. 3–5

¹⁹⁴ Âmidî, IV, s. 4–5, İbnü'l-Hümâm, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvahid b. Abdülhamid, et-Tahrir, Bulak 1317, , *Tahrir*, III, s. 221–222, Şevkânî, s. 222, Muhammed Mustafa Şelebî, *Talil'ül Ahkam*, Beyrut, Dârü'n-Nehdati'l-Arabiyye, 1981/1401 s. 227–228,

¹⁹⁵ İbn Kayyım, *I'lam*, I, s. 160

¹⁹⁶ Şelebî, *Talil'ül Ahkam*, s. 230

¹⁹⁷ Gazzâlî, II, s. 318

için aranan şartlar zikredilmektedir. Klasikleşen bu üslûba, kronolojik sıra itibariyle ilk rastlayabildiğimiz eser Gazzâlî'nin el-Mustasfâ'sıdır.¹⁹⁸ Cüveynî'nin el-Burhan'ında kıyâs tarifleri ve kritikleri yer almakla birlikte rükünlerine özel olarak temas edişine rastlayamadık; fakat el-Varakaat'ın da verdiği özlü tarif, bu dört unsurun ifâdesinden ibaret olduğu gibi, arkasından sırayla hür bir unsurun şartlarını (rükün lafzı kullanmaksızın) ele aldığı da görülmektedir.¹⁹⁹ Fukaha metodu ile kaleme alınan ilk eserlerden Debusî, Serahsî ve Pezdevî'nin eserlerinde ise "rükün" başlığında tek 'unsur olarak "illet" gösterilmektedir.²⁰⁰

Klasikleşen üslûba göre kıyâsın asl, fer, aslın hükmü ve ortak illet olmak üzere dört unsuru bulunmaktadır.²⁰¹

Genel olarak, kıyasın şartları, kıyâsın unsurlarında erkân aranan şartların dışında kalmaz. Bu bakımdan her bir unsura ait şartların ayırdedilecek incelenmesi daha uygun olmaktadır.²⁰² Şu kadar var ki, bu metodla kıyasın şartlarını inceleyen usûl eserleri arasında birlik bulunmadığı gibi, aynı eserlerce tedahül ve tekrarlara da rastlanmaktadır.

Sırf fukahâ metodu ile kaleme alınmış usûl eserlerinde ise, kıyasın şartları, bir unsura göre ele alınmayıp, genel tarzda incelenmektedir.

Asl'ın, naklî bir delil olması şartı genellikle zikredilmektedir. Naatların yanı sıra icmâ da, kıyâs esas alınacak delîl olarak kabul edilmekte²⁰³; bununla beraber icmâ'nın müstenedi olan nass bilinmedikçe icmâ üzerine kıyâs yapılamayacağı yönün de görüşten de bahsolunmaktadır.²⁰⁴

Kıyâs yoluyla elde edilmiş bir hükmün yeni bir kıyâs için asl olup olmayacağı ise, tartışmalıdır. Usûlcülerin çoğuna göre, kıyasla elde edilen hüküm başka kıyâs

¹⁹⁸ Gazzâlî, II, s. 325

¹⁹⁹ Cüveynî, *Verakat*, V, s. 197-204

²⁰⁰ Pezdevî, III, s. 344, Serahsî, *Usûl*, II, s. 174, ed-Debbûsî, s. 119

²⁰¹ Gazzâlî, II, s. 325, Âmidî, III, s. 176, Şevkânî, s. 204

²⁰² Âmidî, III, s. 177

²⁰³ Cessâs, V, s. 274, Gazzâlî, II, s. 325

²⁰⁴ Şevkânî, s. 205, Asl'ın diğer şartları için bkz: Gazzâlî, II, s. 325-329

için asl olamaz. Zira ikinci kıyasta fer'i asla bağlayan illet aynen birinci kıyâsın illetiyse, ikinci kıyas zaten birinci asla göre yapılmış olur; bu durumda dolaylı kıyas yapmak, işi uzatmaktan başka bir şey değildir.²⁰⁵ Cessas ihtilaflı bir konu olduğuna işaretlerle birlikte, kıyâs yoluyla elde edilmiş bir hükme kıyas yapılabileceğini söylemektedir.²⁰⁶

İbn Rüşt el-Cedd asl'ın hükmü fer'e geçirildikten sonra artık fer'in da asl haline geleceğini ve bundan çıkarılacak illet ile başka bir fer'a hüküm geçirilmesinin mümkün olacağını savunmaktadır. Kıyas'ın, yalnız Kitab, Sünnet ve İcmâ üzerine yapılabileceği görüşünü hatalı sayan İbn Rüşt, bunların birinci derecede kaynak olduğunu, bunlara doğrudan kıyas imkanının bulunması halinde elbette öncelikle bu yola gidileceğini kabul etmekte, fakat ortaya çıkan yeni olayı doğrudan bunlara bağlamak mümkün olmayınca eğer kıyâsla iade edilmiş sonuca bağlama yolu bulunabiliyorsa, bunun yapılması gerektiğini ve bu işlemin ilânihaye devam edebileceğini söylemektedir.²⁰⁷

Usûl eserlerinde, kıyâsı kabul ve reddedenler ele alınırken önce, aklî kıyas ve şer'î kıyas şeklinde bir ayırım yapılmakta ve görüş sahipleri buna göre tasnif edilmektedir.²⁰⁸ Ancak, Cüveynî'nin işaret ettiği üzere "aklî kıyâs" deyiminin mutlak ta da nakledilmesi ve kapsamının kesinlik arz etmemesi²⁰⁹ sebebiyle olmalıki, yapılan guruplandırmaların, tam tamına birbirini tutmadığı görülmektedir. Ne olursa olsun, sonuç itibarıyla bu konu kelâm ilmini ilgilendirir ve orada derinlemesine işlenmektedir.²¹⁰

Kıyasın savunmasını yapan usûl eserlerinde, şer'î kıyâsın kabulü konusunda, Sahabe, Tabiûn va Etbau't-tabiîn devirlerinde herhangi bir tereddüdün süz konusu olmadığı, bu konuda ilk itirazın sahabeyi itham altına alan bir tutum içinde İbrahim

²⁰⁵ Gazzâlî, II, s. 325, Şevkânî, s. 205

²⁰⁶ Cessâs, V, s. 274

²⁰⁷ İbn Rüşt, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed *Bidâyetü'l Müctehid ve Nihâyetü'l- Muktesid*, Bidâyetü'l Müctehid Nihâyetü'l- Muktesid, el-Mektebetu't-Ticariyye, Mısır, tarihsiz. s. 22

²⁰⁸ Buhârî, Keşf, III. s. 270–271; Cüveynî, *Burhân*, II, s. 750, Şevkânî, s. 199

²⁰⁹ Cüveynî, *Burhân*, II, s. 715

²¹⁰ Cüveynî, *Burhân*, II, s. 750

en-Kazzam'dan geldiği, sonra bir kısım Şiilerin ve Bağdat kelimcilerinin da kıyâsa cephe aldıkları anlatılmakta ve arkasından yine; epeyce şiddetli tenkitlerle Davud b. Ali'ye işaret edilmektedir.²¹¹

Muhaddislerden bir kısmı, Zahirîler, Şiîlerden İmâmîler, Mutezileden bazıları ve İbâdîlerin Haricîlerden kıyâsı reddetmelerine karşılık, İslâm bilginlerinin büyük çoğunluğu tarafından amelî hükümlerde hüccet kabul edilen kıyâsın gerek savunulması gerek reddi için aklî ve naklî deliller getirilmiştir, çetin tartışmalara girilmiştir.²¹²

Tefekkürü, ibret almayı, ihtilâf konularını yine Kitab ve Sünnete bağlamayı tavsiye eden birçok ayet bir çok âyet kıyâs taraftarlarının Kitabdan getirdikleri delilleri teşkil etmektedir. Hz. Peygamberin bizzat kıyâslar yaptığına genel olarak ictihad ettiğine ve sahabeyi bu yöne teşvik ettiğine dair hadîsler ve özellikle Muaz ile aralarında geçen konuşma; Sahabe'nin kıyâsı kabulde icma ettiği; asaların sınırlı, olayların ise sınırsız oluşunun aklen kıyası gerekli kıldığı gibi deliller de, kıyâsın savunulmasında başlıca delillerdir.

Buna karşılık, diğer taraf da, hiç bir şeyin Kitab'ın dışında bırakılmadığını ifade eden özellikle Maide(5), 49; En'am (6),59; Nahl (16), 89; ve Saff (61), 3 âyetlerini kıyâsı ve re'yi kötileyen hadîsleri; nasslarla bildirilmemiş illetler tesbitinin şâri'in irâdesine hükmetme anlamına geçeceğini, kıyâsı çürütmek üzere delil olarak ileri sürmektedir.

Kıyâsın kabulü ve reddi konusunda usûl eserlerinin intikal ettirmiş oldukları çok çetin tartışmalara rağmen, Şevkânî'nin, iki taraf arasındaki çekişmelerin önemli ölçüde terim ihtilâfına dayandığına dair ikazı dikkatten uzak tutulmamalıdır: "Nihayet bilmelisin ki, kıyâsı tanımayanlar bütün kıyâs nevilerini çürütmezler, bilâkis, illeti nassla bildirilmiş veya farklılığın bulunmadığına kesin gözü ile bakılabilen kıyâsı, delîlü'l-aslın delalet ve kapsamı altında mütalaa ederler. Böylece,

²¹¹ Cessâs, , V, s. 247–247, *Serahsî, Usûl, II, s. 118–119, Gazzâlî, II, s. 234*

²¹² Abdulvehhâb Hallâf, *Masâdiru't-Teşrii'l-İslâmî fî ma la Nassa Fihî*, Kahire, 1966. s. 25, *Abdülkadir Şener, Kıyas s. 75.*

büyüttükleri dava küçülmüş olur."²¹³ Daha sonra kendi görüşüne yer veren Şevkânî "Sonra her akıl sâhibi için açıktır ki, Kitab ve Sünnet'in umum, mutlak ve hususlarında ortaya çıkmış ve çıkabilecek her olaya yetecek ifâdeler vardır."²¹⁴ demektedir. Şevkânî'nin tesbîti önemli bir haklılık payına sahip olmakla birlikte, bütün olayları nassların kapsamına katmaya çalışmakla, kıyası bütünüyle yoruma dahil etmiş olmaktadır. Böylece kıyâsı tanımayanların safında yar alan ²¹⁵ Şevkânî'nin tercümesi verilen son ifâdesinin "Sonra akıl sahipleri için açıktır ki, Kitab ve Sünnetin umum, mutlak hususları ortaya çıkmış ve çıkacak bütün olayları kapsamaz"²¹⁶ şeklinde aktarılması, onun kıyas karşısındaki tutumunu yanlış aksettirmektedir.

III. İSTİHSAN

İslâm hukukunun nassa dayanmayan kaynaklarından olan istihsan'ın mahiyeti, şartları ve unsurları hakkında, mezhepler arasında birçok ihtilafların bulunduğu görülmektedir.²¹⁷

Kıyas ve icmâ gibi, İslâm hukukunun nassa dayanmayan kaynaklarındaki tutumunun aksine Bâkılânî, Şafi'î geleneğini takip ederek istihsanı delil değerini reddetmiş ve onunla hüküm istinbatını bâtil saymıştır.

A. İstihsanın Mahiyeti

İstihsan" kelimesi arapçada "h-s-n" kök harflerinden türetilen ve bir şeyi "iyi ve güzel bulmak" anlamına gelen bir mastardır. "k-b-h" kök harflerinden türetilen ve bir şeyi "kötü ve çirkin bulmak" kelimesinin zıt anlamını ifade eder.²¹⁸

²¹³ Şevkânî, s. 204, 211

²¹⁴ Şevkânî, s. 204

²¹⁵ Muhammed Yusuf Musa, *Tarihu'l Fıkhil-İslâmi*, Kahire, 1966, II, s. 129

²¹⁶ Şener, *Kıyas*, s. 98

²¹⁷ Pezdevî, III, s. 351, Gazzâlî, II, s. 233

²¹⁸ İbn Manzûr, XIII, s. 117.

Bir şeye meyledip onu arzulamak da istihsan sayılmaktadır. Bu arzulama işi, duyu organlarıyla olabileceği gibi, manevî hasselerle akıl gibi de olabilir.²¹⁹ Serahsî, tabî olunması emredilmiş olan en güzel şeyi aramanın da istihsan olduğunu ifade etmektedir.²²⁰ Şüphesiz bu anlamdaki istihsan, Kur'an'ın “Dinleyip de sözün en güzeline ahsen uyan kullarımı müjdele. Kavmine de onun en güzelini ahsen almalarını emret”²²¹ âyetlerin'den alınmıştır. Bu âyetler sadece iyi ve güzel olana tabi olmayı değil, aynı zamanda bu hususta bir tercihi de içermektedir.. Çünkü tabi olunması istenen şey, mahza iyi ve güzel olan değil, “daha güzel” ve “ en güzel” olandır. İstihsan da aynı konuda birden fazla hükmün söz konusu olduğu durumlarda, en güzel ve en uygun olanını tercih etme esasına dayanır. Nitekim Ebu Bekr Ahmed el-Cessâs (ö.370/981) da “h-s-n” kökünden gelen ve “asıl” itibariyle “iyi ve güzel” anlamına gelen bu kelimenin Kur'an ve Sünnetteki kullanımlarına yer verdikten sonra, istihsan teriminin de bu anlama geldiğini şöyle ifade etmektedir: “Biz bu terimi kök itibariyle Kur'an ve Sünnette bulduktan sonra, onu, sıhhati sabit olan bir mefhûma, mânâ ve maksadı anlatmak için isim olarak vermekte bir beis görmedik.”²²²

İstihsanın tanımı hala bir problem olarak devam etmektedir. Son devir usûl kitaplarında istihsanı tanımlamak için şöyle bir yol takip edilmektedir: Önce bütün istihsan çeşitleri sayılır, sonra da bunlardan birisiyle kıyasa aykırı hüküm verilmiş olması istihsan olarak nitelendirilir. Bu tür tanımlar bir yönüyle doğru olmakla beraber, yeteri kadar açık değildir.

İstihsanın bir istidlâl metodu olduğu kabul edildikten sonra, onun çeşitli şekillerde tanımlandığını görüyoruz. Bunlar da temelde iki türdür. Birincisi, istihsan karşıtlarının Hanefilere nispet ettikleri istihsan tanımları; ikincisi ise istihsan taraftarlarının, özellikle Hanefilerin kendilerine ait olan istihsan tarifleri. Esas olarak istihsan Hanefilere ait bir metot olduğu için burada onların tanımlarına yer vermekle yetineceğiz. İstihsan karşıtlarının tanımlarını da onlardan bahsederken vereceğiz.

²¹⁹ İbn Manzûr, XIII, s. 114–118

²²⁰ Serahsî, *Usûl*, II, s. 200

²²¹ A'râf, 7/145

²²² Cessâs, V, s. 227–228

B. Bâkılânî'nin İstihsan Anlayışı

Bâkılânî usûl'e dair *el-Temhid*, *et-usûlü-sağır* ve *el-Mukni fi usûli-fıkh*. Şafîî doktrinine mensup bir usûlcü olması hasebiyle O da istihsanı reddetmiştir. O, Dârimî, Osman b. Saîd'in (ö.282/893) *Bişr el-Müreysî*'sinde,²²³ Ebû Hanife'ye atfettikleri “*İstihsan, bir insanın bir şeyi güzel görmesi sebebiyle, delilsiz olarak kıyası terketmesidir*” şeklindeki tarifi alır ve buna göre istihsanın batıl bir şey olduğunu söyler.²²⁴ Fakat bundan sonra durumu yumuşatır ve sonraki Hanefilerin dahi Ebû Hanîfenin bu tarifini kabul etmediklerini vurgular ve aslî tanım olarak el-Kerhî'nin tarifine yer verir.²²⁵

O'na göre sonraki Hanefiler dahi istihsanın tarifinde ihtilaf etmişlerdir: İstihsanı, “illetin tahsisi”, “cümlelerin bir kısmının başka bir delille tahsisi”, “iki delilden en kuvvetlisiyle hüküm vermek; bu delil de bazen icma, bazen nass, bazen kıyas, bazen istidlal olmaktadır ” şeklinde olmak üzere farklı şekillerde tarif etmişlerdir. Bâkılânî, Hanefilerin icma, nass, kıyas ve istidlal yoluyla yaptıkları istihsan çeşitlerine birer örnek verir ve sadece istidlâl yoluyla istihsana itiraz ederek, onun da aslında kıyas olduğunu ifade eder. Bundan sonra neticeyi şöyle bağlar:

“Eğer istihsan, kişinin delilsiz olarak hatırına gelen ve kendine göre güzel gördüğü bir şeyle hüküm vermesi ise, bunun fasit olduğu açıktır. Çünkü bu, hevaya göre hüküm vermek ve zevke tabi olmak demektir. Hükümler, şer'î delillerden alınır, keşinin nefsinde meydana gelen şeyden değil. Eğer istihsan Ebû Hanife'ye tabi olanların dediği gibi, illetin tahsisinden ibaret ise, bu da fasittir. Fakat bir cümleden bir kısmının kendine mahsus delil ile tahsisinden veya iki delilden daha kuvvetlisiyle hüküm vermekten ibaret ise, bunu kimse inkar etmez ve bu meselede ihtilaf da ortadan kalkar. O zaman ihtilaf, tahsis edici veya daha kuvvetli denilen deliller konusunda yoğunlaşır.”²²⁶ Bâkılânî “el-temhid adlı eserinde neticeyi böyle

²²³ Osman b. Saîd Dârimî, *Bişr el-Müreysî*, Abdullah Aydın, VIII, s. 495-496

²²⁴ Şirazi, Ebû İshak b. Ali eş-Şafîî (v.476H), *el-Luma' fi Usûli'l-Fıkh*, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1985, s. 492

²²⁵ Dani, *el-Mukni fi usûli-fıkh*, s. 66

²²⁶ Bâkılânî, *et-Takrib*, II, s. 73

bağlamakla beraber, et-Tabsıra’ında İmam Şafî’den gelen tarifi esas alarak, bazı deliller serdetmek suretiyle istihsanı red cihetine gider.²²⁷

Bâkılânî’nin ifadesine göre müteahhir Hanefiler istihsanı “*iki delilden daha zayıf olanını daha kuvvetlisi sebebiyle terketmektir*” tanımlamaktadırlar. Zayıf delilin terki de bazen nass, bazen icmâ, bazen kıyas, bazen de nassla istidlal yoluyla olmaktadır.²²⁸

Hanefiler istihsan sebebi olarak nassı zikrederler, ancak nassla ilişkili olarak “nassla istidlâl = el-istidlal bi’n-nass” terimini kullanmazlar. Bâkılânî’ye bu konuda şu açıklamayı yapıyor: “Bu bir kıyastır. Fakat onlar bunun kıyas değil, istidlâl olduğu düşüncesindedirler.” Aslında Bâkılânî, “nassla istidlâl” dediği terimle, kıyas-ı hafîyi kastetmektedir.

Bâkılânî istihsan konusunda bir hayli yumuşak görünse de, kanaatimizce mezhep taassubu, bu yolla heva ve hevese göre hüküm verme endişesi, Hanefilerin dahi istihsanın tanımını konusunda aralarında ittifak edememiş olmaları ve çağdaşı olan Hanefilerin istihsanı “illetin tahsisi” olarak öne çıkarmış olmaları sebebiyle istihsanı red cihetine gitmiştir.

C. İstihsanın Unsurları

Eski ve yeni hiçbir usûl-i fıkıh kitabında istihsanın rûknünden bahsedilmez. Eğer istihsan bir metod ise bunun da rûkûn ve şartları bulunmalıdır. Geçmiş fıkıh ve usûl bilginlerinin tanım ve uygulamalarından yola çıkıldığı zaman istihsanın iki esasa dayandığı görülmektedir.

²²⁷ Bâkılânî, *et-Takrib*, II, s. 73

²²⁸ Dani, s. 67

1. İki Delilin veya Bu Delillerin Gerektirdiği İki Hükümün Çatışma Halinde Olması

Netice pek değişmemekle birlikte, bize göre konuyu “iki delilin çatışması” şeklinde ele almak daha doğrudur. Zira amel edilmesi gerekli olacak şekilde hüküm çıkarıldığı zaman, herhangi bir olayla ilgili olarak bu tek bir hükümden ibaret olur.

Bu bakımdan çatışma hükümler arasında değil, hüküm çıkarılmadan önce deliller arasında olur. Amel edilmesi gerekmeyen bir konuda “hüküm budur” demenin bir anlamı yoktur. Fakat delil, uygulamadan önce nötr durumda olan ve uygulama esnasında da her seferinde kendisinin ve ilgili şartların karşılıklı olarak gözden geçirildiği bir kaynaktır. Çatışma öncelikle deliller arasında olmaktadır.

İki delil arasındaki çatışma bazen istihsan karşısındaki delille kıyas amel edilmemesini gerekecek ölçüde, onun kıyas terkinin gerektirecek seviyede olur. İstihsanla amel edildiği zaman çoğunlukla durum böyledir. Bazen istihsan kıyasın tamamen terkinin gerektirmez, fakat terkedilmesini evlâ hale getirir. Bu durumda kıyas kerahet, istihsan mübah, ya da kıyas ibâha istihsan medsup seviyesinde bir hüküm ifade eder. Bazen de aynı seviyede her ikisiyle de amel etmek caiz olur. Bu durumda kıyas ve istihsanın hükmü aynı olur; aralarında çatışma bulunmaz.

2. İki Delil veya Hükümden Birisini Tercih Etmeyi Gerektiren Şer’î Bir Sebebin Bulunması

Aynı konuda birbiriyle tezat teşkil edecek derecede hüküm vermeyi gerektiren iki ayrı delil bulunursa, bu durumda deliller arasında sistematik olarak kullanılan tercih unsurlarına müracaat edilir. Hangisiyle amel edilmesi uygun görülürse, ona istihsan denir. Ancak birçok sefer, istihsan olarak isimlendirilen delil, karşıtı olan delilin ifade ettiği hükmü tamamıyla reddetmeyi gerektirmez; bir kısmının hariçte bırakılmasını veya askıya alınmasını gerektirir. Bu yüzden istihsan, çoğu kez istisnâ bir mahiyet arzeder. Ama o olayla ilgili olarak kıyasın terkinin gerektirir.

Her ne kadar usûl kitaplarında hemen hatıra gelen kurala kıyas, etraflıca düşündükten ve inceleme yaptıktan sonra hatıra gelen ikinci kurala ise istihsan

dendiği ifade ediliyorsa da,²²⁹ bu daha çok kıyas-ı hafî ile ilgili bir değerlendirmedir. İstihsanın geneli ele alındığı zaman terkedilen kurala kıyas, amel konusunda tercih edilen kurala ise istihsan denir. Cessâs istihsanda aslolan durumun özellikle bu olduğunu vurgular.²³⁰ “İki delil arasındaki tercih de, kıyas türleri ve diğer deliller aralarındaki tercihte olduğu gibi kuvvet esasına göre yapılır. Zira üstün olanı esas almak vaciptir.”²³¹

İstihsana neden bu ismin verildiğini yukarıda anlattık. Bunlar arasında tercih unsurunun önemli bir yer tuttuğu açıkça görülmektedir.²³²

3. İstihsanın Hükümü

Şeriatin hükümleri ya nass'lara dayanır veya kıyas yoluyla nass'lara hamledilir. Bu arada istihsan kıyasın içinde mi yoksa dışında mıdır? Sünnet, icmâ' ve zarurete dayalı olarak yapılan istihsanın hükümü, ortak bir illete bağlı değildir ve bu yüzden de benzer meselelere uygulanmaz. Kıyasa dayalı istihsanda ise ortak bir illet bulunur ve bu yüzden de benzer meselelere uygulanabilir.²³³

İstihsan konusu meselede terkedilen kıyasın artık hiç bir hükümü kalmaz. Fakat bazı usulcüler ve özellikle Pezdevî, bu durumda Kıyas ile amel etmenin câiz olduğunu ancak istihsan ile amel etmenin daha iyi (evlâ) olduğunu söylemişlerdir.²³⁴ Ancak imam Serahsî; bu görüşe katılmadığını ve bunun bir vehimden ibaret olduğunu ifade etmiştir.²³⁵

Bazı usulcülerin, istihsanın Hanefî mezhebinin delillerinden biri olduğunu, diğer fakihlerin hüküm elde etmede bu metoda başvurmadıklarını söylemeleri

²²⁹ ed-Debbûsî, s. 224

²³⁰ Cessâs, V, s. 234

²³¹ ed-Debbûsî, s. 225

²³² ed-Debbûsî, s. 224

²³³ Pezdevî, IV, s. 1130- 1131

²³⁴ Pezdevî, IV, s. 1124

²³⁵ Serahsî, *Usûl*, II, s. 201

gerçeği yansıtmamaktadır. İstihsanı bir delil olarak kabul etmeyenler sadece Şâfiîlerle, Zâhirîler ve Zeydîler dışındaki Şiiilerdir. imam Şafîi, *el-Umm* adlı eserinde "Kitâbü ibtâli'l İstihsan"²³⁶ başlıklı bir bölüm ayırarak istihsana hücum etmiştir. O'nun, *er-Risâle* ve *el-Umm*'ün çeşitli yerlerinde istihsan aleyhinde ileri sürdüğü delilleri şu noktalarda toplamak mümkündür:

Birçok ayette, Allah ve Resulüne itaat emredilir; nefsi arzulara uyulması yasaklanır. İhtilaf halinde Allah ve Resulüne başvurulması bildirilir. İstihsan ise ne kitap, ne de Sünnete başvurmaktır. Ancak o, bunlara bir şey ilâve etmektir. Hz. Peygamber istihsan ile fetva vermez ve hevadan söz söylemezdi. Uzakta oldukları zaman, istihsanla fetva veren sahabîlerin durumlarını tasvip etmezdi. İstihsanın bir kuralı, hak ve batılı mukayese edecek bir ölçüsü yoktur. Halbuki kıyas böyle değildir. Sadece akla dayanan istihsan caiz olsaydı, Kitap ve Sünnet ilmine sahip olmayanların da istihsan yapması caiz olurdu.

Ancak yukarıdaki delil ve isnatların hiçbirisi, örf sebebiyle istihsan hariç, Hanefîlerin istihsanları aleyhine delil sayılamaz. Çünkü istihsan, temelde ya *nass'a*, ya *icmâ'a* veya *zarurete* dayanmaktadır. Zaruretin haram olan şeyleri mübah kılışında ise bilginler arasında görüş birliği vardır. Zaruret karşısında *nass'a* bile muhalefet edildiğine göre, kıyasa öncelikle muhalefet edilebilir. Şafîi'nin bu delilleri, Mâlikîlerin maslahat sebebiyle istihsanı aleyhine delil olabilir.

Diğer yandan istihsana temelden karşı çıkan imam Şafîi'nin kendisinin de bazı meselelerde istihsana göre hüküm verdiği görülür. Meselâ, Âmidî, *el-ihkâm* adlı eserinde imam Şafîi'nin şöyle dediğini nakleder: "Mut'anın (teselli mehri) 30 dirhem olmasını uygun görüyorum". "Şuf'a hakkı sahibinin bu hakkını üç gün içinde kullanmasını uygun görüyorum". Burada uygun bulmak, istihsan yapmaktan ibarettir.²³⁷

İstihsanın hüccet olup olmadığı konusu usulcüler tarafından fazlaca tartışılan bir konu olmuştur. Ebu Hanife ve ashabı istihsanla fazlaca hüküm vermekle meşhur

²³⁶ Şafîi, *el-Umm*, VII, s. 267–277

²³⁷ Âmidî, s. 138

olurken, Asbağ b. Ferc'den de İmam Malik'in şöyle dediği rivayet olunmuştur. "İstihsan ilmin onda dokuzudur." Bunun yanında Şafilere ve Zahirilerin de istihsana şiddetle karşı çıktıklarını, istihsanı hevaya ve hevese dayanmak "Dinde yeni bir şeriat koymak" olarak düşündükleri malumdur.

İstihsanı huccet olarak kabul eden usulcüler arasında, istihsanın keyfiyeti ve nasıllığı konusunda bazı ihtilaflar da vardır. Bir maliki usulcüsü olan İbn Arabi istihsanın huccet olmasını şöyle izah eder. " İmam Malik ve Ebu Hanife umurun herhangi bir delille tahsis edilmesini uygun görmektedir. Malik bu tahsisin maslahatla olmasını, Ebu Hanife de haber-i vahidle olmasını uygun görür." Sonuçta her iki mezhebin usulcüleride umurun ve kıyasın tahsis edilmesi gerektiğini söylerler. Şatibi İbn Arabî bu nakli yaptıktan sonra "Eğer istihsan İmam Malik ve Ebu Hanife'den bu şekilde sabit olur ise, elbette ki istihsan o zaman şer'i delillerden hali olmaz. Çünkü şer'i delillerin bir kısmı diğer bir kısmını hem kayıtlar, hem de sınırlar. Sünnetin Kur'an ile sınırlandırılması gibi O zaman İmam Şafii'de bu tür bir yoruma asıl itibariyle karşı çıkmamış olur. Serahsi ise bu tür bir tahsise karşı çıkarak şöyle demektedir. "İstihsanla hüküm vermek herhangi bir şeyle illetin tahsis edilmesi meselesi değildir. İstihsanla hüküm verme de Kitaba, Sünnete ve önceki alimlere tabi olma vardır. Bizim anladığımız manada istihsan illetin ortadan kalkması durumunda hükmün de ortadan kalkmasıyla olur. Hiç kimse böylesi bir istihsan anlayışın muhalefet etmemektedir. Kanaatimce bu sözden de anlaşılacağı üzere aslında ortada bir ihtilaf yoktur.

4. İstihsanın Çeşitleri

a. Nass Sebebiyle İstihsan

Nass tarafından bir olaya benzerlerine bağlanan hükümden farklı bir hüküm bağlanması Haneffî usûlünde istihsan olarak nitelenir ve "istihsânü'n-nass" adıyla ayrı bir tür teşkil eder. Burada bir meseleyi konu edinen bir nassı, aynı konuyu da kapsayan genel nitelikli nassı ya da nasslardan elde edilen genel kuralın dışında

kalan, yani ona aykırı bir hüküm getirmesi söz konusudur. Hanefîlerin terminolojisinde bu genel kural kıyas, özel nass da istihsan olarak adlandırılır.²³⁸

Özel nassın genellikle sünnet olması sebebiyle bu türün diğer adı “sünnet sebebiyle istihsan”dır. Fakat pratikte bu tür istihsana sahabe kavli, hatta tâbiûn tatbikatıyla istihsan da girdiği için, bu türün en uygun ismi *eser istihsanı*’dır. Buna göre, bir meselede, şer’î nasslarla sabit olan küllî hükme veya umumî kaideye aykırı olarak Kur’an, Sünnet, sahabe kavli ya da tâbiûn tatbikatından ibaret olan bir delilin sabit olmasına, *eser istihsanı* denir.

İstihsana mesnet teşkil eden nass, âyet veya hadîs olabildiğine ve her ikisi de kaynaklar hiyerarşisi içinde kıyastan önce geldiğine göre nass tarafından bildirilmiş bir hükmün istihsan yoluyla caiz olduğunu söylemenin anlamı nedir? Bardakoğlu’nun ifade ettiği gibi, bu adlandırmada Hanefîlerin istihsana yöneltilen ağır ithamları bir ölçüde etkisiz hale getirme, onun diğer usûlcülerce de kabul edilen deliller dışında bir şey olmadığını gösterme ve onu nasslara temellendirme çabaları belli bir paya sahip bulunabilir. Ancak henüz karşı itiraz ve eleştiriler ortaya çıkmadan da mezhep müctehidlerinin nass sebebiyle kıyası terkedip istihsana gittiklerini belirtmeleri göz önüne alınırsa²³⁹ bunda, Hanefîlerin nasslardan elde edilen genel kuralları kıyas adıyla doktrinlerini tesiste ve mantıkî sıhhati kontrolde önemli bir kriter olarak kullanmaları, bunlara nispetle istisnâî nitelikte hüküm içeren nassları da istihsan kavramına dahil ederek doktrinlerinde iç bütünlüğü ve tutarlılığı kurmak istemeleri daha etken bir role sahip olmalıdır.²⁴⁰

Bir meselede, Kur’ân âyetleriyle sabit olan küllî hükme veya umumî kaideye aykırı olan bir âyet varsa, bu tür âyetlerle hüküm vermeye *Kur’an İstihsanı* diyoruz. Ancak usûlcüler böyle bir terimden bahsetmemektedirler. Biz Kur’an yoluyla yapılan istihsana bu ismi vermeyi uygun bulduk. Doktrinde bu konuyla ilgili olarak zikredilen örnekler genel olarak şunlardır;

²³⁸ Ali Bardakoğlu, *İstihsan maddesi*, , DİA, XIII, s. 343

²³⁹ eş-Şeybânî, Ebû Abdullah Muhammed b. Hasan b. Ferkad el-Hanefî, *el-Asl*, Kahire, 1954, thk: Ebû'l-Vefâ el-Afgânî, Beyrut, 1990, V, s. 103

²⁴⁰ Bardakoğlu, DİA, s. 343

Ramazan ayı içinde oruç tutmak bütün müslümanlara farz kılındığı halde, hasta olanlarla yolculara bu konuda ruhsat tanınmıştır. *“Oruç sizden önceki gelip geçmiş ümmetlere farz kılındığı gibi size de farz kılındı”* ²⁴¹ Âyetine göre Ramazan ayında bütün müslümanların oruç tutması dinî bir vecibedir. Ancak müteakip ayetlerde²⁴² Ramazan orucunu tutamayacak ölçüde *hasta olan ve yolcu olanlar için Ramazan ayı dışında tutamadıkları günler sayısınca oruç tutmaları kaydıyla Ramazan ayı içinde oruç tutmayabilecekleri belirtilmiştir.* Hasta ve yolcu olanlara kendilerinin sahip olduğu bu özel durumlarından dolayı bu konuda kolaylık sağlanmış ve kendilerine ruhsat yolu gösterilmiştir. Bu hüküm genel hükümden bir istisnadır. Bu istisnâî hüküm bir Kur'an istihsanı olmaktadır.

Izdırar halinde, açıkça haram kılınan bazı şeylerin yenmesi caiz görülmüştür. Cenab-ı Allah buyuruyor: *“Leş, kan, domuz eti, Allah’tan başkası adına boğazlanan, boğulmuş (taş, ağaç vb. ile) vurulup öldürülmüş, yukarıdan yuvarlanıp ölmüş, boynuzlanıp ölmüş (hayvanlar ile) canavarların yediği hayvanlar -ölmeden yetişip kestikleriniz müstesna- dikili taşlar (putlar) üzerine boğazlanmış hayvanlar ve fal oklariyle kısmet aramanız size haram kılındı.”* Aynı âyetin devamında ise şöyle buyurulmaktadır: *“Kim, gönülden günaha yönelmiş olmamak üzere açlık halinde dara düşerse (haram etlerden yiyebilir)”* ²⁴³

Bu ikinci durum zarurete binaen yapılmış bir istisnadır.

Kesilmeden ölen hayvan murdar sayıldığı halde, av hayvanları bundan istisna edilmiştir.

Yukarıdaki ayette, *Allah adıyla kesilmeden murdar olarak ölmüş hayvanın etinin yenmesi haram kılınmıştır.* Ancak av için yetiştirilmiş avcı hayvanların sahipleri için yakaladıkları av hayvanları kesilmeden önce ölmüş olsalar bile etlerinin yenmesi aynı sûrenin 4. âyetiyle *helal kılınmıştır.* Eğer kesilme şartı av hayvanları için de aransaydı bu takdirde avcılık yapmak imkânsız hale gelirdi. Avcılığın bir ihtiyaç olması ve kendine has şartlarının bulunması nedeniyle, yani hayvanın

²⁴¹ Bakara, 2/183

²⁴² Bakara, 2/185–186

²⁴³ Mâide, 5/3

ölmeden önce kesilmesi kuralını çoğu kere imkânsız kılan şartları nedeniyle, av hayvanının kesilmesi şartı aranmamıştır.

Sütannenin, miktarı meçhul olan sütü karşılığında ücret alması caizdir. Eğer sütanne, her sene üç zatıy elbise ve süten kesince de muayyen miktarda para, kadife, yünlü elbise ve yatak şart koşarsa, kıyasa göre caiz olmaz. Şâfiî, Ebû Yusuf ve Muhammed'in görüşü böyledir. Bu akit, sair icare akitleri gibi bir icare akdidir. *İcâre akdi, ancak ücretin bildirilmesi halinde sahih olur.* Şart koşulan bu şeylerin cinsinde, miktarında ve sıfatında cehalet vardır. Bu cehaletle birlikte şart koşulan şeyleri ücret olarak ifade etmek icarenin sıhhatine manidir. Çünkü bu cehâlet anlaşmazlığa sebep olur. Ayrıca Hz. Peygamber (sav) in şu sözü de bu kıyası desteklemektedir: “Kim bir işçi tutarsa, ücretini ona bildirsin.”²⁴⁴

Ücret tayin etmeden amel icra olunursa, işçiye ecr-i misil vardır. Akit konusunun îfâ edilmesi fasit akit hükmündedir. Ancak bu şeylerin cinsi, miktarı ve sıfatı tayin edilirse caiz olur.

Ebû Hanîfe'ye göre diğer icarelerde ve alış-verişlerde değil, fakat sadece süt anne icarına mahsus olmak üzere istihsânen caizdir. Ebû Hanîfe istihsan dayanağı olarak şu ayeti delil göstermektedir: “Çocuklarınızı (süt anne tutup) emzirtmek istediğiniz takdirde, sün anneye vermekte olduğunuzu iyilikle teslim etmeniz şartıyla, üzerinize günah yoktur.”²⁴⁵ Yani bu ayete göre talaktan sonra süt emzirme için ücret verilmesi emredilmektedir.²⁴⁶

Hür insanların zina cezası yüz değnek, kölelerin ise bunun yarısı kadardır. “Zina eden kadın ve zina eden erkekten her birine yüz sopa vurun”²⁴⁷ âyetine göre zina eden hür mü'minlere yüz sopa vurulacaktır. Eğer zina eden kişi köle ise “(cariyeleriniz) evlendikten sonra bir fuhuş yaparlarsa, onlara hür kadınların

²⁴⁴ Zeylaî, Ebu Muhammed Abdullah b. Yusuf, *Nasbu'r-Râye Li Ehadisi'l-Hidaye*, Bağdat, 1989, IV, s. 131.

²⁴⁵ Bakara, 2/185–186

²⁴⁶ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XV, s. 119

²⁴⁷ Nûr, 24/2

cezasının yarısı (uygulanır)” ²⁴⁸ âyetine göre hürlerle uygulanan cezanın yarısı uygulanır. Zina fiili hürler için de köleler için de aynı şeydir. Ancak bu suçu irtikap eden hür ile kölenin kendilerini suça sevkeden şartları aynı değildir. Kölenin içinde bulunduğu çevre şartları farklıdır. Kölenin içinde bulunduğu çevre şartları ve genelde eğitim noksanlığından kaynaklanan sübjektif şartlar onu gayrı meşrû ilişkilere daha çok sevketmektedir. Bu anlamda hür kişilere göre dezavantajlı durumda bulunan köleler bu özel şartları nedeniyle himaye edilmiş, cezaları yüzde elli indirilmiştir.

Mü'min kadınlar zina ettikleri zaman kendilerine yüz sopa vurulacağı halde, Peygamber hanımları bir hayasızlık yaparsa, cezaları iki kat olacaktır. Cenab-ı Allah “Ey Peygamber hanımları! Sizden kim açık bir hayasızlık yaparsa, onun azabı iki katına çıkarılır” ²⁴⁹ buyurmaktadır. Bu âyette bir hayasızlık irtikâbına imkân vermeyen, kişinin mazbut bir hayat sürdürmesini mümkün kılacak bütün olumlu şartlara rağmen hayasız bir davranışta bulunan kimsenin, aynı imkanlara sahip bulunmayan kişilere oranla daha ağır bir cezayı hak edecekleri ifade edilmektedir.

Dolayısıyla şartları ve konumları farklı olan kişiler için farklı hükümler vazedilmiş bulunmaktadır.

İffetli kadınlara zina iftirasında bulunmanın cezası seksen değnek olduğu halde, koca karısının zina ettiğini iddia ediyorsa, burada kazf cezası değil, liân uygulanır. *“Namuslu kadınlara zina isnadında bulunup, sonra (bunu ispat için) dört şahit getiremeyenlere seksener sopa vurun ve artık onların şahitliğini hiçbir zaman kabul etmeyin..”* ²⁵⁰ âyetine göre bir zina suçu dört görgü şahidinin şahadetiyle ispat edilemeyecekse, suç varit olsa bile görgü şahitleri bu suçu deşifre etmeyecekler ve ebediyyen susacaklardır. Zira zina suçunun deşifre edilmesi toplum üzerinde yıkıcı sonuçlar meydana getirmektedir. Dolayısıyla dört şahitten daha az kişi tarafından görülmüş bir zina olayının görgü şahitleri ebediyyen susacaklardır. Aksi halde ispat edemeyecekleri bir suç isnadında bulunmuş olacaklarından kazif cezasına çarptırılacaklardır. Bir kadını zina ederken gören bir erkek için konulmuş olan genel

²⁴⁸ Nisâ, 4/25

²⁴⁹ Ahzâb, 33/30.

²⁵⁰ Nûr, 24/4.

hüküm budur. Ancak kadını zina ederken gören erkek, o kadının kocası ise, genel hüküm uyarınca kocaya ebediyen susmasını, ya da kendisiyle birlikte dört şahit getirmesini, aksi halde kazif cezasına mahkum edileceğini söylemek, hiç şüphesiz kocaya haksızlık olacaktır. Bu nedenle eşleri aleyhinde zina ithamında bulunup da dört şahitle bu durumu ispat edemeyecek olan kocalar için aynı surenin 6. ve müteâkip âyetlerinde karının suçu kabul etmemesi ve kocanın ithamında ısrar etmesi halinde mahkeme kararıyla boşanacakları, *fakat koca aleyhine kazif cezası uygulanamayacağı belirtilmiştir.* ²⁵¹ Kocaya kazif yerine liân uygulanması, bir Kur'an istisnasıdır.

Amden öldürmelerde kısas hükmü uygulandığı halde, hatâen katilde kısas yoktur. Katl olayı ile ilgili olarak Cenâb-ı Allah “*Öldürülenler hakkında kısas size farz kılındı*” ²⁵² buyurmakla, *adam öldüren kişilere umumî bir hüküm olarak kısas cezasının uygulanması gerektiğini emretmektedir.* Ancak başka bir âyette “*Yanlışlıkla bir mü'mini öldüren kimsenin, mü'min bir köle azad etmesi ve ölenin ailesine teslim edilecek bir diyet vermesi gereklidir*” ²⁵³ buyurularak hataen katil olayı, bu umumî hükümden istisnâ edilmektedir. Dış görünüş ve şekil itibariyle her ikisi de öldürme olayı olmakla beraber, fiilin manevi unsuru bakımından arada büyük farklar vardır. Kısas ancak kasıtlı öldürme olaylarında tatbik edilir. Hata ile öldürmelerde olayın manevî unsuru tahakkuk etmediği için, hüküm değişmekte, diyet ve keffaret ile yetinilmektedir. Hataen adam öldürmenin hükmü, kasden öldürmeden bir istisnadır.

Kur'an istisnasının özelliklerini iki unsura irca etmek mümkündür: Birincisi; Zaruret hali tahakkuk ettiği zaman aslî hükmün (azimetin) uygulanmasından vazgeçilip, zaruret halinin gerektirdiği kadar genişlik sağlanması. İkincisi de; Yer, zaman, kişi ve sosyal farklılıklar nazara alınarak, normal durumlarda verilen hükümlerden istisna yapılması. Bu istisnalar genel hükme aykırı bir durum arz ediyorsa da hukukun özü ve hukukun genel prensipleriyle netice itibariyle

²⁵¹ Hamza Aktan, *Ticaret Hukukunun Yeni Bazı Problemleri Üzerine İslâm Hukuku Açısından Bir Değerlendirme*, Atatürk Üniversitesi Yayını, Erzurum, 1986. s. 210

²⁵² Bakara, 2/178

²⁵³ Nisâ, 4/92

uyuşmaktadır. Birçok sefer istisna, illet ya da hükmün şartlarındaki bir eksiklik sebebiyle yapılmaktadır.

Sünnet sebebiyle de istihsana başvurulmaktadır. Bir meselede, şer'î nasslarla sabit olan küllî hükme veya umumî kaideye aykırı olan bir Sünnet sabit ise, bu Sünnet'le hüküm vermeye *Sünnet İstihsanı* denir. Konuyla ilgili bazı örnekler şöyledir:

Kedinin artığı necis değildir. Hz. Peygamber “*Yırtıcı hayvanlardan azı dışı bulunan her hayvanın yenmesi haramdır*”²⁵⁴ buyurmuşlardır. Buna göre yırtıcı hayvanların etlerini yemek haram olduğu gibi, artıklarını yemek de haram olmalıdır. Ancak Hz. Peygamber'e kedi artığının pis olup olmadığı sorulunca “*Kedinin artığı necis değildir; çünkü o sizin etrafınızda dolaşan hayvanlardandır*”²⁵⁵ buyurmakla kedinin artığını, diğer yırtıcı hayvanların artığından istisna etmiştir.

Bu, bir sünnet istihsanı olduğu gibi, aynı zamanda bir “zaruret istihsanı”dır. Çünkü Hz. Peygamber (sav), “dolaşma illeti”nden dolayı kedinin artığının necis oluşunu iskat etmiş bulunmaktadır.²⁵⁶ Serahsî'ye göre bunda “belvâ” manâsı bulunmaktadır.²⁵⁷ Dolayısıyla kedinin artığının necis olmaması hükmü, zarurete dayanan bir sünnet hükmüdür.

Kuruyan meninin yeri, oğuşturmakla temiz olur. İdrar pistir ve idrarla pislenen yer ancak yıkanmak suretiyle temiz olur. Menî de idrara benzer ve idrarın çıktığı yerden çıkar. “Kıyas”a göre meninin de, yıkanarak temizlenmesi gerekir. Ancak Hz. Aişe (ra)'den gelen bir rivâyete göre Hz. Peygamber (sav), elbisesindeki

²⁵⁴ Buhârî, *Tıbb*, 57, Müslim, *Sayd*, s. 11, Ebû Davud, *Sünne*, *Et'ime*, s. 32, Tirmizî, *Sayd*, s. 9, *Et'ime*, s. 7, Siyer, s. 11, Ahmed b. Hanbel, I, s. 147, IV, s. 193-194, İbn Hacer, *Bulûgu'l-Merâm*, s. 299

²⁵⁵ Nesâî, *Tahâret*, s. 53, *Miyâh*, s. 8, Tirmizî, *Tahâret*, s. 69, İbn Mâce, *Tahâret*, s. 32, İbn Hacer, *Bulûgu'l-merâm*, s. 14

²⁵⁶ İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülazîz Dimaşki, *Hâşiyetu Reddül-Muhtar Ale'd-Dürri'l-Muhtar*, 1252/1836. Matbaa-i Amire, İstanbul, 1307., I, s. 224

²⁵⁷ Serahsî, *Usûl*, II, s. 204

meniye oğuşturarak temizlemiş ve bu elbise ile namaza çıkmıştır.²⁵⁸ Bu hadîse binaen fıkıh bilginleri, meniye oğuşturmakla yetinmenin kıyasa muhalif olarak istihsanla sabit bir hüküm²⁵⁹ oluşu hususunda ittifak etmişlerdir.²⁶⁰ Hiç şüphesiz meniden korunmak, idrardan korunmaktan daha zordur. Bu cihetle bu hüküm bir zaruret istihsanı sayılabilir. Ayrıca meni idrar kadar pis değildir. Bu hususta Hz. Peygamber (sav) ümmeti için kolay olanı tercih etmiştir.

Kahkaha ile gülenin, hem namazı hem abdesti bozulur. Namaz kılarken kahkaha ile (yanıbaşında namaz kılan kişinin onun gülmesini duyacağı kadar) gülmenin abdesti bozması hükmü, kıyasa uymaz. Zira kıyas sadece namazın bozulmasını gerektirir, abdestin bozulmasını gerektirmez. Ancak bu konudaki hâdis,²⁶¹ namaz kılarken kahkaha ile gülen kimsenin abdestinin bozulacağını ifade ettiği için, bu hüküm istihsan edilmiştir.²⁶² Kanaatimizce Hz. Peygamber burada bir nevi gizli kıyasa gitmiştir. Abdest almak mânen temizlenmek demektir. Bir insan hamama girip iyice temizlense, hatta gusül abdesti alsa bile, bundan sonra abdesti bozan bir fiil meydana gelmiş olsa, “ben tertemizim” diyerek bu haliyle namaz kılamaz. Fakat üstü kirli bir adam, üstünde necaset olmaması kaydıyla, abdest aldıktan sonra bu haliyle namaz kılabilir. Maddî temizliğin yanısıra manevi temizlik de namaz için şarttır. Bu da abdestli olmakla gerçekleşir. Hz. Peygamber (sav), namazda iken kahkaha ile gülmeyi, sadece namazı bozucu bir unsur olarak değil, aynı zamanda abdesti bozucu bir unsur olarak görmüştür. Abdestin bozulmasının genellikle maddi unsurlara bağlanmış olması, aynı zamanda bazı manevi unsurlara da bağlanmasına mâni değildir. Kaldı ki namazda kahkaha ile gülmek maddi ve fiziki bir olaydır. Az kusmuk abdesti bozmadığı halde, çoğu bozar. Kahkaha da, namazın dışında olursa abdesti bozmaz, namaz içinde olursa bozar.

²⁵⁸ Buhârî, *Vudû*, s. 64, Müslim, *Tahâret*, s. 108, İbn Mace, *Taharet*, s. 82, Ahmed İbn Hanbel, IV, s. 193 İbn Hacer, *Bülûgu'l-merâm*, s. 17

²⁵⁹ Bu hüküm kurumuş meniye mahsustur. Yaş olan meni ancak yıkanarak temizlenir.

²⁶⁰ İbn Âbidin, I, s. 313

²⁶¹ Zeylaî, I, s. 47

²⁶² Serahsî, *Usûl*, II, s. 77, Ebû Zehra, *Usûlu'l-fikh*, s. 230

İkâmete niyet edilmedikçe namazlar seferî kılınır. Kıyasa göre seferîlik nüddeti onbeş gündür. Buna göre bir insan bir yerde onbeş günden fazla kalmaya niyet etmese dahi fiilen on beş gün kalsa, namazını tam kılması gerekir. Ancak rivayetler bunun zıddını ifade etmektedir. Hz. Peygamber (sav) Tebuk'ta yirmi gece kaldığı halde namazını kasrederek kıldı. İbn Ömer (ra) Azerbaycan'da altı ay, Enes (ra) Nisabur'da bir ay, Alkame b. Kays Harezm'de senelerce ikamet ettiler ve hepsi namazlarını kasrederek kıldılar. Buna göre bir kişi bir yerde ne kadar kalacağına niyet etmeksizin on beş günden ne kadar fazla kalırsa kalsın namazını istihsanen kasreder. Halbuki ikâmet sefere aykırıdır.²⁶³

Kabe'de hacılara su dağıtma vazifesini yerine getiren, sikâye görevlilerinin geceleri Mina'da kalmaları mekruh değildir. Hz. Peygamber (sav), Mina'da kalınması gereken gecelerde, Mekke'ye gidip orada gecelemeği kerih görmüştür. Ancak sikâye vazifesi dolayısıyla Hz. Abbas (ra)'a bu hususta izin vermiştir.²⁶⁴ Bu işi görenler, geceleyin havuzları zemzem suyu ile doldururlar, hacılar da gündüzleyin buradan su ihtiyaçlarını karşılardı. Hz. Abbas (ra)a istisnâî olarak tanınan bu izin, şer'î bir maslahata dayanmaktadır.

Bazı durumlarda kur'a çekmek caizdir. Kıyasa göre kur'a, kumar gibidir. Çünkü bu, bir şeyi hak etmenin (istihkâk), kur'a neticesine bağlanması demektir. Kumar ise haramdır. Nitekim hukukçular neseb ve mülk davaları, azad edilenin tayini gibi hususlarda kur'ayı caiz görmemişlerdir. Ayrıca bu fal oklarıyla istilâm'a da benzemektedir. Bu da Kur'an'da yasaklanmıştır. Ancak bir adamın dört hanımı bulunursa, kasmin başlangıcı için kur'a çekebilir. Her ne kadar istediğinden başlayabilirse de, onların kalplerini almak (tatyîb) ve kendi nefsinden birisine meyil töhmetini nefyetmek için aralarında kur'a çeker. Bu konuda *hadis* varid olmuştur.²⁶⁵

Alış-verişlerde muhayyerlik şartı ileri sürmek caizdir. Kıyasa göre muhayyerlik şartı akdin ta'lîk edilmesi demektir. İvazlı akitlerin ta'lîke ihtimali

²⁶³ Serahsî, *el-Mebsût*, I, s. 237

²⁶⁴ Buhârî, *Hacc*, s. 75, 133; Müslim, *Hacc*, s. 346, Ebû Davud, *Menâsik*, s. 74, İbn Mâce, *Menâsik*, s. 80, Dârimî, *Menâsik*, s. 81; Ahmed İbn Hanbel, II. s. 19, 22, 28, 88, İbn Hacer, *Bülûğu'l-merâm*, s. 162

²⁶⁵ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XV, s. 7

yoktur; akdin muktezası ne ise o devam eder. Bu da akdin lâzım olması demektir. Bunun da gereği, mülkiyettir. İstihsana göre muhayyerlik şartı caizdir. Bunun iki dayanağı vardır. Birincisi, Hz. Peygamber (sav)in alışverişlerinde çokça aldanan Habbân b. Münkız'e dediği şu sözdür: "Alış-veriş yaptığın zaman 'aldatma yok; benim için üç gün muhayyerlik var' de."²⁶⁶ İkincisi ise insanların buna olan ihtiyacıdır.²⁶⁷ Yine kıyasa göre alış-verişlerde muhayyerlik şartını ileri sürmek aslen caiz değildir. Çünkü Hz. Peygamber (sav) garar satışını yasaklamıştır. İstihsana göre muhayyerlik şartı caiz görülmüştür. Birinci olarak, bu konuda yukarıdaki hadis varid olmuştur. İkinci olarak, az olan garar akdin cevazına mâni değildir.²⁶⁸

Ariyye satışı caizdir. Hz. Peygamber (sav), kuru hurma karşılığında yaş hurmanın satılmasını, faiz olacağı gerekçesiyle yasaklamıştır.²⁶⁹ Fakat ihtiyaca binaen bunun bir türü olan ariyye satışına izin vermiştir.²⁷⁰ Ariyye, meyvesi yenmiş veya hediye edilmiş hurma ağacı demektir. Satıştan istisna edilen veya satış için ayrılan hurma ağacına da ariyye denir. Çoğulu "arâyâ"dır. İhtiyaç sahibi bazı kimseler Hz. Peygamber (sav)'e gelerek, taze hurmaların olgunlaştığını, sadece ihtiyaç fazlası kuru hurmaları bulunduğunu yakınlıkla anlattılar. Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav), ellerindeki kuru hurma karşılığında, yaş hurma kuruyunca ne kadar olacağını göz kararıyla tahmin ederek "ariyye" denilen hurma ağaçlarının üzerindeki yaş hurmaları satın alabileceklerini söyledi ve bu hususta ihtiyaç sahiplerine ruhsat tanıdı.²⁷¹ Ancak Hz. Peygamber (sav) bu satışa, beş veski²⁷² geçmemek ve peşin

²⁶⁶ Buhârî, *Büyû*, s. 48, *İstikrâd*, s. 19, *Husûmât*, s. 3, *Hiyel*, s. 7, Müslim, *Büyû*, s. 48, Ebû Davud, *Büyû*, s. 66, Tirmizi, *Büyû*, s. 28, Nesâî, *Büyû*, s. 51, Muvatta', *Büyû*, s. 98, Ahmed İbn Hanbel, II, s. 80

²⁶⁷ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XIII, s. 40, Ebû Yûsuf, *İhtilâfu Ebî Hanîfe ve İbn Ebî Leyla*, XXX, s. 141

²⁶⁸ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XIII, s. 41

²⁶⁹ Ebû Davud, *Büyû*, s. 18, Tirmizî, *Büyû*, s. 14, Nesâî, *Büyû*, s. 36; İbn Mace, *Ticârât*, s. 53, Muvatta', *Büyû*, s. 22, İbn Hacer, *Bulûgu'l-merâm*, s. 179

²⁷⁰ Buhârî, *Büyû*, s. 82, Müslim, *Büyû*, s. 59, 62, 66, Nesâî, *Büyû*, s. 34, İbn Mâce, *Ticârât*, s. 55, Ahmed İbn Hanbel, V, s. 190, İbn Hacer, *Bulûgu'l-merâm*, s. 179

²⁷¹ Buhârî, *Müsâkât*, s. 17, Müslim, *Büyû*, s. 61–62, Ebû Davud, *Büyû*, s. 19

²⁷² 1 vesk, 60 sây, yani 62400 dirhem eder. Bir deve, bir katır, bir eşek yüküne de vesk denir. Yaklaşık olarak bir vesk 175.kg.dır. Beş vesk, beş deve yükü eder ki, bu da yaklaşık olarak bir tona tekabül eder.

olmak kaydıyla izin vermiştir.²⁷³ Bu durumda Ariyye satışının caiz olması, istisna yoluyla yapılmış bir sünnet istihsanıdır. Yaş hurmanın kuru hurma mukabilinde satılmasının faiz sayılması, kuruduğu zaman yaş hurmanın azalmasından dolayıdır. İslâm'da faiz nazariyesine göre cinsi aynı olan mallar, ancak eşit ve peşin olarak satılırlar. Yaş hurma kuru hurma mukabilinde aynı ölçekle eşit olarak satılsa bile, bir müddet sonra yaş hurma kuruyacak ve azalacaktır. Bu durumda eşitlik şartı bir nevi yerine gelmemiş olacaktır. Ariyye satışı aslında faizden değil, faiz şüphesinden bir istisnadır. Çünkü bu satışta peşin olma şartına riayet edildiği gibi, eşitlik şartına da mümkün olduğu kadar riayet edilmeye çalışılmıştır. Zira önce “ariyye” ismi verilen hurma ağaçlarının üzerindeki yaş hurmalar kuruduğu zaman tahminî olarak ne kadar edecekse, karşılığında ölçekle ölçülerek bu miktarda hurma verilir. Faiz şüphesinin bulunması tahmindeki yanılğı ihtimalinden kaynaklanmaktadır. Çünkü tahmin, ölçekle ölçmek gibi kesinliği ifade etmez. Ariyye satışının sû-i isti'male maruz kalmaması ve faize alet edilmemesi için, Hz. Peygamber (sav) bunu beş vesk ile sınırlamış ve ihtiyaç sahiplerine mahsus kılmıştır.

Hz. Peygamber ihtiyaç sahibi olmayanlar için bu konuda başka bir yolu tavsiye etmiştir: Orta cins hurmanın satılıp, bunun parasıyla iyi cins hurmanın satın alınması.²⁷⁴ Ariyye satışı göstermektedir ki, Hz. Peygamber (sav) hukuk kurallarının uygulanması bakımından şekil-manâ dengesi konusunda orta yolu tavsiye etmektedir.

b. İcma Sebebiyle İstihsan

Hanefî kaynaklarının “istihsânü'l-icmâ” adını verdiği bu istihsan türüne biz *icmâ istihsanı* demeyi tercih ediyoruz. Bir meselede şer'î naslarla sabit olan küllî hükme ve umumî kaideye aykırı bir icmâ varsa, buna *icmâ istihsanı* denir. Sınırlı örneklerle desteklenebilen bu usûlde, bir konuda genel kuralın dışında kalan bir

²⁷³ Buhârî, *Büyû*, s. 83, Müslim, *Büyû*, s. 71, Ebû Davud, *Büyû*, s. 21, Neseî, *Büyû*, s. 35, Tirmizi, *Büyû*, s. 63, Muvatta', *Büyû*, s. 14

²⁷⁴ Buhârî, *Büyû*, s. 59, *Vekâlet*, s. 3, Müslim, *Müsâkât*, s. 94, Neseî, *Büyû*, s. 41, İbn Mâce, *Büyû*, s. 21, İbn Hacer, *Bülûgu'l-merâm*, s. 177

çözüm üzerinde icmâin olduğu ve bu çözümün de icmâ ile meşrûiyet kazandığı tezi ileri sürülür.²⁷⁵

İcmâ istihsanından bahseden usûlcülerin hepsinin bu terimle aynı şeyi kastettikleri şüphelidir. Şer’î anlamda icmâyâ dayanan bir hükümle, genel hükümden istisna yapılabileceği konusunda hiç kimsenin şüphesi yoktur. Ancak icmâ olduğu ifade edilen istihsan hükümlerinden çoğunun örf ve âdete dayandığı ifade edilir; örf ve âdet ise tek başına şer’î anlamda icmâin senedi olamaz. Fakat bunların bazen Sünnet’e dayandığı açıklanmak suretiyle söz konusu icmâin sahih bir senedi olduğu intibâi verilmek istenir.

Cessâs “nâsın ameli” sebebiyle illetin varlığına rağmen kıyasın terkedilmesini icmâ istihsanı olarak değerlendirmiştir. Ancak O, “nâsın ameli” tabirini şu şekilde açıklama ihtiyacını hissetmiştir:

“Sahabe ve tâbiûn bilginleri insanları bir şey yaparken müşahede ettikleri halde, içlerinden hiçbirisi o işin yapılmasını kötü görmüyor ve onu yasaklamıyordu. Bu durumda onlar, bu işe icâzet vermiş olmaktadırlar. Çünkü onlar, emr-i bi’l-marûf ve nehy-i ani’l-münker yaparlardı. Allah da onları bu sıfatla anmış bulunuyordu. O zaman bu iş kıyasın gereğinden çıkıp doğrudan doğruya bir asıl olmaktadır.”

Cessâs bu yorumuyla “nâsın ameli” sebebiyle sabit olan hükümlerin esasen Hz. Peygamber’e kadar uzadığına işaret etmektedir. Serahsî de icmâ istihsanının insanlar arasındaki dayanağının “teamül” olduğunu ifade eder, ayrıca konuya felsefî bir izah getirmeyi de ihmal etmez: “Kıyasın hataya ve yanlışla ne ihtimali vardır. Nass ve icmâ ile kıyastaki hata ciheti ortaya çıkar ve terkedilmesi vacib olur. Hata ciheti kesinleşmiş olan bir yerde, bununla amel etmek caiz olmaz.”²⁷⁶

Aslında bu iki görüş arasında önemli bir fark vardır: Cessâs’a göre örf ve âdet’in icmâ seviyesine çıkabilmesi için örfün Hz. Peygamber’e kadar uzaması gerekir; Serahsî’inin felsefî yorumuna göre ise böyle bir şart aranmaz, örfün teşekkülü icmâ için yeterli olmaktadır. Bununla birlikte Serahsî, icmâ istihsanına

²⁷⁵ Ali Bardakoğlu, *İstihsan maddesi*, DİA, s. 343

²⁷⁶ Serahsî, *Usûl*, II, s. 203

örnek verdiği bazı konuların Hz. Peygamber (sav) dönemine kadar uzadığını²⁷⁷ vurgulamadan da geçemez.

Eğer örf ve âdete dayandığı ifade edilen konu gerçekten Hz. Peygamber’e kadar dayanıyorsa, o zaman bu, esas itibariyle bir Sünnet istihsanı olup, ayrıca icmâ ile kuvvet bulmuştur. Şayet icmâ istihsanı denilerek verilen hüküm, Hz. Peygamber’den sonra gerçekleşmiş bulunan bir örfе dayanıyorsa, bunun gerçek bir icmâ olup olmadığı tartışmalıdır.²⁷⁸

Senedi örf ve âdet olan icmâ, senedi nass olan icmâ ile bir tutmak mümkün değildir. Gerçek icmâ senedi nass olan icmâdır. Senedi örf ve âdet olan icmâ, her ne kadar örf ve âdetin şâyi olduğu zamanlarda bağlayıcı kabul edilebilirse de, örfün değişmesi ile ona bağlı olan hükmün de değişeceğini kabul etmek gerekir.

İcmâ istihsanının bazı örnekleri şunlardır;

İstisnâ’ akdi caizdir. Selem akdinde olduğu gibi istisna akdinde de akdin mevzuu (eser) akdin icrası esnasında mevcut değildir. Satıcının yanında olmayan şeyi satması caiz değildir. Kıyasa göre madûm üzerine akit yapılamaz. Ancak bütün zamanlarda insanların bu akde ihtiyacı olmuş ve bunu yapmayı bir örf haline getirmişlerdir. Netice itibariyle bu, kıyasa aykırı da olsa, üzerinde icmâ olunan bir hüküm olmuştur.²⁷⁹

Hz. Peygamber’in de (sav) istisnâ yoluyla yüzük ve minber yaptırdığı rivayet edilmiştir. O zaman bu istisna Sünnet’le sabit olan bir tatbikat olmaktadır. Durum bu şekilde sabit olunca, her kıyas bunun karşısında terkedilir.²⁸⁰ Hz. Peygamber’in tatbikatı açısından bu bir sünnet istihsanı sayılır.

Hamama giren insanlar burada farklı miktarda su kullandıkları ve bazıları daha az veya daha fazla kaldıkları halde hepsinden aynı ücret alınır. Kıyasa göre icare akitleri ücret malûm olmadan caiz olmaz. Bu kural, “Kim bir kişiyi ücretle

²⁷⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, s. 139

²⁷⁸ Şelebî, s. 351–352

²⁷⁹ Cessâs, IV, s. 249, Serahsî, *el-Mebsût*, XII, s. 138

²⁸⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, s. 139

tutarsa, ücretini ona bildirsin”²⁸¹ hadisinden çıkarılmıştır. Buna göre menfaatin bedeli, ayn bedeli gibidir. Bir kişi bir ev kiralamak istese, fıkıh bilginleri evde ne kadar kalınacağı ve ücretinin ne kadar olacağı tayin edilmeden, bu akdin caiz olmayacağını söylemişlerdir. Eğer bu kurala bütünüyle itibar edilseydi, hamamda ne kadar kalınacağı, ne kadar su kullanılacağı ve ne kadar ücret verileceği tayin edilmeden, hamama girmenin caiz olmaması gerekirdi. Fakat “nâssın ameli” sebebiyle bu kural (kıyas) terkedilmiş ve bunlar belirlenmeden hamama girmeye icazet verilmiştir.²⁸²

Sonraki fıkıh bilginleri tarafından bu husus, genellikle zaruret istihsanı olarak değerlendirilmiştir.

Dinar ve dirhemlerle diğer mevzun (tartıyla ölçülen) eşyalar vadeli olarak satın alınabilir. Riba illetinin mevcut olduğu mallarda, sınıfı aynı olan malların peşin olarak alınıp satılması gerekmektedir. Sınıfı aynı olan mallarda vade, haramlılık sebebidir. Buna göre buğdayla arpa, demirle bakır vadeli olarak satılamaz. Mekîl (kile ile ölçülen) mekîl ile mevzun (tartı ile ölçülen) mevzun ile ve cinsi bir olan maddeler vade ile birbiri karşılığında satılamazlar. Buna göre mevzun malların dinar ve dirhem karşılığında da vadeli olarak satılmaması gerekirdi. Çünkü bu muamelelerde de haramlılığın illeti bulunmaktadır. Ancak dinar ve dirhemler, mevzun olan sair mallar karşılığında semen olarak kullanılırsa, buna cevaz verilmiş, kıyas terkedilmiştir. Ümmet, dinar ve dirhemlerle diğer mevzun eşyanın vadeli olarak alınması ve satılması hususunda icmâ etmiştir.²⁸³

Necasetin aynı gidince elbise temizlenmiş sayılır. Suyu necaset isabet ettiği zaman, su necis olur. İçi su dolu bir kabın içine necaset düşse, suyun tadı, rengi ve kokusu değişmese de, su necis olur. Eğer kıyas yolu alınır ve hüküm bu illete göre verilirse, üzerine necaset isabet eden elbisenin, insan bedeninin ve kapların, elli kere de yıkansalar, temizliklerine hükmedilemez. Çünkü her dökülen su, önceki necis suyla kirlenmektedir. Ancak fıkıh bilginleri necis olan şeyin aynı giderilince,

²⁸¹ Zeylaî, IV, s. 131.

²⁸² Cessâs, IV, s. 247

²⁸³ Cessâs, IV, s. 247

elbisenin temiz oluşuyla hükmettiler. Zira temizlik bu sınıra gelince, ümmet elbisenin temiz olduğu hususunda icmâ etmiştir.²⁸⁴

Sonraki Hanefiler bu örneği zarûret istihsanı çerçevesinde mütalaa etmişlerdir.

Hamama giren herkesten aynı ücret alınır. Hamama giren kişinin orada ne kadar duracağı ve ne kadar su kullanacağı bilinmediği halde, herkesten aynı ücret alınır. İnsanlar bunu adet haline getirdikleri için, ihtiyaçlarını karşılamak ve kolaylık sağlamak maksadıyla icmâ ile istihsanen bu husus mübah görülmüştür.²⁸⁵

Önce irtidad edip sonra müslüman olan karı-kocanın nikâhları devam eder. Karı-koca önce irtidad edip sonra beraberce müslüman olmuşsa, kural olarak bunların ayrılması gerekir. Çünkü irtidad, eşlerin ayrılması için bir sebeptir. Ancak bu konuda kıyasa değil icmâ istihsanına gidilir ve nikâhın devam ettiğine hükmedilir. Sahabe zamanında Benî Hanîfe kabilesi önce irtidad etmiş, sonra müslüman olmuştu. Sahabenin çoğu hayatta olmakla beraber, onlardan hiç kimse Benî Hanîfe'nin nikahlarını yenilemelerini emretmemiş ve onların nikahsız olduklarını iddia etmemiştir. Böylece bu hüküm kıyasa aykırı olarak bir icmâ haline gelmiştir.²⁸⁶

Kadının kendini seçmesi bir bâin talak sayılır. Koca, karısına “kendini seç” dese, karısı da “ben kendimi seçtim” diye cevap verse, Hanefilere göre istihsanen bir bain talakla ayrılık vaki olur. Ancak kıyasa göre koca talaka niyet etse bile talak vaki olmamalıydı. Çünkü kıyasa göre “ihtârî= kendini seç” sözü, lûgaten kendisiyle talak vaki olan sözlerden değildir. Koca bu sözle karısını boşayamayacağı gibi, tefvîz-i talak²⁸⁷ da yapamaz. Ancak bu sözle talakın gerçekleşeceği hususunda sahabenin icmâi vardır. Ömer, Osman, Ali, Câbir, Abdullah b. Ömer, Aişe, Abdullah b. Mes'ûd

²⁸⁴ Cessâs, IV, s. 248

²⁸⁵ es-Şelebî, s. 352

²⁸⁶ Hamevî, Usâme, *Nazariyyetü'l-İstihsân*, Bağdat, 1976, s. 34.

²⁸⁷ Tefvîz-i talak: Kocanın karısına boşaka yetkisini vermesi.

gibi bir sahabe topluluğundan rivayet olunduğuna göre, bir kadın kendini boşama konusunda muhayyer bırakılıp da kendini seçtiği zaman, talak vaki olur.²⁸⁸

İkinci defa hırsızlık yapan kişinin sol elinin kesilmeyip sol ayağının kesilmesi hususunda icmâ vardır. Bir kimse ilk olarak hırsızlık yaptığı zaman sağ eli kesilir. İkinci defa hırsızlık yaparsa, sol ayağı kesilir. Bu hususta ittifak vardır. Üçüncü defa hırsızlık yaparsa Şâfiî'ye göre sol eli, dördüncüsünde sağ ayağı kesilir; beşincisinde hapsedilir, Zahirîlere göre beşincisinde öldürülür. Bunlar kıyasa uygun hükümlerdir. Hanefîlere göre üçüncü defa hırsızlık yaparsa istihsanen el veya ayak kesme yoktur, tevbe edinceye kadar hapis ile tazir olunur. İkinci defa hırsızlık yaptığı zaman sol elinin kesilmeyip, sol ayağın kesilmesi icmâa dayanır. Halbuki âyetin²⁸⁹ zahiri, hırsızın iki elinin kesilmesini ifade etmektedir.²⁹⁰

İcmâ istihsanı, icmâ yoluyla sabit olan istisnalar ile, geçmişi Hz. Peygamber dönemine kadar uzadığı kabul edilen örf ve âdetlerle yapılan istisnaları içine almaktadır. Senedi örften ibaret olan icmâ istihsanlarını tamamen icmâyâ dahil etmek doğru değildir.

c. Örf ve Âdet Sebebiyle İstihsan

Hanefîlere ait klâsik usûl-i fıkıh eserlerinde örf istihsanı müstakil bir istihsan çeşidi olarak işlenmez. Nitekim son devir müelliflerinden bazıları da buna uymuşlardır.²⁹¹ Ancak son devir usûl-i fıkıh kitapları ve istihsanla ilgili bazı eser ve makalelerde örf ve âdet genellikle müstakil bir istihsan çeşidi olarak sayılmıştır.²⁹² Bazı müllifler ise Hanefîlerle Mâlikîlerin istihsan anlayışını birleştirerek, Malikîlerde

²⁸⁸ el-Kâsânî, Ebû Bekr b. Mes'ûd, *Bedâiu's-Sanâi' fî Tertîbi's-Şerâi*, Daru'l-Kütübi'l-Arabi, Kahire 1982, III, s. 118

²⁸⁹ Mâide, 5/38.

²⁹⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, IX, s. 166–167

²⁹¹ Ebû Zehra, *Usûlü'l-fıkh*, Daru'l-Fikri'l-Arabi, Kahire, Tarihsiz, s. 267

²⁹² Abdülkerim Zeydân, *el-Vecîz fî usûli'l-fıkh*, İstanbul, 1979, s. 153.

örf istihsanı müstakil bir istihsan çeşidi olarak kabul edildiği için aynı durumu Hanefîlere de teşmil etmişlerdir.²⁹³

Bazıları ise icmâ istihsanıyla örf istihsanını aynı şey olarak göstermişlerdir.²⁹⁴ Aslında Hanefîlere göre örf ve âdet, müstakil bir istihsan çeşidi olarak değil, bütün istihsan çeşitleri üzerinde müessir olan bir unsur olarak ele alınmıştır. Tedvîn dönemi usûlcülerimizin (Cessâs, Debûsî, Serahsî) istisnâ'ı icmâ istihsanına örnek gösterip bunun da teâmüle dayandığını ifade etmiş olmaları,²⁹⁵ bizi icmâ istihsanı ile örf istihsanının aynı şey olduğu düşüncesine sevketmemelidir. Zira örf, icmâ istihsanının olduğu kadar diğer istihsan çeşitlerinin de en önemli dayanaklarındandır. Schacht'a göre "bilginlerin icmâ'ı, geleneği (örfü) şuurlu bir şekilde tanıma işini reddettiği" halde yine de örf, "arasıra istihsân veya istislâh'ın temeli olarak" hizmet görmüştür.²⁹⁶

Füru-i fıkıh kitaplarındaki örf-istihsan ilişkisi, Schacht'ın bu tespitini doğrulamaktadır.

Örf ve âdetin mutlakın takyidi, âmmın tahsisi, sözün hakikat veya mecaz manasında kullanılmış olması, akdın sınırlarının tayini, akitlerin sıhate yorulması, sözün maksat ve gaye ile tevîli; illetin, meşakkatin ve zararın varlığı veya yokluğu gibi hususlarda büyük etkisi vardır. İstihsanla ilgili olarak örf ve âdetin fonksiyonları genel olarak böyledir.²⁹⁷

Kıyasta illetin dayanağı hikmet olduğu gibi, neredeyse ona yakın bir tarzda bütün istihsan çeşitlerinin dayanağı da örf ve âdet olmuştur.

²⁹³ Yunus Vehbi Yavuz, *Hakikatü'l-icmâ' ve'l-istihsân ve devruhümâ fi't-teşrî'i'l-İslâmî*, İstanbul , 2000, s. 87

²⁹⁴ Şener, Abdülkadir, *Kıyas*, s. 123, Mehmet Şener, *İslâm Hukukunda Örf*, s. 58

²⁹⁵ Serahsî, *Usûl*, II, s. 203

²⁹⁶ Joseph Schacht, *İslâm Hukukuna Giriş*, çev: Mehmet Dağ -Abdülkadir Şener, Ankara, 1986, s. 72

²⁹⁷ Örf ve âdet hakkında geniş bilgi için bkz. Ebû Muhammed İzzeddîn b. Abdisselâm (660/1262), *Kavâidü'l-Ahkâm fî Mesâlihi'l-Enâm*, Beyrut, ts. II, s. 107-122; İbn Kayyim el-Cevziyye, *İ'lâm*, III, s. 136-137

Örfün, hukukî hükümlerin doğuş ve vaz'ına tesiri bakımından *zorlayıcı*, hukukun sosyal hayata uyumunu sağlayıcı etkisi itibariyle *tamamlayıcı* ve *geliştirici*, hukukun ve hukukî tasarrufların anlaşılması ve uygulanmasına tesiri bakımından ise *yorumlayıcı* fonksiyonları bulunmaktadır.²⁹⁸

Örfün istihsan üzerinde görünen tarafı daha çok yorumlayıcı özelliğidir. Fakat diğer özelliklerini de görmek mümkündür.

d. Maslahat Sebebiyle İstihsan

Maslahatın çeşitli tanımları yapılmıştır.

-Şafi Mezhebine mensup olan Gazzali'nin tarifi şöyledir; Zararı defetmek faydalayı da celp etmektir, mefsededi de defederken mahlûkatı kasdetmiyoruz. Biz şer'in kastı çerçevesinde, temel beş esası kasdediyoruz. Şeklindedir.

-Hanbeli mezhebi mensubu olan Necmeddin et-Tufi'nin tarifi; Tufi maslahatı örfün ve ve şer'in maksadına göre ikiye ayırır.

Örfe göre; iyiliğe ve faydaya götüren sebeplerdir. Kazanca vesile olan ticaret gibi.

Şer'e göre; İbadet ve adet olarak şer'in maksadına vesile olan sebeplerdir.

-Havarizmi'nin tarifi ; “Mahlûkat üzerindeki mefsedeti def etmek suretiyle şer'in kastını muhafaza etmektir” şeklinde tarif etmiştir. Bu tarifi diğer iki tariften farkı, Şari'nin maksadını, mahlûkat üzerindeki mefsedeti def etmeye hasretmiş olmasıdır. Diğer tanımlarda bu tür bir sınıflandırma yoktur.

Bir meselede maslahat düşüncesi o meseleyi genel nass veya genel kurala göre uygulanacak hükümden istisna yapmayı ve aksi yönde bir hüküm vermeyi gerektirir ise bu çeşit bir istihsandan sözedilebilir. Kıyasa göre sanatkarın elinde telef olan mallar tazmin ettirilmez. Fakat istihsana göre, sanatkarların kendilerine

²⁹⁸ Koca, Ferhat, *İslâm Metodolojisinde Tahsis (Daraltıcı Yorum)*, T.D.V. 1996. Ankara, 1996, s. 254

emanet edilen malları korumada göstermiş oldukları gevşeklikten menetmek için zararın tazmin ettirilmesi gerekir. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed, zararın genel bir soygun veya yangın gibi kaçınılması imkansız mucbir sebeple meydana gelmesi dışındaki durumlarda sanatkarların bu zararı tazmin ile sorumlu alacaklarına hükmetmişlerdir. Başka bir örnek de Beni Haşim'e zekat verilmesi meselesidir. Kıyasa göre hüküm, peygamberimizin hadisinde de olduğu gibi Beni Haşim'e zekat verilmemesidir. "Zekat Muhammed'e ve O'nun ailesine helal değildir." Fakat Ebu Hanife ve imam malik kendi asırlarında onlara zekat verilmesini güzel görmüşlerdir. Bu imamlar onları sıkıntıdan kurtarmak e onların maslahatlarını gözetmek için böyle bir görüş serdetmişlerdir. Hanefi Mezhebi nazar-ı usulünde maslahat prensibi bulunmamakla beraber uygulamada gerek maslahata dayalı istihsan tarzında, gerekse yalnız maslahat adı altında, gerekse isim zikredilmeksizin bu prensibin tarif ve şumulü içine giren faydayı celp zarardan kaçınma esasına dayalı birçok içtihatlarla rastlanmaktadır.

IV. İSTİSLAH

A. İstislah Kavramı

Lügat manası maslahat bulunan yönü almak, bir şeyin ıslâhını, düzeltilip iyi bir hale getirilmesini istemek manalarına gelir. Salaha kökünden gelen maslahat; iyi olma, düzelme, elverişli bulunma manasıdır. Zıddı ise Fesede kökünden gelen mefsedettir. Müctehid imamlardan bir bölümü Istislâh'ı; kıyas içerisinde zikrederek, ayrı bir delil olarak ele almamışlardır.

Doğrudan doğruya nasslarda çözümü bulunamadı diye hiç bir hukukî olayın hükümsüz bırakılamayacağı prensibine ve Şâri' tarafından ne muteber sayıldığı ne de reddedildiği hakkında delil bulunamayan maslahatlara mürsel maslahatlar dendiğine

yukarıda işaret etmiştik. İşte bu mürsel maslahatlara dayanarak hüküm verme metoduna "ıstıslah" adı verilmektedir.²⁹⁹

Istıslaha esas olacak maslahatlar külli karakterde ve amme ile ilgili olabileceği gibi cüz'î karakterde ve fertlerle ilgili de olabilir.³⁰⁰ Bazı oryantalistler tarafından verilen tercümelerin etkisi ile olmalı ki, Şener, bunu kamu yararlarından ibaret göstermektedir.³⁰¹

Maslahat düşüncesinin temsilcisi olarak görülen Malikî doktrinin kurucusu Malik b. Enes'in, bu prensibe metodolojisi içinde önemli yer vermiş olduğu hemen bütün yazarlarca kabul edilmektedir.³⁰² Ancak, Malik'in, bu prensibi, büyük ölçüde, kıyasın katılıklarını giderme konusunda işletmiş olması ve hatta Hanefî doktrinde çok çeşitli sebeplerle istihsana gidilmiş bulunmasına karşılık Malikî doktrinde istihsânın gerekçesinin maslahat prensibinde gerçekleşmesi sebebiyle, Malikin metodolojisi ele alınırken çok defa istihsân ve ıstıslah metodlarının içiçe bırakıldığı görülmektedir.³⁰³

Rudi Paret'in "fakat bunların (istihsan-ıstıslah) karşılıklı münasebetlerini, galiba hiç kimse, tamamen açık bir şekilde tarife muvaffak olamamıştır"³⁰⁴ şeklindeki sözleri bu iç içeliği yansıtmaktadır.

Kaynakların ıstıslah metodunu ilk kullananın Malik b. Enes olduğunu göstermesine rağmen, "ıstıslahın teşekkül ve inkişâf tarihini istihsanın ki kadar, iyice takip etmek mümkün değildir." Gerçekten, bu metod kendisine izafe edilirken, delil olarak gösterilen Malik'e ait çözümlerde "maslaha" veya "ıstıslah" terimlerinin kullanılmamış olduğu anlaşılmamalıdır. Bundan başka Şâfi'î, meşhur "risalesinde" yalnız istihsânın tartışması ile yetinmiştir. Bundan ıstıslah teriminin henüz o sıralarda

²⁹⁹ ez-Zerkâ, Mustafa Ahmed, *Medhau'l-Fikhi'l-Âmm el-Fikhu'l-İslâmi Fi Sevbihi'l-Cedid*, Dimaşk, 1967-68, I, s. 97, Maruf ed-Devalibî, *Usulu'l-Fikh*, Halep, 1964, s. 301, Hallâf, *Masâdir*, s. 70

³⁰⁰ Devalibî, s. 303, Zerkâ, *Medhal*, I, s. 115-121

³⁰¹ Şener, Abdülkadir, *Kıyas*, s. 139.

³⁰² Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 1113, 1114, 1119, 1132-1133, Ebû Zehra, *Mâlik*, s. 398-402

³⁰³ Biltaci, II, s. 620-621

³⁰⁴ Paret, *İstıslah maddesi*, MEBİA, s. 1217

şekillenmemiş ve bu metodun istihsanın bir çeşidi olarak telâkki edilmiş olduğu sonucuna varılabilir. Rudi Paret, sonraki gelişmeler hakkında şunları yazar: "Aynı şekilde Mallik ile onun neslini takip eden zamanda ıstıslah'ın inkişâfa henüz kadar sarîh değildir. Muahhar eserlerin Malik ve Şafî müstesnâ prensib üzerine münâkaşada otorite olarak zikrettikleri müellifler, V/XI asırdan daha evvelki zamanlara ait değildir. Bu boşluk henüz neşredilmemiş olan usûl hakkındaki eski eserlere sistemli olarak müracaat etmek suretiyle doldurulabilir. Ve şöyle devam eder: el-Cüveynî, ıstıslah nazariyesinin taraftarı olarak zikredilenlerin başında gelir. Maalesef usûl hakkındaki kısa eserinde (al-Varakat) bu husustaki fikrini ifade etmemiştir.³⁰⁵

Yazarın sözünü ettiği, usûl konusunda kaleme alınmış eski eserlere dair bilgilerimizin henüz tam anlamıyla doyurucu bulunmaması keyfiyeti, "ıstıslah" teriminin ilk defa kim tarafından kullanılmış olduğu hakkında pek kesin bir şey söylemeğe imkân tanımamaktadır. Ancak bizim, yazarın işaret ettiği boşluğun doldurulmasında katkısı olacağına inandığımız bir kaç tesbîtimiz mevcuttur. Görebildiğimiz usûl eserleri içinde kronolojik yönden Şafî'nin "Risale" sinden sonra ilki ve en hacimli olan Cessâs'ın "Usûl" ünde, "Medine ehlinin icmâ'ı" konusuna bir başlık altında temas edilmesine karşılık³⁰⁶ Malik b. Enes'in doktrinine izâfe edilen ıstıslah terimine rastlanılamamaktadır. Yine görebildiğimiz mütekellimin metodu ile yazılmış usûl eserleri içinde ilk sırayı tutan İbn Fûrek'in (v. 406/1015) "Mukaddime fî nûket min usûli'l-fıkh" isimli risalesinde, Şafî'de rastlanmayan "ıstıshab" terimine özel bir yer verilmiş olmakla birlikte,³⁰⁷ burada da ıstıslah'dan söz edilmemektedir. Nihayet Cüveynî'nin el-Burhân isimli usûl eserinde "Kitabu'l-istidlâl" adını verdiği müstakil bölümde "ıstıslah" kelimesini açıkça kullandığını, aynı anlamı karşılamak üzere "istidlal" ve "ıstısvab" kelimelerine de yer verdiğini görmekteyiz.³⁰⁸ Cüveynî'nin, Rudi Paretinin yukarıdaki ifadesinde görüldüğü şekilde ıstıslah nazariyesi taraftarlarının başında zikredilmesi öncelikle bu sebebe dayanmaktadır.

³⁰⁵ Paret, s. 1218

³⁰⁶ Cessâs, V, s. 228–229

³⁰⁷ İbn Fûrek, *Nûket*, s. 12–14

³⁰⁸ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 1114 ,1113, 1120

Ancak, Cüveynî'nin, Malik b. Enes'in doktrinindekine paralel bir ıstıslah anlayışını kabul etmek istemediği, kendi ifadelerinden kesinlikle anlaşılmaktadır.³⁰⁹

Bununla birlikte, gerekli gördüğünde, kaleminin ucunu sivrileştirmede çok mâhir bir müellif olarak bilinen Cüveynî'nin,³¹⁰ hem Malik'ten söz ederken çok hürmetkâr, hem de ona izafe edilen görüşleri tenkit ederken ihtiyatlı davranmaya ve bu ihtiyattan harekâtı bu konudaki Maliki anlayışını yer yer Şafîî anlayışına yaklaştırmaya çalıştığı görülmektedir.³¹¹

Cüveynî'nin bu eseri henüz kısa bir süre önce neşredilmiş olduğundan, ıstıslah'ın yeni bir isimlendirme olarak ortaya konusu bazı yazarlarca Gazzâlî'ye izafe edilmektedir.³¹² Yine de, yukarıda işaret edildiği üzere Cüveynî, aynı anlam için farklı kavramlara kullandığına göre, ıstıslah kelimesini terimleştiren ve ilk defa kaynaklar arasında zikreden müellifin Gazzâlî olduğunu söyleyebilmek için, eldeki bilgiler muvacehesinde bir engel görünmemektedir.³¹³

B. İstıslah-İstihsan İlişkisi

İstıslah'ın terim olarak ortaya çıkış seyri içindeki tereddütler ve uygulamadaki isimlendirme karışıklıkları ne olursa olsun, biz, istihsan ile ıstıslah arasındaki ilişkinin Paret'in önce "galiba hiç kimse, açık bir şekilde tarife muvaffak olmamıştır" diyerek³¹⁴ bıraktığı yerde bırakılması gerektiği ve hele aynı yazarın sonra "İstıslâh, menfî cephesi bakımından, istihsan ile sıkı-sıkıya alakalıdır; burada da yine fıkıh prensiplerinin vaz'ında kullanılan mutad istidlal usûlünü bertaraf olan bir prensip bahis mevzuudur. Bunun ancak, bu menfî rollü prensibin müsbet temelini

³⁰⁹ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 1119–1121, 1132–1133

³¹⁰ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 135

³¹¹ Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 1113, 1119, 1121

³¹² ez-Zerkâ, *Medhâl*, I, s. 97

³¹³ Gazzâlî, II, s. 245, 284

³¹⁴ Paret, s. 1217

teşkil eden ana fikir arandığı zaman meydana çıkar”³¹⁵ şeklindeki değerlendirmede gerçekliğini bulduğu kanaatinde değiliz.

Biz bu konuda, bazı yazarları takiben, ıstıslah ve istihsan metodları arasında hareket noktası bakımından temel bir farklılığın tesbit edilebileceğini düşünmekteyiz.

Daha önce geçtiği üzere kıyas, hükmü bilinmeyen bir olayın, aralarındaki illet birliği sebebiyle hükmü bilinen bir olaya ilhak edilmesidir. İstihsân ise, hükmü bilinmeyen bir olaya, benzeri olaylara bağlanmış olan hükmün uygulanmasından vazgeçilmesidir. Şu halde kıyas ve istihsanda, çözümlenecek olayın, daima, hükmü bilinen başka olaylarla mukayesesi söz konusudur ancak bu mukâyese sonunda kıyas metodu, müsbet bir rol, istihsan metodu ise menfî bir rol almaktadır. Buna karşılık ıstıslah metodu, çözümlenecek olay için nass veya hükmü bilinen benzer olaylar bulunamaması halinde, İslâm Hukukunun genel prensiplerine ve ruhuna göre o olayın hükmünün tesbit olunmasını ifade eder.³¹⁶

Malik b. Enes'in ve Malikîlerin “maslahat” prensibinden hem istihsan hem de ıstıslah metoduna ışık tutan bir prensip olarak faydalandığı söylendiği taktirde, bu karışıklık önemli ölçüde giderilmiş olacaktır ki dikkatli bir tahlîl ile konuyu inceleyen bir çok yazarın bunu açıklıkla ifade edebildiğini görmekteyiz.³¹⁷ Gerçekten Şâtıbî'nin mesâlih-i mürsele'ye dayanan çözümlerle istihsân çözümlerinin birbirine benzerlik gösterdiği iddiasına "evet; şu kadar var ki, onlar istihsânı genel kurallardan, istisnâ şeklinde düşünmüşlerdir, mesâlih-i mürselede ise durum böyle değildir," cevabını vermektedir.

Bu değerlendirmeler karşısında Paret'in, istihsân ve ıstıslahın, mütad istidlal usûllerinin bertaraf edilmesinde menfî bir rol oynama noktasında birleştiği iddiasına katılmak mümkün değildir. Kanaatimizce onu bu yöne iten amil, maslahat ve ıstıslah kavramlarını aynı mütalaa etmesi ve Müdevvene'den aldığı "araya" olayını ıstıslah

³¹⁵ Paret, s. 1218

³¹⁶ Devâlibî, s. 301–302, 304–306, Ebu Zehra, *Mâlik*, s. 358; ez-Zerkâ, I, s. 112–114

³¹⁷ Şener, Abdülkadir, *Kıyas*, s. 138, Biltaci, II, s. 627, ez-Zerkâ, I, s. 115

meselesi olarak değerlendirmesi olmuştur.³¹⁸ Halbuki bu olayın bir istihsan meselesi olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır.³¹⁹

Kanaatimizce, istihsan ve ıstıslah metodları arasındaki bu teorik ayırımın uygulamaya aynı kesinlikle yansımaması, metodların yapısını etkileyici kabul edilmemelidir. Bu, uygulayıcıların kanaat ve takdir farklılıklarından kaynaklanan bir değişkenliktir. Gerçekten, Devâlibî'nin işaret ettiği üzere, çözümlenecek bir olayın hükmü bilinen benzerleri var kabul edilmesi halinde bu hükümden vazgeçerek maslahatın gerektirdiği yönde hüküm verilmiş olursa buna istihsân denecek, benzerlerinin yokluğu kanaatine varılması halinde ise buna ıstıslah adı verilecektir.³²⁰ Şu halde metodun şekli yapısını ta'yîn eden unsur onun temelindeki prensip değil, oynadığı rolün icabî mi yoksa selbi mi olduğu hususudur, Yani maslahat prensibine dayanan bütün çözümlerin ıstıslah olarak kabulü hem Maliki doktrininde istihsân metodunu bertaraf etmiş olacaktır ki bu metodun varlığı ıstıslaha göre daha kuvvetlidir. hem de, mürsel maslahatlara göre hüküm vermedi ifade eden ıstıslahın³²¹ anlamını değişikliğe uğratmış olacaktır. Ancak her iki metoda hâkim olan prensiplerin maslahat düşüncesi olduğu esas alınır, o zaman ıstıslaha biri geniş diğeri dar iki anlam verilebilecektir. Bu takdirde ıstıslah istihsân arasında umum-husus mutlak ilişkisinin bulunduğu söylenebilecek ve ıstıslâh daha güzel sayılacaktır.³²² Bu noktanın dikkatten kaçırılmış olmasından kaynaklandığını ve istihsânı ıstıslah farkı açısından önemli olduğunu sandığımız bir yanlışlığa işaret ederek bu konudaki açıklamalarımıza son vermek istiyoruz. Goldziher, Hanefilerin istihsanına benzer bir unsurun Mâlikî'lerin rey bölgesinde de görüldüğünü ve buna ıstıslah ve "mura atu'l-asl adı verildiğini söylemekte,³²³ sonra şu açıklamayı

³¹⁸ Paret, , s. 1218

³¹⁹ eş-Şatıbî, *Muvâfakat*, IV, s. 207, Biltaci, II, s. 622–623.

³²⁰ Devâlibî, s. 304–306

³²¹ Gerçekten maslahatla istihsanın ıstıslah olarak nitelenmesi ıstıslah tarifini sarsacaktır. Zira Mürsel Maslahat hakkında müsbet yâda menfî –özel– hiçbir delil bulunmayan maslahattır. Hâlbuki istihsanda iki maslahat çatışmaktadır. Krş. eş-Şatıbî, *İtisam*, II, s. 115, ez-Zerkâ, *Medhal*, I, s. 97, Hallâf, *Masâdiru't-teşrî'i'l-İslâmî fîma lâ nasa fih*, s. 70

³²² ez-Zerkâ, I, s. 115

³²³ Ignaz Goldziher, *İslâmda Fıkıh ve Akaid*, IV, s. 605

yapmaktaydı: "Usûl dairesinde genel yoldan ayrılarak, halin îcab ve zaruretiye göre, maslahata uygun olan tarzı tutmanın meşriiyetidir.

Görüldüğü gibi burada yazar esasen istihsanı anlatmaktadır. Istislah kelimesini de kullanmış olmasına, yukarıda işaret edilen kavramların iç içeliği yol açmaktadır.

Istislahı özel bir etüde konu edinen Şener, Goldziher bu sözleri arasında "istislah" kelimesinin geçmiş olmasına dayanarak, "İslâm hukukunun bu kaynağı (istislah) Roma hukukundaki "Corrigere Jus Propter Utilitatem Publican" (hukukun kamu yararı düşüncesiyle düzeltilmesi) yollarından birine benzer"³²⁴ demek suretiyle, kanaatimizce, istislahın karakteristiği hakkında yanlış bir fikir vermiş olmaktadır. Diğer taraftan da yazar, bu sözleriyle, kendi verdiği istislah, hakkında nass, icma ve kıyas gibi emir veya yasak edici şer'î bir delîl bulunmayan ve islâm'ın ruhuna uygun olan maslahatlara (kamu yararlarına) göre hüküm vermek veya davranmaktır"³²⁵ şeklindeki tarif ile çelişkiye düşmektedir.

C. İstislah-Maslahat İlişkisi

"al-Maslaha" kelimesi, hem anlam hem vezin bakımından "el-manfa'a" kelimesi ile uygunluk gösterir. Maslahat, sözlükte, menfaat, elverişlilik, iyi yol gibi anlamlara gelir; çoğulu "el-mesâlih" tir. Menfaat, bir taraftan haz ve hazza vesile olmayı, diğer taraftan da acı ve acıya' vesile olanı gidermeyi ifade eder.³²⁶ Bununla birlikte, hüküm farklılığı sebebiyle menfaatin selbî anlamı, daha çok "def-i mefsedet" şeklinde ayrı bir prensip olarak incelenir.

İslâm hukukçularının hemen hepsi, nassların gelişi güzel, hiç bir gayeyi hedef almaksızın, ya da sırf mükellefleri kanun otoritesine boyun eğdirmek için teşrî edilmiş olmadığı, bilakis Şâriin (kanun koyucunun), gerçekleştirmesini istediği bir

³²⁴ Şener, *Kıyas*, s. 138

³²⁵ Şener, *Kıyas*, s. 137-138

³²⁶ er-Râzî, V, s. 23

takım gayelere dayandığı noktasında fikir birliği etmişlerdir.³²⁷ Bu gayelerin özünü ise, kulların dünya ve ahiret menfaatleri teşkil etmektedir ki İslâm hukukunda bunlara topluca "makâsıdu's-şerîa" adı verilmektedir.³²⁸ Şâri tarafından hangi davranışların kulların menfaatine olduğunun belirtilmiş olması halinde, İslâm hukukçularının düşünce sistemi içinde herhangi bir müşkil söz konusu olmayacaktır. Fakat nass'ların sınırlı, olayların ise sınırsız olduğu,³²⁹ buna karşılık doğrudan doğruya çözümü bulunamadı diye hiçbir hukukî olayın hükümsüz bırakılamayacağı ve hemen bütün İslâm hukukçularınca kabul edildiğine göre, nasslarda açıklık bulunmayan durumlarda, hiç bir olaya ait meşru menfaatin, yani İslâmı hukukunun nihaî gayelerini gerçekleştiren maslahatın hangisi olduğu nasıl tesbît edilecektir? Bu meselelerin esasına, yani meşru menfaatin tespîti metoduna geçmeden önce naasların ta'lili" meselesiyle karşılaşmaktadır. Esasen, kelâm ilminin önemli konuları arasında yer alan bu meselenin, hukuka yansıyan yönü de bir hukuk felsefesi etüdünün konusu olabilir. Biz bu meseleye daha önce, tez konumuzla ilgili olduğu ölçüde yer vermeye çalışmıştık. Bunların tekrarına gerek olmadığından burada aynı konu ile ilgili bir açıklama yapmayacağız.

Kulların mesalihinin, İslâm hukukunun esasını teşkil ettiği hususunda İslâm hukukçuları fikir birliği etmiş olmakla beraber, maslahatların muteberiyat şartlarında farklı görüşler vardır.³³⁰ İşte İslâm Bilginleri, meşru menfaati tesbit edebilmek için, önce, mutlak anlamda "maslahatı" değişik açılardan taksimlere tabi tutmuşlardır.³³¹

Buna göre Şâri'in muteber sayıp saymamış olması açısından maslahatı, el-maslaha el- mu'tebere, el-Maslaha el-mülga ve el-maslaha el-mürsele şeklinde üç grupta ele almışlardır.³³²

³²⁷ eş-Şatıbî, *Muvâfakat*, II, s. 6

³²⁸ Serahsî, *Usûl*, II, s. 56, İbn Kayyım, *İ'lam*, III, s. 3, eş-Şatıbî, *Muvâfakat*, II, s. 6

³²⁹ Cessâs, IV, s. 261, Cüveynî, *el-Burhân*, II, s. 743, 768, 1116, 1348-1349

³³⁰ Devâlibî, s. 308-310

³³¹ Filozofların menfaat anlayışı ile İslâm hukukundaki "maslahat" anlayışına hâkim olan karakteristik özelliklerin karşılaştırılması için bkz: Bûti, *Davabıtu'l-maslaha*, s. 24-70,

³³² es-Şelebî, s. 281

Şelebî, bir maslahatın sırf özel bir delil ile çatışmasını, onun ittifakla mülga olduğunu göstermeyeceğini söyleyerek, bütün bilginlerin görüşünü kapsayacak bir taksimin şöyle yapılabileceğini savunmaktadır:

-Muteberiyeti hakkında özel delil bulunan maslahata “mutebere” denir.

-Muteberiyeti hakkında özel delil bulunmayan maslahat iki şekilde olabilir:

-Nass veya icma’ya muarız değilse buna “mürsele” denir.

-Nass veya icma’ya muarız ise buna ne “mu’tebere” ne de “mürsele” denir, “buna başka bir delile muarız” denir. İlga edilip edilmeyişi ise ayrı bir konudur; görüşlerin farklılığına ve tearuz ettiği delilin nev’ine göre değişebilir. Muaraza ve ilga ayrı ayrı şeylerdir. İlga muvazene ve tercihten sonra ortaya çıkacaktır.³³³

D. İstislahın Delil Değeri

Usûl eserlerinde, aynen "istihsan" konusunda olduğu gibi, Malikî doktrininde ıstislahın (mesalih-i mürsele ile hükmetmenin) da kabulü hakkında tereddüt uyandırıcı bilgilere rastlanmakla beraber;³³⁴ "maslaha" prensibinin temsilcisi sayılan Malikî doktrininde mesalih-i mürsele'nin müstakil bir kaynak sayıldığı, genellikle kabul edilmektedir.³³⁵

Hanefî usûlcüler mesalih-i mürsele’yi müstakil bir kaynak olarak zikretmişlerdir. Ancak bir görüş Hanefîlerin, istihsan metodunun, kısmen ıstislahı da kapsadığı yönündedir.³³⁶ Diğer bir görüş ise, benzerlerine ait hükmün bulunması halinde dahi zaruret sebebiyle kuralların dışına çıkan (istihsan yapan) Hanefîlerin, kural dışına çıkmaya ihtiyaç göstermeyen mesâlih-i mürsele’yi kabul etmelerinin evleviyyet gereği olduğu fakat ıstislahın istihsandan farklılığı üzerinde ısrar eder.³³⁷

³³³ es-Şelebî, s. 281–282

³³⁴ Âmidî, IV, Şener, *Kıyas*, s. 144–145, Huli, *Mâlik*, III, s. 731–739

³³⁵ Paret, s. 1218, Devâlibî, s. 313, Ebu Zehrâ, *Mâlik*, s. 391, Zerkâ, *Medhal*, I, s. 124

³³⁶ Zeyd, *el-Maslaha fi’t-teşri’ il-İslâmî*, Mısır, 1954, s. 47, Şener, *Kıyas*, s. 138

³³⁷ Devâlibî, s. 305–307, 314–315

Bu durumda bir boşluk ortaya çıkmaktadır: Hanefîler mesalih-i mürsele ismini anmadıklarına göre, bu nevi maslahatlara dayanarak hüküm verirken neyi hüccet gösteriyorlardı? Kanaatimizce, Hanefîlerin mürsel maslahatlara göre hüküm verirken, yeni bir metod ismine ihtiyaç duymamış olmaları düşünülebilir. Bu ise, Hanefî doktrininde hukukî tefekkürün mihverini kıyasın teşkîl etmesi ve kıyasın çok geliştirilmiş olması, yine Ebû Zehra'nın işaret ettiği üzere illetlerin küllî kaideler haline getirilmiş ve farazî fıkha ağırlık verilmiş olması keyfiyeti ile îzah olunabilir. Soyla bir hukukî bünye içinde karşılaşılan olayların çoğunluğu kendisine ilhak edilebileceği bir asi bulma imkânına sahip olacak, dolayısıyla, istidlal önce kıyasî bir düşünceden geçecek, sonra değer maslahat bu çözümün dışına çıkmayı gerektiriyorsa, istihsân adıyla maslahatın taktirdiği yöne gidilecektir.

Bu durumun dışında kalabilecek olayların ise, bu metod adına ihtiyaç göstermeyecek derecede azınlıkta kalması ve bunların, örf, zaruret, hacet gibi prensiplerle ve özellikle örf-i amm ile içiçelik arzeden sükutî icmâ yoluyla çözülmüş iş olması hatıra gelmektedir.

Şu halde yukarıda işaret edilen birinci görüşün pratik açıdan, ikinci görüşün teorik açıdan değerlendirilmesiyle telifçi bir çözüme ulaşmak mümkün olabilecektir.

Genellikle, Şafiî doktrinin mesalih-i mürsele karşısında menfî bir tavır takındığı kanaati yaygın olmakla birlikte, aslında bunun, Şafiî'nin metodoloji isminde kıyas kavramına çok geniş bir kapsam tanımış olmasına bağlanması gerektiği anlaşılmaktadır. Nitekim bazı Şafiî usûlcüler tarafından Şafiî'nin hükümleri mürsel manalara göre gerekçelendirdiği hatta muayyen ve özel hükümlere (cüz iyyât") dayanmasa bile İslâm hukukunun küllî prensiplerine dayanan "mesalihe" göre hüküm verdiği açıkça ifade edilmektedir. Şafiî doktrinine göre kimin hüküm verdiği açıkça ifade edilmektedir. Şafiî doktrinine mensup usûlcülerden Gazzâlî ve onu takiben Âmidî mesalih-i mürseleyle göre hüküm verilebilmesi için bu mesalihin Zarurî, Katî ve Küllî olması şartını aramaktadırlar.³³⁸

³³⁸ Gazzâlî, II, s. 294, Âmidî, IV, s. 140

Hanbelî doktrininin, bu konuda genel hatlarıyla Malikî doktrinini takîb ettiği, fakat esasen Hanbelîlerden mesâlih-i mürseleyi müstakîl bir kaynak olarak değil, kıyasa irca etmek suretiyle benimsedikleri belirtilmektedir.³³⁹

Dört sünnî doktrin dışında Zeydîlerin ve İbâdîlerin mesalih-i mürseleye karşı müspet, İmamîler ve Zâhirîlerin menfî bir tutum içinde olduğu; fakat esasen menfî tavır takınan doktrinlerin de başka isimler altında aynı prensibi uygulamış oldukları söylenebilir.³⁴⁰

Son olarak işaret etmeliyiz ki, hangi doktrine mensup bulunduğu konusunda farklı görüşler ileri sürülmüş olan Necmü'd-dîn et-Tufî, "mesâlih"e riayetini, İslâm hukukunun vazgeçilmez bir prensibi olmasına dayanarak, bunun kaynaklar hiyerarşisi içinde (nasslara göre dahi) mutlak bir önceliğe sahip olduğunu savunmaktadır.³⁴¹ Devâlibî, Tufî ve benzerlerinin bu konudaki görüşlerinin, hiç bir hukuk sisteminde kabule şayan görülmecek bir aşırılık taşıdığını söylemektedir.³⁴²

Bu konudaki ihtilaflar, Gazzâlî tarafından açıklıkla belirtildiği üzere, ıstıslahın "birinci bir kaynak" olarak kabul edilip edilmeyeceği noktasında merkezîleşmektedir.³⁴³ Yoksa "maslahat"ın İslâm hukukunun gayelerinin muhafazası anlamında kullanılması halinde ihtilaf söz konusu" değildir.³⁴⁴

İhtilafa yol açan esas sebep bu olunca, bu konudaki tartışmaların ve delillerin de aynı izâfiliği taşıyacağı tabî'dir. Bununla birlikte kısaca işaret edelim ki, mesalih-i mürselenin savunulmasında, genellikle; nassların sınırlı ve olayların sınırsız olduğu, yani olaylar ile nasslardaki özel hükümler arasında bir bağ kurulamaması halinde İslâm hukukunun ruhuna ve genel prensiblerine göre çözüme gidilmesi gerektiğinin tabîliği noktasından hareket edilmekte ve İslâm hukukunun bütün hükümlerinin "mesalih-i ibadi gerçekleştirme esasında birleştiği, Sahabe, Tabiûn ve doktrin

³³⁹ Gazzâlî, *Usûl*, s. 313–314, Şener, *Kıyas*, s. 145–146

³⁴⁰ eş-Şâtıbî, *İ'tisam*, II, s. 133, Şener, *Kıyas*, s. 148–151, Haydarî, *Usûlu'l-istinbat*, s. 260,

³⁴¹ Tûfî, *Risale*, s. 46–48, Devâlibî, s. 242

³⁴² Devâlibî, s. 244–245

³⁴³ Gazzâlî, I, s. 315

³⁴⁴ Gazzâlî, I, s. 311

kurucularının da hüküm verirken bu esasa göre hareket ettikleri delil olarak gösterilmektedir.³⁴⁵ Karşı görüşün savunulmasında ise istihsân konusunda söylenenlerin tekrarı mümkündür.³⁴⁶

E. Bâkullânî'nin İstislah İle İlgili Görüşlerinin Değerlendirilmesi

Maslahatın sözlük ve ıstılahı manalarını şöyle tarif etmektir: "Mesâlih", yerine göre gerekli olan iş, söz, davranış, iyilik, düzen, barış yolu, kârlı iş, uygun iş anlamındaki "Maslahat" kelimesinin çoğulu; "Mürsele", "Resele" den türetilmiş olan "İrsâl" masdarından ism-i meful olup, salıverilmiş, başıboş bırakılmış, kayıt ve şarta bağlanmamış şey; "Mesalih-i Mürsele" her hangi bir kayda bağlı olmayan maslahatlar anlamında bir İslâm hukuku terimi. Mesâlih-i Mürsele yerine Maslahat-i Mürsele terimi de kullanılır.

Mesâlih-i Mürsele ile isdidlâl etmeye "İstislâh" denilir. İstislâhın sözlük anlamı, maslahat bulunan yönü almak, bir şeyin ıslâhını, düzeltilip iyi bir duruma getirilmesini istemektir. İstislâh terimi, Mesâlih-i Mürsele anlamında da kullanılır. Mesâlih-i Mürsele'nin istilahî anlamı; hakkında nass, icma ve kıyas gibi emir veya yasak edici şer'î bir delil bulunmayan ve İslâm'ın ruhuna uygun olan maslahatlara göre hüküm vermek veya davranmaktır.

İslâm hukukunun bütün hükümleri insanların maslahatlarını (faydalarını) gözetir, insanların dünya ve âhirette mutlu olmaları amacını güder. İslâm'ın gözettiği maslahatlar; a) Dini koruma, b) Canı koruma, c) Akli koruma, d) Soyu koruma e) Malı koruma olmak üzere beş şeyi ilkeyi koruma esasına dayanır.

³⁴⁵ İbn Kayyım, *İ'lam*, III, s. 3, eş-Şâtıbî, *İ'tisam*, II, s. 114–129, Hallâf, *Masâdir*, s. 85–86, Devâlibî, s. 55–56

³⁴⁶ Hallâf, *İlm-i usûli'l fikh*, s. 78–80

V. MASLAHATLARIN KISIMLARI

Birbirinden farklı pek çok ayrımlar yapılmakla birlikte en çok kabul edilen ve bütün tasnifleri içine alan birkaç ayrımı incelemek uygun olacaktır.

a- Şer'in itibar etmesine göre maslahatlar. Maslahatlar şer'in kendisine itibar etmesine açısından üç kısma ayrılır.

1- Muteber Maslahat: Şer'in muteber olarak addettiği maslahattır. Bunda maslahatın nevi'ine veya cinsine itibar edildiğine dair bir aslın bulunması lazımdır.

2- Mülga Maslahat: Şer'in butlanına hükmettiği maslahat Riba ve müskiratın haramlığında olduğu gibi. Bunların zararları karlarından ziyadedir.

3- Maslahatı Mürsele: Şer'in muteber ve batıl addetmediği maslahattır. Burada maslahatın vev'ine veya cinsine delalet eden bir nass yoktur.

b- Bakillan'nin tasnifi

1- Şer'in nev'ine itibar ettiği maslahat: Nassların ve icma'n içeriğinden alınmış, nasslara ve kıyasa dayandırılmış olan maslahatlardır.

2- Şer'in cinsine itibar ettiği maslahat: Bir çokları bunu Şer'in tasarruflarına uygun maslahat olarak isimlendirmişlerdir.

3- Şer'i nasslarla çatışan maslahat: Bunu da batıl veya mülga maslahat diye isimlendirmişlerdir.

4- Maslahat'ul-Garibe: Şer'in hakkında hükmünü belirtmediği, kendisinden hiç bahsetmediği maslahatlardır.

Bâkılânî, maslahat-ı mürseleyi ikinci kısma dahil eder. Üçüncü ve dördüncü kısma giren maslahatlar ona göre kesin olarak reddedilmiştir.

c- Önemi ve kendisine ihtiyaç duyulması açısından maslahatların dağılımı.

Bunlarda kendi arasında üç kısma ayrılır.

1- Zaruriyat: Nefsi, dini, nesli, malı korumaya hadim olan maslahatlar.

2- Hacıyyat: Nasın zaruret derecesine baliğ olmayan maslahatları. Bunların yokluğunda insanların hayatlarında karışıklıklar baş gösterir.

3- Tahsiniyyat: Bir zaruret veya hacıyyattan dolayı değil, evla olanı ihtiyar ve insanın kadrını ila kabilinden olan maslahatlardır.

d- En geniş şekli Bakillani'nin kitaplarında olan maslahatlar. Bunları üç kısımda değerlendirebiliriz.

1- Toplumun tamamını ilgilendiren maslahatlar.

2- Çoğunluğu ilgilendiren maslahatlar.

3- Nadir vakıalarda muayyen şahıslarla alakalı olan maslahatlar.

Maslahat-ı Mürsele de hüccetliği konusunda tartışma konusudur. Maslahat-ı Mürseleyi müstakil şer'i bir asıl olarak kabul eden tek mezhep Maliki Mezhebidir. Maslahat-ı Mürseleyi müstakil bir delil olarak kabul ettiği söylenen Ahmed bin Hambel'in durumu ise tartışmalıdır. Bazı usulcüler Ahmed bin Hambel'in Maslahat-ı Mürsele'yi kıyasın sınırlarını çok geniş tutmak suretiyle kıyasa dahil ettiğini söylerken bazıları da imam Malik gibi onun da Maslahat-ı Mürseleyi müstakil bir delil olarak kabul ettiğini söylerler. Ebu Hanife ve İmam Şâfiî'nin diğer iki imamdan farklı olarak Maslahat-ı Mürsele ile hüküm vermedikleri ve onu Şer'i bir hüccet olarak görmedikleri, kabul edilmektedir. Genel olarak şunu söyleyebiliriz ki Maslahat-ı Mürseleyi hüccet kabul etme konusunda alimler üç grupta toplanabilir.

1. Cumhurun görüşü: Bu görüşe göre Maslahat-ı Mürsele ile fetva vermek caiz değildir

2. İmam Mâlik'in görüşü: İmam Mâlik Maslahat-ı Mürseleyi müstakil bir delil olarak kabul eder ve onunla hüküm verir.

3. Bakillanî'nin, İmam Şâfiî'nin ve Hanefilerin büyük çoğunluğunun görüşü:
Eğer Maslahat-ı Mürsele şeriatın asıllarından olan külli veya Cüz'i asla uygun olursa onunla hüküm vermek caizdir. Aksi takdirde caiz değildir.

SONUÇ

Bâkılânî, şahsiyeti ve mücadelecî kişiliği sebebiyle lehte aleyhte birçok kimse tarafından tenkit edilmiştir. Örneğin; bazıları onu sünnî kelâmın İbn Sinası, asrının üstadı, süvarisi, kalesi, engin denizi olarak nitelerken; bazıları da onun mürciî, bid'atçı, hatta zındık olduğunu söylemiştir. Bâkılânî Eş'arî ekolüne mensup, hatta onun ikinci adamı olarak bilinen bir zattır. Kelâma dair eserleri incelendiğinde bu husus açıkça belirmektedir. Onun sadece ilm-i Kelâm'da değil, Tefsir ve Hadis gibi ilimlerde de yetkin bir âlim olduğunu belirtmemiz gerekir.

Bâkılânî çok yönlü bir ilim adamı, fakih ve önemli bir kelim bilginidir. Ancak bakıllani ile ilgili araştırmamız sonunda ulaştığımız en önemli sonuçlardan birisi, onun kelamcılık yönünün fıkıhçılık yönüne ağır bastığıdır. Bakıllani eşari kelimasını yendin derleyip toparlaması bakımından bu ekolün önemli bilginleri arasında yer almaktadır. Bakıllani'ye fıkıh usulü açısından bakıldığında ise onun İslâm hukuk usulüne yeni bir bakış açısı kazandırdığını ifade etmek çok zor görünmektedir. Çünkü Bakıllani'nin usuli görüşleri tetkik edildiğinde kendisinin şafii çizgisindeki usulcü ve fakihlerin görüş ve yöntemlerinin benimsediği açık olarak müşahade edilmektedir. Örneğin Bakıllani'nin usul-ü fıkıh ile ilgili görüşlerinin kendisinden önce yaşayan Şafii usulcülerinin görüşlerini tekrardan ibaret olduğu eserlerindeki iktibaslardan açık olarak anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte Bâkılânî, Usûl-i Fıkıh'da genel olarak İmâm eş-Şâfiî'nin görüşleriyle uyum sağlamakla birlikte ender de olsa bazen bu mezhebe muhalif görüşler serdettiğini de belirtmek gerekir. Bu bakımdan cumhura muhalif ve nev-i şahsına münhasır görüşleri dikkate alındığında İmâm Bâkılânî'yi bazı konularda müctehid olarak kabul etmek mümkündür. Örneğin O, geçmiş ümmetlerin icmâ'ına tevkiî bir delil olarak bakarak geçmiş ümmetlerin şariatlerinin bizim için de bağlayıcı olduğunu savunmuş, buna karşılık cumhur-u ulemanın aksine, Maslahat-ı Mürsele'nin hüccet olmadığını kabul etmiştir. Bu çalışmamda ulaştığım en önemli sonucu bir cümle ile ifade etmem gerekirse Bakıllâninin Fıkıh Usûlünde Şafii doktrinine yeni bir açılım kazandırma yerine kendisinden önceki bilginlerin görüşlerini tekrarlamış olmasıdır.

BİBLİYOGRAFYA

- ABDULBÂKÎ**, Muhammed Fuad, *el-Mu‘cemu’l-Mufehres li Elfâzi’l-Kur’âni’l-Kerîm*, Çağrı Yayınevi, İstanbul, 1411/1990.
- ABDULLAH**, Muhammed Ramazan, *el-Bâkılânî ve Ârâuhu’l-Kelâmiyye*, Dâru’l-Umme, Bağdat, 1986.
- AKTAN**, Hamza, *Ticaret Hukukunun Yeni Bazı Problemleri Üzerine İslâm Hukuku Açısından Bir Değerlendirme*, Atatürk Üniversitesi Yayını, Erzurum, 1986.
- ALÎ**, Haydar, *Dureru’l-Hukkâm min Şerhi Mecelleti’l-Ahkâm* İstanbul, 1330.
- ÂMİDÎ**, Seyfuddîn Ebu’l-Hasen Ali b. Muhammed, *el-İhkâm fî Usûli’l-Ahkâm*, Muessesetu’l-Halebî, Kahire, 1967
- ATAAY**, Aytekin, *Medeni Hukukun Genel Teorisi, Temel Bilgiler–Genel Kavramlar*, 3. Baskı, İstanbul, 1980.
- BACÎ**, Ebu’l-Velîd Suleyman bin Halaf (v.474 H), *Ahkâmu’l-Fusûl fî Ahkâmi’l-Usûl* Thk. Abdullah Muhammed Cubûrî, Muessesetu’r-Risâle, Beyrut, 1409/1989.
- BAĞDÂDÎ**, İmâm Ahmed b. Ali el-Hatîb (463H), *Târîhu Bağdâd*, Kahire 1930.
- BAĞDÂDÎ**, Abdulkâhir, *el-Fark Beyne’l-Firak*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Kahire, 1948
- BAĞDATLI İSMAİL PAŞA**, *Hediyyetu’l-Ârifîn*, Bağdat, 1951, İstanbul 1967
- BÂKILLÂNÎ**, el-Kâdî Ebûbekr Muhammed b. Tayyib (v.403H), *el-İnsâf fî mâ Yecibu İ’tikâduhû velâ Yecûzu’l-Cehlu bihi*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Muessesetu’l-Hâncî, 2.Baskı, 1963.
- _____, *el-Beyân ani’l-Fark Beyne’l-Mu‘cizât ve’l-Kerâmât ve’l-Hiyel ve’l-Kehâne ve’s-Sihr*, Thk. Richard J. McCarty, el-Mektebetu’ş-Şarkıyye, Beyrut, 1958.
- _____, *el-İntisâr li-Sıhhati Nakli’l-Kur’ân* (el yazması), Mektebetu’l-İskenderiye.
- _____, *et-Takrîb ve’l-İrşâd*, (Tahkik, Abdulhamîd b. Ali Sekkâf), Beyrut, 1993
- _____, *et-Temhîd fî’r-Reddi ale’l-Mulhide ve’l-Muattıla ve’r-Râfide ve’l-Havâric ve’l-Mu‘tezile*, Matbaatu’l-Kâhire, 1947.

_____, *İ'câzu'l-Kur'ân*, Thk. Ahmed Şâkir, Dâru'l-Meârif, Mısır.

BARDAKOĞLU, Ali, “*İstihsan maddesi*”, DİA, İstanbul 1995.

BASRÎ, Muhammed b. Ali Ebu'l-Huseyn et-Tayyib el Mutezilî (v.436H), *el-Mu'temed fî Usûli'l-Fıkh*, Thk. Muhammed Hamidullah, Dimeşk 1385/1965.

BEYHAKÎ, Ebubekir Ahmed bin Hasen bin Ali, *es-Sunenu'l-Kubrâ*, Meclisu Dâireti'l-Maârifî'l-Usmâniyye, Haydarâbad, 1357

BİLGE, Necip, *Hukuk Başlangıcı Dersleri*, Ankara, 1977.

BİLTACÎ, MUHAMMED, *Menâhicu't-Teşrî'i'l-İslâm fî'l-Karni's-Sânî el-Hicrî*, Riyad, 1397/1977

BROCKELMANN, Carl, *Geschichte der Arabischen Litteratur: Zweite den Supplementbanden Angepasste Auflage*, Leiden: E. J. Brill, 1943

BUHÂRÎ, Ebû Abdillâh Muhammed İbn İsmail (v.855H), *Sahîhu'l-Buhârî*, Ofset Basımevi, İstanbul 1981.

CESSÂS, Ahmed b. Ali er-Râzî (v.370H), *el-Fusûl fî'l-Usûl*, Thk. Uceyl Câsim Neşemi, vezaretü'l-Evkaf, Kuveyt, 1405H/1985M.

CUVEYNÎ, Abdülmelik b. Abdillâh b. Yusuf, (v. 478H), *el-Burhân fî Usûli'l-Fıkh*, Thk. Abdulazim ed-Dîb, Dâru'l-Ensâr, 1.Baskı, Kahire, 1400 H.,
_____, *Varakât*, Kahire, 1405 H.

ÇAĞIL, Orhan Münir, *Hukuka ve Hukuk İlmine Giriş*, İstanbul, 1975

ÇELEBÎ, Kâtip, *Keşfu'z-Zunûn*, İstanbul, 1965.

DÂRİMÎ, Ebû Muhammed Abdillâh b. Abdillâh (v.255H), *Sunenu'd-Dârimî*, Thk. Abdillâh Hâşim Yemânî, Dâru'l-Mehâsin, Kahire, 1966.

DEBÛSÎ, Ebu Zeyd Ubeydullâh b. Ömer bin İsa, *Takvîmu'l-Edille* (Yazma), Hacı Beşir Ağa ktp. No:1315

DEVÂLİBÎ, Ma'ruf, *Usûu'l-Fıkh*, Kahire, 1964

DUREYNÎ, *el-Menâhicul-Usûliyye*, Dimeşk, 1395/1975.

EBÛ DÂVÛD, *es-Sünen*, el-Matbaatu'r-Rahmâniyye, 1355 H.

EBU HAYYÂN, et-Tevhîdî, *el-İmtâ' ve'l-Muânese*, Mahmut Kaya, "Ebû Hayyân et-Tevhîdî", DİA, X, 154.

- EBÛ ZEHRA**, *Usûlu'l-Fıkh*, Dâru'l-Fikri'l-Arabî, 1. Baskı, Daru'l-Fikri'l-Arabi, Kahire, Tarihsiz.
- EMİN, AHMED**, *Zuhru'l-İslâm*, Beyrut, 1969.
- GAZÂLÎ**, Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed (v.505H), *el-Mustasfâ*, Mısır (Bulak), 1322.
- GOLDZIER**, Ignaz, *İslâm'da Fıkıh ve Akaid*, IV, 1983.
- GÖLCÜK**, Şerafeddin, "*Bâkılânî maddesi*", DİA, İstanbul 1991.
- _____, *Bâkılânî ve İnsanın Fiilleri*, Türkiye Diyanet Vakfı, Ankara 1997.
- HALLÂF**, Abdulvehhâb, *Usûlu'l-Fıkh*, Matbaatu'n-Nâsır, 3. Baskı, Kahire, 1947.
- _____, Abdulvahhab, *İslâm Hukuk Felselesi* tercüme Hüseyin Atay Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayını, Ankara, 1973.
- HAMEVÎ**, Üsâme, *Nazariyyetü'l-Istihsân*, Bağdat, 1976.
- HASEBALLAH**, Ali, *Usûlu't-Teşrî'i'l-İslâmî*, Riyad 1964
- IBN ABDİSSELÂM** İzzüddîn Ebû Muhammed (660/1262), *Kavâidü'l-Ahkâm fî Mesâlihi'l-Enâm*, Beyrut, tarihsiz
- İBN ABDİ'Ş-ŞEKÛR**, Muhibullah, *Musellemu's-Subût*, Dâru'l-Bulak, 1322 H.
- İBN ÂBİDİN**, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülazîz Dimaşki, *Hâşiyetu Reddî'l-Muhtar Ale'd-Dürri'l-Muhtar*, 1252/1836. Matbaa-i Amire, İstanbul, 1307
- İBN ASÂKİR**, Ebû Kasım Ali b. Hassen b. Hibetillah Dimeşkî (v.571H), *Tebyînu Kezibi'l-Mufterî fîmâ Nusibe ile'l-İmâm Ebi'l-Hasen el-Eş'arî*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Dâru't-Tevfik, Dimeşk, 1347 H.
- İBN FERHÛN**, Ebu'l-Vefâ Burhaneddin İbrâhim b. Ali b. Muhammed (v. 799H), *ed-Dîbâcu'l-Muzheb fî Ma'rîfeti A'yâni Ulemâi'l-Mezheb*, _____, *Tabsiratu'l-Hukkâm*, Kahire, 1301 H.
- İBN FÛREK**, Ebû Bekr Muhammed, *Mukaddime fî Nuket min Usûli'i-Fıkh*, Beyrut, 1324 H.
- İBN HACER**, Ahmed b. Ali el-Askalani, *Lisânu'l Mîzân*, Haydarabad, Hindistan, 1130H.
- _____, *el-Fasl fî'l-Milel ve'l-Ehvâ ve'n-Nihal*, Beyrut, 1986

- İBN HALLİKÂN**, Ebu'l-Abbas Şemseddin Ahmed b. Muhammed (v.681H), *Vefeyâtu'l-A'yân ve Enbâu Ehli'z-Zemân*, Thk. İhsan Abbas, Daru Sâdır, Beyrut.
- İBN HANBEL**, Ebû Abdullah Ahmed b. Muhammed eş-Şeybânî, *Müsned*, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1389/1969.
- İBN HAZM**, Ebû Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Saîd ez-Zahiri *el-Muhallâ*, V. Kahire, 1939.
- İBNU'L-HUMÂM**, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvahid b. Abdülhamid, *Şerhu Fethi'l-Kadîr*, y.y., t.y. (Fethu'l-Kadîr) et-Tahrir, Bulak 1317.
- İBNU'L-İMÂD**, Ebu'l-Felah Abdulhay b. Ahmed b. Muhammed (v.1089H), *Şezerâtu'z-Zeheb fî Ahbâri men Zeheb*, Dâru'l-Kutubi'l-Âlemiyye, Beyrut.
- İBN KAYYİM el-CEVZİYYE**, *İctimâu'l-Cuyûşi'l-İslâmiyye alâ Gazvi'l-Muaatile ve Cehmiyye*, Dâru't-Tibâ'el-Munîriyye, Kahire, 1939, (İ'lâm).
- _____, *İ'lâmu'l-Muvakkî'in an Rabbi'l-Âlemîn*, Thk. Abdurrahman el-Vekîl, Dâru'l-Hadîs, 1389/1969.
- İBN KESÎR**, Ebu'l-Fidâ İmâduddin İsmail b. Ömer, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azîm*, Bulak, 1300-1301 (Tefsir).
- _____, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, Meârif Basımevi, 2.Baskı, Beyrut.
- İBN MÂCE**, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezid er-Rebeî el-Kazvînî, *Sunenu İbn Mâce*, Dâru Sahnun ve Çağrı Yayınları, İstanbul, 1992.
- İBN MANZÛR**, Muhammed b. Mukerrem, *Lisânu'l-Arab*, Dâru Lisâni'l-Arab, Beyrut.
- İBNU'N-NEDÎM**, Ebu'l-Ferec Muhammed b. İshak, *el-Fihrist*, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut 1978; Aynı eserin Rıza Teceddüd tarafından neşredilen, Tahran, 1971 baskısı da kullanılmıştır
- İBN RÜŞD**, *Bidayetü'l Müctehid Nihayetü'l- Muktesid*, el-Mektebetu't-Ticariyye, mısır, tarihsiz.
- İBN TEYMİYYE**, *Muvâfakatu Sarîhi'l-Ma'kûl li-Sahîhi'l-Menkûl*, Beyrut, 1985
- İSFERÂYÎNÎ**, Ebu'l-Muzaffer İmâduddin Şahfur b. Tâhir (v.471H), *et-Tabsîr fî'd-Dîn ve Temyîzu Firkati'n-Nâciye ani'l-Firak*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Matbaatu'l-Attâr, 1.Baskı, 1940.
- İZMİRLİ**, İsmail Hakkı. *İlm-i Hilâf*, İstanbul. 1967.

- KÂDÎ İYÂD**, Ebu'l-Fazl İyaz b. Musa b. İyaz el-Yahsubi, *Tertîbu'l-Medârik ve Takrîbu'l-Mesâlik li-Ma'rifeti A'lâmi Mezhebi Malik*, Mektebetu'l-Hayat, Beyrut, 1387/1967.
- KÂSÂNÎ** Alâeddin Ebû Bekr b. Mes'ûd (ö.587/1191). *Bedâiu's-Sanâi' Fî Tertîbi's-Şerâi'*, Dâru'l-kütübi'l-Arabî, Kahire 1982.
- KİRRU**, el-Hâdi, *Usûlu't-Teşrîi'l-İslâmi*, Dimaşk, 1397/1977
- KOCA**, Ferhat, *İslâm Metodolojisiinde Tahsis (Daraltıcı Yorum)*, T.D.V. 1996.
- LEKNEVÎ**, Abdülâlî Muhammed b. Nizameddin Muhammed Sehalevi el-Ensârî, *Fevâtihi'r-Rahamût bi-Şerhi Musellemu's-Subût*, Mısır, Bulak, 1324 H. (Fevâtihi).
- MUHAMMED MAHLÛF**, *Şeceretu'n-Nûri'z-Zekiyye*, Beyrut, 1954.
- MUHAYSİN**, Sâlim, *el-Muhezzeb fî'l-Kırâati'l-Aşr ve Tevcîhihâ min Tarîki Tayyibeti'n-Neşr*, Mısır, 1969.
- MUSA**, Yusuf Muhammed, *Târîhu'l-Fıkhî'l-İslâmî*, Kahire, 1966
- NESÂÎ**, Ebû Abdullah Abdurrahman Ahmed b. Ali (v.303H), *Sunenu'n-Nesâi*, ve Tahâret. Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî, Tarih.
- OĞUZMAN**, Kemal, *Medeni Hukuk Dersleri*, İstanbul, 1975.
- ÖZERVARLI**, Sait, *Kelam'da Yenilik Arayışları*, Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Araştırmalar Merkezi, İstanbul, 1998.
- PARET**, Rudi, MEBİA. *İstislah. Maddesi*
- PEZDEVÎ**, *Teysiru'l-Vusul İla İlmi'l-Usûl*, 1. Baskı, Kahire, 1957.
- RÂZÎ**, Fahrüddin Muhammed bn Ömer bin Hüseyin (v.606H), *el-Mahsûl fî İlmi Usûli'l-Fıkh*, Thk. Tâhâ Câbir Feyyâz el-Alvânî, Riyad, 1399/1979.
- SCHACHT**, Joseph (1389/1969), *İslâm Hukukuna Giriş*, çev: Mehmet Dağ-Abdülkadir Şener, A.Ü. İlâhiyat Fakültesi Yayını, Ankara, 1986
- SEM'ÂNÎ**, Ebû Sa'd Abdülkerim b. Muhammed b. Mansur el-Mervezî (v.562H), *el-Ensâb*, Thk. Abdullah Amr el-Bârûdî, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1988.
- SEMERKANDÎ**, Alâuddin Şemsuddîn Bekr b. Muhammed, *Mizânu'l-Usûl fî Netâici'l-Ukûl fî İlmi'l-Usûl*, Thk. Abdülmelik es-Sa'dî, Dâru'l-Hulûd, Bağdat, 1407/1987

- SERAHSÎ**, Ebûbekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Suheyl (v.490 H), *Usûlu's-Serahsî*, thk. Ebu'l-Vefâ el-Afgânî, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1372H.
- SUBKÎ**, Ebû Nasr Tâcuddin b. Ali (v.772H), *Tabakâtu's Şâfiyye*, Mısır, 1964.
- , *Musnedu's-Şâfiî*, Thk. Muhammed Zâhid el-Kevserî, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Mısır, 1951.
- ŞABAN**, Zekiyüddin, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, Terc. İbrahim Kafi Dönmez, Ankara 1990.
- ŞÂTİBÎ**, Ebû İshak İbrahim b. Musa (v.780H), *el-İ'tisâm*, Matbaatu'l-Menâr, Kahire, 1331/1913.
- , *el-Muvâfakât Fî Usuli's-Şerîa*, Dâru'l-Meârif, Beyrut, 1999
- ŞELEBÎ**, Mustafa, *Talil'ül Ahkâm*, Beyrut, 1981.
- ŞENER**, Abdülkadir, *Kıyas, İstihsan ve Istislah*, Ankara, 1974.
- ŞENER**, Mehmet. *İslâm Hukukunda Örf*, İzmir 1987.
- ŞEVKÂNÎ**, Muhammed b. Ali, *İrşâdu'l-Fuhûl ilâ Tahkiki'l-Hakk min İlmi'l-Usûl*, Dâru'l-Fikr, 1255 H.
- ŞEYBÂNÎ**, Ebû Abdullah Muhammed b. Hasan b. Ferkad el-Hanefî, *el-Asl*, Kahire, 1954.
- ŞÎRÂZÎ**, Ebû İshak b. Ali eş-Şâfiî (v.476H), *el-Luma' fî Usûli'l-Fıkh*, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1985.
- , *el-İtisam*, II. Baskı Bağdat 1973.
- TEKİNAY**, Selahattin Sulhi, *Medeni Hukuka Giriş Dersleri*, İstanbul, 1970.
- TİLMİSÂNÎ**, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed (v.771H), *Miftâhu'l-Vusûl ilâ Binâi'l-Furû'î ale'l-Usûl*, Thk. Abdulvehhâb Abdullatif, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, 1983.
- TİRMİZÎ**, Ebu İsa Muhammed bin İsa (v.279H), *Sunenu't-Tirmizî*, Thk. Ahmed Şâkir, Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî,
- TÛFÎ**, Necmuddin, *Risâle fî'l-Mesâlihi'l-Mursele*, Beyrut, 1324 H.
- WENSINCK**, A.J., "*Nass"maddesi*, M.E.B. İslâm Ansiklopedisi, Milli Eğitim Basımevi, İstanbul, 1964.
- YAVUZ**, Yunus Vehbi *Hakikatü'l-icmâ' ve'l-istihsân ve devruhümâ fî't-teşrî'i'l-İslâmî*, Dâru Bayrak Y., İstanbul , 2000.

- ZELEMÎ**, Mustafa İbrahim, *Esbâbu İhtilâfî'l-Fukahâ fi'l-Ahkâmi's-Şer'iyye*, Dâru'l-Arabiyye, 1976.
- _____, *Usûlu'l-Fıkhî'l-İslâmî fi Nesîcihi'l-Cedîd*, Dâru'l-Hikme li't-Tıbâa, Bağdat, 1991.
- ZERKÂ**, Mustafa Ahmed, *el-Medhalu'l-Fıkhî'l-Âmm el-Fıkhû'l-İslâmî Fi Sevbihî'l-Cedîd*, Dimaşk, 1967-68, Dimaşk 1956.
- ZERKEŞÎ**, Ebû Abdillâh Bedreddin Muhammed b. Bahadır b. Abdullâh, *el-Burhân fi Ulûmi'l-Kur'ân*, thk: İbrahim Muhammed, Kahire, 1957
- _____, Ebû Abdillâh Bedreddin Muhammed b. Bahadır b. Abdullâh *el-Bahru'l-Muhit*, Vizaretü'l-Evkaf ve's-Şuuni'l-İslâmiyye, 1992
- ZEYD**, Mustafa *el-Maslaha fi't-teşri' el-İslâmî*, 1954.
- ZEYDÂN**, Abdulkerim, *el-Vecîz fi Usûli'l-Fıkh*, İstanbul, 1979.
- .
- ZİRİKLÎ**, Hayrettin, *el-A'lâm*, Bağdat Basımevi, 3.baskı
- ZEYLAÎ**, Ebu Muhammed Abdullâh b. Yusuf, *Nasbu'r-Râye Li Ehadisi'l-Hidaye*, Bağdat, 1989.

ÖZET

Bâkillâni fıkıh ilmindeki başarısıyla devlet adamlığı ile usûl konusundaki birçok görüşleriyle günümüze kadar etkilerini sürdürmüş önemli İslâm âlimlerinden biridir. Bâkillânî, Ebu Musa Al Eşari'nin ölümünden sonra Eşari Mezhebi'nin sistematize edilmesindeki önemli katkıları sebebiyle sadece fıkıh disiplini bakımından değil kelam ilmi açısından da mümtaz İslâm âlimleri arasında yer almıştır. Hatta bu durum dikkate alındığında onun kelamcılık yönünün fıkıhçılık yönüne ağır bastığını rahatlıkla ifade etmek mümkündür. Bâkillânî'nin döneminde uyguladığı yöntemler halen Eş'ari mezhebi tarafından uygulanmaktadır. Ancak Bâkillânî'nin İslâm Hukuku'nun Nassa Dayanmayan Kaynakları" hakkındaki görüşlerine yoğunlaşmamız sebebiyle Tezimizde Onun Usûl-i fıkıh ile ilgili görüşlerinin analizine ağırlık verilmiştir. Tezimiz üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde Bâkillânî'nin hayatı ve onun eserleri tanıtılmaya çalışılmıştır. Bâkillânî'nin fıkıh usulü ve fıkıhla ilgili birçok önemli eserleri olmasına rağmen bu yönüyle pek bilinmemektedir. Ayrıca bu konu ile bağlantılı olarak O'nun hocaları ve öğrencileri hakkında da bilgiler vermeye çalıştım.

Tezimizin İkinci bölümde İslâm hukuku açısından önce kaynak kavramı hakkında genelş bir giriş yapılmış, bunun arkasından İslâm hukukunun nassa dayanan delillerini oluşturması bakımından Kuran-ı Kerim, sünnet üzerinde yoğunlaşmaya gayret edilmiştir.

Tezimizin üçüncü bölümde İslâm hukukunun nassa dayanmayan kaynakları ve Bâkillânî'nin bu konuyla ilgili görüşleri değerlendirilmeye çalışılmıştır.

ABSTRACT

Today in Fiqh training Bâkılânî is one of the outstanding Islamic scientists being a statesman with his scientific successes and many views. Bâkılânî is one of the leading figures of Eş'ari sect as well as the one to improve it.

After the death of Ebu Musa Al Eşari, he enlivened Aşari school again. Methods used by Bâkılânî are still used by Eş'ari sect. As Bâkılânî has given much importance to scientific method of fiqh, I wanted to do a research on this subject and I found it necessary to constitute my thesis in three parts.

In the First Part, Bakilani's life has been discussed and his products have been introduced to. Despite having very important products on fiqh and scientific method of fiqh and being a fiqh scientist, he is least known in these aspects. Rather, he is recognized as a scientist for the Koran. Besides, information has been given on academic advisers and students in this Part.

In the Second Part, the concept of resource has been explained in terms of Islamic law and information concerning the concept "special", the Koran, the Suna and its value of evidence.

In the Third Part, sources not depended on special of Islamic Law and Bâkılânî's views on this subject have been discussed. In our thesis Bâkılânî's different views on the subject have been reflected rather than examine in detail the abovementioned points.